



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Ing. Viery Horčicové a soudců JUDr. Jaromíra Klepše a JUDr. Vladimíra Gabriela Navrátila v právní věci

žalobkyně: **BONVER WIN, a.s.**
sídlem Cholevova 1530/1, Hrabůvka, Ostrava-Jih
zastoupena JUDr. Stanislavem Dvořákem, Ph.D., advokátem
sídlem Pobřežní 394/12, Praha

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

za účasti: **Statutární město Brno**
sídlem Malinovského náměstí 3, Brno

v řízení o žalobě proti rozhodnutí ministra financí ze dne 23. 1. 2015,
č. j. MF-39397/2014/34/2901-RK,

takto:

- I. Rozhodnutí ministra financí ze dne 23. 1. 2015, č. j. MF-39397/2014/34/2901-RK **se zrušuje** a věc **se vrací** žalovanému k dalšímu řízení.
- II. Žalovaný **je povinen** zaplatit žalobkyni do třiceti dnů od právní moci tohoto rozsudku náhradu nákladů řízení ve výši 15 342 Kč k rukám JUDr. Stanislava Dvořáka, Ph.D., advokáta.
- III. Osoba zúčastněná na řízení **nemá právo** na náhradu nákladů řízení.

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

Odůvodnění:

I. Předmět sporu

1. Žalobkyně se podanou žalobou domáhá přezkoumání v záhlaví uvedeného rozhodnutí ministra financí, jímž byl zamítnut rozklad žalobkyně proti rozhodnutí žalovaného ze dne 3. 4. 2014, č. j. MF-97630/2013/34-4 (dále jen „prvostupňové rozhodnutí“) a prvostupňové rozhodnutí potvrzeno.
2. Prvostupňovým rozhodnutím bylo zrušeno rozhodnutí ze dne 20. 12. 2010, č. j. 34/117658/2010, a to v části týkající se povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry dle § 50 odst. 3 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o loteriích“) prostřednictvím systému IVT BOSS MEDIA S TERMINÁLY SYNOT, model: VLT TERMINAL EA, výrobní číslo: 1B0140, na adrese Cejl 485/16, Brno - Židenice.

II. Napadené rozhodnutí

3. Ministr financí v napadeném rozhodnutí nejprve zrekapituloval průběh správního řízení a výrok prvostupňového rozhodnutí. Následně ministr financí shrnul argumenty (námitky) žalobkyně uplatněné v rozkladu.
4. Jako první rozkladový argument označil ministr financí námitky žalobkyně týkající se porušení práva na spravedlivý proces. Žalobkyně v této souvislosti namítala, že jí byla žalovaným zaslána výzva podle § 36 odst. 1 a 3 správního řádu, která byla spojena s oznámením o zahájení řízení podle § 46 odst. 3 správního řádu, čímž jí sice žalovaný formálně poskytl možnost vyjádřit se k podkladům rozhodnutí ve smyslu § 36 odst. 3 správního řádu, avšak fakticky jí nebylo umožněno toto oprávnění vykonat, neboť v této fázi řízení nevěděla, o jaké podklady se jedná. Osobě zúčastněné na řízení jako dotčenému orgánu byla navíc stanovena stejná lhůta k poskytnutí všech informací důležitých pro řízení a žalobkyně se tak s nimi nemohla seznámit. Jelikož podklady pro vydání prvostupňového rozhodnutí v souladu s § 50 odst. 1 správního řádu tvoří i vyjádření žalobkyně a osoby zúčastněné na řízení, neobstojí v této souvislosti argumentace žalovaného, že podklady pro vydání rozhodnutí tvořily pouze příslušná obecně závazná vyhláška a nález Ústavního soudu ze dne 2. 4. 2013, sp. zn. Pl. ÚS 6/13. Žalobkyně využila svého práva nahlížet do spisu dne 3. 3. 2014, avšak žalovaný v prvostupňovém rozhodnutí uvedl, že dne 5. 3. 2014 bylo žalovanému doručeno vyjádření osoby zúčastněné na řízení. Žalovaný však o této skutečnosti žalobkyni nevyrozuměl a nevyzval ji, aby se k tomuto podkladu vyjádřila. Jelikož žalobkyni v rozporu s § 36 odst. 3 správního řádu nebyla dána možnost vyjádřit se ke všem podkladům rozhodnutí, došlo vydáním prvostupňového rozhodnutí k porušení procesních práv žalobkyně a rozhodnutí bylo vydáno v rozporu s čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod a § 4 odst. 4 správního řádu.
5. Jako druhý rozkladový argument označil ministr financí námitky žalobkyně týkající se nesprávné aplikace § 43 odst. 1 zákona o loteriích. Žalobkyně v této souvislosti namítala, že nálezy Ústavního soudu a tedy ani zrušení přechodného ustanovení v podobě čl. II bodu 4 zákona o loteriích nelze považovat za okolnost dodatečně vyšlou najevo, jak ji předpokládá právě § 43 odst. 1 zákona o loteriích. Toto ustanovení je svou povahou sankčním ustanovením a vztahuje se na případy, kdy držitel uděleného povolení porušil nějakou svou zákonnou povinnost, k čemuž v případě žalobkyně nedošlo. Žalovaný navíc zahájil řízení z důvodu rozporu uděleného povolení s obecně závaznou vyhláškou

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

statutárního města Brna č. 18/2011, o regulaci provozu loterií a jiných podobných her (dále jen „obecně závazná vyhláška č. 18/2011“), která však v průběhu řízení pozbyla účinnosti z důvodu vydání obecně závazné vyhlášky statutárního města Brna č. 1/2014, o regulaci provozu loterií a jiných podobných her a stanovení opatření k zabezpečení veřejného pořádku (dále jen „obecně závazná vyhláška č. 1/2014“). Žalovaný měl proto podle žalobkyně řízení zastavit postupem podle § 66 odst. 2 správního řádu. Dále žalobkyně v této souvislosti namítala, že postup podle § 43 odst. 1 zákona o loteriích byl v dané věci vyloučen, neboť přednost před tímto postupem má postup podle speciálního přechodného ustanovení v podobě čl. II bodu 1 věty druhé tohoto zákona, z něhož vyplývá, že doba platnosti povolení k provozování loterií a jiných podobných her vydaných před 1. 1. 2012 nemůže být po dobu jejich platnosti nijak vrchnostensky omezena. Kromě toho ani žalovaným tvrzený rozpor uděleného povolení s obecně závaznou vyhláškou nemůže být onou dodatečně najevo vyšlou okolností ve smyslu § 43 odst. 1 zákona o loteriích. Příslušná novela zákona o loteriích byla navíc přijata v rozporu se směrnicí Evropského parlamentu a Rady 98/34/ES ze dne 22. 6. 1998 o postupu při poskytování informací v oblasti norem a technických předpisů (dále jen „směrnice 98/34/ES“), čímž došlo k porušení notifikační procedury a tento zákon, stejně jako obecně závazná vyhláška přijatá na jeho základě jsou z tohoto důvodu nepoužitelné a právně nevynutitelné.

6. Jako třetí rozkladový argument označil ministr financí námitky žalobkyně týkající se neopodstatněnosti zrušení uděleného povolení pro rozpor s obecně závaznou vyhláškou č. 1/2014. V této souvislosti žalobkyně namítala, že příslušná zařízení nebyla provozována v rozporu s účelem sledovaným touto obecně závaznou vyhláškou. Obecně závaznou vyhlášku navíc žalobkyně považuje za nezákonnou a vydanou v rozporu s ústavním pořádkem a se zásadami práva Evropské unie. Její účinnost proto měla být pozastavena a obecně závazná vyhláška měla být následně postupem podle zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení) (dále jen „zákon o obcích“) zrušena.
7. Jako čtvrtý rozkladový argument označil ministr financí námitky žalobkyně týkající se porušení zásad ochrany dobré víry, právní jistoty a legitimního očekávání. V této souvislosti žalobkyně namítala, že udělené povolení nabylo v dobré víře a udělené povolení je závazné nejen pro žalobkyni, ale i pro žalovaného, který jej vydal. Pokud by žalovaný byl skutečně oprávněn postupem podle § 43 odst. 1 zákona o loteriích udělené povolení zrušit, byl by povinen rovněž zhodnotit, jaká újma zkrácením doby platnosti uděleného povolení žalobkyni vznikne. S touto otázkou se žalovaný v prvostupňovém rozhodnutí vůbec nevypořádal, což zakládá jeho nepřezkoumatelnost.
8. Jako pátý rozkladový argument označil ministr financí námitky žalobkyně týkající se neprovedení žalobkyní navržených důkazů. V této souvislosti žalobkyně namítala, že nesouhlasí se závěrem žalovaného, že jí navržené důkazy nejsou v dané věci relevantní. Žalobkyně proto trvá na jejich provedení a navrhuje, aby ve věci bylo nařízeno ústní jednání.
9. Jako šestý rozkladový argument označil ministr financí námitky žalobkyně týkající se rozporu postupu žalovaného s ústavním pořádkem a ústavními principy. V této souvislosti žalobkyně opětovně namítala, že postup žalovaného podle § 43 odst. 1 zákona o loteriích je v rozporu s ústavními principy ochrany dobré víry a právní jistoty, nepřípustnosti zpětného působení právních norem, ochrany legitimního očekávání a práva užívat svůj majetek.

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

10. Jako sedmý rozkladový argument označil ministr financí námitky žalobkyně týkající se důsledků zrušení uděleného povolení. V této souvislosti žalobkyně namítala, že v důsledku zrušení uděleného povolení dojde ke zrušení pracovních míst, výpadkům příjmů státního i obecních rozpočtů a ke zmaření účelně vynaložených investic, jejichž kompenzace bude předmětem nároků na náhradu škody.
11. Jako osmý rozkladový argument označil ministr financí námitky žalobkyně týkající se narušování hospodářské soutěže. V této souvislosti žalobkyně namítala, že statutární město Brno narušuje vydanou obecně závaznou vyhláškou hospodářskou soutěž, neboť, jak vyplývá ze stanoviska Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 1. 9. 2014, obce při uplatňování své regulatorní pravomoci nesmějí zvýhodňovat některé soutěžitele před jinými. Ministr financí by proto měl podat podnět Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, aby postup statutárního města Brna prošetřil a do skončení šetření řízení přerušil. Dále žalobkyně namítala, že postup žalovaného i statutárního města Brna je nepřipustný, neboť porušuje pravidla veřejné podpory.
12. Ministr financí se neztotožnil s námitkami žalobkyně týkajícími se porušení práva na spravedlivý proces. Konstatoval, že § 46 odst. 3 správního řádu umožňuje spojit oznámení o zahájení řízení s jiným úkonem v řízení, tedy i s výzvou k vyjádření se k podkladům rozhodnutí. Žalovaný již v oznámení o zahájení řízení uvedl, že podklady pro vydání rozhodnutí jsou tvořeny obecně závaznou vyhláškou a nálezem Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 6/13. Obecně závazná vyhláška je vyhlášena zveřejněním na úřední desce a nález Ústavního soud byl vyhlášen ve Sbírce zákonů, tudíž byly žalobkyni známy. V řízení následně k doplnění spisu nedošlo, a proto nebyl dán důvod, aby žalovaný opětovně postupoval podle § 36 odst. 3 správního řádu a znovu vyzýval žalobkyni k vyjádření k podkladům rozhodnutí. Kdyby k takové situaci došlo, pak by žalovaný žalobkyni postupem podle § 36 odst. 3 správního řádu k vyjádření k podkladům rozhodnutí znovu vyzval. Žalobkyně navíc měla právo kdykoliv nahlížet do spisu a činit si z něj výpisy, či si pořídit kopii spisu nebo jeho části.
13. Ministr financí se neztotožnil ani s námitkami žalobkyně týkajícími se nesprávné aplikace § 43 odst. 1 zákona o loteriích, porušení zásad ochrany dobré víry, právní jistoty a legitimního očekávání a rozporu postupu žalovaného s ústavním pořádkem a ústavními principy. K těmto námitkám žalobkyně ministr financí uvedl, že z nálezu Ústavního soudu ze dne 14. 6. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 29/10 vyplývá, že v případech, kdy žalovaný využívá postup podle § 43 zákona o loteriích, se nejedná o protiústavní postup a porušení zákona o loteriích, a to především s ohledem na skutečnost, že si provozovatelé loterií a jiných podobných her museli být vědomi existence § 43 odst. 1 zákona o loteriích a tedy i skutečnosti, že mohou být v podstatě kdykoliv, nastanou-li v průběhu platnosti povolení okolnosti vylučující provoz těchto zařízení, tohoto povolení zbaveni. V této souvislosti ministr financí podotknul, že jemu ani žalovanému nepřísluší jakkoliv rozhodovací činnost Ústavního soudu hodnotit, ale vždy postupují v souladu s jeho nálezy a právními závěry z nich vyplývajícími. Aplikace obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 na dříve udělená povolení je tak nejen postupem, který plně odpovídá zákonu o loteriích, ale je také plně v souladu s ústavním pořádkem, neboť v nálezu ze dne 7. 9. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 56/10 vyjádřil Ústavní soud názor, že ustanovení § 43 odst. 1 zákona o loteriích předpokládá rušení vydaných povolení nejen v případě, kdy vyjdou dodatečně najevo skutečnosti, pro které by nebylo možno loterii nebo jinou podobnou hru povolit, ale také tehdy, pokud tyto skutečnosti nastanou i po vydání povolení.

14. Ministr financí dále uvedl, že v případě přechodných ustanovení zákona o loteriích nelze hovořit o speciální úpravě, která by měla přednost před § 43 odst. 1 zákona o loteriích. Tato přechodná ustanovení sice stanoví, že povolení vydaná před 1. 1. 2012 zanikají ve lhůtě v povolení stanovené, pokud dále není stanoveno jinak, to však neznamená, že dobu, na kterou byla tato povolení udělena, nelze změnit. Tato ustanovení je totiž nezbytné vykládat podle jejich účelu a smyslu, což znamená, že dosavadním povolením bude zachována jejich platnost, avšak pouze za předpokladu, že nebudou v rozporu s příslušnou obecně závaznou vyhláškou. V této souvislosti ministr financí rovněž připomněl, že v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 56/10 Ústavní soud judikoval, že v případě, že by žalovaný narušil udělená povolení k provozování loterií a jiných podobných her v případě jejich rozporu s obecně závaznými vyhláškami obcí, dopustil by se tím zásahu do ústavního práva obcí na územní samosprávu. Žalovaný tedy aplikací § 43 odst. 1 zákona o loteriích respektuje regulační záměr obce, který dala najevo prostřednictvím příslušné obecně závazné vyhlášky.
15. Dále ministr financí uvedl, že novela zákona o loteriích byla podrobena notifikačnímu procesu podle směrnice 98/34/ES. Ministru financí ani žalovanému pak nepřísluší, aby o případné nevynutitelnosti právního předpisu rozhodoval, neboť se řídí platnými a účinnými právními předpisy včetně základních zásad upravujících činnosti správních orgánů, mezi něž patří i rozhodování podle skutkového a právního stavu existujícího v době vydání rozhodnutí.
16. K námitkám žalobkyně týkajícím se neopodstatněnosti zrušení uděleného povolení pro rozpor s obecně závaznou vyhláškou č. 1/2014 ministr financí uvedl, že dozor nad zákonností obecně závazných vyhlášek obcí spadá do pravomoci Ministerstva vnitra. Žalovaný není oprávněn přezkoumávat zákonnost obecně závazných vyhlášek. Takovou pravomoc má Ministerstvo vnitra, které obecně závaznou vyhlášku nezákonnou neshledalo. Statutární město Brno prostřednictvím obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 vyjádřilo svůj regulační úmysl ve vztahu k jednotlivým druhům loterií a jiných podobných her a žalovaný při svém rozhodování vychází z platných a účinných obecně závazných vyhlášek. V této souvislosti ministr financí zdůraznil, že pravomoc obcí regulovat prostřednictvím obecně závazných vyhlášek umístění interaktivních loterních terminálů a obdobných technických zařízení aproboval v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 29/10 Ústavní soud a pravomoc obcí v této oblasti tak byla dána před nabytím § 50 odst. 4 zákona o loteriích v znění účinném od 14. 10. 2011.
17. Dále ministr financí uvedl, že se ztotožňuje s postupem žalovaného, který neprovedl dokazování navrhované žalobkyní, neboť důkazní prostředky navržené žalobkyní by neměly vliv na výsledek řízení. Účastníci řízení sice mají v souladu s § 52 správního řádu povinnost označit na podporu svých tvrzení důkazy, těmito návrhy však není správní orgán vázán. Jelikož předmětem řízení bylo posouzení, zda jsou loterie a jiné podobné hry provozovány v rozporu s obecně závaznou vyhláškou č. 1/2014, nevznikla žalovanému povinnost navrhované důkazy provést, neboť toto dokazování by bylo prováděno nad rámec předmětu řízení a skutečnosti z nich zjištěné by nebyly relevantním podkladem pro vydání rozhodnutí. Z tohoto důvodu se ministr financí ztotožnil i s postupem žalovaného, který neprovedl ani dokazování týkající se důsledků zrušení uděleného povolení.
18. K námitkám žalobkyně, které se týkaly narušování hospodářské soutěže, ministr financí uvedl, že stanovisko Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže nemá charakter rozhodnutí. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže tímto prostřednictvím tohoto stanoviska pouze vyzval obce, aby postupovaly v souladu s pravidly hospodářské soutěže a nijak

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

nekonstatoval rozpor dotčené obecně závazné vyhlášky se soutěžním právem. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve svém stanovisku navíc mimo jiné uvedl, že nepovažuje za problematické, pokud se obce rozhodnou pro úplný zákaz provozu loterií na svém území, jako je tomu v případě obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 ve znění účinném od 1. 1. 2015. Ministr financí proto neshledal důvod, aby podával podnět Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, aby možné narušení hospodářské soutěže v důsledku vydání obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 prošetřil, a tudíž ani nepovažoval za potřebné řízení do skončení případného šetření Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže přerušit, jak navrhovala žalobkyně. Dále ministr financí zopakoval, že žalovaný při svém rozhodování vychází z platných a účinných obecně závazných vyhlášek a přistupuje ke všem účastníkům řízení o zrušení povolení vedených podle § 43 odst. 1 zákona o loteriích rovnocenně a v žádném případě se nedopouští nepřípustné veřejné podpory. Žalovanému však nepřísluší posuzovat, zda se vydáním obecně závazné vyhlášky nedopustila nepřípustné veřejné podpory obec. Takové posouzení se je svěřeno Ministerstvu vnitra v rámci jeho dozorové činnosti.

III. Žaloba

19. Žalobkyně v podané žalobě namítala, že napadené rozhodnutí je nedostatečně odůvodněné a že v řízení nebyly provedeny jí navržené důkazy. Ministr financí podle žalobkyně v napadeném rozhodnutí zcela opomenul některé zásadní argumenty, které žalobkyně v rámci řízení o rozkladu uplatnila. Ministr financí se v napadeném rozhodnutí vůbec nezabýval argumenty žalobkyně uvedenými v doplnění jejího rozkladu proti prvostupňovému rozhodnutí týkajícími se rozporu regulace loterií s právem Evropské unie. Ministr financí se dále v napadeném rozhodnutí nevypořádal zejména s argumenty žalobkyně týkajícími se vady řízení způsobené postupem žalovaného při změně příslušné obecně závazné vyhlášky statutárního města Brna, s návrhem žalobkyně, aby podal podnět Ministerstvu vnitra k zahájení řízení podle zákona o obcích o pozastavení účinnosti obecně závazné vyhlášky, s argumenty žalobkyně týkajícími se nedodržení notifikačního procesu podle směrnice 98/34/ES při přijímání novely zákona o loteriích v podobě zákona č. 300/2011 Sb., s argumentací žalobkyně, že z obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 vyplývá, že se na udělené povolení nevztahuje a s možnými důsledky zrušení uděleného povolení pro žalobkyni. Nevypořádání těchto námitek způsobuje podle žalobkyně nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí spočívající v nedostatku důvodů. Ministr financí se v napadeném rozhodnutí rovněž ztotožnil s názorem žalovaného, že ke zjištění skutečného stavu věci nebylo nutno provádět žádný z důkazů navržených žalobkyní, žalobkyně však trvá na tom, že provedení jí navržených důkazů je pro zjištění skutečného stavu věci nezbytné. Neprovedení navržených důkazů je tak podle názoru žalobkyně procesní vadou a ministr financí tímto postupem porušil právo žalobkyně na spravedlivý proces.
20. Žalobkyně dále namítala, že v řízení se žalovaný dopustil řady dalších procesních vad. Řízení bylo zahájeno z důvodu rozporu uděleného povolení s obecně závaznou vyhláškou č. 18/2011, avšak v prvostupňovém rozhodnutí žalovaný uvedl, že udělené povolení bylo zrušeno pro rozpor s obecně závaznou vyhláškou č. 1/2014. Žalovaný tedy v průběhu řízení změnil jeho předmět, aniž by to žalobkyni jakkoliv oznámil, čímž se dopustil závažné procesní vady, pro kterou byl ministr financí povinen prvostupňové rozhodnutí zrušit. Procesní vady se žalovaný dopustil také tím, že oznámení o zahájení řízení spojil s výzvou k učinění návrhů důkazů, vyjádření a jiným úkonům podle § 36 odst. 1 správního

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

řádu, s výzvou k vyjádření se k podkladům rozhodnutí podle § 36 odst. 3 správního řádu a s výzvou statutárnímu městu Brnu k poskytnutí informací důležitých pro řízení podle § 136 odst. 3 správního řádu. Žalovaný sice žalobkyni tímto postupem formálně poskytl žalobkyni možnost vyjádřit se k podkladům rozhodnutí, avšak fakticky jí nebylo umožněno, aby toto své právo vykonala, neboť žalobkyni nebylo známo, o jaké podklady se jedná, a statutárnímu městu Brno byla poskytnuta stejná lhůta pro poskytnutí informací důležitých pro řízení. Navíc, jak vyplývá z obsahu prvostupňového rozhodnutí, žalovanému bylo dne 5. 3. 2014, tedy poté, co žalobkyně využila dne 3. 3. 2014 svého práva nahlížet do spisu, doručeno vyjádření statutárního města Brna. O doplnění tohoto podkladu do spisu však žalovaný žalobkyni neinformoval a nevyzval ji, aby se k němu vyjádřila, čímž jí v rozporu s § 36 odst. 3 správního řádu nebyla dána možnost vyjádřit se ke všem podkladům rozhodnutí a seznámit se s úplným obsahem spisu. Spojení výzev dle § 36 odst. 1 a 3 správního řádu s oznámením o zahájení řízení bylo proto podle žalobkyně závažnou procesní vadou a ministr financí postupoval podle žalobkyně v rozporu se zákonem, když tento postup v napadeném rozhodnutí potvrdil.

21. Dále žalobkyně namítala, že je nesprávný závěr žalovaného a ministra financí, že na povolení udělené žalobkyni je možno aplikovat § 43 odst. 1 zákona o loteriích, neboť takový názor nemá oporu v zákoně. Zrušení uděleného povolení postupem podle § 43 odst. 1 zákona o loteriích představuje porušení principů právní jistoty a je nepřípustným retroaktivním zásahem do práv žalobkyně, neboť žalobkyně nabyla udělené povolení v dobré víře na základě správního rozhodnutí a mohla tak legitimně očekávat, že svou činnost na základě uděleného povolení bude moci vykonávat až do konce jeho platnosti. I pokud by existovala možnost, že žalovaný a ministr financí byli přesto oprávněni postupovat podle § 43 odst. 1 zákona o loteriích, byli povinni, jak vyplývá z nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 29/10, zhodnotit, jaká újma zkrácením doby platnosti uděleného povolení žalobkyni vznikne, což však neučinili, a přiměřenost zásahu do práv žalobkyně vůbec nezohlednili. Před vydáním nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 6/13 navíc žalovaný vykládal § 43 odst. 1 zákona o loteriích tak, že na jeho základě nelze *ex post* regulovat již povolené loterie. Existovala tak dlouhodobá zavedená praxe, na základě které vzniklo provozovatelům loterií legitimní očekávání, které bylo potvrzeno i přechodnými ustanoveními zákona č. 300/2011 Sb. Negativní důsledky toho, že tento výklad žalovaného byl podle závěrů nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 6/13 v rozporu s právem obcí na samosprávu, nemůže být přednášen na žalobkyni a jiné provozovatele loterií. Prvostupňové rozhodnutí i napadené rozhodnutí byla proto podle žalobkyně vydána v rozporu s ústavními principy.
22. Žalobkyně dále namítala, že ustanovení § 43 odst. 1 zákona o loteriích je navíc ustanovením obecným, které v daném případě nelze aplikovat, protože na něj dopadá čl. II bod 1 věta druhá zákona č. 300/2011 Sb., která stanoví, že povolení k provozování loterií a jiných podobných her vydaná před 1. lednem 2012 zanikají, s výjimkou loterií podle § 2 písm. c), ve lhůtě stanovené v povolení, pokud dále není stanoveno jinak. Zákon o loteriích umožňoval změnit vydaná povolení z důvodu jejich rozporu s obecně závaznou vyhláškou pouze na základě čl. II. bodu 4 zákona č. 300/2011 Sb., avšak poté, co bylo nálezem Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 6/13 toto ustanovení zrušeno, již žádné ustanovení zákona o loteriích zrušení uděleného povolení pro jeho rozpor s obecně závaznou vyhláškou nepřipouští. Žalovaný tedy nemohl aplikovat § 43 odst. 1 zákona o loteriích, neboť byl povinen aplikovat příslušná ustanovení čl. II zákona č. 300/2011 Sb. jakožto ustanovení speciální a udělené povolení proto nelze podle § 43 odst. 1 zákona o loteriích vůbec zrušit.

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

Na základě § 43 odst. 1 zákona o loteriích by navíc nebylo možno v daném případě udělené povolení pro rozpor s obecně závaznou vyhláškou č. 1/2014 vůbec zrušit, neboť nebyly splněny podmínky pro jeho aplikaci. Na základě § 43 odst. 1 zákona o loteriích by bylo možno udělení povolení zrušit pouze v případě, že nastanou nebo dodatečně vyjdou najevo okolnosti, pro které by nebylo možné loterii nebo jinou podobnou hru povolit. Nález Ústavního soudu ani obecně závaznou vyhlášku obce za takovou okolnost považovat nelze, neboť není možné, aby takovou okolností byla skutečnost, která nastane mimo vztah účastníků daného správního řízení, v němž bylo povolení vydáno. Ustanovení § 43 odst. 1 zákona o loteriích je svou podstatou sankčním ustanovením, které se vztahuje na případy, kdy by žalobkyně porušila nějakou svou zákonnou povinnost, tohoto se však žalobkyně nedopustila. Navíc vady notifikačního procesu podle směrnice 98/34/ES při přijímání zákona č. 300/2011 Sb. způsobily, že tento zákon byl přijat v rozporu s uvedenou směrnicí, což s ohledem na ustálenou judikaturu Soudního dvora Evropské unie (dále jen „Soudní dvůr“) způsobuje nepoužitelnost a nevynutitelnost tohoto zákona vůči svým adresátům a tedy i žalobkyni, stejně jako obecně závazné vyhlášky č. 1/2014, která byla přijata na základě tohoto zákona.

23. Dále žalobkyně namítala, že způsob regulace loterií a jiných podobných her obecně závaznými vyhláškami vydanými na základě § 50 odst. 4 zákona o loteriích je v rozporu s právem Evropské unie a s ohledem na zásadu aplikační přednosti práva Evropské unie, proto žalovaný ani ministr financí nemohli v řízení aplikovat ta ustanovení zákona o loteriích a obecně závazné vyhlášky č. 1/2014, která jsou s tímto právem v rozporu. Jelikož se touto zásadou neřídili, jsou prvostupňové rozhodnutí i napadené rozhodnutí nezákonná. Z judikatury Soudního dvora, na kterou žalobkyně na podporu své argumentace hojně odkazovala, podle názoru žalobkyně vyplývá, že aby omezení provozování loterií a jiných podobných her bylo v souladu s právem Evropské unie, musí se zakládat na objektivních, nediskriminačních a předem známých kritériích, která musí být odpovídajícím způsobem zveřejněna, musí být odůvodněna veřejným zájmem, musí být způsobilá zaručit uskutečnění cílů, jichž se Česká republika a statutární město Brno dovolávají, a nesmí překračovat meze toho, co je nezbytné pro dosažení takových cílů. Tyto požadavky však zákon o loteriích ani obecně závazná vyhláška č. 1/2014 nesplňují. Jimi zavedený způsob regulace loterií a jiných podobných her neobsahuje mechanismus, který by zabránil svévolné aplikaci pravomocí obcí při regulaci loterií, a zároveň nedovoleně omezuje volný pohyb služeb v Evropské unii způsobem, který může žalobkyni přivodit újmu. Cíl regulace deklarovaný v obecně závazné vyhlášce č. 1/2014 je jen obecnou proklamací a neodůvodňuje konkrétní způsob regulace touto obecně závaznou vyhláškou zavedený a nelze tak posoudit, zda zvolená opatření nepřekračují rámec opatření nezbytných. Jelikož obecně závazná vyhláška č. 1/2014 nestanoví žádné přechodné období pro provozování herních zařízení povolených před její účinností, zasahuje nepřiměřeným způsobem do práv žalobkyně.
24. Žalobkyně dále namítala, že zrušení uděleného povolení z důvodu jeho rozporu s obecně závaznou vyhláškou č. 1/2014 je neopodstatněné, neboť dotčená herní zařízení nebyla provozována v rozporu s účelem této obecně závazné vyhlášky a obecně závazná vyhláška je nezákonná a v rozporu s ústavním pořádkem, a proto k ní soud nemůže v řízení přihlížet. Obecně závazná vyhláška č. 1/2014 v čl. 1 uvádí, že jejím předmětem je regulace a stanovení opatření zabezpečení veřejného pořádku při provozování loterií a jiných podobných her, avšak v případě povolení, které bylo napadeným rozhodnutím zrušeno, nebylo ze strany žalovaného ani ministra financí žádným způsobem doloženo ani

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

prokázáno, že v souvislosti s provozem příslušného herního zařízení dochází k porušování veřejného pořádku. Provoz herních zařízení na základě uděleného povolení tak nemohl být v rozporu s obecně závaznou vyhláškou č. 1/2014, neboť nebyl v rozporu s účelem touto vyhláškou sledovaným.

25. Obecně závazná vyhláška č. 1/2014 také stanovuje pro různé druhy loterií a jiných podobných her odlišná omezení a podmínky jejich provozování. Provoz některých druhů je pouze omezen a některých zcela zakázán, přičemž není zřejmé, jaké byly důvody, na jejichž základě byly stanoveny odlišné podmínky jejich provozu. Obecně závazná vyhláška č. 1/2014 dále zakazuje provoz určitých loterií v některých částech města zcela, v jiných částech jen ve vybraných ulicích a některých případech dokonce stanoví, že provoz je povolen ve vyjmenovaných budovách dle konkrétních popisných čísel v daných ulicích. Tímto způsobem byli bezdůvodně zvýhodněni vlastníci nemovitostí a provozovatelé zařízení umístěných v nemovitostech nacházejících se v lokalitách, v nichž bylo provozování loterií a jiných podobných her povoleno a zároveň diskriminováni všichni ostatní vlastníci nemovitostí. Toto neodůvodněné omezení je arbitrární, nemá žádné věcné opodstatnění a statutární město Brno tento způsob selektivní omezení provozování loterií a jiných podobných her nijak nezdůvodnilo. V neposlední řadě pak obecně závazná vyhláška č. 1/2014 zakazuje provoz loterií a jiných podobných her na celém území města v pracovních dnech v době od 7:00 do 14:00 hodin. Toto omezení není nijak opodstatněné a nezohledňuje provozní dobu ani charakter jednotlivých provozoven. Statutární město Brno ani toto časové omezení provozu loterií a jiných podobných her vůbec nezdůvodnilo a zavedlo jej bez jakéhokoliv věcného opodstatnění. Uvedená omezení podle žalobkyně neobstojí zejména s ohledem na 3. a 4. krok tzv. testu čtyř kroků, který v případě posouzení souladu obecně závazných vyhlášek s ústavním pořádkem aplikuje Ústavní soud, tedy aby omezení stanovená obecně závaznou vyhláškou byla rozumná, přiměřená a nediskriminační.
26. Jak vyplývá ze stanoviska Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 1. 9. 2014, obecně závazná vyhláška č. 1/2014 je rovněž v rozporu se soutěžním právem. Podle Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže musí být postup obce vždy založen na objektivním odůvodnění, z něhož je zřejmé, že způsobené omezení hospodářské soutěže je nezbytným předpokladem k dosažení legitimního cíle a že míra omezení soutěže není vyšší, než dosažení takového cíle vyžaduje. V případě zavedení regulace prostřednictvím obecně závazných vyhlášek pak Úřad pro ochranu hospodářské soutěže považuje za nutné, aby byla definována dostatečně určitá a nediskriminační pravidla pro její uplatnění, přičemž taková pravidla musí být předem známá a přezkoumatelná. Tyto požadavky obecně závazná vyhláška č. 1/2014 nesplňuje a z tohoto důvodu byl postup statutárního města Brna při vydání obecně závazné vyhlášky i obecně závazná vyhláška samotná v rozporu se soutěžním právem a tedy i v rozporu se zákonem.

IV. Vyjádření žalovaného

27. Žalovaný navrhl zamítnutí žaloby. V úvodu svého vyjádření žalovaný nejprve shrnul skutkový stav věci a průběh správního řízení a konstatoval, že řízení o zrušení povolení žalobkyně k provozování loterií a jiných podobných her zahájil z důvodu nastalé a dodatečně najevo vyšlé okolnosti ve smyslu § 43 odst. 1 zákona o loteriích, pro niž nebylo možné loterii a jinou podobnou hru povolit, kterou byl rozpor s obecně závaznou vyhláškou č. 1/2014.

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

28. K námitce žalobkyně, že napadené rozhodnutí je nepřezkoumatelné, neboť ministr financí se v napadeném rozhodnutí nevypořádal s veškerou argumentací uplatněnou v řízení o rozkladu, žalovaný uvedl, že z odůvodnění napadeného rozhodnutí je zřejmé, jak se ministr financí se všemi argumenty žalobkyně, které se týkaly předmětu daného řízení, vypořádal, které skutečnosti byly vzaty za podklad rozhodnutí i podle jaké právní normy rozhodl a jakými úvahami se při rozhodování řídil. Z judikatury Ústavního soudu pak vyplývá, že není nutné každé rozhodnutí odůvodňovat natolik rozsáhle, aby poskytovalo podrobnou odpověď na každý argument účastníka řízení. Žalovaný je tedy toho názoru, že jak prvostupňové rozhodnutí, tak napadené rozhodnutí jsou dostatečně odůvodněna, a tudíž nejsou nepřezkoumatelné.
29. K námitce žalobkyně, že v řízení nebyly provedeny žalobkyní navrhované důkazy, žalovaný uvedl, že podle § 52 správního řádu není správní orgán vázán návrhy účastníků, vždy však provede důkazy, které jsou potřebné ke zjištění stavu věci. V daném případě žalovaný důkazy navrhované žalobkyní neprovedl, neboť se nejednalo o relevantní podklad pro vydání rozhodnutí ve věci a dokazování by bylo prováděno nad rámec předmětu správního řízení, což bylo v prvostupňovém rozhodnutí i napadeném rozhodnutí odůvodněno.
30. K namítaným procesním vadám žalovaný uvedl, že žalobkyně již v oznámení o zahájení řízení byla seznámena s podklady pro vydání rozhodnutí, a to obecně závaznou vyhláškou a nálezem Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 6/13. Žalobkyni bylo rovněž umožněno, aby uplatnila své právo nahlížet do spisu. Lhůta, která byla v oznámení o zahájení řízení žalobkyni stanovena podle § 36 odst. 1 a 3 správního řádu pro navrhování důkazů, vyjádření ve věci a jiné úkony a pro vyjádření k podkladům rozhodnutí, byla žalobkyni na její žádost prodloužena. Žalobkyně se v prodloužené lhůtě k zahájení řízení vyjádřila. Žalobkyni byly rovněž žalovaným zaslány opakované výzvy k vyjádření se k podkladům rozhodnutí. V řízení o rozkladu pak již vůbec nemohlo k porušení procesních práv žalobkyně vůbec dojít, neboť v něm nedošlo k doplňování podkladů pro vydání rozhodnutí a nebyl tak dán důvod, aby byla žalobkyně znovu vyzývána k tomu, aby se s nimi seznámila. Co se týče vyjádření statutárního města Brna, to se ve věci vyjádřilo pouze tak, že konstatovalo, že s účinností ode dne 12. 2. 2014 došlo k přijetí obecně závazné vyhlášky č. 1/2014, kterou byla zrušena obecně závazná vyhláška č. 18/2011. V řízení tak nebyla doplňována žádná relevantní skutečnost, informace důležitá pro řízení nebo důkazní prostředek, ke kterému by žalovaný v řízení přihlížel. V případě, že by spis o relevantní poklad pro vydání rozhodnutí doplněn byl, žalovaný by zaslání nové výzvy podle § 36 odst. 3 správního řádu pristoupil.
31. Žalovaný dále uvedl, že nepovažuje svůj postup při rušení povolení k provozování loterií a jiných podobných her za protiústavní. Jak vyplývá ze závěrů nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 29/10 zmíněného již v odůvodnění napadeného rozhodnutí, v případech, kdy žalovaný využívá postup podle § 43 zákona o loteriích, nejedná se o protiústavní postup a porušení tohoto zákona, a to především s ohledem na skutečnost, že si provozovatelé loterií a jiných podobných her musí být vědomi existence § 43 odst. 1 zákona o loteriích, a tedy i skutečnosti, že mohou být v podstatě kdykoliv, nastanou-li v průběhu platnosti povolení okolnosti vylučující provoz těchto zařízení, tohoto povolení zbaveni.
32. K námitce žalobkyně týkající se nutnosti přednostní aplikace přechodných ustanovení zákona č. 300/2011 Sb., žalovaný odkázal na odůvodnění napadeného rozhodnutí a zopakoval, že z čl. II bodu 1 věty druhé tohoto zákona vyplývá, že povolení vydaná před 1. 1. 2012 budou ponechána v platnosti, avšak pouze za předpokladu, že nebudou v rozporu

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

s příslušnou obecně závaznou vyhláškou. Skutečnost, že došlo ke zrušení čl. II bodu 4 zákona č. 300/2011 Sb., pak neznamená, že dobu platnosti uděleného povolení nelze změnit, ať již například z důvodu žádosti držitele uděleného povolení nebo na základě aplikace § 43 odst. 1 zákona o loteriích. Toto ustanovení je součástí zákona o loteriích a je použitelné v každém případě, kdy nastanou nebo dodatečně vyjdou najevo okolnosti, pro které nebylo možno loterii nebo jinou podobnou hru povolit. Zrušením čl. II bodu 4 zákona č. 300/2011 Sb. došlo ke zrušení tzv. ochranné lhůty a obecně závazné vyhlášky byly na dříve udělená povolení ihned aplikovatelné. Pokud došlo k rozporu uděleného povolení s příslušnou obecně závaznou vyhláškou, žalovaný zahájil správní řízení. V této souvislosti žalovaný připomněl, že již v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 56/10 Ústavní soud judikoval, že v případě, že by žalovaný nerušil povolení k provozování loterií a jiných podobných her, jejichž provozování je v rozporu s obecně závaznými vyhláškami obcí, dopustil by se zásahu do Ústavního práva obcí na samosprávu. Žalovaný tedy aplikací § 43 odst. 1 zákona o loteriích respektuje záměr příslušné obce, který dala jednoznačně najevo prostřednictvím obecně závazné vyhlášky regulující provoz loterií a jiných podobných her na jejím území. Statutární město Brno s účinností ode dne 31. 12. 2011 přijalo obecně závaznou vyhlášku č. 18/2011, kterou bylo zakázáno provozování loterií a jiných podobných her na celém území městské části Brno-střed, kam spadá i adresa uvedená v povolení uděleném žalobkyni. Tato obecně závazná vyhláška byla s účinností od 12. 2. 2014 nahrazena obecně závaznou vyhláškou č. 1/2014. Dle obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 ve znění obecně závazné vyhlášky č. 9/2014, kterou se mění obecně závazná vyhláška statutárního města Brna č. 1/2014, o regulaci provozu loterií a jiných podobných her a stanovení opatření k zabezpečení veřejného pořádku (dále jen „obecně závazná vyhláška č. 9/2014“) a ve znění obecně závazné vyhlášky statutárního města Brna č. 15/2014, kterou se mění obecně závazná vyhláška statutárního města Brna č. 1/2014, o regulaci provozu loterií a jiných podobných her a stanovení opatření k zabezpečení veřejného pořádku, ve znění obecně závazné vyhlášky statutárního města Brna č. 9/2014 (dále jen „obecně závazná vyhláška č. 15/2014“) je také zakázán provoz loterií a jiných podobných her na území celém území městské části Brno-střed. Je tedy zřejmé, že příslušná technická zařízení, jejichž provozování bylo žalobkyni povoleno na základě uděleného povolení, byla provozována v rozporu s obecně závaznými vyhláškami statutárního města Brna. Obecně závazné vyhlášky jsou vyhlášovány vyvěšením na úřední desce příslušného obecního úřadu a po nabytí účinnosti jsou závazné pro všechny adresáty a nikdo se tak nemůže dovolávat jejich neznalosti.

33. K námitce žalobkyně, že řízení bylo žalovaným zahájeno z důvodu rozporu uděleného povolení s obecně závaznou vyhláškou č. 18/2011, avšak k jeho zrušení došlo pro jeho rozpor s obecně závaznou vyhláškou č. 1/2014, která obecně závaznou vyhlášku č. 18/2011 nahradila, žalovaný uvedl, že přímo z povahy správního řízení vyplývá, že správní orgán rozhoduje podle skutkového a právního stavu aktuálního ke dni vydání správního rozhodnutí. V době vydání prvostupňového rozhodnutí proto musel posuzovat rozpor uděleného povolení s obecně závaznou vyhláškou č. 1/2014, jež byla v té době účinná.
34. K námitce žalobkyně, že zrušení uděleného povolení postupem podle § 43 odst. 1 zákona o loteriích představuje porušení principů právní jistoty a je nepřipustným retroaktivním zásahem do jejích práv, žalovaný uvedl, že již v odůvodnění prvostupňového rozhodnutí žalovaný uvedl, že využívá-li § 43 zákona o loteriích, nejedná se o protiústavní postup a porušování zákona o loteriích. Při aplikaci tohoto ustanovení ve správním řízení pak

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

dochází ve smyslu nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 29/10 k poměřování jednotlivých zájmů, principů, práv a povinností.

35. Žalovaný nesouhlasil s názorem žalobkyně, že nálezu Ústavního soudu, zrušení čl. II bodu 4 zákona č. 300/2011 Sb. ani vydání nebo existenci obecně závazné vyhlášky regulující provoz loterií nebo jiných podobných her nelze považovat za okolnost ve smyslu § 43 odst. 1 zákona o loteriích. Ústavní soud v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 6/13, jímž bylo toto ustanovení zrušeno, uvedl, že žádný z cílů sledovaných tímto ustanovením nelze považovat za legitimní ve smyslu aprobace zásahu obcí na samosprávu, resp. pravomoci regulovat umístění videoloterních terminálů na jejich území. V tomto nálezu Ústavní soud rovněž uvedl, že u provozovatelů interaktivních videoloterních terminálů nelze hovořit o existenci legitimního očekávání spočívajícího v naději, že jejich činnost nebude přinejmenším po určitou dobu regulována prostřednictvím obecně závazných vyhlášek obcí, neboť si mohli a měli 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 včetně obecně závazných vyhlášek. Dále žalovaný uvedl, že obecně závaznou vyhlášku lze aplikovat i na povolení, jež nabyla právní moci před její účinností. Tento závěr vyplývá nejen ze samotného znění § 43 odst. 1 zákona o loteriích ale také z nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 56/10, v němž Ústavní soud vyslovil závěr, že na základě § 43 odst. 1 zákona o loteriích se předpokládá zrušení vydaných povolení nejen v případě, kdy vyjdou dodatečně najevo skutečnosti, pro které by nebylo možností loterii či jinou podobnou hru povolit, ale také tehdy, pokud tyto skutečnosti nastanou po vydání povolení.
36. Žalovaný následně shrnul průběh notifikace zákona č. 300/2011 Sb. podle směrnice 98/34/ES a v této souvislosti uvedl, že podle jeho názoru je zákon o loteriích jedním z příkladů právního předpisu, v jehož obsahu se prolínají hmotněprávní i procesněprávní ustanovení. Jelikož ne každé jeho ustanovení má technickou povahu, není možné přistoupit na premisu, že veškerá ustanovení tohoto zákona podléhají povinnosti notifikační procedury. V této souvislosti poukázal žalovaný na stanovisko generálního advokáta ve věci C-443/98, Unilever Italia SpA proti Central Food SpA., z něhož vyplývá, že i v případě nedodržení předepsané procedury budou použitelná a vynutitelná ta ustanovení zákona, která nejsou technickou regulací ve smyslu směrnice 98/34/ES. Takovým ustanovením je v rámci zákona o loteriích právě ustanovení o regulační pravomoci obcí obsažené v § 50 odst. 4, ke kterému navíc nebyly v rámci notifikačního procesu vzneseny žádné připomínky, a tudíž lze učinit závěr, že toto ustanovení bylo přijato v souladu s požadavky práva Evropské unie. Domnívá-li se však žalobkyně, že k porušení směrnice 98/34/ES došlo, může se dovolávat ochrany u národního soudu, což v tomto případě také činí.
37. Žalovaný dále připomněl, že ke zrušení uděleného povolení by však došlo i v případě, pokud by zákon č. 300/2011 Sb. nebyl přijat a neexistoval by. Již před přijetím tohoto zákona měly obce pravomoc regulovat prostřednictvím obecně závazné vyhlášky výherní hrací přístroje. Pojem výherní hrací přístroj byl již před přijetím zákona č. 300/2011 Sb. interpretován ve smyslu nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 29/10 a následných rozhodnutí nejvyšších soudů tak, že pod pojem výherní hrací přístroj se zařazovaly i interaktivní videoloterní terminály a případně jiná technická herní zařízení spadající pod definici § 2 písm. e) zákona o loteriích a pravomoc obcí regulovat loterie a jiné podobné hry byla zakotvena v § 50 odst. 4 zákona o loteriích. Dále žalovaný uvedl, že mu nepřisluší rozhodovat o nevymahatelnosti a nevynutitelnosti právního předpisu dle směrnice 98/34/ES.

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

38. Žalovaný dále uvedl, že namítá-li žalobkyně, že česká právní úprava nestanoví v rozporu s judikaturou Soudního dvora dostatečně transparentní, objektivní a předem známá kritéria regulace provozování loterií a jiných podobných her, takovou otázku mu nepřísluší hodnotit, neboť jako správní orgán postupuje v souladu s platnými a účinnými právními předpisy, přičemž nemá možnost přezkoumávat jejich případný nesoulad s jinými právními předpisy nebo mezinárodními smlouvami.
39. K žalobkyní namítané nesystematičnosti a nesoudržnosti právní úpravy a tvrzenému rozporu s judikaturou Soudního dvora žalovaný uvedl, že jsou to zejména obce, které nejtíživěji pocítují celospolečenská rizika obvykle spojená s provozováním loterií a jiných podobných her, proto je na místě, aby tuto oblast regulovaly cestou obecně závazných vyhlášek právě místní orgány, a to s přihlédnutím k místním poměrům, jejichž znalost je na centrální úrovni omezená. Institut kontroly obecně závazných vyhlášek je české právní úpravě znám, a to prostřednictvím Ministerstva vnitra, které je rovněž oprávněno podat Ústavnímu soudu návrh na zrušení obecně závazné vyhlášky. V případě, že Ústavní soud shledá obecně závaznou vyhlášku protiústavní či nezákonnou, zruší ji. Vzhledem k těmto skutečnostem nelze rozdílnou úpravu na místní úrovni, která zohledňuje místní poměry, považovat za rozpornou s právem Evropské unie, a to i s ohledem na zmiňovaný centralizovaný dozor nad obsahem obecně závazných vyhlášek prováděný Ministerstvem vnitra. Vydávání obecně závazných vyhlášek v rámci samostatné působnosti obcí je výrazem ústavně garantovaného práva na samosprávu, do něhož nemá žalovaný právo zasahovat.
40. Ve vztahu k argumentaci žalobkyně stanoviskem Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 1. 9. 2014 žalovaný uvedl, že Úřad pro ochranu hospodářské soutěže v tomto stanovisku mimo jiné uvedl, že stanovení zákazu provozování loterií a jiných podobných her na území obce může být v některých případech považováno za problematické a obce musí být v takovém případě schopny prokázat, proč je např. povolení určitého počtu provozoven na území obce v souladu s dosažením legitimního zájmu obce na ochraně veřejného pořádku, avšak povolení vyššího počtu by již naplnění tohoto zájmu neumožnilo, stejně jako např. vysvětlit, podle jakého kritéria byly vybrány určité konkrétní provozovny. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve svém stanovisku, které nemá charakter rozhodnutí ve smyslu § 19a odst. 2 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, pouze obecně vyzval obce, aby postupovaly v souladu s pravidly hospodářské soutěže a nikterak nekonstatoval rozpor příslušné obecně závazné vyhlášky se soutěžním právem.
41. K námitce diskriminační povahy obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 žalovaný uvedl, že dozor nad zákonností obecně závazných vyhlášek obcí spadá do pravomoci Ministerstva vnitra. Žalovaný zákonnost obecně závazných vyhlášek oprávněn přezkoumávat není. Takovou pravomoc má Ministerstvo vnitra, které obecně závaznou vyhlášku nezákonnou neshledalo. Žalovaný je povinen v takovém případě aplikovat obecně závaznou vyhlášku bez výhrad. Statutární město Brno přitom prostřednictvím obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 jednoznačně vyjádřilo svůj regulační úmysl ve vztahu k jednotlivým druhům loterií a jiných podobných her. V této souvislosti žalovaný zdůraznil, že pravomoc obcí regulovat prostřednictvím obecně závazných vyhlášek umístění interaktivních loterních terminálů a obdobných technických zařízení aproboval v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 29/10 Ústavní soud a pravomoc obcí v této oblasti tak byla dána před nabytím § 50 odst. 4 zákona o loteriích v znění účinném od 14. 10. 2011.
42. Žalobkyně k vyjádření žalovaného repliku nepodala.

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

V. Doplnění žaloby a vyjádření žalovaného k doplnění žaloby

43. Žalobkyně doplnila podanou žalobu podáním ze dne 16. 12. 2015 v reakci na rozsudek Soudního dvora ze dne 11. 6. 2015, *Berlington Hungary Tanácsadó és Szolgáltató kft a další proti Magyar Állam*, C-98/14.
44. Žalobkyně v úvodu svého podání uvedla, že z rozsudku Soudního dvora *Berlington Hungary*, C-98/14, jakož i z další judikatury Soudního dvora, Ústavního soudu a Nejvyššího správního soudu vyplývá, že žalovaný i ministr financí byli v řízení povinni přednostně aplikovat právo Evropské unie, neboť ve věci je přítomen tzv. unijní prvek. V rozsudku *Berlington Hungary*, body 25 a 26 dospěl Soudní dvůr k závěru, že unijní prvek je dán, jestliže alespoň část klientely, která prostory se sázkovými zařízeními navštěvovala, byla tvořena občany jiných členských států Evropské unie, kteří tato zařízení aktivně využívali, neboť tito občané představují příjemce služeb poskytovaných ve smyslu čl. 56 Smlouvy o fungování Evropské unie (dále jen „SFEU“). Rovněž žalobkyně v prostorách, kde se nacházela zařízení, která žalobkyně na základě uděleného povolení, které bylo napadeným rozhodnutím zrušeno, provozovala, poskytovala služby příslušníkům jiných členských států Evropské unie. Tudíž i na žalobkyni se vztahují závěry z rozsudku *Berlington Hungary* vyplývající. Na podporu svého tvrzení přiložila žalobkyně ke svému podání čestné prohlášení A. H., který působil na pozici regionálního manažera žalobkyně. Jelikož ve věci je přítomen unijní prvek, byli žalovaný i ministr financí povinni v řízení, v němž bylo zrušeno udělené povolení, povinni aplikovat právo Evropské unie, což neučinili, neboť jak vyplývá z odůvodnění prvostupňového rozhodnutí a napadeného rozhodnutí, existenci unijního prvku ve věci neshledali. Obě rozhodnutí jsou proto z tohoto důvodu podle žalobkyně nezákonná.
45. Žalobkyně dále uvedla, že z rozsudku *Berlington Hungary*, bod 92 vyplývá, že aby opatření přijatá členským státem Evropské unie v souvislosti s omezeními provozování sázkových zařízení byla v souladu s právem Evropské unie, musí být přiměřená. Příslušné právní předpisy omezující provozování sázkových zařízení musí kumulativně splňovat tato kritéria: skutečně sledují cíle související s ochranou spotřebitelů před hráčskou závislostí, sledují takové cíle koherentním a systematickým způsobem a splňují požadavky plynoucí z obecných zásad unijního práva, zejména ze zásad právní jistoty a ochrany legitimního očekávání, jakož i práva na vlastnictví. Opatření, která tato kritéria nesplňují, jsou v rozporu s čl. 56 SFEU a tím i s čl. 17 Listiny základních práv a svobod Evropské unie chránícím vlastnické právo. Podle názoru žalobkyně není v případě zákona o loteriích ani obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 žádné z uvedených kritérií splněno a stanovená opatření jsou proto nepřiměřená.
46. Z rozsudku *Berlington Hungary*, bod 61 vyplývá, že pokud členský stát zamýšlí za účelem ochrany spotřebitelů před hráčskou závislostí a souvisejícími celospolečenskými riziky přijmout opatření, které je způsobilé omezit volný pohyb služeb, musí být schopen poskytnout všechny informace, které umožní ověřit, že uvedené opatření splňuje požadavky vyplývající ze zásady proporcionality. Zákonodárce však takové podklady při přijímání novely zákona o loteriích v podobě zákona č. 300/2011 Sb., který zavedl do zákona o loteriích právní úpravu, na jejímž základě bylo správní řízení se žalobkyní vedeno, neměl. Jejich existence nevyplývá ani ze znění zákona č. 300/2011 Sb. ani z důvodové zprávy k tomuto zákonu a souvisejícího sněmovního tisku. Zákonodárce tedy

při přijímání zákona č. 300/2011 Sb. nedoložil a neumožnil tedy ani ověřit, zda přijaté opatření splňuje požadavky vyplývající ze zásady proporcionality. Zákonodárce kromě toho umožnil na základě zákona č. 300/2011 Sb. obcím prostřednictvím obecně závazných vyhlášek regulovat na svém území provozování loterií a jiných podobných her *de facto* jakýmkoliv způsobem od úplného povolení do úplného zákazu, a to bez nutnosti jakéhokoliv odůvodnění. Obce tedy mohou při regulaci na svém území postupovat zcela svévolně a nemusí brát v potaz ani svá demografická a geografická specifika. Takový přístup je však podle žalobkyně zjevně nesystematický, jelikož umožňuje obcím regulovat provoz loterií a jiných podobných her svévolně dle jejich neomezeného uvážení. Místo dosažení deklarovaného cíle tak poskytuje tento způsob regulace obcím možnost arbitrárních zásahů narušujících podnikatelské prostředí a hospodářskou soutěž a vede k diskriminaci některých provozovatelů sázkových zařízení a vlastníků nemovitostí v těch obcích, kde je umožněno provozovat loterie a jiné podobné hry pouze na některých místech. V rozsudku *Berlington Hungary*, bod 85 Soudní dvůr navíc konstatoval, že pokud zákonodárce umožnil rušení povolení opravňující jejich držitele k výkonu podnikatelské činnosti, musí ve prospěch těchto držitelů stanovit dostatečně dlouhé přechodné období nebo systém přiměřené náhrady. Opačný postup je nepřiměřený a v rozporu se základními zásadami práva Evropské unie. Zákon o loteriích ani obecně závazná vyhláška č. 1/2014 však žádné přechodné období nestanovují a provoz sázkových zařízení v souladu s dříve vydaným povolením bez dalšího znemožňuje.

47. Z uvedených důvodů je proto žalobkyně přesvědčena, že zákon o loteriích ve znění novelizovaném zákonem č. 300/2011 Sb. ani obecně závazná vyhláška č. 1/2014 neodpovídají pravidlům vymezeným Soudním dvorem pro právní předpisy omezující volný pohyb služeb v rámci Evropské unie a žalovaný i ministr financí bylo povinni tuto právní úpravu pro její rozpor s unijním právem neaplikovat. Stejně by měl podle názoru žalobkyně postupovat i soud v tomto řízení.
48. Žalovaný se k doplnění žaloby vyjádřil v podání ze dne 26. 1. 2016. Žalovaný ve svém vyjádření konstatoval, že argumentuje-li žalobkyně závěry rozsudku *Berlington Hungary*, jedná se o dvě rozdílné věci. Na rozdíl od právní úpravy přijaté v Maďarsku, jež byla předmětem přezkumu Soudního dvora, nedochází v České republice k rušení povolení k provozu loterií a jiných podobných her okamžitě ze zákona tedy ze dne na den, ale až v případě, že dojde k přijetí příslušné obecně závazné vyhlášky. Ke zrušení povolení navíc dochází až na základě rozhodnutí vydaného ve správním řízení, v němž má příslušný provozovatel možnost uplatnit veškerá svá práva, a svoji činnost může vykonávat až do doby, kdy rozhodnutí o zrušení povolení nabyde právní moci. Pokud se žalobkyně domnívá, že zrušením povolení bylo porušeno její legitimní očekávání, není tuto otázku oprávněn posuzovat, jak vyplývá z bodu 80 rozsudku *Berlington Hungary*, ani Soudní dvůr ani žalovaný, ale pouze národní soud. Dále v této souvislosti žalovaný s odkazem na judikaturu Soudního dvora (rozsudek ze dne 10. 9. 2009, *Plantanol*, C-201/08) uvedl, že hospodářský subjekt se nemůže dovolávat ochrany zásady legitimního očekávání v případě, že je s to předvídat přijetí opatření, které se může dotknout jeho zájmu, a toto opatření je později přijato. Česká právní úprava představovaná zákonem o loteriích byla přitom pro hospodářské subjekty předem známá a předvídatelná, a to mimo jiné i z důvodu existence ustanovení § 43 zákona o loteriích, což ostatně konstatoval i Ústavní soud v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 29/10.
49. Žalovaný dále citoval z rozsudku Evropského soudu pro lidská práva (dále jen „ESLP“) ze dne 13. 1. 2015, č. 65681/13 ve věci *Vékony v. Maďarsko*, bod 35, ve kterém se uvádí:

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

„*Břemeno uložené stěžovateli jako výsledek uplynutí trvání jeho licence, i přes svůj závažný dopad, může být poměřováno s obecnými zájmy společnosti, kterým je v tomto případě veřejné zdraví. V této souvislosti požívají státy široké míry posuzovací volnosti,*“ a připomněl, že v souvislosti s pojmem „*obecný zájem společnosti*“ judikoval Soudní dvůr v bodech 56 a 58 rozsudku *Berlington Hungary*, že ochrana spotřebitelů proti hráčské závislosti a předcházení trestné činnosti a podvodům spojeným s hrami, jsou naléhavými důvody obecného zájmu, jež mohou odůvodnit omezení hazardních her. Právní úprava hazardních her není na unijní úrovni harmonizována, a proto mají členské státy v zásadě možnost stanovit cíle své politiky v této oblasti, případně přesně vymezit požadovanou úroveň ochrany.

50. Dále žalovaný zopakoval, že nevykonává dohled nad obecně závaznými vyhláškami obcí, není tedy ani způsobilý ovlivnit, zda se konkrétní obec rozhodne zařadit do své obecně závazné vyhlášky regulující provoz hazardních her přechodné ustanovení.
51. Žalovaný se neztotožnil názorem žalobkyně, že jím aplikovaná právní úprava loterií a jiných omezuje provozování loterií a jiných podobných her nepřiměřeně a představuje omezení volného pohybu služeb v rámci jednotného vnitřního trhu Evropské unie a připomněl, že volný pohyb služeb v rámci vnitřního trhu je možné omezit z důvodů vymezených čl. 51 a 52 SFEU (skrže ustanovení čl. 62 SFEU), mezi které patří například veřejný pořádek, veřejná bezpečnost, veřejného zdraví, přičemž o souladu těchto omezení se zásadami právní jistoty a ochrany legitimního očekávání je oprávněn rozhodnout pouze vnitrostátní soud, jak vyplývá z bodu 80 rozsudku *Berlington Hungary*.
52. Žalovaný rovněž nesouhlasil s tvrzením žalobkyně, že je povinen neaplikovat národní právní úpravu, která je v rozporu s unijním právem. Podle názoru žalovaného o případné neaplikaci vnitrostátní normy, která je v rozporu s právem Evropské unie, nepřisluší rozhodovat jemu, ale vnitrostátnímu soudu. Žádné rozhodnutí českého soudu o neaplikaci zákona o loteriích přitom nebylo doposud vydáno. Jelikož žalovanému nepřisluší posuzovat případný rozpor ustanovení zákona o loteriích s právem Evropské unie, má naopak povinnost aplikovat tu právní normu, jež byla přijata řádným legislativním procesem a vyhlášena ve Sbírce zákonů.
53. Žalobkyně k vyjádření žalovaného další vyjádření nepodala. Ve věci se žalobkyně dále stručně vyjádřila podáním ze dne 28. 4. 2017, v němž poukázala na rozsudek zdejšího soudu ze dne 12. 4. 2017, 10 Af 82/2014 - 118, ve kterém soud mimo jiné dospěl k závěru, že obecně závazná vyhláška č. 18/2011 je nezákonná, a proto ji podle čl. 95 odst. 1 Ústavy neaplikoval. V právě projednávané věci by měl soud podle názoru žalobkyně postupovat shodně. K tomuto vyjádření žalobkyně se žalovaný nevyjádřil.

VI. Dosavadní průběh řízení

54. Usnesením ze dne 29. 5. 2019, č. j. 10 Af 12/2015 - 62 městský soud řízení přerušil do pravomocného rozhodnutí rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu v řízení vedeném u Nejvyššího správního soudu pod spisovou značkou 5 As 177/2016, neboť zjistil, že se pátý senát Nejvyššího správního soudu (usnesením ze dne 31. 7. 2017, č. j. 5 As 177/2016 - 44) obrátil na rozšířený senát Nejvyššího správního soudu s otázkami, (i) zda se provozovatelé loterií a jiných podobných her, kteří prokážou, že mezi jejich zákazníky pravidelně patřili i státní příslušníci jiných členských států Evropské unie, mohou dovolávat ustanovení unijního práva (Smlouvy o fungování Evropské unie) o svobodě pohybu služeb a navazující judikatury Soudního dvora, a (ii) zda má v řízení o žalobě

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

(případně kasační stížnosti) ve věcech, v nichž je přezkoumáváno rozhodnutí o zrušení povolení k provozování loterie či jiné podobné hry na základě obecně závazné vyhlášky, obec, jež tuto vyhlášku vydala, postavení osoby zúčastněné na řízení. Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu následně položil předběžnou otázku Soudnímu dvoru (usnesením ze dne 21. 3. 2019, č. j. 5 As 177/2016 - 61).

55. Soudní dvůr se vyjádřil rozsudkem ze dne 3. 12. 2020 ve věci C-311/19, *BONVER WIN*, a. s. proti Ministerstvu financí ČR tak, že „článek 56 SFEU musí být vykládán v tom smyslu, že se použije na situaci společnosti usazené v jednom členském státě, která pozbyla povolení k provozování hazardních her poté, co v tomto členském státě vstoupil v účinnost právní předpis určující místa, na nichž mohou být provozovány takové hry, a použitelný bez rozdílu na všechny poskytovatele provozující svou činnost na území tohoto členského státu bez ohledu na to, zda poskytují služby tuzemským státním příslušníkům nebo státním příslušníkům ostatních členských států, když část jejich zákazníků pochází z jiného členského státu, než ve kterém je usazena.“ Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu následně usnesením ze dne 10. 2. 2021, č. j. 5 As 177/2016 - 139 o otázkách položených pátým senátem rozhodl a věc vrátil zpět pátému senátu. Městský soud proto usnesením ze dne 7. 4. 2021, č. j. 10 Af 12/2015 - 65 rozhodl o pokračování v řízení.
56. Přípisem ze dne 8. 4. 2021, č. j. 10 Af 12/2015 - 67 městský soud vyrozuměl statutární město Brno o probíhajícím řízení a vyzval ho, aby se v lhůtě 15 dnů od jeho doručení vyjádřilo, zda bude uplatňovat práva osoby zúčastněné na řízení. Statutární město Brno soudu podáním ze dne 15. 4. 2021 ve stanovené lhůtě sdělilo, že bude v řízení uplatňovat práva osoby zúčastněné na řízení.

VII. Další vyjádření žalobkyně a žalovaného

57. Žalobkyně se následně ve věci vyjádřila podáním ze dne 14. 4. 2021. V úvodu svého vyjádření žalobkyně poukázala na rozsudek Soudního dvora *BONVER WIN*, C-311/19 a závěry z něj vyplývající. Dále žalobkyně konstatovala, že případ, který byl posuzován Soudním dvorem, je skutkově podobný s právě projednávanou věcí a je tedy zřejmé, že i v této věci se má aplikovat právo Evropské unie, a to konkrétně čl. 56 SFEU, neboť je ve věci dán unijní prvek. Existenci unijního prvku, který je předpokladem pro aplikaci práva Evropské unie, žalobkyně doložila a považuje ji za prokázanou čestným prohlášením osoby, která pracovala na pozici regionálního manažera žalobkyně. Žalobkyně rovněž připomněla, že povinnost zkoumat existenci unijního prvku uznal ve své judikatuře ve skutkově obdobné věci na základě rozsudku *BONVER WIN* i Nejvyšší správní soud. Žalobkyně je navíc toho názoru, že i pokud by existenci unijního prvku netvrdila a nedoložila, bylo by na základě judikatury Ústavního soudu povinností soudu přesto zkoumat, zda se v daném případě právo Evropské unie neaplikuje.
58. Žalovaný se následně ve věci vyjádřil podáním ze dne 30. 4. 2021. Úvodem shrnul, že z rozsudku Soudního dvora *BONVER WIN* vyplývá, že žalobkyně je povinna nejen tvrdit poskytování služeb zahraničním klientům, ale toto poskytování je rovněž povinna náležitě prokázat. Žalobkyně existenci unijního prvku ve vztahu k čl. 56 SFEU tvrdila až v doplnění k žalobě ze dne 16. 12. 2015, tedy značně opožděně, a to i oproti rozhodnutí Soudního dvora ve věci *Berlington Hungary*. V této souvislosti odkázal žalovaný na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 4. 2021, č. j. 9 As 236/2017 - 74. Dle názoru žalovaného proto v tomto případě nelze aplikovat čl. 56 SFEU.

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

59. Obecně je však žalovaný toho názoru, že při aplikaci čl. 56 a násl. SFEU, který zakazuje omezení volného pohybu služeb uvnitř Unie, je nutno brát v potaz i další ustanovení a skutečnosti, které omezení volného pohybu služeb umožňují. Zákazem provozování hazardních her je sledována ochrana veřejného pořádku, jehož porušování bývá s jejich provozováním spjato. Zároveň je takovýmto omezením chráněno zdraví obyvatel, a to zejména proti hráčské závislosti, jakožto stále častějšímu patologickému jevu v současné společnosti. Již tímto jsou dle jeho názoru splněny podmínky pro zákonné omezení pohybu služeb uvnitř Evropské unie stanovené v čl. 52 SFEU (v návaznosti na čl. 62 SFEU).
60. Podle žalovaného jsou také naplněny podmínky stanovující požadavky na povahu právních předpisů zakládajících omezení volného pohybu služeb v rámci Evropské unie, které byly Soudním dvorem stanoveny v rámci rozhodnutí ve věci *Berlington Hungary*. Soudní dvůr v rámci tohoto rozhodnutí stanovil, že při posuzování zákonnosti omezení volného pohybu služeb je nutno zkoumat především cíle, systematickosti a přiměřenosti právní úpravy, nediskriminační povahu právní úpravy, ochranu legitimního očekávání, ochranu soutěžního práva. Žalovaný je toho názoru, že tyto podmínky jsou ověřovány již tradičně v rámci soudních řízení. Žalovaný je rovněž názoru, že soudy při svém rozhodování vždy přezkoumávají zákonnost předmětných obecně závazných vyhlášek. V okamžiku, kdy soud dospěje k závěru o zákonnosti obecně závazné vyhlášky, jejímž posouzením se zabývá při přezkumu rozhodnutí o zrušení povolení, které bylo vydáno právě pro rozpor povolení s obecně závaznou vyhláškou, zároveň tímto nutně ověří, že omezení volného pohybu služeb je rovněž zákonné. Možnost zákonného omezení volného pohybu služeb, po ověření slučitelnosti vnitrostátních předpisů s příslušnými ustanoveními SFEU, pak Soudní dvůr přímo vyslovil v bodě 34 rozsudku *BONVER WIN*.
61. Žalobkyně ani žalovaný se již ve věci dále nevyjádřili.

VIII. Vyjádření osoby zúčastněné na řízení

62. Osoba zúčastněná na řízení ve vyjádření ze dne 11. 5. 2021, č. j. MMB/0234312/2021 vylíčila především důvody, které vedly k přijetí obecně závazné vyhlášky č. 18/2011, jež byla účinná před přijetím obecně závazné vyhlášky č. 1/2014. Důvodem přijetí obecně závazné vyhlášky č. 18/2011 byla především snaha ochránit osoby ohrožené nadměrnou nabídkou loterií a jiných podobných her zejména děti, mladistvé, osoby sociálně slabé a osoby ohrožené patologickou závislostí, před nadměrnou nabídkou loterií a jiných podobných her, zejména provozovaných prostřednictvím různých technických herních zařízení.
63. Dalším důvodem pro vydání obecně závazné vyhlášky č. 18/2011 bylo schválení zákona č. 300/2011 Sb., kterým došlo k zásadní změně v oblasti regulace provozování loterií a jiných podobných her. Jednak bylo obcím umožněno regulovat i jiné typy loterií a her než výherní hrací přístroje, jednak bylo zrušeno zákonem dosud zakázané provozování loterií a jiných podobných her v sousedství tzv. chráněných budov (zejména škol, zdravotnických zařízení, kostelů apod.).
64. Protože na území statutárního města Brna se v období předcházejícím přijetí obecně závazné vyhlášky č. 18/2011 rozmohlo provozování loterií a jiných podobných her prostřednictvím různých technických herních zařízení, která neměla charakter výherních hracích přístrojů, ale v podstatě plnila stejnou funkci (videoloterní terminály, vícemístná

technická zařízení apod.), byla dosavadní regulace, která se vztahovala pouze na výherní hrací přístroje, prakticky neúčinná.

65. Před zahájením regulace provozování tzv. jiných technických herních zařízení bylo k 1. 1. 2012 na území statutárního města Brna více než 400 provozoven, provozujících téměř 5600 různých technických herních zařízení. Řada provozoven měla agresivní vzhled, naprosto nevhodný do lokalit, v nichž se nacházely, ať již se jednalo o historické centrum města, lokality s širokým výskytem sociálně slabých osob, nebo hlavní ulice s provozem MHD, kde, s ohledem na svou výzdobu, poutaly pozornost široké veřejnosti včetně dětí a mládeže.
66. S ohledem na počet obyvatel města byl takový počet provozoven (cca 1 na každých 1000 obyvatel) a technických herních zařízení (cca 1 ks na každých 70 obyvatel včetně dětí) naprosto neúměrný a množství heren, provozujících tzv. jiná technická herní zařízení, na území města přesáhlo únosnou míru a stalo se terčem kritiky ze strany občanů.
67. V rámci statutárního města Brna se regulace loterií a jiných podobných her historicky provádí tak, že zastupitelstva jednotlivých městských částí navrhnou omezení provozu loterií a jiných podobných her na svém území, tyto návrhy jsou zapracovány do návrhu obecně a tato je předložena ke schválení zastupitelstvu města Brna. Usnesení zastupitelstev městských částí nejsou pro potřeby jednání zastupitelstva města Brna odůvodňována. Zastupitelstvo však zpravidla respektuje návrhy městských částí, pokud nejsou v rozporu se zákonem, protože ty jsou nejlépe obeznámeny s místními podmínkami.
68. Magistrát města Brna proto vyzval zastupitelstva jednotlivých městských částí, aby s přihlédnutím ke změnám provedeným zákonem č. 300/2011 Sb., navrhly rozsah regulace, zejména s přihlédnutím k potřebě zohlednit existenci tzv. chráněných budov.
69. Původní záměr směřoval k regulaci pouze tzv. technických herních zařízení, která plnila v podstatě obdobnou funkci jako dřívější výherní hrací přístroje. Ve smyslu tehdy platného znění zákona o loteriích se jednalo o sázkové hry podle § 2 písm. e), l) a n) a loterie nebo jiné podobné hry podle § 50 odst. 3. Tento typ loterií a jiných podobných her je obecně považován z hlediska společenské nebezpečnosti za závadnější, než ostatní typy loterií a jiných podobných her.
70. Žalobou napadené rozhodnutí se týká území městské části Brno-střed, která navrhla na svém území s ohledem na hustotu chráněných lokalit a objektů plošný zákaz provozování technických zařízení. Návrh respektoval doporučení zákazu provozování technických zařízení v tzv. sociálně vyloučených lokalitách a dále zohlednil umístění tzv. chráněných budov na území městské části.
71. Napadené rozhodnutí se týká konkrétně adresy Cejl 16. Ta se nachází přímo v sociálně vyloučené lokalitě, a to v její části nejtěživěji zasažené sociálním vyloučením.
72. Obecně závaznou vyhláškou č. 1/2014 ve znění obecně závazné vyhlášky č. 15/2014 byl s účinností od 1. 1. 2015 stanoven úplný zákaz provozování loterií a jiných podobných her na území města. K tomuto zákazu statutární město Brno přistoupilo na základě postoje Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, který požadoval v případech, kdy obec přistoupí pouze k částečné regulaci, aby tak učinila na základě předem stanovených transparentních pravidel. S ohledem na historický vývoj regulace na svém území nebylo město Brno schopno tomuto požadavku dostát, a proto, aby se nevystavovalo postihům ze strany Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, přistoupilo k úplnému zákazu loterií a jiných podobných her na území města Brna.

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

73. Závěrem svého vyjádření osoba zúčastněná na řízení uvedla, že v současné době platí na území statutárního města Brna obecně závazná vyhláška č. 12/2017, o regulaci provozu hazardních her (dále jen „obecně závazná vyhláška č. 12/2017“), ve znění obecně závazné vyhlášky č. 13/2018, která v souladu se schválenými Pravidly povoluje provozování hazardních her podle § 3 písm. d), f) a h) zákona č. 186/2016 Sb., o hazardních hrách na adresách Benešova 605/18, Benešova 627/14 a Husova 200/16. Všude jinde je provozování veškerých hazardních her, které zákon obcím umožňuje regulovat, zakázáno.
74. Žalobkyně ani žalovaný se k vyjádřením osoby zúčastněné na řízení nevyjádřili.

IX. Obsah správního spisu

75. Ze správního spisu městský soud zjistil následující skutečnosti podstatné pro rozhodnutí ve věci.
76. Oznámením o zahájení řízení ze dne 23. 9. 2013, č. j. MF-97630/2013/34 doručeným žalobkyni dne 8. 10. 2013, oznámil žalovaný žalobkyni, že zahajuje z moci úřední správní řízení podle § 43 odst. 1 zákona o loteriích ve věci provozování loterie nebo jiné podobné hry na území statutárního města Brna ve věci rozhodnutí č. j. 34/117658/2010, a to v části týkající se povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry dle § 50 odst. 3 zákona o loteriích prostřednictvím systému IVT BOSS MEDIA S TERMINÁLY SYNOT, model: VLT TERMINAL EA, výrobní číslo: 1B0140, na adrese Cejl 485/16, Brno-Židenice. Řízení bylo zahájeno z důvodu, že žalovaný na základě vlastních zjištění dospěl k závěru, že technická zařízení provozovaná na základě těchto rozhodnutí jsou provozována v rozporu s obecně závaznou vyhláškou č. 18/2011. Žalovaný oznámení o zahájení řízení v souladu s § 46 odst. 3 správního řádu spojil s dalšími úkony v řízení a žalobkyni podle § 36 odst. 1 a 3 správního řádu vyzval k učinění návrhu důkazů, vyjádření ve věci nebo jiných návrhů a úkonů, jakož i ke všem podkladům rozhodnutí, a to ve lhůtě do 21 dnů ode dne doručení tohoto oznámení. Současně tímto oznámením žalovaný vyzval statutární město Brno jako dotčený správní orgán podle § 136 odst. 3 správního řádu, aby žalovanému ve stejné lhůtě poskytlo veškeré informace důležité pro řízení, zejména pak informace týkající se jakýchkoliv úprav stávající regulace loterií a jiných podobných her na území statutárního města Brna.
77. Statutární město Brno se ve věci vyjádřilo podáním ze dne 16. 10. 2013, v němž uvedlo, že obecně závaznou vyhláškou č. 18/2011, bylo zakázáno provozování loterií a jiných podobných her na celém území městské části Brno-střed.
78. Podáním ze dne 29. 10. 2013 požádala žalobkyně o prodloužení lhůty stanovené oznámením o zahájení řízení č. j. MF-97630/2013/34 alespoň do 30. 12. 2013, a to z důvodu rozsáhlosti materie a velkého počtu správních řízení týkajících se provozování loterií a jiných podobných her, které žalovaný se žalobkyní zahájil. Usnesením ze dne 31. 10. 2013, č. j. MF-97630/1/2013/34 prodloužil žalovaný žalobkyni lhůtu k vyjádření k podkladům rozhodnutí o 21 dní od doručení tohoto usnesení. Usnesení č. j. MF-97630/1/2013/34 bylo žalobkyni doručeno dne 4. 11. 2013.
79. Žalobkyně se k oznámení o zahájení řízení vyjádřila podáním ze dne 25. 11. 2013. Žalobkyně namítala, že tím, že žalovaný spojil oznámení o zahájení řízení s výzvou dle § 36 odst. 1 a 3 správního řádu adresovanou žalobkyni k učinění návrhů důkazů, vyjádření ve věci a k vyjádření se k podkladům rozhodnutí a současně s výzvou dle § 136 odst. 3 adresovanou statutárnímu městu Brnu k poskytnutí dalších informací důležitých pro řízení, porušil její právo na spravedlivý proces, neboť žalobkyně dosud neví, o jaké

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

podklady se pro vydání rozhodnutí se jedná, a rovněž nebyla seznámena s tím, zda a jaké informace statutární město Brno žalovanému poskytlo. Dále žalobkyně namítala, že postup žalovaného spočívající v aplikaci § 43 odst. 1 zákona o loteriích je nezákonný a neústavní, neboť je v rozporu s principem ochrany dobré víry a právní jistoty, s principem nepřipustnosti retroaktivního působení právních norem a s principem ochrany oprávněných očekávání. Žalovaný navíc neměl podle § 43 odst. 1 zákona o loteriích podle žalobkyně v daném případě vůbec postupovat, neboť přednost má postup dle čl. II bodu 1 věty druhé zákona č. 300/2011 Sb., ve vztahu k němuž je § 43 odst. 1 zákona o loteriích ustanovením obecným. Obecně závaznou vyhlášku č. 18/2011 kromě tohoto ani nelze považovat za okolnost ve smyslu § 43 odst. 1 zákona o loteriích, ustanovení zákona o loteriích nejsou vůči žalobkyni vynutitelná z důvodu vad notifikačního procesu zákona č. 300/2011 Sb. podle směrnice 98/34/ES a postup žalovaného podle zákona o loteriích ve znění zákona č. 300/2011 Sb. je v rozporu s právem Evropské unie a judikaturou Soudního dvora. Žalobkyně také namítala, že není dán důvod ke zrušení uděleného povolení pro rozpor s obecně závaznou vyhláškou č. 18/2011, neboť provoz technických zařízení provozovaných na základě uděleného povolení není s touto obecně závaznou vyhláškou v rozporu a obecně závazná vyhláška č. 18/2011 je navíc nezákonná a v rozporu s ústavním pořádkem, neboť obsah obecně závazné vyhlášky je diskriminační, obecně závazná vyhláška je neurčitá a je v rozporu se zásadami práva Evropské unie. Z těchto důvodů by měla být pozastavena její účinnost a obecně závazná vyhláška č. 18/2011 by měla být následně zrušena, k čemuž by měl žalovaný dát podnět Ministerstvu vnitra. Dále se žalobkyně ve svém podání zabývala možnými důsledky zrušení uděleného povolení (vznik škody na straně žalobkyně a dalších dotčených subjektů, rušení pracovních míst a nutností vymáhat vzniklou škodu po České republice). Žalobkyně ve vyjádření dále navrhla, aby žalovaný provedl v rámci řízení důkazy výsledkem jí označených osob za účelem prokázání škody vzniklé žalobkyni a provozovateli příslušné provozovny a prokázání řádného průběhu legislativního procesu přijímání obecně závazné vyhlášky č. 18/2011. Dále žalobkyně navrhla, aby žalovaný zjistil, zda samo statutární město Brno pro dotčenou adresu vydalo povolení k provozu výherních hracích přístrojů a zda příslušný stavební úřad udělil souhlas s provozem herních zařízení na této adrese prostřednictvím kolaudačního souhlasu, nebo souhlasu s užíváním stavby, aby si vyžádal zápis ze zasedání zastupitelstva statutárního města Brna, na kterém byla přijata obecně závazná vyhláška č. 18/2011, aby provedl místní šetření v příslušné provozovně, aby ustanovil znalce za účelem vypracování posudku pro prokázání výše újmy vzniklé zrušením povolení a aby zajistil stanovisko Ministerstva práce a sociálních věcí ohledně dopadu rušení pracovních míst na nezaměstnanost v regionu. Za účelem projednání všech tvrzení, skutečností a provedení důkazů žalobkyně navrhla, aby žalovaný nařídil ústní jednání. V závěru svého podání žalobkyně navrhla, aby dal žalovaný podnět Ministerstvu vnitra k zahájení řízení o pozastavení účinnosti obecně závazné vyhlášky č. 18/2011 a řízení přerušil do doby, než bude rozhodnuto o zrušení obecně závazné vyhlášky č. 18/2011, a aby ve věci následně žalovaný rozhodl tak, že se udělené povolení ponechává v platnosti, nebo zahájené řízení zastavil.

80. Výzvou k vyjádření ze dne 4. 2. 2014, č. j. MF-97630/2/2013/34 vyrozuměl žalovaný žalobkyni a statutární město Brno o tom, že shromáždil podklady pro vydání rozhodnutí a současně je v souladu s § 36 odst. 3 správního řádu vyzval, aby se k pokladům pro vydání rozhodnutí vyjádřily, a to ve lhůtě 14 dnů ode dne doručení této výzvy. Zároveň je žalovaný v této výzvě informoval, že pro uplatnění svých práv mohou v souladu s § 38 správního řádu využít možnosti nahlížení do spisu. Žalobkyně využila svého práva

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

nahlízet do spisu a seznámila se shromážděným spisovým materiálem dne 10. 2. 2014, o čemž byl vyhotoven protokol č. j. MF-97603/2/2013/34 z téhož dne.

81. Statutární město Brno se ve věci opětovně vyjádřilo podáním ze dne 19. 2. 2014, v němž uvedlo, že obecně závaznou vyhláškou č. 1/2014, která nabyla účinnosti dne 12. 4. 2014, je na území městské části Brno-střed povoleno provozování loterií a jiných podobných her pouze v kasinu na ul. Benešova č. 18-20 a kasinu na ul. Křenová 52/1.
82. Žalobkyně se ve věci vyjádřila podáním ze dne 21. 2. 2014. Ve vyjádření žalobkyně odkázala na své již dříve uplatněné námitky a dále namítala, že řízení bylo zahájeno pro rozpor uděleného povolení s obecně závaznou vyhláškou č. 18/2011, která však byla zrušena obecně závaznou vyhláškou č. 1/2014, a řízení by proto mělo být zastaveno, neboť jeho předmět odpadl. Dále žalobkyně namítala, že pokud by žalovaný v řízení pokračoval a posuzoval soulad uděleného povolení s obecně závaznou vyhláškou č. 1/2014, není udělené povolení s touto obecně závaznou vyhláškou v rozporu, neboť není v rozporu s účelem touto obecně závaznou vyhláškou stanoveným, že obecně závazná vyhláška č. 1/2014 je vadná a v rozporu s ústavním pořádkem, jelikož je diskriminační, neurčitá a v rozporu se zásadami práva Evropské unie. V závěru svého podání žalobkyně navrhl, aby dal žalovaný podnět Ministerstvu vnitra k zahájení řízení o pozastavení účinnosti obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 a řízení do rozhodnutí o zrušení obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 přerušil a aby ve věci samé následně žalovaný rozhodl tak, že se zahájené řízení zastavuje.
83. Výzvou k vyjádření ze dne 24. 2. 2014, č. j. MF-97630/3/2013/34 znovu vyrozuměl žalovaný žalobkyni a statutární město Brno o tom, že shromáždil podklady pro vydání rozhodnutí a současně je v souladu s § 36 odst. 3 správního řádu vyzval, aby se k pokladům pro vydání rozhodnutí vyjádřily, a to ve lhůtě 14 dnů ode dne doručení této výzvy. Zároveň je žalovaný v této výzvě informoval, že pro uplatnění svých práv mohou v souladu s § 38 správního řádu využít možnosti nahlížení do spisu. Žalobkyně využila svého práva nahlízet do spisu a seznámila se shromážděným spisovým materiálem dne 3. 3. 2014, o čemž byl vyhotoven protokol č. j. MF-60824/2013/34 z téhož dne.
84. Statutární město Brno se ve věci opětovně vyjádřilo podáním ze dne 4. 3. 2014 zaevidovaným žalovaným dne 5. 3. 2014, v němž znovu uvedlo, že obecně závaznou vyhláškou č. 1/2014, která nabyla účinnosti dne 12. 4. 2014, je na území městské části Brno-střed povoleno provozování loterií a jiných podobných her pouze v kasinu na ul. Benešova č. 18-20 a kasinu na ul. Křenová 52/1.
85. Žalobkyně se ve věci opětovně vyjádřila podáním ze dne 13. 3. 2014. Toto vyjádření obsahovalo obdobnou argumentaci jako podání žalobkyně ze dne 21. 2. 2014.
86. Prvostupňovým rozhodnutím bylo zrušeno rozhodnutí č. j. 34/117658/2010, a to v části uvedené v oznámení o zahájení řízení č. j. MF-97630/2013/34. Žalovaný rozhodl o zrušení rozhodnutí z důvodu jeho rozporu s obecně závaznou vyhláškou č. 1/2014, již bylo s účinností od 12. 2. 2014 umožněno provozovat loterie a jiné podobné hry na území městské části Brno-střed pouze na adresách Benešova 18-20 a Křenová 52/1. V odůvodnění prvostupňového rozhodnutí žalovaný dále vypořádal námitky žalobkyně uplatněné v jejích podáních. V závěru napadeného rozhodnutí žalovaný uvedl, že dokazování v rozsahu navrženém žalobkyní neprovedl, neboť žalobkyní navržené důkazy by nepředstavovaly relevantní podklad pro vydání rozhodnutí a jejich provádění by přesahovalo rámec předmětu řízení nebo navržené důkazy s předmětem řízení vůbec nesouvisely. V případě zjišťování, zda statutární město Brno pro dotčenou adresu vydalo

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

povolení k provozu výherních hracích přístrojů a zda příslušný stavební úřad udělil souhlas s provozem herních zařízení na této adrese, pak žalovanému nepřísluší posuzovat řízení jiného správního orgánu. Důvody pro nařízení ústního jednání žalovaný rovněž neshledal, neboť nebyly dány důvody pro jeho nařízení ve smyslu § 49 správního řádu.

87. Dne 23. 4. 2014 žalobkyně opětovně využila svého práva nahlížet do spisu a seznámila se shromážděným spisovým materiálem, o čemž byl vyhotoven protokol č. j. MF-60028/2013/34 z téhož dne.
88. Proti prvostupňovému rozhodnutí podala žalobkyně rozklad ze dne 25. 4. 2014, který následně doplnila podáním ze dne 2. 5. 2014, v němž navrhla, aby ve věci bylo nařízeno ústní jednání a provedeny jí navržené důkazy, neboť je to podle jejího názoru pro uplatnění jejích práv nezbytné, a dále podáními ze dne 23. 5. 2014, 25. 9. 2014, 9. 10. 2014 a 13. 11. 2014, jimiž doplňovala svou argumentaci. V podaném rozkladu a jeho doplněních uplatnila žalobkyně námitky týkající se porušení práva na spravedlivý proces, nesprávné aplikace § 43 odst. 1 zákona o loteriích, neopodstatněnosti zrušení uděleného povolení pro rozpor s obecně závaznou vyhláškou č. 1/2014, její nezákonnost a rozpor s ústavním pořádkem a zásadami práva Evropské unie, porušení zásad ochrany dobré víry, právní jistoty a legitimního očekávání, neprovedení žalobkyní navržených důkazů, rozporu postupu žalovaného s ústavním pořádkem a ústavními principy, důsledků zrušení uděleného povolení a narušování hospodářské soutěže. Tyto námitky žalobkyně jsou do značné míry obdobné jako námitky uplatněné posléze v podané žalobě.
89. Napadeným rozhodnutím ministr financí rozklad žalobkyně zamítl a prvostupňové rozhodnutí potvrdil.

X. Posouzení věci Městským soudem v Praze

90. Městský soud nejprve shledal, že jsou splněny podmínky řízení, žaloba je přípustná, byla podána včas a osobou oprávněnou. Napadené rozhodnutí městský soud přezkoumal v rozsahu žalobních bodů, kterými je vázán (§ 75 odst. 2 s. ř. s.), včetně řízení, které jeho vydání předcházelo. Při přezkoumání tohoto rozhodnutí městský soud vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (§ 75 odst. 1 s. ř. s.). O podané žalobě městský soud rozhodl v souladu s § 76 odst. 1 písm. a) ve spojení s § 51 odst. 2 s. ř. s. bez nařízení jednání.
91. Žaloba je důvodná.

IX. a. Obecná východiska

92. Soud považuje na základě obsahu správního spisu mezi žalobkyní a žalovaným za nesporné, že loterie a jiné podobné hry, jež žalobkyně provozovala na základě povolení č. j. 34/117658/2010 na adrese Cejl 485/16, Brno-Židenice, byly provozovány v provozovně nacházející se na území městské části Brno-střed.
93. Podle § 10 zákona o obcích povinnosti může obec ukládat v samostatné působnosti obecně závaznou vyhláškou 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 (písm. a)), stanoví-li tak zvláštní zákon (písm. d)).

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

94. Podle § 43 odst. 1 zákona o loteriích 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.
95. Podle § 50 odst. 4 zákona o loteriích ve znění novelizovaném zákonem č. 300/2011 Sb. a účinném od 14. 10. 2011 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.
96. Dne 31. 12. 2011 nabyla účinnosti obecně závazná vyhláška č. 18/2011.
97. Podle čl. 1 odst. 1 obecně závazné vyhlášky č. 18/2011 loterie a jiné podobné hry: a) sázkové hry provozované pomocí elektronicky nebo elektronicko-mechanicky řízených výherních hracích přístrojů nebo podobných zařízení (dále jen „výherní hrací přístroje“), b) sázkové hry provozované prostřednictvím funkčně nedělitelného technického zařízení centrálního loterního systému, jímž je elektronický systém tvořený centrální řídicí jednotkou, místními kontrolními jednotkami a neomezeným počtem připojených koncových interaktivních videoloterních terminálů (dále jen „interaktivní videoloterní terminál“), c) sázkové hry provozované prostřednictvím technického zařízení, které je elektronickým systémem tvořeným řídicí jednotkou se třemi pevně fyzicky spojenými herními místy obsluhovanými sázejícími, se kterými tvoří funkčně nedělitelný celek (dále jen „lokální loterní systém“) a d) loterie a jiné podobné hry je zakázáno provozovat na veřejně přístupných místech uvedených v příloze této vyhlášky.
98. Podle čl. 2 obecně závazné vyhlášky č. 18/2011 výherní hrací přístroj, jehož provozování bylo povoleno přede dnem nabytí účinnosti této vyhlášky, lze provozovat na veřejně přístupných místech, na kterých je provoz dle přílohy zakázán, nejdéle do doby stanovené vydaným povolením.
99. Podle přílohy obecně závazné vyhlášky č. 18/2011 je zakázáno provozování loterií a jiných podobných her na celém území městské části Brno-střed.
100. Dne 12. 2. 2014 nabyla účinnosti obecně závazná vyhláška č. 1/2014, která zrušila obecně závaznou vyhlášku č. 18/2011.
101. Podle čl. 1 obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 předmětem vyhlášky je regulace a stanovení opatření k zabezpečení veřejného pořádku při provozování loterií a jiných podobných her (odst. 1). Cílem vyhlášky je ochrana sociálně slabých, snadno ovlivnitelných nebo duševně nevyzrálých osob před důsledky plynoucími z účasti na loteriích a jiných podobných hrách a předcházení záporným jevům spojeným s hraním těchto her, které ve svých důsledcích mohou vést k narušování veřejného pořádku (odst. 2).
102. Podle čl. 2 odst. 1 obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 loterií a jinou podobnou hrou pro účely této vyhlášky jsou sázkové hry, loterie a jiné podobné hry uvedené v ustanovení § 2 písm. e), g), i), j), l), m) a n) a v ustanovení § 50 odst. 3 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění pozdějších předpisů.
103. Podle čl. 3 odst. 1 obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 loterie a jiné podobné hry uvedené v zákoně č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění pozdějších předpisů a) v ustanovení § 2 písm. e) – sázkové hry provozované pomocí elektronicky

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

nebo elektronickomechanicky řízených výherních hracích přístrojů nebo podobných zařízení (výherní hrací přístroje), b) v ustanovení § 2 písm. l) – sázkové hry provozované prostřednictvím funkčně nedělitelného technického zařízení centrálního loterního systému, jímž je elektronický systém tvořený centrální řídicí jednotkou, místními kontrolními jednotkami a neomezeným počtem připojených koncových interaktivních videoloterních terminálů (interaktivní videoloterní terminál), c) v ustanovení § 2 písm. n) – sázkové hry provozované prostřednictvím technického zařízení, které je elektronickým systémem tvořeným řídicí jednotkou se třemi pevně fyzicky spojenými herními místy obsluhovanými sázejícími, se kterými tvoří funkčně nedělitelný celek (lokální loterní systém), d) v § 50 odst. 3 – loterie a jiné podobné hry povolené Ministerstvem financí, které nejsou upraveny v části první až čtvrté zákona, mohou být na území statutárního města Brna provozovány pouze na místech vymezených v příloze této vyhlášky, přičemž provozovny musí splňovat podmínky uvedené v článku 4.

104. V příloze obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 jsou mezi veřejně přístupnými místy, na nichž je povoleno provozování loterií a jiných podobných uvedena místa nacházející se na území městských částí Brno-Černovice, Brno-Chrlice, Brno-jih, Brno-Řečkovice a Mokrá Hora, Brno-střed (kasino na ul. Benešova č. 18-20, kasino na ul. Křenová 52/1), Brno-Tuřany. Na území ostatních městských částí není podle přílohy obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 provozování loterií a jiných podobných her povoleno.
105. Podle čl. 3 odst. 3 obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 loterie a jiné podobné hry podle odstavce 1 tohoto článku a loterie a jiné podobné hry uvedené v zákoně č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění pozdějších předpisů a) v ustanovení § 2 písm. g) – sázkové hry provozované pomocí zvláštního druhu žetonů s kombinací patnácti čísel v číselné řadě od jedné do devadesáti, při kterých není předem určen počet účastníků a ani výše herní jistiny, b) v ustanovení § 2 písm. i) – sázkové hry provozované ve zvláště k tomu určených hernách (kasínech), a to i za pomoci mechanických zařízení, při nichž není předem určen počet účastníků a ani není známa výše vsazených částek jedné hry, například ruleta, kostky, karetní hry, kdy sázející hrají proti provozovateli kasina, případně další hry schválené v herním plánu, jakož i varianty těchto her, c) v ustanovení § 2 písm. j) – loterie a jiné podobné hry provozované pomocí technických zařízení obsluhovaných přímo sázejícím nebo provozované po telefonu, při nichž není předem určen počet účastníků a ani není předem známa výše vsazených částek, d) v ustanovení § 2 písm. m) – turnajové nebo hotovostní sázkové hry provozované za pomoci karet, při nichž není předem určen počet účastníků a ani není známa výše vsazených částek, kdy účastníci platí vklad (sázku) nebo startovné, jehož návratnost se účastníkovi nezaručuje, je zakázáno provozovat na celém území MČ Brno-Královo Pole.
106. Dne 25. 10. 2014 nabyla účinnosti obecně závazná vyhláška č. 9/2014, která změnila obecně závaznou vyhlášku č. 1/2014.
107. Podle čl. 1 obecně závazné vyhlášky č. 9/2014 článek 3 odstavce 3 obecně závazné vyhlášky statutárního města Brna č. 1/2014, o regulaci provozu loterií a jiných podobných her a stanovení opatření k zabezpečení veřejného pořádku se mění takto: za MČ Brno-Královo Pole se ruší tečka, vkládá se čárka a přidává se MČ Brno-Bystrc, MČ Brno-Jundrov, MČ Brno-Nový Lískovec a MČ Brno-střed.
108. Podle čl. 3 obecně závazné vyhlášky č. 9/2014 v příloze obecně závazné vyhlášky statutárního města Brna č. 1/2014, o regulaci provozu loterií a jiných podobných her a

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

stanovení opatření k zabezpečení veřejného pořádku se vypouští část týkající se městské části Brno-střed.

109. Dne 1. 1. 2015 nabyla účinnosti obecně závazná vyhláška č. 15/2014, která změnila obecně závaznou vyhlášku č. 1/2014 ve znění obecně závazné vyhlášky č. 9/2014.
110. Podle čl. 1 obecně závazné vyhlášky č. 15/2014 v článku 3 odstavec 1 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 obecně závazné vyhlášky statutárního města Brna č. 9/2014, se slova „mohou být na území statutárního města Brna provozovány pouze na místech vymezených v příloze této vyhlášky, přičemž provozovny musí splňovat podmínky uvedené v článku 4“ nahrazují slovy „je zakázáno provozovat na celém území statutárního města Brna“.
111. Podle čl. 3 obecně závazné vyhlášky č. 15/2014 článek 3 odstavec 3 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 obecně závazné vyhlášky statutárního města Brna č. 9/2014, se mění takto: před MČ Brno-střed se ruší písmeno a, vkládá se čárka a za MČ Brno-střed se ruší tečka, vkládá se čárka a přidává se MČ Brno-Bohunice, MČ Brno-Bošohy, MČ Brno-Černovice, MČ Brno-Chrlice, MČ Brno-Ivanovice, MČ Brno-jih, MČ Brno-Kníničky, MČ Brno-Kohoutovice, MČ Brno-Líšeň, MČ Brno-Maloměřice a Obřany, MČ Brno-Medlánky, MČ Brno-Ořešín, MČ Brno-Řečkovice a Mokrá Hora, MČ Brno-Slatina, MČ Brno-Starý Lískovec, MČ Brno-Tuřany, MČ Brno-Vinohrady, MČ Brno-Žabovřesky, MČ Brno-Žebětín a MČ Brno-Židenice.
112. Podle čl. 5 obecně závazné vyhlášky č. 15/2014 příloha 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 obecně závazné vyhlášky statutárního města Brna č. 9/2014, se ruší.
113. Z uvedeného je zřejmé, že nabytím účinnosti obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 byl na území městské části Brno-střed povolen provoz loterií a jiných podobných her uvedených v § 2 odst. 1 písm. e), l), n) a § 50 odst. 3 zákona o loteriích pouze v kasinu na ul. Benešova č. 18-20 a kasinu na ul. Křenová 52/1. Provoz ostatních druhů loterií a jiných podobných her, které mohlo statutární město Brno v souladu s § 50 odst. 4 zákona o loteriích zakázat, na území městské části Brno-střed zakázán nebyl. Nabytím účinnosti obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 ve znění obecně závazné vyhlášky č. 9/2014, tedy od 25. 10. 2014, byl na území celé městské části Brno-střed zakázán provoz veškerých sázkových her, loterií a jiných podobných her, jejichž provozování mohlo statutární město Brno v souladu s § 50 odst. 4 zákona o loteriích zakázat.

IX. b. Přezkoumatelnost napadeného rozhodnutí

114. Soud se nejprve zabýval námitkou nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí, neboť otázkou nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí se musí soud v souladu s § 76 odst. 1 písm. a) s. ř. s. zabývat i z úřední povinnosti, a pokud by dospěl k závěru, že napadené rozhodnutí takovou vadou skutečně trpí, byl by povinen jej pro vady řízení zrušit. Žalobkyně v této souvislosti namítala, že se ministr financí v napadeném rozhodnutí nevypořádal se všemi jejími rozkladovými námitkami.
115. Podle konstantní judikatury je nepřezkoumatelné zejména takové rozhodnutí, z něhož není zřejmé, proč správní orgán nepovažoval právní argumentaci účastníka řízení za

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

důvodnou a proč jeho námitky považoval za liché, mylné nebo vyvrácené (srov. např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 6. 2006, č. j. 4 As 58/2005 - 65, a ze dne 27. 7. 2007, č. j. 8 Afs 75/2005 - 130). Požadavek přezkoumatelnosti odůvodnění správního rozhodnutí však neznamená, že je správní orgán povinen jednotlivě reagovat na každé dílčí tvrzení účastníka řízení (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 3. 2015, č. j. 9 As 221/2014 - 43). Zrušení rozhodnutí pro nepřezkoumatelnost je namístě jen tehdy, pokud správní orgán opomene podstatnou námitku účastníka řízení vypořádat zcela (srov. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 1. 2013, č. j. 1 Afs 92/2012 - 45, a ze dne 29. 6. 2017, č. j. 2 As 337/2016 - 64).

116. Z konstantní judikatury Nejvyššího správního soudu také vyplývá, že rozhodnutí správních orgánů tvoří z hlediska soudního přezkumu jeden celek (srov. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 10. 2004, č. j. 5 Afs 16/2003 - 56, rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 12. 2007, č. j. 4 As 48/2007 - 80, a ze dne 27. 2. 2013, č. j. 6 Ads 134/2012 - 47). Námitky uplatněné v odvolání proto může odvolací správní orgán vypořádat i tím způsobem, že se ztotožní se závěry správního orgánu prvního stupně, které v rozhodnutí o odvolání převezme, nebo se na ně odkáže (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 7. 2007, č. j. 4 As 11/2006 - 86), čímž může implicitně odpovědět na námitky odvolatele tak, že je neshledal důvodnými (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 6. 2017, č. j. 2 As 337/2016 - 64, bod 73).
117. Žalobkyně proti prvostupňovému rozhodnutí brojila podáním ze dne 25. 4. 2014 a svou argumentaci následně doplňovala prostřednictvím podání ze dne 23. 5. 2014, 25. 9. 2014, 9. 10. 2014 a 13. 11. 2014. Ministr financí v napadeném rozhodnutí shrnul námitky žalobkyně uplatněné v jejích podáních do celkem osmi rozkladových argumentů (str. 7 až 11) a následně se zabýval jejich vypořádáním (str. 11 až 16).
118. Co se týče jednotlivých rozkladových námitek, které podle názoru žalobkyně nebyly v napadeném rozhodnutí ministrem financí vypořádány, námitku rozporu regulace loterií s právem Evropské unie uplatnila žalobkyně v podání ze dne 25. 4. 2014 (str. 8), v podání ze dne 23. 5. 2014 (str. 8, 9 a 12), v podání ze dne 25. 9. 2014 (str. 3 až 5) a v podání ze dne 9. 10. 2014 (str. 8), námitku vady řízení způsobené postupem žalovaného při změně příslušné obecně závazné vyhlášky statutárního města Brna v podání ze dne 23. 5. 2014 (str. 2), návrh, aby ministr financí podal podnět Ministerstvu vnitra k zahájení řízení podle zákona o obcích o pozastavení účinnosti obecně závazné vyhlášky v podání ze dne 23. 5. 2014 (str. 3 a 9), námitku nedodržení notifikačního procesu podle směrnice 98/34/ES při přijímání novely zákona o loteriích v podobě zákona č. 300/2011 Sb. v podání ze dne 9. 10. 2014 (str. 8), námitku, že z obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 vyplývá, že se na udělené povolení nevztahuje, v podání ze dne 23. 5. 2014 (str. 7) a námitky týkající se možných důsledků zrušení uděleného povolení v podání ze dne 23. 5. 2014 (str. 13 až 15).
119. Ministr financí námitku rozporu regulace loterií s právem Evropské unie zahrnul do třetího rozkladového argumentu (str. 9), námitku vady řízení způsobené postupem žalovaného při změně příslušné obecně závazné vyhlášky statutárního města Brna zahrnul ministr financí do druhého rozkladového argumentu (str. 8 až 9), návrh žalobkyně, aby podal podnět Ministerstvu vnitra k zahájení řízení podle zákona o obcích o pozastavení účinnosti obecně závazné vyhlášky do třetího rozkladového argumentu (str. 9), námitku nedodržení notifikačního procesu podle směrnice 98/34/ES při přijímání novely zákona o loteriích v podobě zákona č. 300/2011 Sb. do druhého rozkladového argumentu (str. 9), námitku, že z obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 vyplývá, že se na udělené povolení

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

nevztahuje, do třetího rozkladového argumentu (str. 9) a námitky týkající se možných důsledků zrušení uděleného povolení do sedmého rozkladového argumentu (str. 10).

120. Ministr financí se v napadeném rozhodnutí explicitně vyjádřil k námitce týkající se nedodržení notifikačního procesu podle směrnice 98/34/ES. Implicitně se podle názoru soudu ministr financí v napadeném rozhodnutí vyjádřil k návrhu žalobkyně, aby podal podnět přezkoumání obecně závazné vyhlášky, neboť v napadeném rozhodnutí uvedl, že ministerstvo financí vychází při rozhodování z platných a účinných obecně závazných vyhlášek, přičemž k jejich posouzení přistupuje z hlediska jejich obsahu a účelu a nepřistupuje k jejich posouzení z hlediska prostého formalismu (str. 13). Z tohoto vyjádření lze dovodit, že ministr financí důvod k podání podnětu Ministerstvu vnitra neshledal, neboť obecně závaznou vyhlášku za nezákonnou nepovažoval. Za implicitně, byť velice stručně, vypořádané lze rovněž považovat námitky týkající se možných důsledků zrušení uděleného povolení. Ministr financí se sice těmito námitkami přímo nezabýval v části napadeného rozhodnutí, kde se věnoval sedmému rozkladovému argumentu (str. 14), avšak na straně 11 s odkazem na judikaturu Ústavního soudu konstatoval, že provozovatelé loterií a jiných podobných her si museli být vědomi skutečnosti, že mohou být v podstatě kdykoliv uděleného povolení, nastanou-li okolnosti vylučující další provoz povolených zařízení, zbaveni a na straně 13 napadeného rozhodnutí rovněž s odkazem na judikaturu Ústavního soudu uvedl, že u provozovatelů interaktivních videoloterních terminálů nelze hovořit o existenci legitimního očekávání, neboť si museli být vědomi rizika, že jejich sféra může být dotčena v důsledku, přijetí, změny či zrušení právních předpisů. Z uvedeného je zřejmé, že ministr financí nepovažoval argumentaci případnými důsledky zrušení uděleného povolení za důvod, pro který by bylo možno ponechat udělené povolení v platnosti, neboť skutečnosti, že může být jí udělené povolení zrušeno i před uplynutí doby na jakou bylo uděleno, jakož i následků s tím spojených si žalobkyně s ohledem na charakter jejího podnikání musela být vědoma.
121. Z odůvodnění napadeného rozhodnutí však nevyplývá, že by se v něm ministr financí zabýval námitkou rozporu regulace loterií s právem Evropské unie, námitkou vady řízení způsobené postupem žalovaného při změně příslušné obecně závazné vyhlášky statutárního města Brna, a námitkou, že z obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 vyplývá, že se na udělené povolení nevztahuje. Zejména v případě námitky rozporu regulace loterií s právem Evropské unie a námitky, že z obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 vyplývá, že se na udělené povolení nevztahuje, se přitom jedná o námitky podstatné, neboť jejich prostřednictvím žalobkyně vytýkala žalovanému, že v řízení neaplikoval (v případě práva Evropské unie), resp. neprávne aplikoval (v případě obecně závazné vyhlášky č. 1/2014) příslušnou právní úpravu, což způsobilo nezákonnost prvostupňového rozhodnutí.
122. V části napadeného rozhodnutí, kde se ministr financí zabýval vypořádáním jednotlivých rozkladových argumentů, ve vztahu k těmto námitkám absentuje jakákoliv zmínka a z celkové argumentace obsažené v odůvodnění napadeného rozhodnutí přitom ani nelze dovodit, proč tyto námitky žalobkyně nepovažoval ministr financí za důvodné. Ministr financí se ve vztahu k těmto námitkám v napadeném rozhodnutí ani neodkázal na odůvodnění prvostupňového rozhodnutí. Jelikož žalobkyně uplatnila ve svých vyjádřeních v řízení vedeném žalovaným obdobnou argumentaci jako v řízení o rozkladu, žalovaný se přitom v odůvodnění napadeného rozhodnutí těmito námitkami žalobkyně zabýval. Námitkou rozporu regulace loterií s právem Evropské unie velmi stručně na straně 6, druhém odstavci zdola, námitkou vady řízení způsobené postupem žalovaného při změně příslušné obecně závazné vyhlášky statutárního města Brna na straně 5 v posledním

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

odstavci a námitkou, že z obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 vyplývá, že se na udělení povolení nevztahuje na straně 4 a 5, kde konstatoval, že na území městské části Brno-střed je provoz loterií a jiných podobných her povolen pouze na adrese Benešova č. 18-20 a Křenová 52/1, čili jinak řečeno, že regulace v podobě zákazu provozu hazardu na území městské části dopadá i na povolení udělené žalobkyni.

123. Žalovaný se pokusil tyto vady napadeného rozhodnutí částečně odstranit ve vyjádření k žalobě, v němž mimo jiné uvedl, že přímo z povahy správního řízení vyplývá, že správní orgán rozhoduje podle skutkového a právního stavu aktuálního ke dni vydání správního rozhodnutí a jelikož v době vydání prvostupňového rozhodnutí byla účinná obecně závazná vyhláška č. 1/2014, která obecně závaznou vyhlášku č. 18/2011 nahradila, posuzoval rozpor uděleného povolení s obecně závaznou vyhláškou č. 1/2014, jež byla v té době účinná. Žalovaný se ve svém vyjádření k žalobě vyjádřil také k otázce aplikace unijního práva, neboť v něm uvedl, že namítá-li žalobkyně, že česká právní úprava nestanoví v rozporu s judikaturou Soudního dvora dostatečně transparentní, objektivní a předem známá kritéria regulace provozování loterií a jiných podobných her, takovou otázku mu nepřísluší hodnotit, neboť jako správní orgán postupuje v souladu s platnými a účinnými právními předpisy, přičemž nemá možnost přezkoumávat jejich případný nesoulad s jinými právními předpisy nebo mezinárodními smlouvami. Jinak řečeno, žalovaný vyjádřil přesvědčení, že není oprávněn se případným rozporem národní právní úpravy s právem Evropské unie zabývat.
124. Tímto způsobem však vady správního rozhodnutí napravovat nelze, neboť dodatečné uvedení důvodů rozhodnutí pro posuzování otázky přezkoumatelnosti nemá relevanci (srov. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 10. 2004, č. j. 3 As 51/2003 - 58, ze dne 19. 12. 2008, č. j. 8 Afs 66/2008 - 71, či ze dne 28. 1. 2009, č. j. 1 As 110/2008 - 99). Účinná obrana žalovaného správního orgánu proti námitce nepřezkoumatelnosti jeho rozhodnutí může spočívat zejména v tom, že správní orgán ve svém vyjádření k žalobě poukáže na ty části žalobou napadeného rozhodnutí, které se příslušnými otázkami zabývají, případně ve svém vyjádření vysvětlí, proč nebylo bez újmy na zákonnosti rozhodnutí třeba vůbec řešit otázky, s nimiž je v žalobě spojována nepřezkoumatelnost. Úspěšně však na námitku nepřezkoumatelnosti nemůže správní orgán reagovat tím, že tuto vadu napravuje ve svém vyjádření (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 9. 2015, č. j. 9 As 152/2015 - 61, bod 36).
125. Soud proto uzavírá, že se ministr financí v napadeném rozhodnutí opomněl vypořádat s námitkou rozporu regulace loterií a jiných podobných her s právem Evropské unie, námitkou vady řízení způsobené postupem žalovaného při změně příslušné obecně závazné vyhlášky statutárního města Brna, a námitkou, že z obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 vyplývá, že se na udělení povolení nevztahuje uplatněnými v rozkladu. Napadené rozhodnutí je proto v této části nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů. Tato žalobní námitka je tedy důvodná.
126. Ministr financí se v napadeném rozhodnutí opomněl zabývat námitkou žalobkyně, že právní úprava včetně obecně závazné vyhlášky, která byla v řízení aplikována, je v rozporu s právem Evropské unie, což byl jeden z důvodů, proč soud shledal napadené rozhodnutí nepřezkoumatelným. Za těchto okolností se námitkami žalobkyně týkajícími se rozporu aplikované právní úpravy s unijním právem nemůže zabývat ani soud, neboť z důvodu absence příslušných závěrů ministra financí v napadeném rozhodnutí nemůže soud jeho závěry v rozsahu uplatněných žalobních námitek přezkoumat.

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

127. Žalovaný v prvostupňovém rozhodnutí ohledně námitky rozporu obecně závazné vyhlášky se zásadami práva Evropské unie pouze stručně uvedl, že do jeho působnosti nespadá dozor nad obecně závaznými vyhláškami, neboť tento dozor spadá do kompetence Ministerstva vnitra a že v rámci správního řízení postupuje v souladu s platnými a účinnými právními předpisy. Ve vyjádření k žalobě pak žalovaný k otázce aplikace unijního práva uvedl, že takovou otázku mu nepřísluší hodnotit, neboť jako správní orgán postupuje v souladu s platnými a účinnými právními předpisy, přičemž nemá možnost přezkoumávat jejich případný nesoulad s jinými právními předpisy nebo mezinárodními smlouvami.
128. Soud se se závěry žalovaného, z nichž vyplývá, že žalovaný je přesvědčen, že vzhledem k tomu, že je jako správní orgán vázán zásadou legality vyplývající z § 2 odst. 1 správního řádu, mu nepřísluší posuzovat soulad obecně závazných vyhlášek s právem Evropské unie, neztotožňuje. S ohledem na množství obdobných sporů, které žalobkyně se žalovaným vede, považuje soud za vhodné, aby se k těmto závěrům žalovaného stručně vyjádřil, i když se jednotlivými žalobními námitkami týkajícími se těchto otázek nemohl zabývat.
129. Povinnost aplikovat zásadu přednosti unijního práva včetně povinnosti nepoužít vnitrostátní normu, která je v rozporu s právem Evropské unie, není omezena jen na soudy, jak uváděl ve svém vyjádření žalovaný, ale týká se i správních orgánů (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 11. 2021, č. j. 10 As 301/2021 - 37, bod 8 až 10 a judikaturu tam citovanou). Nejvyšší správní soud v obdobných věcech týkajících se stejné žalobkyně také již opakovaně judikoval, že tato povinnost se vztahuje i na obecně závazné vyhlášky obcí regulující provozování loterií a jiných podobných her (srov. např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 2. 2021, č. j. 2 As 325/2016 - 46, bod 38, ze dne 19. 3. 2021, č. j. 5 As 177/2016 - 161, bod 67 a ze dne 21. 5. 2021, č. j. 5 As 159/2019 - 49, bod 33). Jelikož žalobkyně v doplnění podaného rozkladu ze dne 25. 9. 2014 (str. 4 a 5) doplnila své námitky týkající se rozporu právní úpravy, kterou žalovaný v řízení aplikoval, s právem Evropské unie o námitku rozporu obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 s čl. 56 SFEU, neboť podle jejího názoru byl prostřednictvím této regulace narušen volný pohyb služeb, připomíná soud rovněž žalovanému, že čl. 56 SFEU má přímý účinek (srov. opět rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne č. j. 10 As 301/2021 - 37, bod 12 a judikaturu tam citovanou).
130. Soud tedy konstatuje, že závěr žalovaného, že mu nepřísluší posuzovat soulad obecně závazných vyhlášek s právem Evropské unie, není správný. To ovšem platí samozřejmě pouze za předpokladu, že byla ve věci prokázána existence unijního prvku (srov. rozsudek *BONVER WIN*, bod 32).

IX. c. Procesní vady

131. Žalobkyně namítala, že ministr financí se v napadeném rozhodnutí ztotožnil s názorem žalovaného, že v řízení nebylo potřeba provádět žádný z důkazů navržených žalobkyní, čímž bylo v řízení porušeno její právo na spravedlivý proces.
132. Správní orgány v řízení postupují podle § 3 správního řádu tak, aby byl zjištěn stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti. Správní orgán je povinen vždy odpovědně zvážit, které důkazy je v řízení potřeba provést, a zda není potřeba důkazní stav doplnit, je také povinen posuzovat důvodnost návrhů účastníků řízení na doplnění dokazování. Není na libovůli správního orgánu, jakým způsobem s návrhy účastníků na provedení důkazů naloží, neboť sice není důkazními návrhy účastníka řízení ve smyslu § 52 věty druhé správního řádu

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

vázán, pokud však některé důkazy neprovede, musí uvést důvod tohoto postupu (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 11. 2009, čj. 5 As 29/2009 - 48). Z ustanovení § 51 odst. 1 věty první správního řádu pak vyplývá, že k provedení důkazů lze užít všech důkazních prostředků, které jsou vhodné ke zjištění stavu věci a které nejsou získány nebo provedeny v rozporu s právními předpisy. Z rozhodovací praxe Ústavního soudu a Nejvyššího správního soudu vyplývá, že návrh účastníka řízení na provedení důkazu je možné neakceptovat pouze na základě tří důvodů, a to v případech, kdy tvrzená skutečnost, k jejímuž ověření nebo vyvrácení je důkaz navrhován, nemá relevantní souvislost s předmětem řízení, nebo pokud důkaz není způsobilý vyvrátit nebo potvrdit tvrzenou skutečnost, tzn. nedisponuje vypovídací potencií, či pro jeho nadbytečnost, byla-li již skutečnost, která má být dokazována, v dosavadním řízení bez důvodných pochybností postavena najisto (srov. např. nálezy Ústavního soudu ze dne 8. 12. 2009, sp. zn. I. ÚS 118/09, a rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 4. 2005, č. j. 5 Afs 147/2004 - 89).

133. Předmětem řízení vedeného žalovaným v dané věci byl rozpor uděleného povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry s obecně závaznou vyhláškou č. 1/2014. Žalobkyní navržené důkazy, jak vyplývá z jejího vyjádření k oznámení o zahájení řízení ze dne 25. 11. 2013 i z jejích dalších podání, v nichž se na toto vyjádření odkazuje (např. rozklad ze dne 25. 4. 2014, str. 10), se však týkaly prokazování újmy vzniklé žalobkyni, legislativního procesu přijímání obecně závazné vyhlášky č. 1/2014, povolení provozu výherních hracích přístrojů a souhlasu stavebního úřadu s užíváním příslušné provozovny jako herny. Podle názoru zdejšího soudu provedení těchto důkazů nebylo nezbytné pro zjištění skutkového stavu věci. Žalovanému pro posouzení otázky, která byla předmětem řízení, zcela postačilo, pokud vycházel z nálezů Ústavního soudu, obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 a povolení č. j. 34/117658/2010, které sám dříve žalobkyni udělil. V prvostupňovém rozhodnutí (předposlední a poslední strana) pak žalovaný dostatečným způsobem odůvodnil, proč provedení žalobkyní navržených důkazů ke zjištění skutkového stavu nebylo potřeba a proč je nepovažoval za relevantní podklad pro rozhodnutí ve věci. Rovněž ministr financí se s návrhy na provedení těchto důkazů v řízení o rozkladu neopomněl zabývat a jejich neprovedení rovněž odpovídajícím způsobem v napadeném rozhodnutí (str. 14) odůvodnil. S tímto postupem se soud ztotožňuje. Provedení žalobkyní navržených důkazů nebylo pro zjištění stavu věci nezbytné. Bylo by proto v rozporu se zásadou rychlosti a hospodárnosti řízení zakotvenou v § 6 správního řádu, pokud by správní orgány v řízení tyto důkazy prováděly.
134. Tato žalobní námitka tak není důvodná.
135. Soud pro úplnost poznamenává, že správní orgány rovněž nepochybily, pokud v řízení nenařídily ústní jednání, ačkoliv žalobkyně jeho nařízení opakovaně navrhovala. Správní řízení je v zásadě neveřejné a písemné. Výjimky stanoví § 49 odst. 1 správního řádu, podle kterého správní orgán nařídí ústní jednání ve věci vždy tehdy, pokud mu to ukládá zákon, jakož i tehdy, je-li ústní jednání nezbytné ke splnění účelu správního řízení a uplatnění práv jeho účastníků. Ústní jednání má, nestanoví-li zvláštní zákon něco jiného, opodstatnění zpravidla tehdy, vystupuje-li v řízení více účastníků, kteří mají protichůdné zájmy, mají-li být vyslýcháni svědci nebo prováděny jiné důkazy. Je na úvaze správního orgánu, aby s přihlédnutím ke všem konkrétním okolnostem věci posoudil, zda je vhodné, aby se ústní jednání konalo (srov. rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 3. 10. 2001, č. j. 22 Ca 435/2000 - 34). Zákon o loteriích správním orgánům nařízení ústního jednání neukládá, bylo tedy na jejich úvaze, zda návrhu žalobkyně vyhoví. V daném případě

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

nebylo nezbytné nařídit ústní jednání k provádění dokazování a jiný důvod ve smyslu § 49 odst. 1 v daném případě z povahy řízení podle názoru soudu nevyplývá.

136. Žalobkyně dále namítala, že řízení bylo žalovaným zahájeno z důvodu rozporu uděleného povolení s obecně závaznou vyhláškou č. 18/2011, avšak v prvostupňovém rozhodnutí žalovaný uvedl, že udělené povolení bylo zrušeno pro rozpor s obecně závaznou vyhláškou č. 1/2014. Žalovaný tedy v průběhu řízení změnil jeho předmět, aniž by to žalobkyni jakkoliv oznámil, čímž se dopustil závažné procesní vady, pro kterou byl ministr financí povinen prvostupňové rozhodnutí zrušit.
137. Jak již bylo uvedeno, ministr financí se s touto námitkou žalobkyně v napadeném rozhodnutí opomněl vypořádat. Touto námitkou žalobkyně se proto nemůže zabývat ani soud, jelikož v napadeném rozhodnutí absentují závěry ministra financí, které by soud v rozsahu uplatněné žalobní námítky mohl přezkoumat.
138. Dále žalobkyně namítala, že se žalovaný dopustil vážné procesní vady tím, že spojil oznámení o zahájení řízení s výzvou dle § 36 odst. 1 a 3 správního řádu a jí nevyrozuměl o doplnění spisu o vyjádření statutárního města Brna, jež bylo doručeno žalovanému poté, co žalobkyně využila práva nahlížet do spisu, a nevyzval ji znovu k vyjádření se k podkladům rozhodnutí.
139. Podle § 36 odst. 3 věty první správního řádu nestanoví-li zákon jinak, musí být účastníkům před vydáním rozhodnutí ve věci dána možnost vyjádřit se k podkladům rozhodnutí; to se netýká žadatele, pokud se jeho žádosti v plném rozsahu vyhovuje, a účastníka, který se práva vyjádřit se k podkladům rozhodnutí vzdal.
140. Podle § 46 správního řádu řízení z moci úřední je zahájeno dnem, kdy správní orgán oznámil zahájení řízení účastníkovi uvedenému v § 27 odst. 1 doručením oznámení nebo ústním prohlášením, a není-li správnímu orgánu tento účastník znám, pak kterémukoliv jinému účastníkovi. Oznámení musí obsahovat označení správního orgánu, předmět řízení, jméno, příjmení, funkci nebo služební číslo a podpis oprávněné úřední osoby (odst. 1). Oznámení o zahájení řízení může být spojeno s jiným úkonem v řízení (odst. 3).
141. Jak vyplývá z obsahu správního spisu, žalobkyni bylo doručeno oznámení o zahájení řízení č. j. MF-97630/2013/34, jímž žalovaný oznámil žalobkyni, že zahajuje podle § 43 odst. 1 zákona o loteriích z moci úřední správní řízení ve věci provozování loterie nebo jiné podobné hry, v němž bylo zrušeno rozhodnutí č. j. 34/117658/2010, na základě kterého provozovala žalobkyně technická zařízení na adrese Cejl 485/16, Brno-Židenice, dne 8. 10. 2013. Doručením tohoto oznámení bylo správní řízení z moci úřední podle § 46 odst. 1 správního řádu zahájeno. Žalovaný oznámení o zahájení řízení v souladu s § 46 odst. 3 správního řádu spojil s dalším úkonem v řízení, což je v tomto oznámení právě s odkazem na § 46 odst. 3 správního řádu explicitně uvedeno. Tímto dalším úkonem byla mimo jiné výzva učiněná v souladu s § 36 odst. 3 správního řádu, jejímž prostřednictvím žalovaný vyzval žalobkyni k vyjádření se k podkladům rozhodnutí, a to ve lhůtě 21 dnů od doručení oznámení o zahájení řízení.
142. Podle § 46 odst. 3 správního řádu může být oznámení o zahájení řízení spojeno s jiným úkonem v řízení, přičemž z žádného ustanovení správního řádu nevyplývá, že tímto úkonem nemůže být i výzva podle § 36 odst. 3 správního řádu. Již v rozsudku ze dne 26. 2. 2010, č. j. 8 Afs 21/2009 - 243 přitom dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že není samo o sobě porušením § 36 odst. 3 správního řádu, pokud správní orgán souběžně s oznámením o zahájení správního řízení stanoví jednak lhůtu, ve které lze navrhopvat důkazy a činit jiné

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

návrhy, a rovněž následnou lhůtu, ve které se účastníci mohou vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Vždy je třeba zkoumat, zda poté, kdy účastník v souladu s poučením postupoval, byl správní spis následně doplňován či nikoli, a zda tak účastník měl faktickou možnost se s úplným správním spisem seznámit.

143. Z práve uvedeného je tedy zřejmé, že tím, že žalovaný spojil oznámení o zahájení řízení s výzvou, již vyzval žalobkyni k uplatnění jejího práva vyplývajícího z § 36 odst. 3 správního řádu, a stanovil jí zároveň lhůtu, ve které se může k podkladům rozhodnutí vyjádřit, žádné procesní právo žalobkyně neporušil. Z oznámení o zahájení řízení bylo rovněž jednoznačně zřejmé, do kdy mohla žalobkyně svá práva uplatňovat, neboť v něm byla stanovena lhůta 21 dnů od doručení oznámení o zahájení řízení, tedy ode dne 8. 10. 2013.
144. Žalovaný následně žalobkyni lhůtu pro vyjádření se k podkladům rozhodnutí na základě její žádosti prodloužil usnesením č. j. MF-97630/1/2013/34 a následně výzvami k vyjádření č. j. MF-97630/2/2013/34 a č. j. MF-97630/3/2013/34 opakovaně vyzval žalobkyni a statutární město Brno k vyjádření se k podkladům rozhodnutí. Žalobkyně svého práva seznámit se s podklady rozhodnutí využila dne 10. 2. 2014 v reakci na výzvu č. j. MF-97630/2/2013/34 a dne 3. 3. 2014 v reakci na výzvu č. j. MF-97630/3/2013/34. Z obsahu správního spisu vyplývá, že spis byl po zahájení řízení kromě podání žalobkyně, v nichž se vyjadřovala k řízení, doplněn o podání statutárního města Brna, a to o podání ze dne 16. 10. 2013, ze dne 19. 2. 2014 a ze dne 4. 3. 2014. Z obsahu správního spisu rovněž vyplývá, že žalobkyně se v rámci nahlížení do spisu mohla seznámit s podáním statutárního města Brna ze dne 16. 10. 2013 a ze dne 19. 2. 2014, neboť tato podání byla součástí správního spisu, když do něj žalobkyně dne 10. 2. 2014 a dne 3. 3. 2014 nahlížela. Podání statutárního města Brna ze dne 4. 3. 2014 bylo však žalovaným zaevidováno až dne 5. 3. 2014, tedy až poté, co žalobkyně naposledy před vydáním prvostupňového rozhodnutí do správního spisu nahlédla. Z obsahu správního spisu přitom nevyplývá a žalovaný to ani netvrdí, že by žalovaný poté, co podání statutárního města Brna ze dne 4. 3. 2014 obdržel, žalobkyni znovu podle § 36 odst. 3 správního řádu vyzval vyjádření se k podkladům rozhodnutí. Obsah správního spisu tak potvrzuje tvrzení žalobkyně, že se o tomto podání dozvěděla až z obsahu prvostupňového rozhodnutí.
145. Žalobkyni lze proto přisvědčit v tom, že žalovaný pochybil, když žalobkyni poté, co obdržel podání statutárního města Brna ze dne 4. 3. 2014, znovu nevyzval k vyjádření se k podkladům rozhodnutí podle § 36 odst. 3 správního řádu, nebo jí alespoň nezaslal toto vyjádření na vědomí spolu s touto výzvou, neboť mu musel být s ohledem na skutečnost, že žalobkyně do správního spisu nahlédla dva dny před tím, než jej obdržel zřejmé, že se s tímto podáním nemohla seznámit. Žalobkyně navíc takový postup žalovaného mohla důvodně očekávat, neboť v návaznosti na předchozí podání statutárního města Brna ze dne 19. 2. 2014 tak žalovaný během několika dní po jeho obdržení učinil výzvou č. j. MF-97630/3/2013/34. Ze strany žalovaného tak došlo k porušení ustanovení správního řádu upravujícího postup žalovaného v řízení.
146. Z judikatury Nejvyššího správního soudu však vyplývá, že důvodem pro zrušení napadeného rozhodnutí mohou být pouze takové případy porušení ustanovení právních předpisů o řízení před správními orgány, které mohly mít vliv na zákonnost rozhodnutí (srov. např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 3. 2007, č. j. 8 Afs 102/2005 - 65, ze dne 4. 6. 2009, č. j. 9 As 72/2008 - 69, ze dne 22. 3. 2017, č. j. 2 As 322/2016 - 39, bod 23 a 24).

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

147. Podání statutárního města Brna ze dne 4. 3. 2014 bylo svým obsahem zcela totožné s obsahem podání ze dne 19. 2. 2014. V podání ze dne 19. 2. 2014 statutární město Brno žalovanému sdělilo, že obecně závaznou vyhláškou č. 1/2014, která nabyla účinnosti dne 12. 4. 2014, bylo na území městské části Brno-střed povoleno provozování loterií a jiných podobných her pouze v kasinu na ul. Benešova č. 18-20 a kasinu na ul. Křenová 52/1, tedy jinak řečeno, že na adrese, kde se nachází provozovna žalobkyně, je provoz loterií a jiných podobných her obecně závaznou vyhláškou č. 1/2014, která nahradila obecně závaznou vyhlášku č. 18/2011, i nadále zakázán. S podáním ze dne 19. 2. 2014 se přitom žalobkyně prokazatelně seznámila, neboť do spisu nahlížela dne 3. 3. 2014, kdy se již ve spisu nacházelo. Obsah podání statutárního města Brna ze dne 4. 3. 2014 tak byl žalobkyni fakticky znám. Podáními ze dne 19. 2. 2014 a ze dne 4. 3. 2014 navíc statutární město Brno sdělovalo žalovanému navíc skutečnost, která byla žalobkyni známa, neboť již ve svém podání ze dne 21. 2. 2014, tedy ještě před tím, než dne 3. 3. 2014 nahlížela do spisu, uplatnila vůči obecně závazné vyhlášce č. 1/2014 rozsáhlé námitky. Tyto námitky navíc žalobkyně zrekapitulovala ve svém podání ze dne 13. 3. 2014, kdy již byla seznámena s obsahem totožného podání statutárního města Brna ze dne 19. 2. 2014.
148. Podle názoru soudu tak v daném případě neexistuje žádná rozumně představitelná varianta, jak by porušení § 36 odst. 3 správního řádu, kterého se žalovaný dopustil tím, že žalobkyni poté, co obdržel podání statutárního města Brna ze dne 4. 3. 2014, znovu nevyrozuměl o možnosti vyjádřit se k podkladům rozhodnutí, mohlo v daném případě ovlivnit průběh řízení vedeného žalovaným a jeho výsledek v podobě rozhodnutí o zrušení uděleného povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry. Postupem žalovaného nebylo fakticky zkráceno právo žalobkyně se všemi podklady pro vydání rozhodnutí seznámit a vyjádřit se k nim. Toto pochybení tudíž nemohlo mít samo o sobě na obsah prvostupňového rozhodnutí žádný vliv a v jeho důsledku proto ani nemohlo dojít k vydání nezákonného rozhodnutí, neboť obsah prvostupňového rozhodnutí by zůstal stejný i v případě, že by žalovaný postupoval správně a žalobkyni k vyjádření se k podkladům rozhodnutí znovu vyzval. Ostatně ani žalobkyně ve své námitce nijak nekonkretizovala, v čem porušení svých práv vyplývajících z § 36 odst. 3 správního řádu v důsledku tohoto pochybení žalovaného spatřuje a jaký toto pochybení mohlo podle jejího názoru na další průběh a výsledek řízení mít vliv.
149. Ani tato žalobní námitka není důvodná.

IX. d. Aplikace § 43 zákona o loteriích

150. Žalobkyně namítala, že na jí udělené povolení není možno aplikovat § 43 odst. 1 zákona o loteriích. Zrušení uděleného povolení postupem podle § 43 odst. 1 zákona o loteriích podle žalobkyně představuje porušení principů právní jistoty, je nepřípustným retroaktivním zásahem do jejích práv a je v rozporu s legitimním očekáváním žalobkyně, že svou činnost na základě uděleného povolení bude moci vykonávat až do konce jeho platnosti.
151. Účinky § 43 odst. 1 zákona o loteriích nezakládají nepřípustnou retroaktivitu a nic tedy nebránilo tomu, aby toto ustanovení bylo žalovaným aplikováno i v případě povolení uděleného žalobkyni. Ústavně garantované právo obcí regulovat v samostatné působnosti na svém území hazard, tedy omezit či zakázat nabídku služeb v podobě loterií a jiných podobných her, bylo opakovaně potvrzeno judikaturou Ústavního soudu. Tato judikatura přitom nevyvolala změnu právní úpravy na zákonné úrovni, ta zůstala fakticky po celou

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

dobu účinnosti zákona o loteriích nezměněná. V důsledku série nálezů Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 29/10, Pl. ÚS 56/10 a Pl. ÚS. 6/13 došlo pouze ke změně výkladové praxe žalovaného, která byla uvedena do souladu s platnou právní úpravou. Ustanovení § 43 odst. 1 zákona o loteriích je součástí tohoto právního předpisu od samého počátku, a s možností zrušení již uděleného povolení před koncem jeho platnosti musela žalobkyně přinejmenším teoreticky počítat, neboť toto ustanovení zákona o loteriích zmocňuje orgán, který loterii nebo jinou podobnou hru povolil, aby povolení zrušil mimo jiné tehdy, jestliže po jeho vydání nastanou okolnosti odůvodňující zrušení vydaného povolení (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 6. 2021, č. j. 10 As 156/2017 - 141, body 88 a 89). V této souvislosti nelze rovněž odhlédnout od skutečnosti, že ke zrušení povolení č. j. 34/117658/2010 žalovaný přistoupil na základě judikatury Ústavního soudu, jenž je finálním a autoritativním interpretem ústavního pořádku, včetně zákazu retroaktivity práva (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 2. 2015, č. j. 6 As 285/2014 - 32, bod 37).

152. Žalovaný za tohoto stavu věci tak postupoval zcela v souladu s ustálenou judikaturou Ústavního soudu, která žalovanému opakovaně ukládala, aby zahájil řízení podle § 43 odst. 1 zákona o loteriích, pokud jsou vydaná povolení v rozporu s obecně závaznou vyhláškou, byť tato povolení byla vydána před tím, než příslušná obecně závazná vyhláška nabyla účinnosti (srov. nálezy Ústavního soudu ze dne 6. 5. 2013, sp. zn. IV. ÚS 2315/12, ze dne 18. 6. 2013, sp. zn. III. ÚS 2336/12, ze dne 16. 7. 2013, sp. zn. II. ÚS 2335/12).
153. Co se týče žalobkyní namítaného zásahu do legitimního očekávání a právní jistoty, touto otázkou se opakovaně zabýval ve své judikatuře Nejvyšší správní soud (srov. např. rozsudky ze dne 26. 2. 2021, č. j. 2 As 35/2018 - 51, body 31 až 33, ze dne 19. 3. 2021 č. j. 5 As 116/2018 - 75, bod 66 nebo ze dne 23. 3. 2021, č. j. 4 As 260/2019 - 38, bod 32 a 33 a ze dne 25. 3. 2021, č. j. 7 As 445/2019 - 41, bod 31).
154. V rozsudku č. j. 5 As 116/2018 - 75, bod 66 Nejvyšší správní soud na základě nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 29/10 dovodil, že *„takový postup není protiústavní ani nezákonný, neboť si provozovatelé loterií a jiných podobných her právě s ohledem na § 43 odst. 1 zákona o loteriích museli být vědomi, že mohou být v podstatě kdykoliv, nastanou-li v průběhu platnosti povolení okolnosti vylučující provoz těchto zařízení, tohoto povolení zbaveni. V nálezu ze dne 7. 9. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 56/10, Ústavní soud dále judikoval, že by se žalovaný naopak dopustil zásahu do ústavního práva obcí na územní samosprávu, pokud by nerušil povolení k provozování loterií a jiných podobných her, jejichž provozování je v rozporu s obecně závaznými vyhláškami. V tomto směru nelze u provozovatelů loterií ani hovořit o existenci legitimního očekávání spočívajícího v naději, že jejich činnost nebude přinejmenším po určitou dobu regulována prostřednictvím obecně závazných vyhlášek 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 právních předpisů (viz nálezy Ústavního soudu ze dne 2. 4. 2013, sp. zn. Pl. ÚS 6/13).“*
155. V rozsudku č. j. 2 As 35/2018 - 51, bod 33 Nejvyšší správní soud konstatoval, že *„stěžovatelka si musela být vědoma existence § 43 odst. 1 zákona o loteriích, tedy toho, že může být v podstatě kdykoliv, nastanou-li v průběhu platnosti povolení okolnosti vylučující provoz herních zařízení, tohoto povolení zbavena. Nemohlo jí tedy vzniknout legitimní očekávání, že její podnikání v daném velmi specifickém oboru, jenž je tradičně předmětem častých politických zásahů místních i celostátních, bude „nerušeně“ pokračovat. Nad stěžovatelčím právem podnikat, oslabeným právě s ohledem na § 43 odst. 1 zákona o loteriích, v daném případě v rovině unitaristického práva převažuje právo obcí na samosprávu (otázka dopadu práva EU*

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

nemohla být, jak výše vyloženo, v tomto kasačním řízení řešena). Postup žalovaného, jenž po přijetí obecně závazné vyhlášky příslušné obce zruší vyhlášce odporující povolení, navíc přímo vyžaduje judikatura Ústavního soudu. Obecně vzato proto nejde o postup neproporcionálně zasahující do práv stěžovatelky (srov. nález sp. zn. ÚS Pl. ÚS 56/10, bod 43, rozsudek NSS č. j. 6 As 285/2014 - 32, body 38, 39 a judikaturu v nich uvedenou).“

156. Uvedená judikatura Nejvyššího správního soudu se tedy shoduje v závěru, že provozovatelům loterií a jiných podobných her nemohlo vzniknout žádné legitimní očekávání, že udělené povolení nebude po dobu jeho platnosti nijak dotčeno. Městský soud se pak s těmito závěry plně ztotožňuje.
157. Tato žalobní námitka tak není důvodná.
158. Žalobkyně dále namítala, že § 43 odst. 1 zákona o loteriích je ustanovením obecným, které v daném případě nelze aplikovat, neboť na její případ dopadá čl. II bod 1 věta druhá zákona č. 300/2011 Sb., které je ve vztahu k § 43 odst. 1 zákona o loteriích ustanovením speciálním.
159. Podle čl. II bodu 1 věty druhé zákona č. 300/2011 Sb. povolení k provozování loterií a jiných podobných her vydaná před 1. lednem 2012 zanikají, s výjimkou loterií podle § 2 písm. c), ve lhůtě stanovené v povolení, pokud dále není stanoveno jinak.
160. Zcela shodnou námitkou žalobkyně se ve své judikatuře opakovaně zabýval Nejvyšší správní soud (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 4. 2021, č. j. 6 As 132/2019 - 55, body 29 až 32, ze dne 4. 5. 2021, č. j. 5 As 218/2016 - 76 a č. j. 5 As 117/2018 - 67, vždy body 45 až 50 a č. j. 10 As 156/2017 - 141, body 81 až 86). Z uvedených rozhodnutí Nejvyššího správního soudu vyplývá, že závěry vyslovené Nejvyšším správním soudem jsou jednoznačné a konstantní. Jelikož k této námitce existuje jednotná judikatura, nemá smysl, aby zdejší soud znovu opakoval již vícekrát vyřčené, a proto závěry z ní vyplývající jen ve stručnosti zrekapituluje.
161. Podle názoru žalobkyně by povolení k provozování loterií a jiných podobných her vydaná před 1. 1. 2012 nebylo možné zrušit. Takový výklad zákona o loteriích by však byl rozporu s nálezem Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 6/13, který je podle čl. 89 odst. 2 Ústavy závazný pro všechny orgány i osoby). Podle něj by totiž obce mohly regulovat provozování loterií a jiných podobných her na svém území pouze ve vztahu k povolením vydaným až po 1. 1. 2012, ačkoli pravomoc k této regulaci měly již před tímto datem. Fakticky by se tak znovu vytvořilo přechodné období, po které by nebylo možné zrušit povolení k provozování loterií a jiných podobných her, jež by byla v rozporu s obecně závaznými vyhláškami obcí, tedy právní stav, který Ústavní soud ve svém nálezu sp. zn. Pl. ÚS 6/13 shledal v rozporu s ústavně zaručeným právem obcí na samosprávu. Ustanovení čl. II bodu 1 zákona č. 300/2011 Sb. je proto nutno vykládat ústavně konformním způsobem tak, že úprava zániku povolení k provozování loterií a jiných podobných her v tomto přechodném ustanovení zákona č. 300/2011 Sb. se nijak nedotýká pravomoci žalovaného zrušit povolení podle § 43 odst. 1 zákona o loteriích. Ustanovení čl. II bodu 1 zákona č. 300/2011 Sb. tedy nebrání zrušení povolení k provozování loterií a jiných podobných her vydaných před 1. 1. 2012 podle § 43 zákona o loteriích.
162. Tato žalobní námitka také není důvodná.
163. Dále žalobkyně namítala, že nález Ústavního soudu ani obecně závaznou vyhlášku obce nelze považovat za takovou okolnost, pro kterou by bylo možné udělené povolení na základě § 43 odst. 1 zákona o loteriích zrušit.

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

164. Již v rozsudku č. j. 6 As 285/2014 - 32 dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že nastalou nebo dodatečně najevo vyšlou okolností, pro kterou lze povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry vydané podle § 50 odst. 3 zákona o loteriích zrušit, může být nejen okolnost skutkové povahy, ale též o okolnost rázu právního. Právě takovou právní okolností může být vydání obecně závazné vyhlášky, která v místě, kde bylo dosud povoleno provozování loterií a jiných podobných her, jejich další provozování zakazuje. Od tohoto závěru se dosud Nejvyšší správní soud ve své judikatuře neodchýlil. Shodný závěr vyplývá i z nálezů Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 29/10, bod 55, sp. zn. Pl. ÚS 56/10, bod 43 a ze dne 27. 9. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 22/11, bod 39, z nichž při formulaci závěru uvedeného v rozsudku č. j. 6 As 285/2014 - 32 Nejvyšší správní soud vycházel.
165. Je tedy zřejmé, že onou dodatečně najevo vyšlou okolností ve smyslu § 43 odst. 1 zákona o loteriích, pro kterou je možno udělené povolení k provozování loterií a jiných podobných her zrušit, může být i okolnost právní, tedy i vydání právního aktu v podobě nálezu Ústavního soudu, nebo obecně závazné vyhlášky.
166. Ani tato žalobní námitka není důvodná.
167. Žalobkyně také namítala, že i pokud by bylo možno v jejím případě aplikovat § 43 odst. 1 zákona o loteriích, byli žalovaní i ministr financí v souladu s nálezem Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 29/10 povinni zhodnotit, jaká újma zkrácením doby platnosti uděleného povolení žalobkyni vznikne, což však neučinili, a přiměřenost zásahu do práv žalobkyně vůbec nezohlednili.
168. Je notoriitou, že provozování hazardu sebou nese negativní a patologické jevy (srov. např. již nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 56/10, bod 37 a sp. zn. IV. ÚS 2315/12, bod 39 a rozsudky Nejvyššího správního soudu č. j. 6 As 285/2014 - 32, bod 30 a ze dne 12. 5. 2021, č. j. 4 As 373/2018 - 47, bod 57).
169. Provozování loterií je proto činností legální jen za podmínek přísně specifikovaných zákonem o loteriích (§ 1 odst. 1 zákona o loteriích). Účelem tohoto zákona je vymezit rámec pro zákonem povolené podnikání v oblasti loterií a jiných podobných her a pro jejich provozování, přispět k ochraně osob, které se účastní loterií a jiných podobných her, a k omezení společenských rizik této účasti (§ 1 odst. 1 věta druhá zákona o loteriích).
170. Právě proto obce v rámci práva na samosprávu disponují pravomocí k tomu, aby na celém svém území nebo na vybraných místech vyloučily koncentraci těchto jevů spojených s provozováním loterií a sázkových her dle § 2 písm. e), g), i), l), m), n) a j) a § 50 odst. 3 zákona o loteriích. Jestliže má tedy obec zájem, aby se loterie jako jejich „spouštěč“ na jejím území nebo v některých místech nevyskytovaly a nesoustředily (např. je pro místní pořádek nežádoucí souběh či blízkost herny a pohostinství v sociálně vyloučené oblasti), a přistoupí k omezení loterií prostřednictvím obecně závazné vyhlášky, je zjevné, že primárním účelem takové regulace je zabezpečení veřejného pořádku v místě, neboť právě oblast provozování výherních hracích přístrojů je tou oblastí, která spadá do oblasti veřejného pořádku, k jehož ochraně je obec ve své samostatné působnosti povolána (srov. již rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 7. 2013, č. j. 8 Afs 49/2011 - 75).
171. Žalobkyně má zcela jistě zájem na provozování svého podnikání a dosahování zisku (jde o výkon vlastnického práva a práva na podnikání vyplývajících z čl. 11 a 26 Listiny základních práv a svobod), proti tomuto zájmu žalobkyně však stojí právo obce na samosprávu (čl. 99 a násl. Ústavy), jehož součástí je i ochrana veřejného (místního) pořádku na území obce, což je nejen její legitimní zájem ale i povinnost (srov. § 2 odst. 2 zákona o

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

obcích). Nelze přitom přehlédnout, že podle § 4 odst. 2 zákona o loteriích je právě udržení veřejného pořádku v místě stěžejním předpokladem pro udělení povolení k provozování loterií a jiných podobných her.

172. Jak již bylo uvedeno, žalobkyně si musela být vědoma, že podniká v oboru, který je pro své negativní dopady na společnost, a zejména na její zranitelné skupiny (děti, mládež, lidé se sníženou finanční gramotností 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. Statutární město Brno využilo své samosprávné pravomoci a prostřednictvím obecně závazné vyhlášky č. 18/2011, na níž navázala obecně závazná vyhláška č. 1/2014, zakázalo provoz loterií a jiných podobných her, které žalobkyně provozovala na základě udělených povolení na území městské části Brno-střed, na němž se nacházela provozovna žalobkyně.
173. Již přijetím obecně závazné vyhlášky č. 18/2011 se tak zájem žalobkyně na podnikání a dosahování zisku v oblasti provozování loterií a jiných podobných her dostal do kolize s právem statutárního města Brna na samosprávu, jejíž součástí je i jeho právo a povinnost chránit veřejný pořádek na svém území před negativními důsledky této činnosti prostřednictvím její regulace. Žalobkyni, jak již městský soud vyložil výše, přitom nesvědčilo legitimní očekávání, že její právo provozovat loterie a jiné podobné hry na území statutárního města Brna nebude po celou dobu platnosti udělených povolení dotčeno. V daném případě proto převážilo právo statutárního města Brna na samosprávu realizované prostřednictvím zákazu provozu loterií a jiných podobných her nad právem žalobkyně podnikat v provozovně nacházející se na území městské části Brno-střed (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 6 As 285/2014 - 32, body 38 a 39). Zrušením udělených povolení tedy nemohla být porušena zásada proporcionality a zásah do práv žalobkyně, k němuž v jeho důsledku došlo, proto nelze považovat za nepřiměřený.
174. Žalovaný, resp. ministr financí se v napadeném rozhodnutí zásadou proporcionality, byť velice stručně, zabýval. Jak žalovaný na straně 6 prvostupňového rozhodnutí, tak ministr financí na straně 13 napadeného rozhodnutí obdobně uvedli, že žalovaný je povinen v souladu s judikaturou Ústavního soudu v případě rozporu povolení k provozování loterií a jiných podobných her s obecně závaznou vyhláškou obce rozhodnout o jejich zrušení, neboť pokud by tak neučinil, dopustil by se zásahu do ústavního práva obcí na samosprávu a dodal, že u provozovatelů loterií a jiných podobných her nelze hovořit o existenci legitimního očekávání spočívajícího v naději, že jejich činnost nebude přinejmenším po určitou dobu regulována prostřednictvím obecně závazných vyhlášek obcí, neboť si mohli být vědomi, že jejich sféra může být dotčena v důsledku přijetí, změny či zrušení právních předpisů, a to nejen zákonů, nýbrž i podzákonných předpisů.
175. Z uvedeného je zřejmé, že žalovaný, resp. ministr financí v napadeném rozhodnutí zásadu proporcionality zohlednil, přičemž dospěl ke shodnému závěru jako zdejší soud, že v daném případě v důsledku toho, že žalobkyni nesvědčilo legitimní očekávání, převážilo právo statutárního města Brna na samosprávu nad právem žalobkyně podnikat, a že tudíž zrušení uděleného povolení nebude představovat nepřiměřený zásah do práv žalobkyně.
176. Rovněž tato žalobní námitka není důvodná.

IX. e. Notifikační proces zákona č. 300/2011 Sb.

177. Žalobkyně dále namítala, že při přijímání zákona č. 300/2011 Sb., nebyl dodržen notifikační proces podle směrnice 98/34/ES, a že tyto vady v procesu přijímání zákona č. 300/2011 Sb. způsobují nepoužitelnost a právní nevynutitelnost tohoto zákona vůči jeho adresátům a ze stejných důvodů jsou nepoužitelné a nevymahatelné i obecně závazné vyhlášky přijaté právě na základě tohoto zákona.
178. K této námitce městský soud především uvádí, že otázkami, jichž se tato námitka žalobkyně týká, se již opakovaně zabýval Nejvyšší správní soud (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 10. 2020, č. j. 1 As 464/2019 - 47, body 16 a 17, ze dne 20. 10. 2020, č. j. 1 As 466/2019 - 45, body 16 a 17, č. j. 2 As 35/2018 - 51 body 23 až 25, č. j. 4 As 373/2018 - 47, body 41 až 44), a to v řízeních jejichž účastníkem byla přímo žalobkyně (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 6. 2021, č. j. 6 As 226/2017 - 87, bod 38 a násl.). Také k této námitce tak existuje jednotná judikatura, a nemá proto ani v případě této námitky smysl, aby zdejší soud znovu opakoval již vícekrát vyřčené, a tudíž závěry této judikatury opět jen stručně shrnuje.
179. Pravomoc obcí regulovat na svém území hazard plyne na základě čl. 104 Ústavy přímo z § 10 zákona o obcích (srov. nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 56/10, bod 36 a 37) a není tak vázána na konkrétní zmocnění obsažené v zákoně o loteriích (srov. rovněž rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 1 As 466/2019 - 45, body 16 a 17). Otázka, zda byl v případě zákona č. 300/2011 Sb. dodržen proces notifikace podle směrnice 98/34/ES, je tedy z hlediska posouzení závaznosti a vynutitelnosti obecně závazné vyhlášky č. 9/2013 bezvýznamná. I pokud by v průběhu procesu přijímání zákona č. 300/2011 Sb. došlo k tak závažným chybám v rámci procesu notifikace, že by proto tento zákon nebyl vynutitelný, obecně závazná vyhláška č. 1/2014 i její novelizace v podobně obecně závazných vyhlášek č. 9/2014 a č. 15/2014 by obstály i jen na základě § 10 písm. a) zákona o obcích, jenž umožňuje obcím ukládat obecně závaznou vyhláškou povinnosti k zabezpečení místních záležitostí veřejného pořádku. Možnost usměrňovat na svém území provoz interaktivních videoloterních terminálů byla tedy obcím dána již před přijetím zákona č. 300/2011 Sb. (srov. nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 6/13 bod 32 a 33 nebo rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 2 As 35/2018 - 51, bod 23 až 25). Lze tedy uzavřít, že obecně závazná vyhláška č. 1/2014 je závazným a vynutitelným právním předpisem vůči všem svým adresátům, tedy i vůči provozovatelům loterií a jiných podobných her.
180. Soud pro úplnost poznamenává, že samotná obecně závazná vyhláška pak definici technického předpisu nenaplnuje, neboť působnost obecně závazných vyhlášek je i při zohlednění jejich kumulativního vlivu natolik omezená, že se nijak nedotýká cílů, k jejichž ochraně směrnice 98/34/ES působí (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 3. 2021, č. j. 2 As 190/2019 - 32, bod 53 až 62, ze dne 30. 3. 2021, č. j. 4 As 151/2020 - 39, bod 35 a 36, a ze dne 4. 5. 2021, č. j. 5 As 117/2018 - 67, bod 35 až 37).
181. Ani tato žalobní námitka proto není důvodná.

X. f. Rozpor uděleného povolení s obecně závaznou vyhláškou, diskriminační charakter obecně závazné vyhlášky a její rozpor se soutěžním právem

182. Žalobkyně namítala, že na udělené povolení se obecně závazná vyhláška č. 1/2014 nevztahuje, jelikož toto povolení není v rozporu s účelem obecně závazné vyhlášky č. 1/2014, neboť jejím předmětem je regulace a stanovení opatření zabezpečení veřejného

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

pořádku při provozování loterií a jiných podobných her, avšak ze strany žalovaného ani ministra financí nebylo prokázáno, že v souvislosti s provozem příslušného herního zařízení dochází k porušování veřejného pořádku.

183. Jak již bylo uvedeno, ministr financí se v napadeném rozhodnutí s obdobnou námitkou žalobkyně nevypořádal. Soud se proto nemůže také touto námitkou žalobkyně zabývat, neboť v napadeném rozhodnutí absentují závěry ministra financí, které by soud v rozsahu uplatněné žalobní námitky mohl přezkoumat.
184. Žalobkyně dále namítala diskriminační povahu obecně závazné vyhlášky č. 1/2014, neboť podle žalobkyně stanovuje pro různé druhy loterií a jiných podobných her odlišná omezení a podmínky jejich provozování. Provoz některých druhů je pouze omezen a některých zcela zakázán, přičemž není zřejmé, jaké byly důvody, na jejichž základě byly stanoveny odlišné podmínky jejich provozu. Obecně závazná vyhláška č. 1/2014 dále zakazuje provoz určitých loterií v některých částech města zcela, v jiných částech jen ve vybraných ulicích a některých případech dokonce stanoví, že provoz je povolen ve vyjmenovaných budovách dle konkrétních popisných čísel v daných ulicích.
185. Z odůvodnění napadeného rozhodnutí podle názoru městského soud vyplývá, že ministr financí v napadeném rozhodnutí aplikoval obecně závaznou vyhlášku č. 1/2014 ve znění obecně závazné vyhlášky č. 9/2014 a obecně závazné vyhlášky č. 15/2014 (dále jen „obecně závazná vyhláška č. 1/2014 ve znění pozdějších vyhlášek“), neboť na str. 14 napadeného rozhodnutí, kde se zabývá souladem obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 se soutěžním právem, hovoří o obecně závazné vyhlášce č. 1/2014 „ve znění platném a účinném k 1. lednu 2015“ a o tom, že je „z OZV zřejmé, že obec přistoupila k zákazu provozování loterií a jiných podobných her na celém svém území.“
186. Ústavní soud v již zmiňovaném v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 56/10, bod 42 mimo jiné konstatoval: „*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.*“
187. Důvody, pro které obec přistoupila k regulaci hazardu na svém území, by měly být patrné již ze samotné obecně závazné vyhlášky a jejích příloh, avšak je přípustné, aby je obec dodatečně zformulovala až v řízení o žalobě, kterou provozovatel loterií nebo jiných podobných her napadl rozhodnutí o zrušení povolení k provozu (srov. nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 56/10, bod 40 a rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 7. 2017, č. j. 1 As 5/2017 - 76, bod 37 a ze dne 5. 9. 2018, č. j. 10 As 378/2017 - 76, bod 23).
188. Osoba zúčastněná na řízení se ve svém vyjádření vyjadřovala důvodům, pro které přistoupila k regulaci loterií a jiných podobných her obecně závaznou vyhláškou č. 18/2011. K důvodům, které vedly k přijetí obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 a jejích novelizací se však nevyjádřila. Obecně závazná vyhláška č. 1/2014 ve znění pozdějších vyhlášek konkrétní důvody, pro které byla tato regulace přijata, ale definuje přímo ve svém čl. 1, z něhož vyplývá, že jejím předmětem je regulace a stanovení opatření k zabezpečení veřejného pořádku při provozování loterií a jiných podobných her a jejím cílem je ochrana sociálně slabých, snadno ovlivnitelných nebo duševně nevyzrálých osob před důsledky plynoucími z účasti na loteriích a jiných podobných hrách a předcházení záporným jevům spojeným s hraním těchto her, které ve svých důsledcích mohou vést k narušování veřejného pořádku. Obecně závazná vyhláška č. 1/2014 ve znění pozdějších vyhlášek tedy byla přijata za účelem regulace hazardu, a to z důvodu ochrany zranitelných

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

osob před negativními následky hraní hazardních her a z důvodu ochrany veřejného pořádku, jenž je těmito negativními následky ohrožován.

189. Byť podle názoru soudu ze znění obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 ve znění pozdějších vyhlášek nevyplývá, že by došlo na území statutárního města Brna k úplnému zákazu provozování loterií a jiných podobných her, jak uvádí v napadeném rozhodnutí ministr financí, neboť nabytím účinnosti obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 ve znění pozdějších vyhlášek, tedy od 1. 1. 2015, bylo na základě čl. 3 odst. 3 této vyhlášky zakázáno provozovat sázkové hry, loterie a jiné podobné hry podle § 2 písm. g), i), j), m) zákona o loteriích ve všech městských částech statutárního města Brna s výjimkou Brno-sever, Brno-Komín, Brno-Jehnice, a Brno-Útěchov (srov. čl. 1 odst. 2 obecně závazné vyhlášky statutárního města Brna č. 20/2001, kterou se vydává Statut města Brna), je podstatné, že touto vyhláškou byl provoz veškerých hazardních her zakázán na celém území městské části Brno-střed bez jakýchkoliv výjimek. Takový plošný zákaz pak nelze považovat za diskriminační nebo svévolný ani v případě, je zaveden jen na území některých městských částí územně členěného statutárního města, což přímo v případě obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 ve znění pozdějších vyhlášek potvrdil ve své rozhodovací praxi i Nejvyšší správní soud (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 6. 2021, č. j. 6 As 226/2017 - 87, body 44 až 55).
190. Nebylo tedy nezbytné, aby osoba zúčastněná na řízení zvláště zdůvodňovala, proč bylo obecně závaznou vyhláškou č. 1/2014 ve znění pozdějších vyhlášek jejich provozování zakázáno právě na adrese Cejl 485/16, Brno - Židenice, kde se nacházela provozovna žalobkyně, když stejný zákaz platil na území celé městské části Brno-střed. Na daném území tak nemohli provozovat loterie a jiné podobné hry dle § 2 písm. e), g), i), j), l), m) a n) a § 50 odst. 3 zákona o loteriích žalobkyně ani nikdo jiný.
191. Diskriminační charakter obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 ve znění pozdějších vyhlášek nemůže založit ani skutečnost, že nereguluje provoz loterií a jiných podobných her na území jednotlivých městských v rámci celého statutárního města Brna stejným způsobem. Z konstantní judikatury Nejvyššího správního soudu totiž vyplývá, že regulace provozování loterií a jiných podobných her se může v jednotlivých městských částech územně členěného statutárního města odlišovat, přičemž tato skutečnost sama o sobě není důvodem, aby příslušná obecně závazná vyhláška byla považována za diskriminační (srov. např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 10. 2017, č. j. 1 As 234/2017 - 49, bod 32, ze dne 14. 12. 2017, č. j. 2 As 230/2017 - 45, bod 25, č. j. 10 As 378/2017 - 76, bod 28, ze dne 14. 4. 2021, č. j. 6 As 119/2018 - 69, bod 46, č. j. 10 As 156/2017 - 141, body 77 a 78).
192. Městský soud tedy uzavírá, že v případě žalobkyně obecně závazná vyhláška č. 1/2014 ve znění pozdějších vyhlášek neporušuje hledisko rovného zacházení. Soud tedy neshledal žádný důvod, aby postupoval podle čl. 95 odst. 1 Ústavy a obecně závaznou vyhlášku č. 1/2014 ve znění pozdějších vyhlášek v dané věci neaplikoval. K odkazu žalobkyně na rozsudek zdejšího soudu č. j. 10 Af 82/2014 - 118 městský soud podotýká, že tento rozsudek byl zrušen rozsudkem Nejvyššího správního soudu č. j. 10 As 156/2017 - 141.
193. Tato žalobní námitka také není důvodná.
194. Dále žalobkyně namítala, že dle stanoviska Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 1. 9. 2014, v němž se mimo jiné uvádí, že je nezbytné, aby obce při regulaci provozu loterií na svém území zvažovaly, zda míra zvoleného omezení je přiměřená konkrétním místním podmínkám, zda nepůsobí diskriminačně a zda nenarušuje hospodářskou soutěž více, než

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

je nezbytně nutné k dosažení jejích cílů, je obecně závazná vyhláška č. 1/2014 je v rozporu se soutěžním právem, a tudíž nezákonná.

195. Rovněž k této námitce se již opakovaně vyjadřoval Nejvyšší správní soud. V rozsudku č. j. 2 As 35/2018 - 51, bod 30 k ní uvedl: „*V obecné rovině tedy za předpokladu, že postup Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže bude správními soudy shledán zákonným (závěry v této věci zatím není možno žádným způsobem předjímat, bylo by myslitelné v konkrétní podobě určité obecně závazné vyhlášky obce spatřovat protisoutěžní jednání. Ve věci stěžovatelky však nic takového nebylo příslušným odborným správním orgánem shledáno; posuzovat tuto otázku v každém jednotlivém řízení tohoto typu před žalovaným jako otázku předběžnou není s ohledem na princip odbornosti a vymezení pravomocí správních orgánů reálně představitelné. Jsou-li indicie, že konkrétní vyhláška má protisoutěžní charakter, má žalovaný dát podnět Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k provedení příslušného šetření a vyčkat na reakci Úřadu. Není však možno po žalovaném požadovat, aby se touto otázkou zevrubně zabýval v rámci svého běžného rozhodování.*“ V rozsudku č. j. 10 As 156/2017 - 141, bod 68 pak Nejvyšší správní soud s odkazem na rozsudek č. j. 2 As 35/2018 - 51 konstatoval, že „*Řízení podle zákona o ochraně hospodářské soutěže a podle zákona o loteriích jsou odlišná a na sobě nezávislá.*“ V nyní posuzovaném případě je situace shodná, proto soud neshledal důvod, aby se od těchto závěrů Nejvyššího správního soudu jakkoliv odchýloval.
196. Ministr financí se stanoviskem Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže v napadeném rozhodnutí zabýval. Na straně 15 mimo jiné konstatoval, že „*ÚOHS ve svém stanovisku mimo jiné uvedl, že nepovažuje za problematické, pokud se obce rozhodnou pro úplný zákaz provozu loterií na svém území (v tomto případě OZV 1/2014, ve znění platném a účinném k 1 lednu 2015). Takovýmto opatřením sice pochopitelně dojde k naprostému vyloučení soutěže v dané oblasti, avšak plně v mezích zákona a žádné soutěžitele nezvýhodňuje oproti soutěžitelům jiným. V posuzovaném případě je tedy z OZV zřejmé, obec přistoupila k zákazu provozování loterií a jiných podobných her na celém svém území a nemohlo dojít k zásahu obce do hospodářské soutěže [...] a takový způsob regulace nevede ke zvýhodňování určitých podnikatelských subjektů...*“ Z tohoto důvodu proto ministr financí ani neshledal důvod k podání podnětu Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže. Toto odůvodnění, s nímž se soud ztotožňuje, považuje vzhledem k uvedeným závěrům Nejvyššího správního soudu za dostatečné, jelikož nebylo třeba, aby se ministr financí soutěžněprávními aspekty věci zabýval zevrubněji, neboť to nebylo předmětem správního řízení vedeného žalovaným.
197. Ani tuto žalobní námitku tedy soud důvodnou neshledal.
198. Soud závěrem uvádí, že nepřehlédl, že žalobkyně již v podané žalobě navrhovala provedení důkazu stanoviskem Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k regulaci provozu loterií a jiných podobných her obcemi ze dne 1. 9. 2014 a v podání ze dne 16. 12. 2015 navrhla provedení důkazu čestným prohlášením A. H., který působil na pozici regionálního manažera žalobkyně. Ani potřeba provádět dokazování však nebyla důvodem pro nařízení jednání. Skutečnosti, které žalobkyně navrhovala prokazovat stanoviskem Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k regulaci provozu loterií a jiných podobných her obcemi ze dne 1. 9. 2014, se, jak uvedeno výše, netýkají předmětu soudního řízení a jeho provedení proto nebylo potřebné ke zjištění skutečností majících vliv na posouzení rozhodných otázek soudem. Jelikož soud dospěl k závěru, že napadené rozhodnutí je nepřezkoumatelné, neprováděl ani žalobkyní navrhovaný důkaz čestným prohlášením A. H., který působil na pozici regionálního manažera žalobkyně, který žalobkyně navrhovala k prokázání přítomnosti unijního prvku, neboť ani provedení tohoto důkazu by závěr soudu o nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí nemohlo změnit. Správní soudnictví

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

je založeno na především na kasačním principu a správní soud není v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu dle § 65 a násl. s. ř. s. primárně soudem nalézacím, nýbrž přezkumným. Protože je žalovaný sám oprávněn posoudit, zda zrušením uděleného povolení nedojde k porušení práva Evropské unie, není na místě, aby tak za této situace činil nejprve soud, neboť by to vadu nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí nemohlo odstranit, a tudíž ani změnit výsledek tohoto řízení. Bude tak proto na ministroví financí, popř. na žalovaném, aby v dalším řízení nejen posoudil námitky žalobkyně týkající se souladu obecně závazné vyhlášky a unijního práva, kterými se dosud v napadeném rozhodnutí nezabýval, aniž by v něm však uvedl, proč takto postupoval, ale aby především nejprve sám posoudil otázku, zda žalobkyně v nynější věci prokázala odpovídajícím způsobem existenci unijního prvku.

XI. Závěr a rozhodnutí o nákladech řízení

199. Ministr financí se opomněl zabývat všemi námitkami žalobkyně, které uplatnila v rozkladu proti prvostupňovému rozhodnutí a v jeho doplněních, a to námitkou rozporu regulace loterií a jiných podobných her s právem Evropské unie a dále námitkami, že z obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 vyplývá, že se na povolení udělené žalobkyni, jež bylo zrušeno napadeným rozhodnutím, nevztahuje a že žalovaný postupoval v řízení nesprávně poté, co v průběhu řízení došlo k nahrazení obecně závazné vyhlášky č. 18/2011 statutárního města Brna obecně závaznou vyhláškou č. 1/2014. Soud proto napadené rozhodnutí zrušil pro nepřezkoumatelnost spočívající v nedostatku důvodů (§ 76 odst. 1 písm. a) s. ř. s.) a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení (§ 78 odst. 4 s. ř. s.). Právním názorem, který soud vyslovil ve zrušujícím rozsudku, je žalovaný v dalším řízení vázán (§ 78 odst. 5 s. ř. s.).
200. Podle § 60 odst. 1 s. ř. s. má právo na náhradu důvodně vynaložených nákladů ten účastník, který byl v řízení úspěšný. Tím je v nyní projednávané věci žalobkyně, jejíž náklady tvoří zaplacený soudní poplatek ve výši 3 000 Kč a dále odměna advokáta za tři úkony právní služby podle § 11 odst. 1 písm. a), d) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), tedy příprava a převzetí právního zastoupení, podání žaloby a doplnění žaloby ze dne 16. 12. 2015. Podle § 7 bodu 5 ve spojení s § 9 odst. 4 písm. d) advokátního tarifu, činí výše odměny za jeden úkon právní služby 3 100 Kč ($3 \times 3\,100\text{ Kč} = 9\,300\text{ Kč}$). Náhrada hotových výdajů pak dle § 13 odst. 4 advokátního tarifu tvoří 300 Kč za každý úkon ($3 \times 300\text{ Kč} = 900\text{ Kč}$). Odměna advokáta tak činí 10 200 Kč a DPH ve výši 21 %, celkem tedy 12 342 Kč. Spolu se soudním poplatkem ve výši 3 000 Kč za podanou žalobu tedy žalobkyni na náhradě nákladů řízení náleží 15 342 Kč. Soud nepřiznal žalobkyni náhradu nákladů za další vyjádření (vyjádření ze dne 28. 4. 2017 a 14. 4. 2021), neboť ta ve věci nepřinesla nic nového.
201. Výrok o nákladech řízení osoby zúčastněné na řízení je odůvodněn ustanovením § 60 odst. 5 s. ř. s., dle něž má osoba zúčastněná na řízení právo jen na náhradu těch nákladů, které jí vznikly v souvislosti s plněním povinnosti uložené soudem. Jelikož soud v nyní projednávané věci osobě zúčastněné na řízení žádné povinnosti neuložil, nemá právo na náhradu nákladů řízení.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno, a to v tolika vyhotoveních (podává-li se v listinné podobě), aby jedno

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.

zůstalo soudu a každý účastník dostal jeden stejnopis. 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). Případně-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejbližší následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

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 12. ledna 2022

JUDr. Ing. Viera Horčicová v. r.
předsedkyně senátu

Shodu s prvopisem potvrzuje K. Š.