



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy Tomáše Langáška, soudce Filipa Dienstbiera a soudkyně Veroniky Juříčkové v právní věci žalobkyně: **BONVER WIN, a.s.**, IČO 25899651, sídlem Cholevova 1530/1, Hrabůvka, Ostrava, zastoupená JUDr. Stanislavem Dvořákem, advokátem, sídlem Pobřežní 394/12, Praha 8, proti žalovanému: **Ministerstvo financí**, sídlem Letenská 525/15, Praha 1, **za účasti:** statutární město Přerov, sídlem Bratrská 709/34, Přerov 2, týkající se žaloby proti rozhodnutí ministra financí ze dne 20. srpna 2015 č. j. MF-56090/2014/34/2901-RK, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 8. prosince 2021 č. j. 8 Af 78/2015 – 227

t a k t o :

- I. Kasační stížnost žalobkyně **se z a m í t á .**
- II. Žalobkyně **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.
- III. Žalovanému **se n e p ř i z n á v á** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti.

O d ů v o d n ě n í :

I. Vymezení případu

[1] Žalovaný (jako správní orgán prvního stupně) zahájil dne 29. května 2013 řízení ve věci zrušení povolení k provozování loterie a jiné podobné hry na území statutárního města Přerov, které žalobkyni udělil rozhodnutími ze dne 9. září 2011 č. j. 34/72908/2011, ze dne 29. března 2011 č. j. 34/17546/2011, ze dne 3. ledna 2011 č. j. 34/118419/2010, ze dne 26. března 2010 č. j. 34/19444/2010, ze dne 1. února 2010 č. j. 34/94782/2009, ze dne 30. září 2009 č. j. 34/63207/2009 (na adrese Brabansko 568/1, Přerov),

ze dne 29. dubna 2011 č. j. 34/39908/2011, ze dne 12. ledna 2009 č. j. 34/103484/2008 a ze dne 12. ledna 2009 č. j. 34/103486/2008 (na adrese Komenského 840/15, Přerov). Důvodem pro zahájení řízení bylo zjištění žalovaného, že technická herní zařízení povolená na základně těchto rozhodnutí jsou provozována v rozporu s obecně závaznou vyhláškou statutárního města Přerov č. 6/2011, o stanovení míst, na kterých mohou být provozovány loterie a jiné podobné hry, ve znění obecně závazné vyhlášky č. 3/2012 (dále jen „loterní vyhláška“).

[2] Rozhodnutím ze dne 10. července 2014 č. j. MF-62770/2013/34-5 žalovaný podle § 43 odst. 1 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách (dále jen „zákon o loteriích“), zrušil výše uvedená rozhodnutí v částech týkajících se provozování loterie nebo jiné podobné hry na uvedených adresách pro rozpor s loterní vyhláškou.

[3] Rozhodnutím označeným v návěti ministr financí zrušil rozhodnutí žalovaného a zastavil řízení v rozsahu týkajícím se rozhodnutí ze dne 9. září 2011 č. j. 34/72908/2011 a ze dne 26. března 2010 č. j. 34/19444/2010 (v obou případech šlo o loterii provozovanou na adrese Brabansko 568/1, Přerov). Ve zbývajícím rozsahu ministr financí rozklad žalobkyně zamítl.

[4] Městský soud v Praze (dále jen „městský soud“) zamítl žalobu proti rozhodnutí ministra financí rozsudkem ze dne 22. května 2019 č. j. 8 Af 78/2015 - 115.

[5] Tento rozsudek však zrušil Nejvyšší správní soud rozsudkem ze dne 14. dubna 2021 č. j. 6 As 132/2019 - 55. Přisvědčil městskému soudu, že žalovaný mohl spojit oznámení o zahájení řízení s výzvou k seznámení s podklady rozhodnutí podle § 36 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, že rozhodnutí žalovaného není v rozporu s čl. II odst. 1 zákona č. 300/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony, že loterní vyhláška není technickým předpisem ve smyslu směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/34/ES ze dne 22. června 1998, o postupu při poskytování informací v oblasti norem a technických předpisů, a nepodléhá tedy notifikaci podle této směrnice, a že zrušením povolení k provozování loterií a jiných podobných her nedošlo k zásahu do legitimního očekávání žalobkyně. Shledal však, že nelze bez dalšího předpokládat, že žalobkyně poskytovala služby i zákazníkům z jiných členských států Evropské unie. Podle judikatury Soudního dvora EU (rozsudek ze dne 3. prosince 2020 ve věci C-311/19 *BONVER WIN*) tuto okolnost musí žalobkyně nejen tvrdit, ale i prokázat. Za účelem posouzení, zda tento případ spadá pod čl. 56 Smlouvy o fungování Evropské unie (dále jen „SFEU“), který upravuje volný pohyb služeb, je tak třeba provést navržené důkazy. Nejvyšší správní soud též městskému soudu vytkl, že jeho závěr, že loterní vyhláška není diskriminační, nemá oporu ve spise.

[6] Rozsudkem ze dne 16. června 2021 č. j. 8 Af 75/2015 - 183 městský soud žalobu znovu zamítl. I tento rozsudek však zrušil Nejvyšší správní soud (rozsudkem ze dne 21. října 2021 č. j. 6 As 227/2021 - 30), a to pro vnitřní rozpor v odůvodnění ohledně otázky, zda žalobkyně prokázala, že její provozovny navštěvovali i občané jiných členských států Evropské unie. Zároveň městskému soudu vytkl, že nevyslechl svědkyni navrženou žalobkyní jen proto, že se jí napoprvé nepodařilo doručit předvolání.

pokračování

[7] Městský soud následně rozsudkem označeným v návěti zamítl žalobu i do třetice. Při posuzování, zda je ve věci dán unijní (evropský) prvek, vzal za rozhodující obsah čestných prohlášení, která dva zaměstnanci žalobkyně učinili v roce 2015, kdy měli o situaci v provozovnách žalobkyně lepší povědomí, a nepovažoval za nutné slyšet je jako svědky. Obě čestná prohlášení potvrzují, že provozovny žalobkyně pravidelně navštěvovali zákazníci z jiných členských států Evropské unie, kteří se účastnili hry na sázkových zařízeních. Na posuzovaný případ se tudíž vztahuje unijní právo. Městský soud dále dospěl k závěru, že regulace loterií na území statutárního města Přerov není v rozporu s čl. 56 SFEU. Odkázal na závěry Ústavního soudu, podle kterého není právní úprava povolování loterií a jiných podobných her diskriminační a v případě kolize povolení k provozování loterií s obecně závaznými vyhláškami obcí je žalovaný povinen již vydaná povolení přezkoumat. Z judikatury Ústavního soudu též vyplývá, že obce měly pravomoc regulovat provozování loterií a jiných podobných her na svém území vždy, a tudíž není zapotřebí přechodné období pro zahájení přezkumu povolení vydaných před účinností příslušné obecně závazné vyhlášky. Regulace loterií a jiných podobných her je odůvodněna naléhavými důvody obecného zájmu, jakými jsou ochrana spotřebitele a předcházení podvodům a podněcování občanů k nadměrným výdajům za hazardní hru, což jsou cíle, které připouští i judikatura Soudního dvora EU. I podle Ústavního soudu sleduje regulace hazardu legitimní cíl v podobě prevence negativních externalit (zadluženost, sociální vyloučení, narušování veřejného pořádku a podobně). Aplikovaná právní úprava je přitom způsobilá tohoto cíle dosáhnout, a to systematickým způsobem (na rozdíl od předchozího režimu, který tříštil regulaci hazardu mezi obce a žalovaného na základě typu herního přístroje). Městský soud též neshledal nepřiměřený zásah do legitimního očekávání žalobkyně, která se nemohla spoléhat na to, že jednou vydané povolení jí bude zachováno i přes případnou změnu okolností. Ani podle judikatury Soudního dvora nevyžaduje zásada právní jistoty, aby nedocházelo k legislativním změnám. V rozporu se zásadou ochrany legitimního očekávání není situace, kdy je rozumný hospodářský subjekt schopen seznámit se s rozhodnou právní úpravou a na základě ní předpokládat, že může dojít ke změnám a zásahům do jeho práv. Zákodárce ponechal regulaci hazardu samosprávám s ohledem na jejich znalost místních poměrů a potřeb a statutární město Přerov opřelo loterní vyhlášku o racionální a věcně opodstatněné důvody. Tato vyhláška není diskriminační, stanoví podmínky pro provoz loterií a jiných podobných her na území města pro všechny subjekty stejně. Z vyjádření statutárního města Přerov vyplývá, že novelizace loterní vyhlášky v roce 2012 zrušila místa provozoven, pro něž končila platnost vydaných povolení k provozování výherních hracích přístrojů v roce 2012 nebo ve kterých již tyto přístroje nebyly umístěny a které se nacházely v blízkosti (do 89 metrů) škol a školských zařízení. Konkrétní vzdálenost závisí na politické úvaze zastupitelstva obce a jen z toho, že nejde o zaokrouhlené číslo, ještě nelze usuzovat na diskriminační povahu loterní vyhlášky. Úpravu v loterní vyhlášce nelze považovat ani za zjevně nerozumnou.

II. Kasační stížnost a průběh řízení o ní

[8] Žalobkyně (dále též „stěžovatelka“) podala proti rozsudku městského soudu kasační stížnost. V první řadě namítla vnitřní rozpornost odůvodnění, ve kterém městský soud

avedl, že na evropské úrovni neexistuje speciální právní úprava loterií, opomněl však zmínit judikaturu Soudního dvora EU, z níž dále vycházel. Dále uvedla, že městský soud nesprávně posoudil soulad loterní vyhlášky s unijním právem. Vyhláška umožňovala provozování loterií ve 34 hernách, třech restauracích a jednom bistro, takže fakticky nechránila veřejnost před negativními jevy. Není tedy splněna podmínka, že předpis sleduje skutečné cíle související s ochranou spotřebitelů před hráčskou závislostí a bojem proti trestným a podvodným činnostem spojeným s hrami a že tak činí koherentním a systematickým způsobem. Vzdálenost od škol a školských zařízení, ve které bylo zakázáno provozování loterií, zvolilo statutární město Přerov zcela libovolně, neposkytlo ke svým tvrzením žádný důkaz a nezdůvodnilo, proč tato vzdálenost nebyla stanovena třeba na 90, či 88 metrů. Vytvoření okruhu v náhodné vzdálenosti 89 metrů nemůže působit jinak, než že v okruhu 90 až 100 metrů, což je i podle Ústavního soudu přípustná vzdálenost, se nacházejí herny, kterým chtělo statutární město Přerov provoz dále umožnit.

[9] Stěžovatelka dále upozornila, že nesoulad loterní vyhlášky s unijním právem namítala již ve správním řízení, a tím pádem bylo na žalovaném, aby si sám a z úřední povinnosti učinil o této otázce úsudek, jak opakovaně konstatoval i Nejvyšší správní soud. Žalovaný založil své rozhodnutí na nesprávném předpokladu, že nemůže hodnotit soulad vnitrostátního předpisu s unijním právem. Rozhodnutí městského soudu odporuje judikatuře Nejvyššího správního soudu, který v obdobných případech zrušil rozhodnutí žalovaného s tím, že se měl řádně zabývat argumentací účastníka řízení ohledně unijního práva. Stěžovatelka nesouhlasí s názorem městského soudu, že žalovaný posoudil soulad loterní vyhlášky s unijním právem implicitně, odůvodnění napadeného rozhodnutí totiž svědčí o opaku. Vymezila se též proti závěrům rozsudku č. j. 6 As 227/2021 - 30 (druhý rozsudek v této věci), dle kterého nemusel městský soud rušit rozhodnutí žalovaného jen proto, že ve správním řízení neprovedl důkazy o existenci unijního prvku, jelikož pokud by pro takový postup byly důvody, měl tak učinit Nejvyšší správní soud již v rozsudku č. j. 6 As 132/2019 - 55 (první rozsudek v této věci). Stěžovatelka upozornila, že zrušení správního rozhodnutí v řízení o kasační stížnosti je fakultativní. Nejvyšší správní soud navíc ve svém prvním rozhodnutí pouze napravoval to, že městský soud nezkoumal diskriminační povahu loterní vyhlášky a unijní prvek, a ve druhém rozsudku se zabýval jen přezkoumatelností rozhodnutí městského soudu. Povinnost zkoumat soulad loterní vyhlášky s unijním právem nevylučuje možnost městského soudu zrušit rozhodnutí žalovaného a věc mu vrátit k dalšímu řízení, naopak je taková možnost součástí tohoto posouzení. Městskému soudu tedy nic nebránilo přihlédnout k převažující judikatuře Nejvyššího správního soudu a zrušit rozhodnutí žalovaného. Skutečnost, že žalovaný neposoudil soulad loterní vyhlášky s unijním právem, svědčí o nezákonnosti jeho rozhodnutí, která musí být vyslovena, aby bylo zachováno stěžovatelčino právo na spravedlivý proces.

[10] Osoba zúčastněná na řízení (statutární město Přerov) ve svém vyjádření označila stěžovatelčinu argumentaci za nesmyslnou, neboť by podle ní bylo možné chránit veřejnost před negativními jevy spojenými s hazardními hrami pouze jejich úplným zákazem. Důsledkem regulace hazardních her dle loterní vyhlášky bylo postupné snižování vysokého počtu provozoven na území statutárního města Přerov. Tím se objektivně zmenšil počet příležitostí k účasti veřejnosti, zejména dětí a mládeže, na hazardních hrách,

pokračování

snížila se tedy rizika spojená s hráčskou závislostí. Dle judikatury Soudního dvora je omezení provozování hazardních her legitimní, pokud je jeho hlavním cílem ochrana hráčů a společnosti a je přiměřené. Loterní vyhláška tyto požadavky splňuje právě proto, že nezakazuje provozování hazardních her na celém území města. Osobě zúčastněné na řízení není zřejmé, z čeho stěžovatelka dovozuje, že loterní vyhláška nesměruje k ochraně spotřebitelů před hráčskou závislostí koherentním a systematickým způsobem. Tato kritéria jsou naplněna právě tím, že loterní vyhláška postupně a předvídatelně snižovala vysoký počet provozoven s hazardními hrami na základě předem určených objektivních kritérií. Osoba zúčastněná na řízení dále podrobně popsala, jaké důvody ji vedly k přijetí loterní vyhlášky a na základě jakých úvah přijala konkrétní regulaci. Zdůraznila, že provoz loterií a jiných podobných her postupně vypouštěla z míst, kde již žádné loterie nebyly provozovány, a z blízkosti škol a školských zařízení. Určení konkrétní vzdálenosti od chráněných budov bude vždy na samotné obci, která zná místní podmínky. Osoba zúčastněná na řízení si v tomto směru nepočínala svévolně, s ohledem na princip proporcionality se rozhodla pro postupnou a rovnoměrnou regulaci počtu provozoven. Její postup respektuje parametry nastavené judikaturou Ústavního soudu. Ministerstvo vnitra neshledalo důvod zahájit na základě podnětu jiného provozovatele loterií dozorová opatření směřující k pozastavení účinnosti loterní vyhlášky. Osoba zúčastněná na řízení dále poukázala na své ústavně zaručené právo na samosprávu, které brání přemrštěným nebo přehnaně formalistickým požadavkům na obecní regulaci hazardu. Tvzení stěžovatelky, že osoba zúčastněná na řízení postupovala zcela arbitrárně a zároveň chtěla umožnit provozování dalších heren v okruhu 90 až 100 metrů od škol, se navzájem vylučují. I dřívější znění loterního zákona umožňovalo zakázat provozování loterií ve vzdálenosti do 100 metrů od škol, nechávalo tedy obcím prostor pro uvážení.

[11] Osoba zúčastněná na řízení dále uvedla, že k otázce zrušení rozhodnutí žalovaného se Nejvyšší správní soud jednoznačně vyjádřil již v rozsudku č. j. 6 As 227/2021 - 30 a městský soud zcela v souladu s jeho právním názorem sám zkoumal existenci unijního prvku. Těžko lze dovozovat, že by měl městský soud po vyhodnocení existence unijního prvku a konstatování souladu loterní vyhlášky s unijním právem zrušit rozhodnutí žalovaného proto, že se těmito otázkami nezabýval. Zrušení rozhodnutí žalovaného by bylo nehospodárné a zcela nadbytečné.

[12] Žalovaný se ve vyjádření ke kasační stížnosti plně ztotožnil se závěry městského soudu. Omezení hazardních her v závislosti na vzdálenosti od školských zařízení je logické a správné. Loterní vyhláška sleduje cíle předpokládané unijním právem pro omezení volného pohybu služeb, zejména ochranu veřejného pořádku a veřejného zdraví. Námitku, že měl městský soud zrušit napadené rozhodnutí z důvodu nesprávného posouzení aplikace unijního práva, považuje žalovaný za nepřipustnou, neboť městský soud v tomto směru respektoval závazný právní názor Nejvyššího správního soudu.

[13] Vyjádření žalovaného a osoby zúčastněné na řízení zaslal Nejvyšší správní soud stěžovateli na vědomí.

III. Posouzení kasační stížnosti Nejvyšším správním soudem

[14] Nejvyšší správní soud kasační stížnost posoudil a dospěl k závěru, že není důvodná.

[15] V první řadě Nejvyšší správní soud souhlasí se žalovaným, že kasační stížnost je nepřipustná v části, v níž se stěžovatelka domáhá zrušení rozhodnutí žalovaného s ohledem na to, že již žalovaný měl posoudit soulad loterní vyhlášky s unijním právem. Podle § 104 odst. 3 písm. a) s. ř. s. je kasační stížnost nepřipustná *proti rozhodnutí, jímž soud rozhodl znovu poté, kdy jeho původní rozhodnutí bylo zrušeno Nejvyšším správním soudem; to neplatí, je-li jako důvod kasační stížnosti namítáno, že se soud neřídil závazným právním názorem Nejvyššího správního soudu*. Toto ustanovení zajišťuje, aby se Nejvyšší správní soud znovu nezabýval věcí, u které již svůj právní názor závazný pro krajský soud vyslovil a krajský (v tomto případě městský) soud se tímto právním názorem řídil (usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 10. června 2008 č. j. 2 Afs 26/2008 - 119). V řízení o opětovné kasační stížnosti je právním názorem, který v téže věci vyslovil v předchozím zrušujícím rozsudku, vázán i sám Nejvyšší správní soud (usnesení rozšířeného senátu ze dne 8. července 2008 č. j. 9 Afs 59/2007 - 56, č. 1723/2008 Sb. NSS). Kasační závaznost jednou vysloveného právního názoru je odrazem zájmu na efektivním fungování správního soudnictví, neboť brání opakovanému přehodnocování již zodpovězených otázek. Kasačně závazný právní názor nelze překonat ani prostřednictvím rozšířeného senátu (usnesení rozšířeného senátu ze dne 23. února 2022 č. j. 1 Azs 16/2021 - 50), a to ani za předpokladu, že by se jednalo o judikatorní excés (usnesení rozšířeného senátu ze dne 22. listopadu 2019 č. j. 4 As 3/2018 - 50, č. 4015/2020 Sb. NSS).

[16] Stěžovatelka námitku shodného obsahu vznášela již v rámci druhého kola kasačního přezkumu v této věci. Nejvyšší správní soud ji vypořádal v rozsudku č. j. 6 As 227/2021 - 30 se závěrem, že městský soud nemusel rušit rozhodnutí žalovaného jen proto, že neprovedl důkazy o existenci unijního prvku. „Pokud by tomu tak mělo být, měl tak učinit již Nejvyšší správní soud rozsudkem č. j. 6 As 132/2019 - 55, neboť by již v řízení před městským soudem byly pro takový postup důvody, jak stanoví § 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s.“ Stěžovatelka má pravdu v tom, že postup podle § 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s. není obligatorní, Nejvyšší správní soud nicméně již v prvním rozsudku (č. j. 6 As 132/2019 - 55) uložil *městskému soudu*, aby provedl dokazování stran unijního prvku a případně posoudil soulad loterní vyhlášky a rozhodnutí žalovaného s unijním právem (podobně postupoval například i v relativně nedávném rozsudku ze dne 17. února 2022 č. j. 2 As 17/2021 - 49 či v rozsudcích ze dne 29. dubna 2021 č. j. 3 As 282/2016 - 62, 3 As 222/2019 - 49 a 3 As 156/2020 - 45). Městský soud tento pokyn respektoval (v souladu s § 110 odst. 4 s. ř. s.) a stěžejní otázkou se řádně zabýval. Bylo by absurdní, aby poté, co vzal unijní prvek za prokázaný a posoudil soulad loterní vyhlášky s unijním právem, nakonec zrušil rozhodnutí žalovaného jen proto, že takové posouzení neprovedl. Nejvyšší správní soud v rozsudku č. j. 6 As 227/2021 - 30 též zdůraznil, že městský soud přezkoumává rozhodnutí žalovaného v plné jurisdikci, což mu umožňuje doplnit dokazování provedené žalovaným (§ 77 odst. 2 s. ř. s.) a rozhodnout o meritu sporu namísto toho, aby věc, v níž nebyl skutkový stav zjištěn v dostatečném rozsahu, automaticky vracel do správního řízení.

pokračování

[17] Na uvedených závěrech Nejvyšší správní soud nadále setrvává (ostatně s ohledem na kasační závaznost rozsudků č. j. 6 As 132/2019 - 55 a 6 As 227/2021 - 30 nemá jinou možnost). Námitky, jimiž se je stěžovatelka snaží zvrátit, nejsou v tomto řízení přípustné.

[18] Nejvyšší správní soud dále neshledal namítaný vnitřní rozpor v odůvodnění rozsudku městského soudu. Judikatura Soudního dvora EU totiž není pramenem unijního práva (*stricto sensu*). Soudní dvůr unijní právo vykládá [čl. 19 odst. 3 písm. b) Smlouvy o Evropské unii], tvoří je. Jeho judikaturu, stejně jako judikaturu jiných soudů, lze považovat nanejvýš za subsidiární pramen práva (srov. přiměřeně nálezy Ústavního soudu ze dne 12. prosince 2013 sp. zn. III. ÚS 3221/11, N 216/71 SbNU 531, bod 32). Městský soud tedy správně uvedl, že unijní právo oblast hazardu specificky nereguluje (bod 77 napadeného rozsudku), což nelze chápat jinak, než že na úrovni primárního (zejména základních smluv) ani sekundárního (nařízení či směrnic) unijního práva neexistuje pramen, který by se zabýval specificky hazardními hrami. S tím však není nijak v rozporu, že následně městský soud provedl zevrubnou analýzu judikatury Soudního dvora k čl. 56 SFEU, který zakotvuje volný pohyb služeb (a vztahuje se mimo jiné na služby spočívající v provozování loterií, respektive hazardních her).

[19] Nejvyšší správní soud se dále zabýval stěžejní námitkou, kterou stěžovatelka zpochybňuje závěr městského soudu, že je loterní vyhláška v souladu s čl. 56 SFEU.

[20] Z rozsudku Soudního dvora EU ze dne 11. června 2015 ve věci C-98/14 *Berlington Hungary* vyplývá, že omezení volného pohybu služeb spočívajících v provozování hazardních her nebude v rozporu s čl. 56 SFEU, pokud skutečně sleduje cíle související s ochranou spotřebitelů před hráčskou závislostí a s bojem proti trestným a podvodným činnostem spojeným s hrami (obdobně též rozsudek ze dne 6. března 2007 ve spojených věcech C-338/04, C-359/04 a C-360/04 *Placanica a další*, bod 46 a tam citovaná judikatura). V tomto směru lze pouze stručně uvést, že judikatura Nejvyššího správního soudu i Ústavního soudu již dlouhodobě uznává, že regulace provozování loterií a podobných her prostřednictvím obecní normotvorby právě takové legitimní cíle sleduje (srov. především rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. února 2015 č. j. 6 As 285/2014 - 32, č. 3194/2015 Sb. NSS, a četná rozhodnutí, která na něj navazují, či nálezy Ústavního soudu ze dne 7. září 2011 sp. zn. Pl. ÚS 56/10, N 151/62 SbNU 315, vyhlášený pod č. 293/2011, ve věci *obecně závazné vyhlášky města Františkovy Lázně*, a ze dne 7. dubna 2020 sp. zn. Pl. ÚS 41/18, vyhlášený pod č. 242/2020 Sb., ve věci *obecně závazné vyhlášky města Bílina*). Rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 29. dubna 2021 č. j. 3 As 156/2020 - 45 a č. j. 3 As 282/2016 - 62 výslovně zmiňují legitimní zájem obcí vymýtit provozování loterií na jejich území. Podobně z rozsudku ze dne 29. dubna 2021 č. j. 3 As 222/2019 - 49 vyplývá, že odstranění negativních jevů spojených s provozováním hazardu je legitimní cíl. „Výherní“ hrací přístroje a podobná technická herní zařízení jsou přitom podle řady výzkumů škodlivější než jiné typy loterií, neboť jsou zvláště nebezpečné pro vznik patologické závislosti (srov. nálezy Ústavního soudu ze dne 30. ledna 2018 sp. zn. Pl. ÚS 15/15, N 12/88 SbNU 171, vyhlášený pod č. 62/2018 Sb.).

[21] Z vyjádření statutárního města Přerova vyplývá, že cílem postupného snižování vysokého počtu provozoven hazardních her na jeho území bylo chránit veřejnost, zejména

děti a mládež jako osoby zranitelné a duševně nevyzrálé, před negativními jevy spojenými s hazardními hrami. Postupně byla snižována rizika spojená s hráčskou závislostí tím, že byl snižován počet příležitostí k účasti veřejnosti na hazardu. Loterní vyhláška zakázala provozování loterií a jiných podobných her na základě dvou kritérií: buď se v dané provozovně výherní hrací přístroje již fyzicky nenacházely (to se netýkalo provozoven stěžovatelky), nebo šlo o provozovnu ve vzdálenosti do 89 metrů od škol a školských zařízení.

[22] Omezení provozování loterií v blízkosti budov, jež pravidelně navštěvují děti a mladiství, kteří z hlediska důsledků provozování hazardních her spadají do zranitelné skupiny, bezesporu legitimní cíl sleduje. Kritérium vzdálenosti provozovny od školského zařízení označil za relevantní i Ústavní soud v nálezu ze dne 27. září 2011 sp. zn. Pl. ÚS 22/11, N 169/62 SbNU 489, vyhlášeném pod č. 328/2011 Sb., ve věci *obecně závazné vyhlášky statutárního města Kladno* (jehož závěry lze považovat za obecně platné přesto, že se opíraly i o nyní již zrušený § 17 odst. 11 zákona o loteriích; ostatně zvláštní ochranu školám a školským zařízením zákonodárce zachoval v § 50 odst. 5 tohoto zákona).

[23] Stěžovatelka namítala, že loterní vyhláška nemůže vymezených cílů dosáhnout, protože stále umožňuje provozovat loterie a jiné podobné hry v několika provozovnách. Touto logikou by však jediným přípustným (v terminologii testu proporcionality vhodným) opatřením byl úplný zákaz hazardu na celém území dané obce, což by rozhodně nebylo ve stěžovatelčině zájmu a zcela by to vyloučilo právo obce na základě znalosti místních poměrů a potřeb rozhodnout, že v některých lokalitách, kde je to žádoucí, provoz loterií a jiných podobných her zakáže, zatímco na jiných místech je nadále umožní. Obce (a koneckonců i provozovatelé loterií) by byly omezeny způsobem „*všechno nebo nic*“ a nemohly by v každém konkrétním případě hledat řešení, které co nejlépe vyhoví všem konkurujícím zájmům. Takový výklad z judikatury Soudního dvora EU rozhodně nevyplývá a Nejvyšší správní soud jej považuje za absurdní.

[24] Druhým kritériem, které musí omezení volného pohybu služeb dle citovaného rozsudku *Berlington Hungary* splňovat, aby neodporovalo čl. 56 SFEU, je, že vymezené legitimní cíle sleduje koherentním a systematickým způsobem (podobně též rozsudky ze dne 12. července 2012 ve věci C-176/11 *HIT a HIT LARIX*, bod 22, a ze dne 6. listopadu 2003 ve věci C-243/01 *Gambelli*, bod 67). Jinými slovy nesmí jít o právní úpravu svévolnou.

[25] Nejvyšší správní soud souhlasí s městským soudem, že loterní vyhláška dostojí i tomuto požadavku. Z vyjádření osoby zúčastněné na řízení vyplývá, že loterní vyhláška navázala na obecně závaznou vyhlášku č. 1/2009, která umožňovala provozovat loterie a jiné podobné hry na 52 místech vyjmenovaných v příloze. Cílem vyhlášky č. 1/2009 bylo zastavit rostoucí počet provozoven na území statutárního města Přerov a chránit do budoucna zejména historicky cenná území města a sídliště před nekontrolovatelnými nákupy nemovitostí za účelem budování dalších středisek pro hazardní hry. V důsledku judikatury Ústavního soudu, která potvrdila možnost obcí regulovat též interaktivní videoloterní terminály, a novelizace zákona o loteriích vydalo statutární město Přerov novou obecně závaznou vyhlášku (č. 6/2011), v níž snížilo počet provozoven, kde lze provozovat loterie, o osm. Tento zásah se týkal provozoven, kde již nebyly výherní hrací

pokračování

přístroje fyzicky umístěny. Novelizace vyhlášky č. 6/2011 do podoby, dle které rozhodoval žalovaný (obecně závaznou vyhláškou č. 3/2012), pak zakázala provozování loterií v dalších devíti provozovnách, z nichž v jedné se již výherní hrací přístroje nenacházely a dalších osm leželo do 89 m od škol a školských zařízení.

[26] Z popsaného vývoje, který stěžovatelka nijak nezpochybňovala, je zřejmé, že statutární město Přerov směřovalo k cíli v podobě snížení počtu provozoven loterií a jiných podobných her systematicky, neboť jejich počet nejprve zakonzervovalo (vyhláškou č. 1/2009) a následně jej začalo postupně a plynule snižovat (vyhláškou č. 6/2011 a její novelizací č. 3/2012). Kritéria, na jejichž základě město snižovalo počet provozoven, tedy vzdálenost od škol a školských zařízení, a to, že se v konkrétní provozovně již výherní hrací přístroje nenacházejí, považuje Nejvyšší správní soud za racionální, neutrální a nediskriminační (ve smyslu výše citovaného nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 56/10).

[27] Stěžovatelka netvrdila, že by byla loterní vyhláška namířena vůči ní (či že by stranila jinému provozovateli loterií a jiných podobných her). Namítala, že statutární město Přerov nezdůvodnilo, proč vzdálenost od škol, ve které zakázalo provozování loterií a jiných podobných her, nestanovilo na 88 metrů, nebo 90 metrů, a vyjádřila podezření, že v okruhu 90 až 100 metrů od škol jsou provozovny, kterým chtělo statutární město Přerov nadále umožnit provoz. Taková argumentace by však mohla být úspěšná jen za předpokladu, že by něco nasvědčovalo tomu, že stanovením konkrétní hranice mířila loterní vyhláška vůči konkrétní provozovně, či že naopak konkrétní provozovnu zvýhodnila. To však v této věci není splněno, stěžovatelčina argumentace zůstala čistě v obecné rovině. Nejvyšší správní soud souhlasí s městským soudem, že pokud obce přijmou takovou regulaci, jaká je obsažena v loterní vyhlášce, tedy pokud zakáží provozování loterií v určitém okruhu od chráněných budov (například právě škol), bude určení konkrétní vzdálenosti vždy záležitostí (samozřejmě přezkoumatelné) úvahy obecního normotvůrce (tedy zastupitelstva, srov. přiměřeně například rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. února 2021 č. j. 2 As 325/2016 - 46, bod 36), do níž mohou soudy zasahovat jen s respektem k právu obce na samosprávu (čl. 101 odst. 4 Ústavy), tedy zdrženlivě.

[28] Navíc, jak Nejvyšší správní soud uvedl v rozsudku ze dne 13. října 2020 č. j. 1 As 464/2019 - 47 (a zopakoval v prvním rozsudku v této věci č. j. 6 As 132/2019 - 55), „ani soudy ve správním soudnictví nejsou oprávněny zkoumat zákonnost použité obecně závazné vyhlášky komplexním způsobem.“ Je třeba zaměřit se na to, zda není loterní vyhláška diskriminační vůči stěžovateli, která v soudním řízení správním může hájit pouze svá práva, nikoli práva jiných provozovatelů. O tom, že by statutární město Přerov postupovalo vůči stěžovateli jakkoli svévolně či diskriminačně, však nic nesvědčí (a nutno znovu zdůraznit, že to stěžovatelka ani netvrdí). Naopak, při přijímání nyní aplikované regulace loterií postupovalo systematicky a v rámci možností předvídatelně, koncepčně navazovalo na dříve přijaté obecně závazné vyhlášky; k tomu viz též nedávný rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 8 As 281/2019 - 69 z 1. dubna 2022, v němž ani na základě konkrétních námitek totožnou loterní vyhlášku problematickou neshledal.

[29] Nejvyšší správní soud též připomíná, že omezení obecné dostupnosti hazardu (tedy například omezení počtu provozoven, omezení hazardu na vybrané provozovny či omezení provozování hazardu na určené lokality) je odbornou veřejností uznávaná forma regulace hazardu (srov. výše citovaný nálezn Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 15/15). Přípustnost takové regulace vyplývá i z judikatury Soudního dvora EU (rozsudky ze dne 11. září 2003 ve věci C-6/01 *Anomar*, ze dne 21. září 1999 ve věci C-124/97 *Läärä* či ze dne 24. března 1994 ve věci C-275/92 *Schindler*).

[30] Z těchto důvodů lze konstatovat, že loterní vyhláška představuje koherentní a systematickou regulaci provozování loterií a jiných podobných her na území statutárního města Přerov ve smyslu rozsudku *Berlington Hungary*.

[31] Nakonec je podle uvedeného rozsudku Soudního dvora EU třeba posoudit, zda omezení volného pohybu služeb splňuje požadavky plynoucí z obecných zásad unijního práva, zejména ze zásady právní jistoty a ochrany legitimního očekávání, jakož i z práva na vlastnictví. V tomto směru však stěžovatelka neuplatnila žádnou argumentaci. Nejvyšší správní soud, který je při posuzování zákonnosti rozsudku městského soudu vázán důvody kasační stížnosti (§ 109 odst. 4 s. ř. s.), proto jen stručně odkazuje na posouzení této otázky v prvním rozsudku v této věci č. j. 6 As 132/2019 - 55. V něm Nejvyšší správní soud vyšel z výše citovaného rozsudku č. j. 6 As 285/2014 - 32 a zejména z nálezu Ústavního soudu ze dne 2. dubna 2013 sp. zn. Pl. ÚS 6/13, N 49/69 SbNU 31, dle něhož u provozovatelů videoloterních terminálů nelze „hovořit o existenci legitimního očekávání (jež by snad napadeným ustanovením mělo být chráněné) spočívajícího v naději, že jejich činnost nebude přinejmenším po určitou dobu regulována prostřednictvím obecně závazných vyhlášek obcí. Provozovatelé interaktivních videoloterních terminálů – stejně jako každý jiný subjekt práva – si totiž mohli a měli být vědomi rizika, že jejich právní sféra může být dotčena v důsledku přijetí, změny či zrušení právních předpisů, a to nejen zákonů, nýbrž i podzákonných právních předpisů (včetně obecně závazných vyhlášek). [...] za legitimní očekávání nelze považovat předpoklad provozovatelů interaktivních videoloterních terminálů, že správní praxe ministerstva spojená s opomíjením práva obcí na samosprávu bude pokračovat.“ Jak Nejvyšší správní soud uvedl již v rozsudku č. j. 6 As 132/2019 - 55 či v rozsudcích ze dne 26. května 2016 č. j. 9 As 127/2015 - 68 a ze dne 14. dubna 2021 č. j. 6 As 119/2018 - 69, těmito závěry je vázán a nemůže se od nich odchýlit (vykonatelná rozhodnutí Ústavního soudu jsou totiž závazná pro všechny orgány a osoby – čl. 89 odst. 2 Ústavy).

IV. Závěr a náklady řízení

[32] Ze všech uvedených důvodů vyhodnotil Nejvyšší správní soud kasační stížnost jako nedůvodnou, a proto ji zamítl podle § 110 odst. 1 věty druhé s. ř. s. Rozhodl tak bez jednání v souladu s § 109 odst. 2 s. ř. s.

[33] O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti rozhodl Nejvyšší správní soud podle § 60 odst. 1 a 7 ve spojení s § 120 s. ř. s. Žalobkyně neměla ve věci úspěch, nemá proto právo na náhradu nákladů řízení. Žalovaný měl ve věci plný úspěch, nevznikly mu

pokračování

však náklady nad rámec běžné úřední činnosti, pročez se mu náhrada nákladů řízení nepřiznává.

P o u č e n í: Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 5. dubna 2022

JUDr. Tomáš Langášek, LL.M.
předseda senátu