



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Ludmily Sandnerové a soudců JUDr. Jana Ryby a Mgr. Ivety Postulkové ve věci

žalobce: **BONVER WIN, a. s.**, IČO 25899651
sídlem Cholevova 1530/1, Ostrava-Hrabůvka
zastoupený advokátem JUDr. Stanislavem Dvořákem
sídlem Pobřežní 394/12, Praha 8

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

za účasti osoby na řízení zúčastněné: hl. město Praha, se sídlem Mariánské nám. 2, Praha 1,

o žalobě proti rozhodnutí ministra žalovaného ze dne 28. 5. 2015, č. j. MF-60798/2014/34/2901-RK,

takto:

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

Odůvodnění:

1. Žalobou podanou u Městského soudu v Praze se žalobce domáhal zrušení výše uvedeného rozhodnutí, kterým ministr financí (dále jen „ministr“) zamítl rozklad proti rozhodnutí ministerstva financí (dále také jen „ministerstvo“ nebo „žalovaný“) ze dne 30. 7. 2014, č. j. MF-115432/2013/34-2, a toto rozhodnutí potvrdil. Z odůvodnění napadeného rozhodnutí vyplývá, že ministerstvo z moci úřední zahájilo podle § 43 odst. 1 zákona č. 202/1990 Sb.,

o loteriích a jiných podobných hrách (dále jen „ZOLO“ nebo „zákon o loteriích“), správní řízení ve věci zrušení původně udělených povolení k provozování loterie a jiné podobné hry, a to z důvodu rozporu povolení s obecně závaznou vyhláškou hl. m. Prahy č. 10/2013, kterou se stanoví místa a čas, na nichž lze provozovat loterie a jiné podobné hry, a kterou se stanoví opatření k omezení jejich propagace (dále též „OZV“).

2. Žalobce žalobou napadá rozhodnutí správních orgánů, neboť jsou podle něj nezákonná a žalobce jimi byl zkrácen na svých právech.
3. V *prvém žalobním bodu* žalobce poukazuje na procesní vady. Žalobce namítá nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí, neboť ministr se v rozhodnutí o rozkladu nevypořádal se všemi právními argumenty žalobce, neboť se dle žalobce nezabýval argumenty uvedenými v doplnění rozkladu ohledně práva Evropské unie (dále jen „EU“) či tvrzením žalobce ohledně újmy, kterou může utrpět v důsledku zrušení povolení. Žalobce namítá, že bylo porušeno jeho právo na spravedlivý proces, neboť nebyly provedeny důkazy nutné ke zjištění stavu věci navržené žalobcem a nadto ministr potvrdil procesně vadný postup ministerstva, týkající se výzev žalobce k vyjádření se v předmětném správním řízení. Blíže žalobce uvedl, že „Oznámení o zahájení řízení“ bylo spojeno s dalšími úkony, a to jednak s výzvou podle § 36 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“) k učinění návrhu důkazů, vyjádření a jiným úkonům. Stejná lhůta byla stanovena i městu hl. m. Prahy k poskytnutí dalších informací důležitých pro řízení. Žalobce je toho názoru, že výzva adresovaná žalobci ve smyslu § 36 odst. 1 a současně ve smyslu § 36 odst. 3 správního řádu byla nelogická, neboť z důvodu uvedeného postupu nebylo možno se v následné lhůtě vyjádřit k podkladům pro rozhodnutí. Podle judikatury Nejvyššího správního soudu podklady měly být tvořeny též vyjádřeními žalobce a dotčeného orgánu (viz rozsudek č. j. 62 Af 28/2010), žalobce proto tvrdí, že mu bylo odňato právo seznámit se s úplným obsahem spisu v době bezprostředně předcházející vydání rozhodnutí (viz rozsudek NSS, č. j. 8 Afs 21/2009-243), čímž žalovaný porušil nejen § 36 odst. 3 správního řádu, ale i čl. 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod. K tomu žalobce dodává, že ani ministr jej nevyzval před vydáním napadeného rozhodnutí k vyjádření se k podkladům pro rozhodnutí.
4. Ve *druhém žalobním bodu* žalobce tvrdí, že ministr a žalovaný postupovali při aplikaci § 43 odst. 1 ZOLO v rozporu s ústavními principy a se zákonem.
5. Zrušení povolení podle § 43 odst. 1 ZOLO, představuje porušení ústavních principů, právní jistoty a bylo nepřípustným retroaktivním zásahem do subjektivních práv žalobce. Žalobce zdůrazňuje, že nabytí povolení po splnění všech zákonných podmínek v dobré víře. Jeho legitimní očekávání spočívalo v přesvědčení, že povolení budou platná po dobu v nich uvedenou. Zrušením povolení byla žalobci odňata práva nabytá v dobré víře a porušeno bylo jeho legitimní očekávání. I kdyby soud připustil, že postup podle § 43 odst. 1 ZOLO není protiústavní, přesto nebylo ministerstvo oprávněno dle tohoto ustanovení postupovat, protože k němu existuje speciální úprava, kterou je čl. II. bod 1, věta druhá zákona č. 300/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 300/2011 Sb.“), který 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.*“ Jelikož v důsledku zrušení ust. čl. II. bodu 4 zákona č. 300/2011 Sb. Ústavním soudem dále jinak stanoveno není, neexistuje již žádné ustanovení ZOLO, které by připouštělo zrušení povolení pro rozpor s OZV, a proto zanikají předmětná povolení

ve lhůtě stanovené v povolení. Podle názoru žalobce tak ministerstvo nemohlo aplikovat obecné ustanovení § 43 odst. 1 ZOLO.

6. Žalobce rovněž tvrdí, že zrušení přechodných ustanovení čl. II. bodu 4 zákona č. 300/2011 Sb., vydání nálezů Ústavního soudu ani vydání OZV nemohou být považovány za okolnosti ve smyslu § 43 odst. 1 ZOLO. Navíc v prvostupňovém ani napadeném rozhodnutí žádná taková okolnost uvedena není. Dle žalobce smyslem použití pojmu „okolnost“ v § 43 odst. 1 ZOLO je postihnout skutečnosti, které mohou nastat nebo vyjít najevo, avšak je není možné v zákoně předvídat a definovat. Nálezy Ústavního soudu jsou výsledkem rozhodovací činnosti Ústavního soudu v rozsahu, ve kterém ruší právní předpisy, jsou součástí právního řádu ČR, a nikoli nespecifikovanou okolností, jejíž vznik/existenci předpokládá § 43 odst. 1 ZOLO. Takovou okolností není ani OZV, jelikož je právním předpisem. Pokud by se § 43 odst. 1 ZOLO měl vztahovat i na rozpor povolení s právními předpisy, dle žalobce by tato skutečnost musela být v ustanovení výslovně uvedena. Žalobce dále uvádí, že § 43 odst. 1 ZOLO je sankčním ustavením a vztahuje se na případy, kdy žalobce jako držitel povolení poruší svou zákonnou povinnost. V daném případě se však žalobce ničeho nedopustil.
7. Žalobce dodává, že použití a vynutitelnost ustanovení ZOLO vůči žalobci jsou vyloučeny z důvodu vad v procesu notifikace dle směrnice 98/34/ES. Vady v procesu způsobují nepoužitelnost a právní nevynutitelnost zákona vůči jeho adresátům, tj. i vůči žalobci. Stejně tak je nepoužitelná i OZV, která byla přijata na základě zákona č. 300/2011 Sb. Žalobce v tomto ohledu odkazuje na judikaturu Soudního dvora EU (dále také jen „SDEU“) ve věci *CIA Security International* (C-194/94) a *Lindberg* (C-267/03).
8. *Ve třetím žalobním bodu* tvrdí žalobce, že napadené rozhodnutí je v rozporu s právem Evropské unie a žalovaný opomíjí přednostní aplikaci tohoto práva.
9. Žalobce namítá absenci transparentnosti právní regulace loterií (rozsudek SDEU ve věci (C-203/08, *Sproting Exchange*; *Hartlauer*, C-169/07). Žalobce namítá rozpor s judikaturou SDEU týkající se transparentnosti, objektivnosti a stanovení předem známých kritérií (viz rozsudek C-46/08, *Carmen Media Group*). Za situace, kdy byla povolení zrušena pro rozpor s OZV a kdy úmysl zakázat loterie nebyl předem znám a nebyl odůvodněn, nebyly výše zmíněné podmínky splněny. Podle žalobce rovněž absentuje odůvodnění přiměřenosti omezení ve smyslu judikatury SDEU ve věcech *Massimiliano Placanica* (C-338/04), *Christian Palazzese* (C-359/04) a *Angelo Sorricchio* (C-360/04). OZV nezmiňuje žádný účel nebo cíl omezujících opatření. Není tedy možné posoudit, zda zvolená opatření nepřekračují rámec nezbytných opatření. V rozporu s principem přiměřenosti je i absence přechodného období. Daná OZV zasahuje do práv žalobce, protože vylučuje herní zařízení provozovaná na základě povolení z režimu přechodných ustanovení OZV. Tento zásah je zjevně nepřiměřený, jelikož OZV neuvádí žádný důvod nasvědčující tomu, že by zvolená regulace byla účelná, nutná, vyžádaná veřejným zájmem nebo z jiného důvodu nevyhnutelná.
10. Žalobce zdůrazňuje, že v případě rozporu mezi národním právem a právem EU má přednost aplikace práv unijního. Tato povinnost platí pro všechny orgány ČR. Případný rozpor navíc orgány musí zkoumat *ex offio*. Jelikož správní orgány aplikovaly ustanovení ZOLO a OZV, která jsou v rozporu s právem EU, porušily tím právo EU. V případě, že by soud nemohl posoudit závažnost rozporu způsobu regulace loterií s právem EU, navrhuje žalobce, aby soud položil předběžnou otázku SDEU.

11. *Ve čtvrtém žalobním bodu* má žalobce za to, že zrušení povolení z důvodu rozporu povolení s OZV není opodstatněné.
12. Dle žalobce je předmětná OZV nezákonná a v rozporu s ústavními předpisy. OZV je vadná a protiústavní z důvodu jejího diskriminačního charakteru, neboť OZV povoluje provozování herních zařízení v určitých vyjmenovaných budovách na území hlavního města Prahy, a to bez jakéhokoli odůvodnění výběru těchto budov a bez jakéhokoli logického klíče, který by takovou volbu vysvětloval. Podle žalobce jsou tak diskriminováni vlastníci nemovitostí, případně provozovatelé zařízení umístěných v těchto nemovitostech. Žalobce dále uvádí, že OZV povoluje provozování herních zařízení na určitých adresách pouze ve stanovených časech, na jiných adresách pak bez časového omezení. Takové stanovení časového omezení nemá věcné opodstatnění a nadto nezohledňuje provozní dobu ani charakter jednotlivých provozoven, na něž dopadá. Uvedená omezení neobstojí zejména s ohledem na 3. a 4. krok tzv. testu čtyř kroků, který v případech posouzení souladu OZV s ústavním pořádkem aplikuje ÚS.
13. Dle žalobce je OZV vadná i z důvodu rozporu se zásadami EU. Žalobce namítá i rozpor OZV se soutěžním právem a poukazuje přitom na stanovisko Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k regulaci provozu loterií obcemi ze dne 1. 9. 2014 (dále jen „*stanovisko ÚOHS*“).
14. V doplnění žaloby ze dne 9. 9. 2015 rozvinul žalobce argumenty týkající se rozporu regulace s právem EU.
15. V písemném vyjádření k žalobě navrhl žalovaný zamítnutí žaloby a k meritu věci uvedl, že ministerstvo přistoupilo ke zrušení povolení k provozování loterie a jiné podobné hry uvedených ve výrocích předmětných rozhodnutí, z důvodu nastalé a dodatečně najevo vyšlé okolnosti ve smyslu § 43 odst. 1 zákona o loteriích, pro kterou by nebylo možné loterii a jinou podobnou hru povolit, tedy z důvodu jejich rozporu s OZV.
16. *K námitkám v prvním žalobním bodu, konkrétně* námitce nepřezkoumatelnosti spočívající v nedostatku důvodů rozhodnutí žalovaný uvedl, že v posuzovaném případě je z odůvodnění rozhodnutí jednoznačně zřejmé, jak se ministr vypořádal se všemi argumenty žalobce, které jsou relevantní k předmětu daného správního řízení i které skutečnosti byly vzaty za podklad rozhodnutí, jakožto podle které právní normy rozhodl, i jakými úvahami se při rozhodování řídil. V rozhodnutí je podrobně popsán skutkový děj daného řízení, jakož i vztah mezi skutkovými zjištěními a úvahy při hodnocení důkazů a právní závěry správního orgánu prvního stupně. K námitce týkající se dokazování žalovaný konstatuje, že v dané věci neprovedl navrhované dokazování ve věci porušování veřejného pořádku, jelikož dle § 52 správního řádu není správní orgán vázán návrhy účastníků, vždy však provede důkazy potřebné ke zjištění stavu věci.
17. K tvrzenému procesnímu pochybení orgánu prvního stupně spočívajícímu v nezaslání výzvy dle § 36 odst. 3 správního řádu, a to v návaznosti na vyjádření dotčeného orgánu, žalovaný uvedl, že výzva dle § 36 odst. 3 byla žalobci a dotčenému orgánu zaslána již současně s „Oznámením o zahájení řízení“, přičemž tento postup je v souladu se zákonem, neboť ustanovení § 46 odst. 3 správního řádu upravuje možnost spojit oznámení o zahájení řízení s jiným úkonem v řízení, a tedy i výzvou účastníka řízení a dotčeného orgánu k vyjádření se k podkladům pro rozhodnutí. V předmětné věci neprobíhalo rozsáhlé shromažďování důkazů a ministerstvo již v oznámení o zahájení řízení uvedlo, že podklady pro rozhodnutí jsou tvořeny OZV ve spojení s nálezem Ústavního soudu Pl. ÚS

6/13 ze dne 2. 4. 2013. Žalobci bylo dále umožněno, aby v plné šíři uplatnil své právo na nahlížení do spisu ve smyslu ustanovení § 38 správního řádu, přičemž tohoto práva bylo využito. Zároveň byla v souladu s § 46 odst. 3 správního řádu v „Oznámení o zahájení řízení“ přesně vymezena doba, po kterou mohl navrhovatel a dotčený orgán učinit návrhy důkazů, vyjádření ve věci nebo jiné návrhy či úkony dle § 36 odst. 1 a 3 správního řádu, resp. poskytnout všechny informace důležité pro řízení dle § 136 odst. 3 správního řádu. Tato lhůta byla následně navrhovateli prodloužena na základě jeho žádosti. Poté žalobce zaslal vyjádření k zahájení správního řízení ze dne 10. 2. 2014.

18. *K námitkám ve druhém žalobním bodu*, žalovaný uvádí, že nesouhlasí s tvrzenou protiústavností postupu. Žalovaný upozorňuje, že provozovatelé si musí být vědomi existence § 43 loteriijního zákona, a tedy skutečnosti, že mohou být v podstatě kdykoli zbaveni povolení, pokud v průběhu platnosti nastanou okolnosti vylučující provoz těchto zařízení (viz nálezy ÚS ze dne 14. 6. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 29/10).
19. K námitce o přednosti aplikace Přechodných ustanovení před ust. § 43 odst. 1 ZOLO odkazuje žalovaný na napadené rozhodnutí a dále uvádí, že v daném případě nejde o speciální úpravu. Přechodná ustanovení obecně slouží k „přechodu“ dosavadní úpravy na úpravu novou. Věta druhá bodu 1. Přechodného ustanovení v této souvislosti uvádí, že povolení vydaná před 1. lednem 2012 zanikají ve lhůtě stanovené v povolení, pokud dále není stanoveno jinak, avšak tuto skutečnost je nutné vykládat podle smyslu a účelu Přechodných ustanovení a ve vztahu s navazujícími body. V předmětné věci to znamená, že dosavadním povolením bude ponechána platnost stanovená v povolení, ale pouze za předpokladu, že neodporují OZV. Samotné zrušení bodu 4. Přechodného ustanovení nezakládá výklad, že dobu povolení již nelze změnit. Toto ustanovení je součástí zákona o loteriích a je aplikovatelné v každém případě, kdy nastanou nebo dodatečně vyjdou najevo okolnosti, pro které by nebylo možné loterii nebo jinou podobnou hru povolit. Nadto je nezbytné připomenout, že již v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 56/10 ze dne 7. září 2011 Ústavní soud judikoval, že v případě, že by ministerstvo nerušilo povolení k provozování loterií a jiných podobných her, jejichž provozování je v rozporu s OZV, dopustilo by se zásahu do ústavního práva obcí na územní samosprávu. Ministerstvo tedy aplikací ustanovení § 43 odst. 1 ZOLO respektuje regulační záměr obce v oblasti loterií a jiných podobných her, který dala jednoznačně najevo prostřednictvím předmětné vyhlášky.
20. K námitce týkající se porušení notificačního procesu žalovaný konstatuje, že zákon č. 300/2011 Sb. byl podroben notificačnímu procesu podle směrnice 98/34/ES a Evropská komise ani jiný členský stát připomínky neměl a notificační proces byl uzavřen. Následně došlo sice ke změně předloženého návrhu, avšak ve vztahu k regulačnímu oprávnění obcí, zejména ve vztahu k technickým herním zařízením, k žádnému rozšíření nedošlo.
21. *K námitkám ve třetím žalobním bodu*, tedy přednostní aplikaci práva Evropské unie před národním právem žalovaný odkazuje na podrobné objasnění problematiky, které poskytl Nejvyšší správní soud v rozhodnutích č. j. 6 As 285/2014-32 ze dne 24. 2. 2015 a č. j. 10 As 62/2015 – 171 ze dne 22. 7. 2015, kdy uvedl, že „stěžovatelka nemá pravdu, pokud dovozuje aplikovatelnost práva Evropské unie na čistě vnitrostátní situace“.
22. K námitce nesystematičnosti a nesoudržnosti právní úpravy České republiky a tvrzenému rozporu s judikaturou SDEU žalovaný uvádí, že to jsou zejména obce, které nejtíživěji pociťují celospolečenská rizika obvykle spojená s provozováním loterií a jiných podobných her (narušování veřejného pořádku, patologické hráčství atd.), a proto je na místě, aby

právě místní orgány regulovaly cestou obecně závazných vyhlášek provozování loterií a jiných podobných her na svém území, a to s přihlédnutím k místním poměrům, jejichž znalost je na centrální úrovni omezená. Zároveň je však potřeba zdůraznit, že česká právní úprava (viz zákon č. 128/2000 Sb., o obcích) zná institut kontroly obecně závazných vyhlášek, a to prostřednictvím Ministerstva vnitra, které provádí dozor a v jeho rámci posouzení obecně závazných vyhlášek z hlediska jiných právních předpisů. Ministerstvo vnitra je rovněž oprávněno podat návrh Ústavnímu soudu na zrušení obecně závazné vyhlášky.

23. *K námitkám ve čtvrtém žalobním bodu* vztahujícím se k OZV, žalovaný uvádí, že není oprávněn přezkoumávat zákonnost obecně závazných vyhlášek. Město prostřednictvím předmětné vyhlášky vyjádřilo jednoznačné svůj regulační úmysl ve vztahu k jednotlivým druhům loterií a jiných podobných her. Jak uvádí sám Ústavní soud (nález sp. zn. Pl. US 29/10 ze dne 14. června 2011), nelze klást na obce jako na normotvůrce přísně formální pravidla, ale vždy je nutné jít po smyslu a účelu obecní regulace.
24. K upozornění žalobce na stanovisko Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen ÚOHS) ze dne 1. 9. 2014 žalovaný uvádí, že ÚOHS ve svém Stanovisku mimo jiné uvedl, že stanovení zákazu provozování loterií nebo jiných podobných her může být považováno za problematické, avšak obec musí být sto prokázat, proč je povolení např. pouze určitého počtu provozoven postačující k dosažení legitimního zájmu obce v zásadě ochrany veřejného pořádku. Stanovisko nemá charakter rozhodnutí ve smyslu ustanovení § 19a odst. 2 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o ochraně hospodářské soutěže“) a ÚOHS v něm pouze obecně vyzval obce, aby postupovaly v souladu s pravidly hospodářské soutěže a nikterak nekonstatovalo rozpor předmětné OZV se soutěžním právem.
25. V doplnění žaloby ze dne 3. 5. 2017 žalobce poukázal na rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 12. 4. 2017 č. j. 10 Af 82/2014-118 ve věci shodných účastníků řízení i shodné právní otázky. V tomto rozhodnutí jiný senát městského soudu shledal, že OZV statutárního města Brna č. 18/2011 a OZV města Varnsdorf č. 4/2012 jsou nezákonné. Žalobce má za to, že uvedené závěry by měly být aplikovány i v nyní projednávané věci.
26. Přípisem ze dne 5. 5. 2017, č. j. 3 Af 39/2015-57 (doručeným dne 9. 5. 2017) bylo vyrozuměno hlavní město Praha dle § 34 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s. ř. s.“) o probíhajícím řízení. Zároveň bylo vyzváno ke sdělení ve lhůtě 10 dnů, zda bude v tomto řízení uplatňovat práva osoby zúčastněné v řízení. Hlavní město se přípisem ze dne 18. 5. 2017 ve stanovené lhůtě přihlásilo do řízení jako osoba zúčastněná na řízení a zaslalo soudu své vyjádření k věci, v němž uvedlo důvody přijetí loteriijní vyhlášky zastupitelstvem.
27. Přípisem ze dne 6. 3. 2018 žalobce navrhl, aby městský soud položil SDEU konkrétně uvedené otázky a rovněž, aby přerušil řízení s ohledem na skutečnost, že rozšířenému senátu NSS byl předložen návrh na posouzení otázky, zda se mohou provozovatelé loterií či jiných podobných her, jimž bylo správním orgánem odňato povolení k provozování těchto her na základě OZV obce, kteří prokáží, že mezi jejich zákazníky pravidelně patřili i státní příslušníci jiných členských zemí EU, dovolávat unijního práva, konkrétně ustanovení SFEU o svobodě pohybu služeb a k tomu se vztahující judikatury SDEU.

28. Rozsudkem ze dne 14. 3. 2018, č. j. 3 Af 39/2015-89 zdejší soud žalobu zamítl, dospěl přitom k závěru, že projednávaná věc nespadá do aplikačního rámce práva EU. Městský soud dále neshledal důvodné ani ostatní žalobní námitky. Ke kasační stížnosti žalobce Nejvyšší správní soud rozsudkem ze dne 14. 4. 2021, č. j. 6 As 119/2018 – 69 rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 14. 3. 2018 zrušil a věc vrátil tomuto soudu k dalšímu řízení.
29. Na základě kasačních námitek přezkoumal Nejvyšší správní soud procesní postup žalovaného, zabýval se vztahem § 43 ZOLO a čl. II odst. 1 zákona č. 300/2011 Sb., otázkou, zda se v projednávaném případě uplatní čl. 56 SFEU, otázkou notifikace loterní vyhlášky podle technické směrnice, rovněž se zabýval tvrzenou diskriminační povahou loterní vyhlášky a tvrzeným zásahem do legitimního očekávání žalobce.
30. Nesprávným shledal Nejvyšší správní soud závěr zdejšího soudu, že žalobce se nemůže dovolávat volného pohybu služeb zaručeného v čl. 56 SFEU. Z tohoto důvodu zavázal Městský soud v Praze, aby provedl důkazy za účelem ověření, zda se projednávaný případ nachází v aplikačním rámci unijního práva. Současně uložil soudu, aby v kladném případě posoudil soulad rozhodnutí žalovaného a loterní vyhlášky s unijním právem v kontextu kritérií nastíněných Soudním dvorem EU v rozsudku *Berlington Hungary*.
31. Městský soud v Praze znovu přezkoumal žalobou napadené rozhodnutí v rozsahu uplatněných žalobních bodů, kterými je vázán (§ 75 odst. 2 věta první s. ř. s.), a vycházel přitom jednak ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (§ 75 odst. 1 s. ř. s.) a jednak ze zrušujícího rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 4. 2021, č. j. 6 As 119/2018 – 69, jehož závěry je v dalším postupu vázán (§ 110 odst. 4 s. ř. s.).
32. Po vrácení věci zdejšímu soudu oba účastníci setrvali na svých procesních stanoviscích, což žalobce vyjádřil v přípise ze dne 4. 6. 2021, v němž zejména poukázal na povinnost aplikovat právo EU a rozpor regulace loterií v ČR s čl. 56 SFEU. Žalovaný ve vyjádření ze dne 7. 6. 2021 mimo jiné uvedl, že i pokud by soud dospěl k závěru, že v daném případě je nutno aplikovat čl. 56 SFEU, má za to, že ani v takovém případě není důvod se odchýlit od ustálené rozhodovací praxe v obdobných věcech. Žalobce k dotazu soudu, aby sdělil aktuální návrhy na doplnění dokazování, včetně adres svědků, navrhl, aby soud provedl důkaz čestným prohlášením a výslechem svědka M. S.
33. U jednání, které se ve věci konalo dne 10. září 2021, zástupce žalobce setrval na podané žalobě a zástupce žalovaného navrhl zamítnutí žaloby s tím, že poukázal na odůvodnění napadeného rozhodnutí a písemné vyjádření k žalobě. Soud provedl důkaz čestným prohlášením pana M. S., jehož výsledek již neprováděl pro jeho nadbytečnost, neboť dospěl k závěru s přihlédnutím ke skutečnosti, že lze důvodně očekávat, že svědek bude vypovídat shodně s obsahem jeho čestného prohlášení a s ohledem na běh času nebude moci blíže upřesnit údaje v něm uvedené, že provedeným dokazováním bylo prokázáno, že provozovna žalobce byla navštěvována i občany z jiných států EU. Provedení jiných důkazů účastníci nenavrhovali.
34. Městský soud v Praze posoudil věc takto:
35. Vzhledem k rozsahu žaloby a množství argumentů, které se často v celém textu žaloby opakují a překrývají, posuzoval soud žalobní námitky na základě principu, že povinnost řádného odůvodnění rozhodnutí nelze mechanicky ztotožňovat s povinností poskytnout

podrobnou odpověď na každý jednotlivý v žalobě uplatněný argument. Odpověď na základní námitky v sobě může v některých případech konzumovat i odpověď na některé námitky dílčí a související (srov. např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 2. 2013, č. j. 7 As 79/2012-54; ze dne 29. 8. 2013, č. j. 7 As 182/2012-58; ze dne 19. 2. 2014, č. j. 1 Afs 88/2013-66; všechna rozhodnutí správních soudů jsou dostupná na: www.nssoud.cz).

36. Zdejší soud vázán právním názorem Nejvyššího správního soudu ve zrušujícím rozsudku ze dne 14. 4. 2021, č. j. 6 As 119/2018 – 69, doplnil dokazování, aby mohl učinit skutkový závěr, zda se projednávaný případ nachází v aplikačním rámci unijního práva, což tvoří skutkový základ námitky obsažené ve *třetím žalobním bodu* (napadené rozhodnutí je v rozporu s právem Evropské unie a judikaturou SDEU) a dílem i námitky v prvním žalobním bodu.
37. Nejvyšší správní soud ve zrušujícím rozsudku ze dne 14. 4. 2021, č. j. 6 As 119/2018 – 69 pod bodem [35] připomněl, že *Soudní dvůr EU v odůvodnění rozsudku ze dne 3. prosince 2020 ve věci C-311/19, BONVER WIN též uvedl, že „přeshraniční situaci nelze předpokládat jen proto, že by občané Unie z jiných členských států mohli využít takto nabízených služeb“ (shodně též usnesení ze dne 9. června 2019 ve věci C-665/18 Pólus Vegas). Z toho vyplývá, že „pouhé tvrzení poskytovatele služeb, podle něhož část jeho klientely pochází z jiného členského státu, než ve kterém je usazen, nestačí pro konstatování přeshraniční situace, jež by mohla spadat do rozsahu působnosti článku 56 SFEU.“ Pro aplikaci citovaného ustanovení však postačuje jeden jediný příjemce služeb (myšlenku zavedení pravidla de minimis Soudní dvůr EU výslovně odmítl), popřípadě neurčitý počet příjemců služeb. Soudní dvůr EU na závěr zdůraznil, že se nezabýval otázkou slučitelnosti vnitrostátních předpisů s čl. 56 SFEU.“ V následujícím bodu [36] zrušujícího rozsudku pak dodal, že „Rozšířený senát v návaznosti na rozsudek Soudního dvora EU usnesením ze dne 10. února 2021 č. j. 5 As 177/2016 - 139 vrátil věc pátému senátu, přičemž konstatoval, že „účinky práva EU, konkrétně článku 56 a násl. SFEU, mohou tedy dle okolností v dané věci vést k omezení prostoru pro samosprávu, v němž obecně závaznou vyhláškou obce v samostatné působnosti na svém území reguluje přípustnost, rozsah a jiné modalities provozování sázkových her a jiných podobných her podle zákona o loteriích. Obec takovou regulaci může v obecné rovině přijmout a má velmi široký prostor pro uvážení ohledně její konkrétní podoby. Prostor pro samosprávu však je omezen v tom, že případně takto vyhláškou vytvořené překážky volnému pohybu služby, která spočívá v umožnění brát tyto hry, musí být v souladu s podmínkami práva EU.“ Dle rozšířeného senátu „je proto zjevné, že za předpokladu, že by se prokázal skutkový základ unijního prvku tvrzeného stěžovatelem [...] je dopad práva EU na věc třeba zvažovat“, a to zejména v intencích rozsudku Soudního dvora EU ve věci *Berlington Hungary*, přičemž nelze pro možnost omezení volného pohybu služeb uplatnit pravidlo de minimis.“*
38. V posuzovaném případě Nejvyšší správní soud pod bodem [37] zrušujícího rozsudku dále konstatoval, že „z citovaných rozhodnutí Soudního dvora EU i rozšířeného senátu, přeshraniční prvek v rozhodné době, který je podmínkou pro „aktivaci“ čl. 56 SFEU, musí být v každém konkrétním případě prokázán. V projednávaném případě tato otázka ještě předmětem dokazování nebyla, přestože stěžovatelka již v řízení o rozkladu s podrobnou argumentací namítala rozpor loterní vyhlášky s unijním právem“.
39. S ohledem na výše uvedené dospěl Městský soud v Praze po doplnění důkazního řízení ke skutkovému závěru, že v daném případě byl aktivován v rozhodné době přeshraniční prvek, který je podmínkou pro „aktivaci“ čl. 56 SFEU. Současně soud vyšel ze skutečnosti,

že ministr v napadeném rozhodnutí k námitce (obsažené v doplnění rozkladu ze dne 24. 9. 2014), že OZV je vadná z důvodu rozporu s právem EU, uvedl toliko, že Ministerstvu financí nepřísluší posuzovat soulad OZV s právem EU, že soulad výkonu pravomocí státních orgánů v případě regulace loterií a jiných podobných her prostřednictvím obecně závazných vyhlášek s právem EU zajišťuje Ministerstvo vnitra v rámci jeho dozorové činnosti, potažmo Ústavní soud. OZV č. 10/2013 je platným a účinným právním předpisem, kterým je Ministerstvo financí povinno se řídit a respektovat tak vůli obce týkající se regulace loterií a jiných podobných her.

40. V obecné rovině soud připomíná, že vnitrostátní soudy, ale i správní orgány mají v případě konfliktu mezi unijním právem a právem vnitrostátním povinnost neaplikovat vnitrostátní právo a dát přednost právu EU, což vyplývá ze zásady přednosti evropského práva. Z pohledu českého ústavního pořádku tato skutečnost vyplývá z čl. 10a Ústavy. Výjimkou by bylo, pouze pokud by evropský předpis byl v rozporu s ústavním pořádkem (viz nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 50/04 ze dne 8. 3. 2006 (N 50/40 SbNU 443; 154/2006 Sb.; a nálezy sp. zn. Pl. ÚS 5/12 ze dne 31. 1. 2012 (N 24/64 SbNU 237)). Jak již bylo uvedeno zdejší soudem v rozsudku ze dne 13. 5. 2021, č. j. 14 Af 2/2018 „Z žádného ustanovení ústavního pořádku nevyplývá, že by právem EU byl vázán pouze soud. Čl. 95 odst. 1 Ústavy se týká pouze mezinárodních smluv a rozporu s ústavním pořádkem. Neplatí tedy na předpisy práva EU. S těmito je nutno zacházet jako s právem vnitrostátním, s tím, že při rozporu se zákony a podzákonnými právními předpisy má přednost předpis práva EU.“, v němž soud současně citoval a upozornil na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 3. 2021, č. j. 2 As 191/2019-33, bod [42], kde Nejvyšší správní soud uvedl: *V případě, kdy je obecně závazná vyhláška obce stanovící přípustnost, rozsah a jiné modalities provozování sázkových her a jiných podobných her podle zákona o loteriích podkladem pro správní rozhodnutí ve věci povolení takové hry, je na správním orgánu, který o věci rozhoduje, aby si, pokud zjistí, že se v dané konkrétní věci vyskytuje unijní prvek, sám a z úřední povinnosti učinil úsudek o tom, zda podkladová vyhláška je v souladu s právem EU. Pokud dospěje k závěru, že v souladu s právem EU není, v rozsahu, v němž je s ním v rozporu, vyhlášku neaplikuje a přednostně aplikuje právo EU. Každý orgán členského státu je totiž oprávněn a povinen učinit si úsudek o tom, zda pravidlo vnitrostátního práva, jež má být na konkrétní věc použito, je v souladu s relevantním přímo vnitrostátně použitelným právem EU (v daném případě, jak plyne z nyní již jasné judikatury Soudního dvora, s článkem 56 SFEU), a pokud ne, vnitrostátní právo incidentně neaplikovat. V tomto ohledu je postavení žalovaného jako správního orgánu ve vztahu k posuzování souladu vnitrostátního práva s právem EU „silnější“ než ve vztahu k posuzování ústavní konformity vnitrostátních „jednoduchých“ zákonů či zákonosti podzákonných právních předpisů.“*
41. Z citovaného rozsudku vyplývá, že kontrola, zda obec nevybočila z mezí svého politického uvážení daných ústavními kautelami a případně právem EU, přísluší v rámci dozoru nad výkonem samostatné působnosti obcí primárně Ministerstvu vnitra /§ 123 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o obcích“)/. Tomu může být dán podnět k příslušným nápravným krokům i správním orgánem, jenž má obecně závaznou vyhlášku obce, o jejímž souladu se zákonem pochybuje, aplikovat. I žalovaný tedy může a má zvažovat, zda obecně závazná vyhláška obce vydaná podle § 50 odst. 4 ZOLO, kterou by měl v řízení podle § 43 odst. 1 téhož zákona aplikovat, je v souladu se zákonem, ústavním pořádkem v užším smyslu a mezinárodními smlouvami o lidských právech, jimž je Česká republika vázána. S ohledem

na výše uvedené nemůže obstát proto stanovisko žalovaného i ministra, že není oprávněn posoudit rozpor OZV s předpisy práva EU.

42. V bodu [38] zrušujícího rozsudku uložil Nejvyšší správní soud zdejšímu soudu nejen provést důkazní návrhy žalobce, potažmo učinit skutkový závěr týkající se přítomnosti přeshraničního prvku v posuzované věci, včetně posouzení, zda projednávaný případ se nachází v aplikačním rámci unijního práva, ale rovněž jej zavázal v kladném případě posoudit soulad rozhodnutí žalovaného a loterní vyhlášky s unijním právem v kontextu kritérií nastíněných Soudním dvorem EU v rozsudku *Berlington Hungary*.
43. Městský soud před vlastním hodnocením souladu rozhodnutí žalovaného a loterní vyhlášky s unijním právem podotýká, že správní soudnictví je založeno na kasačním principu. Správní soud není v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu podle § 65 a násl. s. ř. s. soudem nalézacím, nýbrž přezkumným. Napadené rozhodnutí obsahuje pouze úvahu správního orgánu, že není orgánem, který by měl posuzovat soulad OZV s unijním právem. Otázku, zda se projednávaná věc nachází v aplikačním rámci unijního práva však žalovaný neřešil. Soud přistoupil k posouzení souladu loterní vyhlášky, potažmo rozhodnutí žalovaného s unijním právem, sám, neboť je v dané věci vázán závěry ve zrušujícím rozsudku Nejvyššího správního soudu, který zdejší soud k tomuto postupu v bodě [38] rozsudku zavázal. Samotným souladem OZV s unijním právem se soud zabývá níže.
44. K námitce nesystematičnosti a nesoudržnosti právní úpravy České republiky předně soud uvádí, že provozování loterií je legální činností jen za přísně specifikovaných podmínek dle zákona o loteriích (a contrario srov. § 1 odst. 1 ZOLO). Účelem tohoto zákona je totiž 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.
45. V rozsudku ze dne 12. 5. 2021, č. j. 4 As 373/2018 – 47 Nejvyšší správní soud konstatoval, že „*provozování hazardu s sebou obecně nese patologické vlivy a jevy, což lze v současné době považovat za notorietu*“. Je rovněž obecně známou skutečností, že k účasti na loteriích (ve smyslu legislativní zkratky dle § 2 ZOLO) se koncentrují jedinci zaměřeni na hazard. V krátkém časovém sledu mohou hráči k sázce přidat zisk stejně jako výraznou finanční prohru. Hráči si sice musí být vědomi toho, že vydávají finanční prostředky bez jistoty jejich zmnožení a okamžité návratnosti, avšak činí tak za vidiny snadného zisku v krátkém časovém okamžiku, což u jedinců s nižší finanční gramotností může urychlit rozhodování o účasti ve hře. Problematické je, pokud je koncentrace takových osob v místě způsobila vyvolat další negativní jevy: narušení veřejného pořádku (bezpečnost, klid a pořádek v místě), patologii hráčství a případně i nárůst tohoto jevu v dané obci. Navíc, jakkoliv je jistě vyloučení účasti mladistvých na loteriích chráněno zákonem (§ 1 odst. 8 loterního zákona), vynucení dodržení této výluky může být pro obec obtížné natolik, nakolik bude povoleno množství loterií v místě. Takový průvodní jev provozu loterií jistě není v zájmu dodržení veřejného pořádku v obci. Právě z uvedeného důvodu proto obce v rámci práva na samosprávu disponují pravomocí k tomu, aby na celém svém území nebo na vybraných místech vyloučila koncentraci těchto jevů spojených s provozováním loterií a sázkových her. Jestliže má tedy obec zájem, aby se loterie jako „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 odloučené oblasti) a přistoupí k omezení

loterií prostřednictvím OZV, je zjevné, že primárním účelem takové regulace nebyla ochrana hráčů, ale zabezpečení veřejného pořádku v místě.

46. Podle § 10 zákona o obcích i před účinností zákona č. 300/2011 Sb. (od 1. 1. 2012) mohla obec prostřednictvím OZV omezit i činnost žalobce, měla-li za to, že činnost žalobce narušuje zájmy, které chrání ustanovení § 10 zákona o obcích. Bylo věcí jednotlivých obcí, zda reálně a v jaké míře toto oprávnění obce využijí. Rozhodující je, že pokud obce takovou OZV vydaly, jednalo se z hlediska potřeby zabezpečení zájmů místní samosprávy o právní předpis. Zákon č. 300/2011 Sb. poté obce k vydání OZV tohoto typu toliko výslovně zmocnil v novém ustanovení § 50 odst. 4 ZOLO ve spojení s § 10 písm. d) zákona o obcích. Jednalo se tedy pouze o legislativně technickou úpravu, která však neznamenala, že až tato novela založila obcím novou pravomoc, která by jim dříve nesvědčila. Již Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 26. 2. 2021, č. j. 2 As 35/2018 – 51, vyložil, že právní úprava toho, zda a kde se mohou na území obce vyskytovat provozovny loterií a jiných podobných her je otázkou místního pořádku a jako taková spadá do samostatné působnosti obcí (čl. 104 odst. 3 Ústavy). Otázka, zda se oprávnění obcí na úrovni zákonné úpravy bude opírat o zvláštní zákon ve smyslu § 10 písm. d) obecního zřízení (např. právě § 50 odst. 4 ZOLO), nebo zda se bude opírat o generální klauzuli § 10 písm. a) obecního zřízení za účelem zabezpečení místních záležitostí veřejného pořádku, se podle soudu nejeví jako podstatná. Z uvedené právní úpravy však vyplývá, že jsou to právě obce, které jsou nadány pravomocí dle konkrétních podmínek zvolit regulaci tohoto druhu podnikání. Jeví-li se žalobci tato právní úprava nesystematická a nesoudržná, je tomu tak právě s ohledem na počet „zákonodárců“ a především s ohledem na nutnost respektování odlišných lokálních podmínek, které ve svém vývoji vychází ze zákonné úpravy loterií, která je v těchto případech jednotícím jmenovatelem. Tvrzená nesystematičnost a nesoudržnost úpravy tak zde nejenže není vadou, ale je i očekávatelná, neboť není možné celostátně upravit konkrétní poměry a podmínky provozování loterií, a to jak ze shora uvedených důvodů, taktéž z důvodu možného zásahu do ústavně zaručeného práva obcí na samosprávu (viz dále).
47. Soud si za účelem posouzení loterijní vyhlášky vyžádal od hlavního města Prahy vyjádření a zaslání všech relevantních podkladů. Osoba zúčastněná na řízení (hl. město) zaslala soudu své vyjádření, v němž nejprve obecně uvádí, že „[r]egulace hazardních her v hlavním městě Praze je dlouhodobou záležitostí, kterou řeší zastupitelé hl. m. Prahy, vzhledem k společenské nebezpečnosti a negativním dopadům na život obyvatel hl. města Prahy. Společnost velmi negativně posuzuje provozování hazardních her, a proto zastupitelé hl. m. Prahy této problematice věnují dlouhodobou a zvláštní pozornost“; tento úvod doplňuje výčtem průvodních negativních jevů spojených s provozováním hazardu. Dále osoba zúčastněná na řízení uvádí historický kontext regulace loterií na území hlavního města Prahy, z něhož je zjevná snaha o jejich omezení. Na základě této snahy vznikla Komise Rady hl. m. Prahy pro oblast regulace loterií a jiných podobných her na území hl. m. Prahy, která vytvořila koncepci jednotné regulace loterií, konkrétně pravidla pro výběr míst, na kterých je možné loterie provozovat (pravidla schválená usnesením Rady hl. m. Prahy ze dne 7. 5. 2013, č. 745). Na základě těchto pravidel byla přijata obecně závazná vyhláška č. 10/2013. Zařazení konkrétních míst navrhly městské části hl. m. Prahy, které u nich vyhodnocovaly naplnění kritérií podle pravidel. Loterie a jiné podobné hry bylo možné provozovat pouze v hernách a kasinech, nikoli v provozovnách se zvláštním provozním režimem (např. restauracích). Umožněny byly varianty, aby na území jednotlivých městských částí hl. m. Prahy mohla být provozována pouze kasina nebo byl přijat přístup spočívající v nulové

toleranci hazardu. Ohledně diskriminační povahy loterijní vyhlášky osoba zúčastněná na řízení uvádí, že účelem loterijní vyhlášky bylo pomocí stanovených pravidel snížit počet míst, kde je možné provozovat loterie, na místa, u nichž jsou rizika negativních důsledků spojených s účastí na loteriích snížena nebo lépe kontrolovatelná. Výběr míst byl přitom díky stanoveným kritériím objektivně ospravedlnitelný (provoz loterií v hernách a kasinech, nikoli v pohostinských a restauračních zařízeních).

48. Konkrétně ke zrušení povolení žalobce k provozování loterie nebo jiné podobné hry na adrese Bělohlávkova 394, Praha - Čakovice a na adrese Cukrovarská 90, Praha - Čakovice, město uvedlo, že v rámci přípravy OZV 10/2013 přijala Městská část Praha-Čakovice rozhodnutí o nulové toleranci k provozování loterií a jiných podobných her na svém území, a to prostřednictvím usnesení Rady městské části Praha-Čakovice ze dne 3. 6. 2013 č. USN RM 227/2013. Toto rozhodnutí souladné s přijatými Pravidly bylo následně přijatým zněním OZV č. 10/2013 plně respektováno. Od data účinnosti OZV 10/2013, tj. od 4. 10. 2013 nebylo možné provozovat na území této městské části loterie a jiné podobné hry podle § 2 písm. e), g), i), j), l), m) a n) a § 50 odst. 3 ZOLO.
49. Na základě uvedeného je osoba zúčastněná na řízení, tj. hlavní město Praha názoru, že Městská část Praha- Čakovice, jejíhož území se zrušená povolení týkají, se v souladu s předem stanovenými Pravidly, rozhodla pro úplný zákaz provozování stanovených loterií a jiných podobných her na svém území. Úplný zákaz provozování stanovených loterií a jiných podobných her na území Městské části Praha-Čakovice byl přijat zákonným způsobem, tj. přijetím OZV 10/2013 na základě ust. § 50 odst. 4 zákona o loteriích, a v daném případě tak musí nad právem žalobce na podnikání převážet ústavně zaručené právo Městské části Praha - Čakovice, resp. hlavního města Prahy na samosprávu. Součástí doložených podkladů je i celá řada dalších relevantních písemností a to zejména *Pravidla pro výběr míst, na kterých lze provozovat loterie a jiné podobné hry*, které obsahují dvě varianty regulace loterií v městské části: a) na území městské části nebudou žádná místa, na kterých by bylo možné provozovat loterie (nulová tolerance), b) na území městské části budou vybrána konkrétní místa označená názvem ulice a číslem popisným a orientačním nebo evidenčním, která splňují další kumulativní podmínky. V usnesení ze dne 3. 6. 2013, č. USN RM 227/2013, Rada Městské části Praha - Čakovice schválila nulovou toleranci hazardu z důvodu negativních dopadů na mládež a sociálně slabé rodiny a navrhla přidat do navrhované OZV přechodné ustanovení o vyřazení míst, která mají platné povolení k datu 31. 12. 2013.
50. Žalobce *ve třetím žalobním bodu* namítá rozpor použité právní úpravy s článkem 56 SFEU, jenž zakazuje omezení volného pohybu služeb uvnitř EU, a v návaznosti na to se zásadou právní jistoty a ochranou legitimního očekávání a vlastnického práva ve smyslu čl. 17 Listiny základních práv Evropské unie. Na podporu svého názoru odkázala na několik rozhodnutí SDEU, zejména na rozsudek *Berlington Hungary*, z něž dovozuje, že vnitrostátní zákonodárce musí v případě, že ruší povolení výkonu podnikatelské činnosti, stanovit ve prospěch jejich držitelů dostatečně dlouhé přechodné období, jež jim umožní přizpůsobit se danému stavu, nebo systém přiměřené náhrady.
51. V intencích rozsudku SDEU *Bonver Win* mohou účinky unijního práva, konkrétně článku 56 a násl. SFEU (dříve článku 49 Smlouvy o ES), dle okolností dané věci vést k omezení prostoru pro samosprávu, v němž obce v samostatné působnosti prostřednictvím OZV regulují na svém území přípustnost, rozsah a jiné modality provozování sázkových her a jiných podobných her podle zákona o loteriích. Z ustálené judikatury NSS a Ústavního

soudu vyplývá, že toto jejich oprávnění zahrnuje možnost úplného zákazu uvedených her na území obce, jejich více či méně omezeného selektivního povolení, anebo jejich všeobecného povolení. Volba konkrétní regulace je věcí politického uvážení obce v rámci výkonu práva na samosprávu. Obec zde disponuje velmi širokým uvážením limitovaným ústavními kautelami (k těm srov. rozsudek NSS č. j. 1 As 297/2015-77 z 20. 1. 2016, odstavce 20 a 21), a v případě, že je přítomen unijní prvek, také podmínkami unijního práva (srov. rozsudky NSS č. j. 5 As 186/2017-64 z 26. 4. 2021, odstavec 27, nebo č. j. 2 As 325/2016-46 z 26. 2. 2021, odstavec 36).

52. V posuzovaném případě aktivace přeshraničního prvku omezuje výše uvedené právo na samosprávu tak, že takto vytvořená překážka volnému pohybu služeb musí být v souladu s podmínkami práva EU, které Soudní dvůr EU stanovil právě v rozsudku *Berlington Hungary*. Tento názor vyplývá z usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 2. 2021, č. j. 5 As 177/2016-139: „*Účinky práva EU, konkrétně článku 56 a násl. Smlouvy o fungování EU, mohou dle okolností omezit prostor pro samosprávu, v němž obec obecně závaznou vyhláškou v samostatné působnosti na svém území reguluje přípustnost, rozsah a jiné modalitý provozování sázkových her a jiných podobných her (§ 50 odst. 4 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění účinném od 1. 1. 2012 do 31. 12. 2016). Obec takovou regulaci může v obecné rovině přijmout a má velmi široký prostor pro uvážení ohledně její konkrétní podoby. Prostor pro samosprávu však je omezen v tom, že případně takto vyhláškou vytvořené překážky volnému pohybu služby, která spočívá v umožnění brát tyto hry, musí být v souladu s podmínkami práva EU.*“
53. Soud přezkoumal OZV a dospěl k závěru, že při jejím vydávání obec nepřekročila kritéria nastíněná Soudním dvorem EU v rozsudku *Berlington Hungary*, kde v bodu 92 konstatoval, že „omezení volného pohybu služeb, která by mohla vyplývat z takových vnitrostátních právních předpisů, jaké jsou dotčeny v původním řízení, mohou být naléhavými důvody obecného zájmu odůvodněna pouze, pokud vnitrostátní soud dospěje po celkovém posouzení okolností, za nichž byly tyto právní předpisy přijaty a uplatňovány, k závěru
 - že předně sledují skutečně cíle související s ochranou spotřebitelů před hráčskou závislostí a s bojem proti trestným a podvodným činnostem spojeným s hrami, přičemž pouhá skutečnost, že omezení hazardních her je akcesoricky přínosem pro rozpočet dotyčného členského státu prostřednictvím zvýšení daňových příjmů, není na překážku tomu, aby se na toto omezení nablíželo jako na předně sledující skutečně takové cíle;
 - že sledují takové cíle koherentním a systematickým způsobem a
 - že splňují požadavky plynoucí z obecných zásad unijního práva, zejména ze zásad právní jistoty a ochrany legitimního očekávání, jakož i z práva na vlastnictví
54. Byť formulace článku 56 SDEU počítá toliko se zákazem omezení, je za určitých podmínek přípustné takové omezení volného pohybu služeb, které znamená faktický zákaz. SDEU ve věci C-275/92, *Schindler* konstatoval (posuzuje legislativu Velké Británie, která plošně až na malé lokální výjimky zcela zakazovala na svém území loterie), že takový plošný zákaz zcela jistě je v rozporu s volným pohybem služeb. Současně však respektoval cíle, které stály za omezením volného pohybu služeb: předcházení trestné činnosti, zajištění, aby s hráči bylo zacházeno čestně; vyhnutí se stimulaci poptávky v odvětví hazardních her, která má od určité úrovně negativní sociální důsledky; a zajištění, aby loterie nemohly být provozovány pro osobní a komerční zisk, ale výhradně pro charitativní, sportovní nebo kulturní účely. SDEU konstatoval, že tyto cíle mohou

odůvodnit omezení, které povedou až k zákazu loterií na území členského státu s ohledem na sociální a kulturní rysy tohoto státu (odstavce 59 a 61 rozsudku). Za těchto podmínek tedy SDEU akceptoval právní předpisy Spojeného království zcela zakazující loterie.

55. Z judikatury SDEU rovněž vyplývá, že omezení hazardních herních činností mohou být odůvodněna takovými naléhavými důvody obecného zájmu, jako jsou ochrana spotřebitele a předcházení podvodům a podněcování občanů k nadměrným výdajům za hru (v tomto smyslu srov. odstavec 55 rozsudku C-46/08, *Carmen Media Group* z 8. 9. 2010 nebo odstavce 48 a 49 rozsudku C-463/13, *Stanley International Betting* a tam citovaná judikatura). Lze připomenout, že SDEU dále konstatoval, že přísluší každému členskému státu, aby posoudil, zda je v kontextu jím sledovaných legitimních cílů nezbytné zakázat úplně nebo částečně činnosti této povahy, nebo je pouze omezit a stanovit k tomuto účelu více či méně přísné způsoby kontroly, přičemž nezbytnost a přiměřenost takto přijatých opatření musejí být posouzeny pouze s ohledem na sledované cíle a úroveň ochrany, kterou zamýšlejí dotčené vnitrostátní orgány zajistit (kromě shora citovaných rozhodnutí srov. odstavce 35 a 36 rozsudku C-124/97, *Läärä a další*, odstavce 33 a 34 rozsudku C-67/98, *Zenatti* nebo odstavec 58 rozsudku C-42/07, *Liga Portuguesa de Futebol Profissional a Bwin International* z 8. 9. 2009). Vnitrostátnímu soudu přísluší ověřit, zda vnitrostátní právní úprava vzhledem ke konkrétnímu způsobu použití skutečně slouží cílům, které ji mohou odůvodnit, a zda omezení, která obsahuje, nejsou nepřiměřená těmto cílům (odstavec 37 rozsudku *Zenatti*).
56. V posuzovaném případě z historického vývoje popsaného ve vyjádření obce vyplývá setrvalá a kontinuální snaha již od 1. 1. 2008 k omezení a k regulaci loterií a jiných podobných her na území hl. m. Prahy. Již tehdy bylo možné podle § 10 zákona o obcích i před účinností zákona č. 300/2011 Sb. (od 1. 1. 2012) stanovovat zákaz provozování výherních hracích přístrojů na určitých místech. Postupem času se v období od 1. 1. 2008 do 31. 12. 2011 snižoval počet míst, ve kterých bylo možné provozovat výherní hrací přístroje, přestože do té doby nebyly obce zmocněny k regulaci těžších forem hazardu v podobě interaktivních videoloterních terminálů. Hlavní město Praha nadto vícekrát deklarovalo vůli snižovat počty různých druhů her a loterií, ať už ve svém Programovém prohlášení Rady hl. m. Prahy na volební období 2010-2014, v Usnesení Rady hl. m. Prahy č. 825 ze dne 25. 5. 2010, usnesení Zastupitelstva hl. m. Prahy č. 40/20 ze dne 16. 9. 2010 či v usnesení Rady hl. m. Prahy č. 1020 ze dne 19. 7. 2011. Z tohoto důvodu byla vytvořena Komise Rady hl. m. Prahy pro oblast regulace loterií a jiných podobných her na území hl. m. Prahy (dále též jen „Komise“), která stanovila Pravidla pro výběr míst, na kterých je možné loterie provozovat (dále též jen „Pravidla“), na jejichž základě byla vydána předmětná OZV, jakož i novelizující OZV hl. m. Prahy č. 10/2015, která dále omezila provozování loterií pouze na místa, kde jsou provozována kasina.
57. Je třeba posoudit, zda jsou splněny všechny podmínky stanovené v rozsudku *Berlington Hungary*, tj. zda je přijatá OZV v souladu s právem Evropské unie.
58. Soud v obecné rovině vyšel ze skutečnosti, že svobodný výkon podnikatelské nebo jiné výdělečné činnosti je, stejně jako právo vlastnit majetek, součástí obecných zásad unijního práva. Tyto zásady se však neprojevují jako absolutní výsady, ale musí k nim být přihlédnuto ve vztahu k jejich funkci ve společnosti. V důsledku toho může být právo svobodně vykonávat podnikatelskou nebo jinou výdělečnou činnost omezeno, stejně jako výkon vlastnického práva, za podmínky, že tato omezení skutečně odpovídají cílům obecného zájmu sledovaným EU a nepředstavují, vzhledem k sledovanému cíli,

nepriměřený a neúnosný zásah do samotné podstaty takto zaručených práv (srov. zejména odstavec 55 rozsudku C-44/94, *Fishermen's Organisations a další* ze 17. 10. 1995, odstavec 21 rozsudku C-200/96, *Metronome Musik* z 28. 4. 1998 nebo odstavec 68 rozsudku ve spojených věcech C-20/00 a C-64/00, *Booker Aquaculture a Hydro Seafood* z 10. 7. 2003). K tomu soud dodává, že Ústavní soud i NSS považují za „notorietu“, že „*loterie a jiné podobné hry se vyskytují převážně na okraji společensky akceptovaných aktivit, samozřejmě v míře různé podle typu a parametrů té které hry. Svými skutečnými dopady mohou negativně ovlivnit individuální osudy jednotlivců, jejich blízkých a ve svém důsledku i širšího okolí. Ostatně ne nadarmo jsou v obecném jazyce tyto hry označovány jako hazardní. Fenomén tzv. patologického hráčství se v dnešních společenských poměrech vyskytuje stále častěji. Herny, lákající k okamžitým a zdánlivě snadným výhrám, se staly typickým kólerem nejen předměstí českých měst, ale už i jejich center a center menších obcí, a se všemi navazujícími společensky škodlivými aktivitami představují ohrožení veřejného pořádku a pokojného soužití v obci. Záměr obcí tyto činnosti na svém území regulovat se tak z tohoto pohledu jeví jako cíl legitimní.*“ (Nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 56/10 ze 7. 9. 2011, odstavec 37). Obdobně NSS v odstavci 30 rozsudku č. j. 6 As 285/2014-32 z 24. 2. 2015 konstatoval, že „[h]azardní hry tohoto typu [herní přístroje a podobná zařízení, pozn. městského soudu] lze bez rozpaků postavit na roveň prodeji alkoholu či cigaret – jedná se o společensky problematické aktivity, které stát regulací (byť s nepopíratelným fiskálním efektem) toleruje mimo jiné proto, že snaha o jejich úplné potlačení by mohla za určitých okolností vyvolat další negativní jevy (jak ukázal nezdařený pokus s prohibicí v USA ve dvacátých letech minulého století). Má-li se však tato, v podstatě nežádoucí, podnikatelská činnost za všech okolností udržet ve společensky přijatelných mezích, je třeba umožnit exekutivě, aby reagovala na změny, které přináší mimo jiné i vývoj společnosti (včetně právního diskurzu) a aby měla možnost upřednostnit žádoucí veřejné zájmy a ochranu zranitelných skupin obyvatel před soukromým zájmem provozovatelů hazardních her na dosažení zisku.“ Z uvedeného vyplývá, zejména problematičnost povahy hazardu jako takového, přičemž omezení či zákaz jeho provozu jsou nepochybně způsobilé eliminovat negativní jevy, které mají původ v jeho podstatě: vkládání finančních prostředků za předpokladu vysoké nahodilosti výsledku, předem neznámých okolností určujících výhru a za nízké pravděpodobnosti výhry. S omezením či zákazem hazardu je poté spojena i eliminace (omezení) jeho průvodních negativních jevů, jejichž existenci uznává také judikatura SDEU.

59. Stran první podmínky (právní úprava sleduje skutečně cíle související s ochranou spotřebitelů před hráčskou závislostí a s bojem proti trestným a podvodným činnostem spojeným s hrami) Městský soud v Praze konstatuje, že je splněna. Ze shora uvedeného vyplývá, zejména z vyjádření osoby na řízení zúčastněné ze dne 18. 5. 2017, že cílem OZV je potlačování negativních jevů souvisejících s provozováním hazardních her, jako je např. hráčská závislost, problémy v osobním i pracovním životě či zvyšování rizika páchaní trestné činnosti. Předmětná OZV na základě Pravidel snižuje počty míst, kde je možné provozovat loterie a jiné podobné hry na místa, u nichž jsou rizika negativních důsledků spojených s účastí na loteriích snížena či lépe kontrolovatelná (tedy pouze herny či kasina, neboť tyto podléhají přísnější regulaci než pohostinská a restaurační zařízení). V případě umístění hracích přístrojů v restauračních zařízeních dochází k propagaci a zlákaní zákazníků restaurace, kteří by o hry neměli původně zájem, a tím tak narůstání počtu hráčů, zejména mezi snadno ovlivnitelnými osobami, což vede ke zvyšování negativních důsledků a patologických jevů spojených s hraním loterií. K samotné městské části Praha-Čakovice pak osoba zúčastněná na řízení ve vyjádření konstatovala, že městská část Praha-

Čakovice vydala rozhodnutí o nulové toleranci k provozování loterií a jiných podobných her, tedy vyjádřila vůli úplně zakázat na svém území provoz loterií a toto rozhodnutí předmětná OZV plně respektuje. Od data její účinnosti (od 4. 10. 2013) tak nebylo možné na území této městské části provozovat loterie a jiné podobné hry. Lze tak uzavřít, že omezení volného pohybu služeb spočívající v úplném zákazu provozování loterií na území Městské části Praha - Čakovice sleduje cíle související s ochranou spotřebitelů před hráčskou závislostí (bod 58. a 63. rozsudku *Berlington Hungary*).

60. Druhá podmínka (právní úprava sleduje takové cíle koherentním a systematickým způsobem) je též splněna, neboť z historického exkurzu, který je předestřen osobou zúčastněnou na řízení vyplývá navyšující se počet herních zařízení a problematika jejich regulace. V průběhu let stále častěji docházelo k regulaci provozoven loterií, a to zejména ve spojitosti s postupnými novelizacemi ZOLO, které obcím dávaly stále více prostoru pro regulaci těchto her na svém území. Městská část Praha - Čakovice nadto přijala dne 3. 6. 2013 rozhodnutí o nulové toleranci k provozování loterií a byla též vytvořena Komise, která vytvořila koncepci jednotné regulace. Z uvedeného jednoznačně vyplývá, že omezení loterií sleduje shora uvedené cíle koherentním, systematickým a též předvídatelným) způsobem (bod 71.) Toto omezení nadto musí být přiměřené, což je rovněž splněno. Ačkoliv vydáním OZV došlo fakticky k zákazu provozování loterií na území Městské části Praha-Čakovice, nestalo se tak jednotně na celém území hl. m. Prahy, ale bylo na jednotlivých městských částech, aby nastavily limity regulace, mezi něž však též spadá i možnost úplného zákazu provozování loterií, což samo o sobě není nepřiměřeným omezením, neboť se jedná o projev samosprávy obcí či jejich částí, v jejímž rámci mohou taková omezení přijímat. (bod 64. rozsudku *Berlington Hungary*).
61. S předvídatelností souvisí i třetí podmínka, tedy zda omezení jsou v souladu se zásadami legitimního očekávání a právní jistoty. Ze shora uvedeného plyne, že i tato podmínka je splněna.
62. Z ustálené judikatury SDEU vyplývá, že možnost dovolat se ochrany legitimního očekávání má každý hospodářský subjekt, u nějž vzbudil vnitrostátní orgán důvodné naděje. Pokud však opatrný a obezřetný hospodářský subjekt je s to předvídat přijetí opatření, které se může dotknout jeho zájmů, této zásady se dovolat nemůže. Navíc hospodářské subjekty nemohou legitimně očekávat, že bude zachován existující stav, který může být změněn v rámci posuzovací pravomoci vnitrostátních orgánů (srov. odstavec 70 rozsudku ve spojených věcech C-37/02 a C-38/02, *Di Lenardo a Dilexport* z 15. 7. 2004 a v něm citovaná judikatura nebo bod 71 rozsudku C-310/04, *Španělsko v. Rada* ze 7. 9. 2006). V rozsudku *Di Lenardo a Dilexport* SDEU vyložil, že i když zásada legitimního očekávání patří mezi základní unijní zásady, hospodářské subjekty nemohou legitimně očekávat, že bude zachován existující stav, který může být změněn v rámci posuzovací pravomoci orgánů EU, a to zvláště v takové oblasti, jako je oblast společných organizací trhu, jejíž předmět zahrnuje stále přizpůsobování v závislosti na změnách hospodářské situace (srov. odstavec 52 rozsudku C-104/97, *Atlanta v. Evropské společenství* ze 14. 9. 1999). Judikatura SDEU tedy obecně neshledává zásah do uvedených zásad v těch případech, pokud rozumný hospodářský subjekt je schopen se seznámit s rozhodnou právní úpravou a na základě ní mohl i rozumně předpokládat, že ke změnám a k zásahům do práv vyvstalých na základě takové právní úpravy může dojít. Obdobně se k regulaci hazardních her vyjádřil ve své judikatuře také NSS (např. rozsudky č. j. 5 As 116/2018-75 z

19. 3. 2021, č. j. 2 As 35/2018-51 z 26. 2. 2021, č. j. 4 As 260/2019-38 z 23. 3. 2021 nebo č. j. 7 As 445/2019-41 z 25. 3. 2021).

63. V posuzovaném případě předvídatelnost právní úpravy a regulace loterií vyplývá z výše popsaného historického vývoje, neboť v průběhu času docházelo na celém území Prahy ke stále přísnějším regulacím loterií. Dalším, zcela konkrétním indikátorem, že dojde k zákazu provozování veškerých loterií na území Městské části Praha – Čakovice, bylo rozhodnutí této městské části o nulové toleranci k provozování loterií a jiných podobných her na svém území, které bylo přijato prostřednictvím usnesení Rady městské části Praha-Čakovice dne 3. 6. 2013 č. USN RM 227/2013. Tedy 4 měsíce před účinností předmětné OZV dne 4. 10. 2013. Žalobci tak muselo být předem zcela zřejmé, že od data účinnosti OZV mu ze strany obce nebude nadále umožněno na předmětném území provozovat loterie, přičemž měl dostatek času a indicií, že k tomuto zákazu v dohledné době dojde (body 77-79 rozsudku *Berlington Hungary*). K neumožnění provozu po nabytí účinnosti OZV viz dále.
64. Na uvedené navazuje i povinnost stanovená v bodě 85 rozsudku *Berlington Hungary*, tedy že musí být stanoveno dostatečně dlouhé přechodné období, které umožní držitelům povolení k provozování loterií přizpůsobit se danému stavu, či systém přiměřené náhrady. Zde soud konstatuje, že byť v OZV není výslovně stanoveno přechodné období pro provozování loterií na území Městské části Praha - Čakovice (městská část toto přechodné ustanovení navrhovala, avšak přijato nakonec nebylo), žalobci bylo dostatečně dopředu známo (přínejmenším od vydání rozhodnutí městské části o nulové toleranci k provozování loterií a jiným podobných her dne 3. 6. 2013), že k omezení dojde. Vzhledem k tomu, že od tohoto rozhodnutí nabyla OZV účinnosti až po 4 měsících (dne 4. 10. 2013), považuje soud toto období za dostatečně dlouhé pro přizpůsobení se této změně.
65. Pro úplnost soud shledává vhodným upozornit, že přechodné období od přijetí OZV do nuceného ukončení činnosti žalobce bylo ve skutečnosti delší než zmíněné 4 měsíce. I po nabytí účinnosti OZV žalobce nadále disponoval platným povolením k provozování loterií, které vydal žalovaný. Obce nemohou úpravou místních poměrů zrušit již dříve vydaná povolení, která vydal žalovaný, to může (a musí) ve smyslu § 43 odst. 1 ZOLO učinit pouze orgán, který tato povolení vydal, tedy žalovaný. Vznikne-li tedy okolnost, pro kterou by nebylo možné loterii nebo jinou podobnou hru povolit – v tomto případě je tou okolností nabytí účinnosti předmětné OZV – má žalovaný zákonnou povinnost zrušit povolení k provozování činnosti. Zrušení povolení k provozování činnosti však nemohlo nastat okamžikem zahájení správního řízení o zrušení povolení, nýbrž muselo tomu předcházet vydání rozhodnutí, proti němuž je přípustný opravný prostředek. Lze tedy uzavřít, že do pravomocného rozhodnutí ve věci tak provozovatel loterií nadále disponuje platným povolením a do nabytí právní moci rozhodnutí o zrušení povolení tak má nadále možnost své podnikání přizpůsobit vydané OZV. V daném případě nabylo napadené rozhodnutí o zrušení povolení právní moci dne 10. 7. 2015. Přechodné období tak fakticky činilo nikoliv pouze 4 měsíce ode dne platnosti do účinnosti OZV, ale ve spojení s řízením o zrušení povolení cca 2 roky, což je dle soudu doba více než dostatečná, aby žalobce přizpůsobil své podnikání předmětné OZV..
66. Shora uvedený názor se opírá o judikaturu Ústavního soudu, který ve svých nálezech opakovaně konstatuje, že nelze sankcionovat provozovatele, který vykonává svoji činnost v rozporu s OZV, má-li platné povolení k provozování této činnosti: „*Jak již bylo uvedeno,*

je nyní na Ministerstvu financí, aby zajistilo respekt k této obecní regulaci prostřednictvím nástrojů, které mu uděluje správní řád a samotný loterijní zákon v ustanovení § 43 odst. 1, jež stanoví povinnost orgánu, který loterii nebo jinou podobnou hru povolil, zrušit povolení, jestliže nastanou nebo dodatečně vyjdou najevo okolnosti, pro které by nebylo možné loterii nebo jinou podobnou hru povolit. Dokud provozovatelé disponují platnými rozhodnutími Ministerstva financí, obec není oprávněna nerespektování obecně závazné vyhlášky sankcionovat vůči provozovatelům, neboť ti jednají v důvěře v existující a dosud platné akty státu (rozhodnutí o povolení vydaná Ministerstvem financí). Pokud však Ministerstvo financí v návaznosti na existující obecně závazné vyhlášky nezahájí přezkumná řízení, porušuje ústavně zaručené právo obcí na územní samosprávu. V těchto řízeních, jak již Ústavní soud uvedl v předchozích nálezech, bude třeba existenci povolení posoudit i s ohledem na další ústavně vymezené principy, avšak v zásadě platí, že provozovatelé těchto zařízení si museli být vědomi existence ustanovení § 43 loterijního zákona, a tedy skutečnosti, že mohou být v podstatě kdykoliv, nastanou-li v průběhu platnosti povolení okolnosti vylučující provoz těchto zařízení, tohoto povolení zbaveni.“ (nálezy Pl. ÚS 22/11 ze dne 27. 9. 2011). V poslední větě citovaného odstavce nadto Ústavní soud potvrzuje zastávaný názor, že ve světle ust. § 43 ZOLO si provozovatelé loterií museli být vědomi, že mohou být v podstatě kdykoliv zbaveni povolení. Obdobně se pak Ústavní soud vyjádřil v nálezu Pl. ÚS 29/10 ze dne 16. 4. 2011: „Nástroje, jak případně dosáhnout zrušení vydaných povolení Ministerstva financí, pokud se ocitají v rozporu s obecně závaznou vyhláškou, upravuje buď správní řád (zejména ustanovení § 94 a násl. upravující tzv. přezkumné řízení), nebo spíše též samotný loterijní zákon, který v ustanovení § 43 odst. 1 stanoví povinnost orgánu, který loterii nebo jinou podobnou hru povolil, zrušit povolení, jestliže nastanou nebo dodatečně vyjdou najevo okolnosti, pro které by nebylo možné loterii nebo jinou podobnou hru povolit.“

67. Soud shrnuje, že žalobci mělo a mohlo být dopředu zřejmé, že dle § 43 odst. 1 ZOLO mohou být jeho povolení zrušena, nastanou-li okolnosti, pro které by nebyla mohla být loterie povolena, mezi které spadá také přijetí OZV obce regulující hazardní hry. Jak vyložil také SDEU, hospodářské subjekty nemají právo na zachování stávajícího legislativního stavu, a to tím spíše, podnikají-li v oboru s negativními dopady na společnost, jenž je předmětem přísné a často se měnící regulace (srov. odstavce 45 rozsudku NSS č. j. 1 As 297/2015-77 z 20. 1. 2016). Citovaná judikatura NSS se přiklání k závěru, že provozovatelům loterijních a jiných podobných her nemohlo právě s odkazem na § 43 odst. 1 loterního zákona vzniknout žádné legitimní očekávání, že povolení nebudou po dobu své platnosti nijak dotčena. Takový výklad zásady legitimního očekávání a právní jistoty, provedený NSS, ob stojí prismatem pojetí zastávaného SDEU. Podle soudu si žalobce musel být vědom toho, že mohou nastat určité okolnosti nezávislé na jeho vůli, pro které může být platnost jeho povolení omezena nebo dokonce zrušena, včetně možného přijetí OZV regulující hazardní hry. Tomu také měl přizpůsobit své podnikatelské plány, neboť se jedná o riziko podnikání v daném specifickém oboru. Přejít mezi starým a novým režimem právní regulace proto zásady ochrany legitimního očekávání a právní jistoty neporušily.
68. Z výše uvedených důvodů neshledal soud předmětnou OZV, potažmo napadené rozhodnutí, které se o ni opírá, v rozporu s unijním právem, ale naopak v souladu se rozsudkem SDEU *Berlington Hungary*, který stanovuje podmínky pro omezení pohybu služeb na unijní úrovni v této věci, a námitky obsažené ve třetím žalobním bodu tak nejsou důvodné.

69. V *prvém žalobním bodu* žalobce poukazuje na procesní vady.
70. Žalobce namítal nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí, když ministr se v napadeném rozhodnutí nevypořádal především s argumenty ohledně aplikace práva EU. Soud konstatuje, že v napadeném rozhodnutí se ministr s otázkami aplikovatelnosti práva EU sice vypořádal, avšak ne zcela vyčerpávajícím způsobem (vyjádření k 10 či 13 námitce). Judikatorní vývoj posuzované věci a skutečnost, že soud sám doplnil dle závazného právního názoru Nejvyššího správního soudu důkazní řízení, včetně posouzení otázek spojených se zjištěným skutkovým stavem právě ve vztahu k otázkám aplikovatelnosti práva EU na daný případ, vedl soud k dílčímu závěru, že v daném případě není již na místě z důvodu nedostatečného posouzení těchto otázek věc vracet žalovanému. Totéž lze vztáhnout i k námitce, že nebyly provedeny důkazy, které navrhl žalobce, aby byl zjištěn skutkový stav věci, neboť soud sám důkazní řízení doplnil tak, aby mohl tyto žalobcem předestřené námitky posoudit a to v souladu s jeho tvrzením, že posuzovaný případ spadá do aplikačního rámce práva EU. Zrušení napadeného rozhodnutí z důvodu nepřezkoumatelnosti by za těchto okolností shledával soud přepjatým formalismem.
71. Pro úplnost soud připomíná, že žalobce v žalobě nespecifikuje, jaké důkazy, které ve správním řízení navrhoval, měly mít za následek nedostatečně zjištěný skutkový stav. Z rozkladu žalobce a napadeného rozhodnutí vyplývá, že ministr odmítl provést navrhované místní šetření, jelikož nebylo nezbytné ke splnění účelu řízení a uplatnění práv účastníků. Další důkazy navrhované žalobcem označil žalovaný za irelevantní ve vztahu k projednávanému řízení. Soud souhlasí s žalovaným, že navrhované individuální správní akty (povolení výherních hracích přístrojů ze strany obce, stavební rozhodnutí) navrhované žalobcem jako důkazní prostředky jsou pro věc irelevantní. Vydání individuálních správních aktů nemůže nijak ovlivnit závěr, že bylo povinností žalovaného zrušit dříve vydaná povolení pro rozpor s OZV. Stejně tak jakákoli rozhodnutí vydaná v rámci stavebního řízení nemají s projednávanou věcí přímé spojení, a proto ani zjištění ohledně rozhodnutí ve správním řízení nemohou ovlivnit zjištění skutkového stavu. Rovněž provedení navrhovaných důkazů v podobě výsledků z důvodu zjištění výše škody či znaleckého posudku nebo zjišťování stavu nezaměstnanosti v regionu a dopadu rušení pracovních pozic k prokázání újmy na straně žalobce, dále výsledku primátora města nebo zapisovatele zastupitelstva města za účelem prokázání průběhu procesu přijímání OZV bylo ve vztahu k předmětu řízení nadbytečné. K otázce tvrzené újmy se již soud vyjádřil, na což zde odkazuje.
72. Co se týče námitky, které se týkají soutěžního práva, žalobce v rozkladu především odkazuje na stanovisko ÚOHS, které obsahuje doporučení pro obce při vydávání obecně závazných vyhlášek. Právě na tuto okolnost, tedy že Stanovisko nemá závazný charakter ve formě rozhodnutí ve smyslu § 19a odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže upozornil rozkladový orgán (vyjádření k 11 námitce). Nadto uvedl, že tímto ÚOHS pouze obecně vyzval obce, aby postupovaly v souladu s pravidly hospodářské soutěže a nikterak nekonstatoval rozpor konkrétní OZV se soutěžním právem. Uvedené shledává soud, doplněné konstatováním, že ministerstvu nepřísluší posuzovat, zda se obec vydáním obecně závazné vyhlášky dopustila nepřípustné veřejné podpory či nikoliv, když toto posouzení je svěřeno Ministerstvu vnitra v rámci jeho dozorové činnosti, adekvátním vypořádáním se s žalobcem vznesenou námitkou. Uvedené je v souladu s posouzením této námitky v bodu [48] zrušujícího rozsudku, kde soud uvedl, že „*Odkaz stěžovatelky na § 19a zákona o ochraně hospodářské soutěže byl mimořádně stručný, neobsahoval žádnou*

argumentaci, z níž by bylo možné dovodit, jak by se případné porušení tohoto ustanovení (zakazujícího orgánům veřejné zprávy zvýhodňovat určitého soutěžitele či vylučovat hospodářskou soutěž) ze strany hlavního města Prahy promítlo v zákonnosti rozhodnutí žalovaného. V projednávané věci otázka případného narušení hospodářské soutěže vůbec nebyla předmětem řízení, stěžovatelčina argumentace je tudíž nepřipadná (srov. již citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 1 As 464/2019 - 47, bod 19)“.

73. K otázce újmy se žalovaný vyjádřil na str. 12 napadeného rozhodnutí, když uvedl, že „se jeví jako zcela irrelevantní argumenty navrhovatele stran zmařených investic či existenčních problémů jeho společnosti a zaměstnanců, a to primárně s odkazem na v odůvodnění zmíněné konstatování Ústavního soudu v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 6/13 ze dne 2. dubna 2013, dle něž u provozovatelů 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 totiž 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 o podzákonných předpisů, včetně obecně závazných vyhlášek. Současně uvádím, že případná otázka náhrady škody je následně řešena mimo toto správní řízení, a to v řízení před soudem.“ Soud souhlasí s názorem žalovaného, že otázka újmy žalobce nemohla být a ani nebyla předmětem správního řízení a nemohla v něm být ani posuzována. Pokud jde o otázku újmy, která žalobci vznikne tím, že do budoucna nebude moci provozovat výherní hrací přístroje, vyjádřil se k ní již Ústavní soud v nálezu Pl. ÚS 56/10 a Nejvyšší správní soud v rozsudku č. j. 6 As 285/2014-32: „Stěžovatelka si musela být vědoma, že podniká v oboru, který je pro své negativní dopady na společnost, a zejména na její zranitelné skupiny (děti, mládež apod.) předmětem přísných zákonných restrikcí. Zároveň věděla, že jakákoliv změna vnějších okolností, jakkoliv nezávislá na její vůli, může podle zákona vést ke změně či odebrání vydaného povolení. Tomu mohla a měla přizpůsobit své podnikatelské plány, neboť se jedná o riziko podnikání v tomto specifickém oboru. Když Ministerstvo financí přistoupilo ke zrušení vydaných povolení, hájilo právě veřejný zájem na ochraně mládeže a dětí navštěvujících základní uměleckou školu před pravidelným vizuálním kontaktem s hernou, v níž stěžovatelka provozovala interaktivní videoloterní terminály, které jsou z pohledu koncového uživatele totéž co výherní hrací přístroje (srov. k tomu obdobně rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. listopadu 2011 č. j. 5 Af 26/2011-81, publ. pod č. 2525/2012 Sb. NSS). Ačkoliv za jiných okolností by bylo možno ve prospěch stěžovatelky argumentovat tím, že zákonodárce uvolnil dřívější restrikce platné pro sousedství školských zařízení, v daném případě nelze ani tento argument v její prospěch použít. Statutární město Brno totiž v návaznosti na provedenou novelizaci využilo své samosprávné pravomoci a zakázalo provoz těchto zařízení plošně na celém území své městské části Brno-sever (pro úplnost Nejvyšší správní soud znovu dodává, že se tak stalo vyhláškou č. 18/2011; předchozí vyhláška č. 9/2008 upravovala výslovně en provoz výherních hracích přístrojů ve smyslu § 17 odst. 1 loterního zákona, jakkoli ve smyslu zmíněného churstavského nálezu Ústavního soudu tato regulace dopadala i na interaktivní videoloterní terminály). Tím se stěžovatelčin zájem na dosažení zisku – který se již v době vydání předmětných povolení střetával s veřejným zájmem na ochraně mladistvých před nebezpečím tzv. patologického hráčství a jen v důsledku chybného právního posouzení věci Ministerstvem financí nad ním (dočasně) převážil – dostal též do kolize s právem statutárního města Brna na samosprávu. S ohledem na to, že stěžovatelce nesvědčilo legitimní očekávání, jak Nejvyšší správní soud výše dovodil, muselo právo na samosprávu v daném případě převážet nad jejím právem podnikat v dané provozovně na ulici Vranovská.“ Z výše uvedené citace plyne, že veřejný zájem v případě regulace loterií převáží nad zájmem žalobce pokračovat

v podnikání. Jakýkoli argument ohledně újmy, která žalobci vznikne následkem toho, že již v podnikání pokračovat nemůže, je tedy bezpředmětná.

74. Žalobce rovněž namítá, že bylo porušeno jeho právo na spravedlivý proces, když ministerstvem byl zvolen procesně vadný postup. Oznámení o zahájení řízení bylo spojeno s dalšími úkony, a to jednak s výzvou podle § 36 odst. 1 správního řádu k učinění návrhu důkazů, vyjádření a jiným úkonům a stejná lhůta byla stanovena i městu k poskytnutí dalších informací důležitých pro řízení, pročež se žalobce nemohl v následné lhůtě vyjádřit k podkladům pro rozhodnutí a ani ministr jej nevyzval před vydáním napadeného rozhodnutí k vyjádření se k podkladům pro rozhodnutí
75. Podle § 36 odst. 3 správního řádu musí být účastníkům řízení před vydáním rozhodnutí ve věci dána možnost vyjádřit se k podkladům rozhodnutí. Účelem tohoto ustanovení je umožnit účastníkům, aby se seznámili se všemi skutkovými zjištěními, které správní orgán shromáždil, a aby případně navrhli doplnění skutkových zjištění nebo upozornili na nesprávnost těchto zjištění. Jak vyplývá z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 11. 2006, č. j. 7 A 112/2002-36, *„smyslem (...) je umožnit účastníku řízení, aby ve fázi před vydáním rozhodnutí, tedy poté, co správní orgán ukončil shromažďování podkladů rozhodnutí, mohl uplatnit své výhrady, resp. učinit procesní návrhy tak, aby rozhodnutí skutečně vycházelo ze spolehlivě zjištěného stavu věci.“*
76. V daném případě ze správního spisu vyplývá, že výzva dle § 36 odst. 1 a 3 správního řádu byla zaslána žalobci současně s oznámením o zahájení řízení, jak předvídá § 46 odst. 3 správního řádu. Současně bylo vyzváno i hlavní město Praha dle § 136 odst. 3 správního řádu k poskytnutí všech informací důležitých pro řízení. Poté účastník řízení požádal o prodloužení lhůty k podání vyjádření k podkladům rozhodnutí, v čemž mu bylo žalovaným usnesením ze dne 16. 1. 2014 vyhověno tak, že lhůta byla prodloužena o 21 dnů od doručení tohoto usnesení. Poté bylo žalovanému doručeno vyjádření účastníka řízení ze dne 10. 2. 2014, účastník se v něm vyjadřuje mimo jiné k loterijní vyhlášce. Poté nijak správní spis doplňován nebyl. Dle soudu správní spis neobsahuje žádné podklady či skutková zjištění, které by nebyly účastníku známy před vydáním rozhodnutí. Účelem výzvy podle § 36 odst. 3 správního řádu je dát účastníkovi řízení možnost, aby případně upozornil na nesprávnost skutkových zjištění. V daném případě nebyl spisový materiál doplňován o žádné podklady, které by účastníku nebyly známy, tudíž nedošlo k novým skutkovým zjištěním správního orgánu, která by nebyla účastníku řízení již známa. Zde soud odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 6. 2021, č. j. 10 As 156/2017-141, v němž soud tento postup neshledal vhodným, avšak tento nedostatek nemohl ovlivnit rozhodnutí ve věci, právě z hlediska dodatečné lhůty pro vyjádření žalobce: *„Žalovaný žalobkyni k seznámení s podklady rozhodnutí stanovil stejnou lhůtu, jakou jí i osobě zúčastněné na řízení stanovil k doplnění podkladů. Tento postup není vhodný, neboť by mohla nastat situace, kdy by žalobkyně práva seznámit se s podklady využila dříve, než by zareagovalo některé z měst. Žalovaný tedy nemusel mít ještě všechny potřebné podklady k rozhodnutí k dispozici (viz rozsudek NSS ze dne 26. 5. 2016, č. j. 9 As 127/2015-68, bod 54). Tento nedostatek procesního postupu v projednávané věci ovšem nemohl ovlivnit rozhodnutí ve věci, neboť na žádost žalovaný prodloužil žalobkyni lhůtu k vyjádření v jednotlivých řízeních. (...) Fakticky tedy nebyla zkrácena žádná práva žalobkyně.“*
77. Soud proto uzavírá, že ministerstvo nepochybně, když po doručení vyjádření účastníka řízení ze dne 10. 2. 2014 nevyzvalo žalobce podle § 36 odst. 3 správního řádu.

Nedůvodnost této námitky potvrdil již Nejvyšší správní soud ve zrušujícím rozsudku pod body [27] až [29.]

78. Ze shora uvedených důvodů neshledal soud námitky v prvním žalobním bodu úspěšnými.
79. *Ve druhém žalobním bodu žalobce tvrdí, že žalovaný postupoval při aplikaci § 43 odst. 1 ZOLO v rozporu s ústavními principy a se zákonem.*
80. Podle § 43 odst. 1 ZOLO „[o]rgán, 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“.
81. V obecné rovině vychází městský soud z ústavní judikatury a judikatury NSS, z níž vyplývá, že nad právem podnikat v oblasti tzv. hazardu, tedy v oboru s negativními dopady na společnost, oslabeným právě právní regulací někdejšího ust. § 43 zákona o loteriích, převažuje právo obcí na samosprávu (viz bod 43. odůvodnění nálezu ze dne 7. 9. 2011 sp. zn. Pl. ÚS 56/10, bod 45. odůvodnění rozsudku NSS ze dne 20. 1. 2016 č. j. 1 AS 297/2015-77). Uvedené jednoznačně deklaroval Ústavní soud a není důvodu, aby se městský soud odchýlil od tohoto závěru. Jinými slovy, určitého rizika tohoto podnikání a možné reakce jednotlivých obcí a měst v návaznosti na tento závěr Ústavního soudu, tzn. na právo, dokonce přednostní právo regulovat si své záležitosti ohledně tzv. hazardu, si měl být jak žalobce, tak i ostatní podnikající společnosti v této oblasti, vědom. Ústavní soud nadto konstatoval, že pokud by ministerstvo nerušilo předmětná povolení, byla-li by nebo jsou-li v rozporu s OZV obcí, vlastně by se dopustilo zásahu do ústavního práva obcí na územní samosprávu (viz zejm. bod 55. odůvodnění nálezu ze dne 14. 6. 2011 sp. zn. Pl. ÚS 29/10).
82. Městský soud vychází rovněž z výkladu učiněného NSS v rozsudku ze dne 24. 2. 2015 č. j. 6 As 285/2014-32 (viz č. 3194/2015 Sb. NSS), v němž NSS řešil případ (jako jeden z prvních) zrušení povolení k provozování loterie nebo jiné hry z moci úřední za použití ust. § 43 zákona o loteriích. NSS podrobně rozebral historii právní úpravy, odkázal na obdobné případy regulace a zabýval se i judikaturou Ústavního soudu, který se v nálezu ze dne 14. 6. 2011 sp. zn. Pl. ÚS 29/10 zabýval právem obcí na samosprávu a konstatoval, že ministerstvo musí respektovat OZV omezující místa pro provoz výherních hracích přístrojů. V nálezu ze dne 7. 9. 2011 sp. zn. Pl. ÚS 56/10 Ústavní soud dovodil, že právo obcí regulovat hazard na jejich území vyplývá přímo z ust. § 10 písm. a) zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „*obecní zřízení*“), a není tak dokonce ani vázáno pouze na konkrétní znění zákonného zmocnění v zákoně o loteriích.
83. Pokud jde o postup podle ust. § 43 odst. 1 zákona o loteriích, v mezích interpretace NSS je pojem okolnost pojmem širším, který zahrnuje prakticky jakoukoli objektivní změnu ve vnějším světě. Širšímu výkladu pojmu „okolnosti“ nasvědčuje i judikatura Ústavního soudu. Ústavní soud chápe pravomoc ministerstva vyplývající z ust. § 43 odst. 1 zákona o loteriích tak, že je založena velmi široce a není podmíněna výhradně jen novými či dodatečně učiněnými skutkovými zjištěními (srov. bod 28. odůvodnění rozsudku NSS ze dne 24. 2. 2015 č. j. 6 As 285/2014-32).
84. Existenci ust. § 43 odst. 1 zákona o loteriích a jeho širokého výkladu lze podle NSS (srov. bod 30. téhož odůvodnění) ospravedlnit též *nutností zajistit účinnou ochranu společnosti před*

důsledky, které s sebou nese hraní na výherních hracích přístrojích a podobných herních zařízeních, lákajících na snadnou, dostupnou a okamžitou výhru. NSS připomněl, že i Ústavní soud uvedl v nálezu Pl. ÚS 56/10 (bod 37.), že *loterie a jiné podobné hry se vyskytují převážně na okraji společensky akceptovaných aktivit, [neboť svými] skutečnými dopady mohou negativně ovlivnit individuální osudy jednotlivců, jejich blízkých a ve svém důsledku i širšího okolí.* Hazardní hry tohoto typu lze podle citovaného rozsudku NSS bez rozpaků postavit na roveň prodeji alkoholu či cigaret – jedná se o společensky problematické aktivity, které stát regulací (byť s nepopíratelným fiskálním efektem) toleruje mimo jiné proto, že snaha o jejich úplné potlačení by mohla za určitých okolností vyvolat další negativní jevy. Má-li se však tato, v podstatě nežádoucí, podnikatelská činnost za všech okolností udržet ve společensky přijatelných mezích, je podle NSS třeba umožnit exekutivě, aby reagovala na změny, které přináší mimo jiné i vývoj společnosti (včetně právního diskurzu) a aby měla možnost upřednostnit žádoucí veřejné zájmy a ochranu zranitelných skupin obyvatel před soukromým zájmem provozovatelů hazardních her na dosažení zisku. Ani tuto ochrannou úlohu „společenské pojistky“ tak nelze ust. § 43 odst. 1 zákona o loteriích upírat. Lze doplnit, že zákon o loteriích obsahuje též ust. § 43 odst. 5 písm. b), které stanoví, že orgán, který loterii nebo jinou podobnou hru povolil, může již vydané povolení doplnit nebo změnit, vyžaduje-li to řádné provozování loterie nebo jiné podobné hry nebo veřejný zájem. Podle NSS je tedy zřejmé, že zatímco úplné zrušení vydaného povolení podle ust. § 43 odst. 1 zákona o loteriích je přece jen podmíněno tím, že nastane určitá změna ve vnějším světě, doplnění či úprava jeho podmínek je možná prakticky kdykoli za jeho trvání bez jakékoli změny okolností, odůvodní-li správní orgán, proč je takový krok z hlediska řádného provozování hry nebo veřejného zájmu nezbytný.

85. Ani přechodné ustanovení čl. II bod 1. druhé věty zákona č. 300/2011 Sb. nemůže vylučovat použití ust. § 43 zákona o loteriích. Přechodné ustanovení uvádí, že povolení k provozování loterií a jiných podobných her vydaná před 1. 1. 2012 zanikají, s výjimkou loterií podle § 2 písm. c), ve lhůtě stanovené v povolení, pokud dále není stanoveno jinak. Podmínka „pokud dále není stanoveno jinak“ směřuje k celému zákonu o loteriích. Jelikož právě ust. § 43 zákona o loteriích stanoví jiné možnosti zániku povolení, jedná se o výjimku, na kterou přechodné ustanovení odkazuje. Přechodné ustanovení tak s ustanovením § 43 přímo počítá. Městský soud proto uzavírá, že nemá důvod se odklánět od názorů již vyslovených a judikovaných Ústavním soudem a NSS a že postup žalovaného při aplikaci ust. § 43 odst. 1 zákona o loteriích byl v souladu se zákonem.
86. Soud pro úplnost odkazuje rovněž na body [30] až [33] zrušujícího rozsudku Nejvyššího správního soudu, kde kasační soud danou problematiku detailně rozebírá.
87. K námitce vad v procesu notifikace soud uvádí, že otázkou notifikace zákona č. 300/2011 Sb. se detailně zabýval Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 22. 7. 2015, č. j. 10 As 62/2015-170, a navazující judikatuře. Nejvyšší správní soud se v daném případě ztotožnil s právním názorem krajského soudu, že „[...] *obecně závazná vyhláška města Litomyšl č. 1/2014 ob stojí i bez výslovného odkazu na § 50 odst. 4 loterního zákona, dle stěžovatelky neaplikovatelného. Jak totiž konstatoval Ústavní soud v nálezu týkajícím se obecně závazné vyhlášky města Františkovy Lázně, pravomoc obcí regulovat hazard na svém území vyvěrá přímo z § 10 písm. a) zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), a není tak dokonce ani vázáno na konkrétní znění zákonného zmocnění v loterním zákoně [nález ze dne 7. 9. 2011 sp. zn. Pl. ÚS 56/10 (N 151/62 SbNU 315; 293/2011 Sb.)]*“. Obdobně i v nyní posuzovaném případě není otázka notifikace zákona č. 300/2011 Sb. relevantní.

88. I otázkou případné notifikace OZV se již zabýval NSS např. v bodě 38. odůvodnění usnesení ze dne 31. 7. 2017 č. j. 5 As 177/2016-44 (kterým se pátý senát NSS obrací na rozšířený senát NSS s otázkou, zda se mohou provozovatelé loterií či jiných podobných her dovolávat unijního práva), které se jednoznačně ztotožnilo s dřívějším výkladem, že OZV nenaplňují definici technického předpisu a nepodléhají tak notifikační povinnosti. Stejný výklad zaujal i městský soud v předchozích obdobných rozhodnutích, a proto ani v této otázce nemá důvod se nyní odchýlit od již judikovaného závěru, že OZV nepodléhají notifikačnímu procesu a že notifikace tvrzená žalobcem se netýká obecně závazných právních předpisů veřejnoprávních korporací na úrovni obcí.
89. Notifikaci podle citované směrnice totiž podléhají tzv. technické předpisy s tím, že v evropském kontextu definičním znakem technického předpisu je jeho platnost v celém členském státě nebo alespoň v jeho větší části (čl. 1 odst. 11 směrnice 98/34) a že ze seznamu úřadů vázaných povinností oznamovat návrhy technických předpisů vedeného Evropskou Komisí přitom plyne, že v případě České republiky jsou vedle centrálních úřadů k notifikaci povinny i kraje, včetně hlavního města Prahy (bod 39 odůvodnění rozsudku č. j. 1 As 297/2015-77). Podle SDEU jsou technickými předpisy ve smyslu čl. 1 bodu 11 směrnice 98/34 taková opatření, která zakazují používání všech elektrických, elektromechanických a elektronických her ve všech veřejných nebo soukromých místech s výjimkou kasin (rozsudek Komise v. Řecko, C-65/05, ECLI:EU:C:2006:673, bod 61). Podle judikatury SDEU je dále možné, že předpisy týkající se hazardních her mohou představovat technický předpis ve smyslu směrnice, ale pouze v případě, že takový předpis stanoví podmínky, které mohou významně ovlivnit povahu dotčeného výrobku nebo jeho uvádění na trh (rozsudek SDEU ve věci Fortuna, C-213/11, ECLI:EU:C:2012:495, bod 40). V tomto ohledu je třeba vyřešit otázku, zda je předmětná OZV takovým předpisem. Technickým předpisem se podle č. 1 bod 11 směrnice 98/34/ES rozumí „*technické specifikace a jiné požadavky nebo předpisy pro služby včetně příslušných správních předpisů, jejichž dodržování je při uvedení na trh, při poskytování služby, při usazování poskytovatele služeb nebo při používání v členském státě nebo na jeho větší části závazné de iure nebo de facto, jakož i právní a správní předpisy členských států zakazující výrobu, dovoz, prodej nebo používání určitého výrobku nebo zakazující poskytování nebo využívání určité služby nebo usazování poskytovatele služeb s výjimkou předpisů stanovených v článku 10.*“ Podle judikatury SDEU pojem technický předpis zahrnuje tři kategorie předpisů, a sice 1) technickou specifikaci (čl. 1 bodu 3 směrnice), 2) „jiný požadavek“ (čl. 1 bod 4 směrnice) a 3) zákaz výroby, dovozu, prodeje nebo používání určitého výrobku. Technickou specifikací (první kategorie) je opatření, které se vztahuje na výrobek nebo jeho balení jako takové a které stanoví jednu z požadovaných charakteristik výrobku (viz rozsudek Intercommunale Interrosane, C-361/10, ECLI:EU:C:2011:382, bod 15). Třetí kategorie zahrnuje opatření, která neumožňují žádné jiné používání dotčeného výrobku s výjimkou čistě okrajového, které je možno od dotčeného výrobku důvodně očekávat (viz rozsudek Lindberg, C-267/03, ECLI:EU:C:2005:246, bod 77). Jinými požadavky (druhá kategorie) jsou pak podmínky, které mohou významně ovlivnit složení či povahu nebo uvedení na trh dotčeného výrobku (rozsudek Lindberg, C-267/03, ECLI:EU:C:2005:246, bod 72, rozsudek Intercommunale Interrosane, C-361/10, ECLI:EU:C:2011:382, bod 20). Je zřejmé, že OZV nejsou technickou specifikací, jelikož se nijak nevztahuje na výrobek (VHP či IVT) ani jeho balení. Stejně tak OZV nemůže spadat ani pod třetí kategorii, jelikož neovlivňuje používání výrobku. Otázkou je, zda zákaz obsažený v OZV může být tzv. „jiným požadavkem“, zda tedy stanoví podmínky, které mohou významně ovlivnit

složení či povahu nebo uvedení na trh dotčeného výrobku. Vliv na uvedení dotčeného výrobku na trh musí být významný. V tomto směru dospěl soud k závěru, že u předmětné OZV se o tzv. „jiný požadavek“ nejedná, když OZV nejsou stanoveny podmínky, které by mohly významně ovlivnit složení či povahu nebo uvedení na trh dotčeného výrobku.

90. Soud rovněž odkazuje na body [40] až [42] zrušujícího rozsudku Nejvyššího správního soudu, v nichž se kasační soud otázkám spojeným s notifikací loterní vyhlášky podrobně věnoval.
91. Ani námitky ve druhém žalobním bodu proto soud neshledal důvodnými.
92. *Ve čtvrtém žalobním bodu* žalobce napadá OZV, která je dle něho nezákonná, v rozporu s ústavním pořádkem, diskriminační a v rozporu s principem proporcionality. OZV je podle žalobce vadná i z důvodu rozporu s právem EU. Žalobce soudu dává k posouzení, aby na základě čl. 95 odst. 1 Ústavy ČR posoudil soulad OZV se zákonem. Nadto namítá rozpor OZV se Stanoviskem ÚOHS.
93. Zdejší soud předně odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 1. 2016, č. j. 1 As 297/2015-77, v němž uvedený soud připomněl ve smyslu nálezu Ústavního soudu ze dne 7. 9. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 56/10, povinnost soudů, aby před aplikací posuzovaly každou obecně závaznou vyhlášku individuálně z hlediska kritérií stanovených ústavním pořádkem a zákony. Zejména zdůraznil, že správní soud je oprávněn posoudit všechny individuální okolnosti případu, tedy i to, zda obec zařazením té které nemovitosti do textu vyhlášky nejednala libovolně či diskriminačně. Případně pak správní soud může obecně závaznou vyhlášku v určité části neaplikovat.
94. Jak již bylo výše uvedeno, soud si za účelem posouzení loterijní vyhlášky vyžádal od hlavního města Prahy vyjádření a zaslání všech relevantních podkladů, které soud již rozvedl pod body 52. až 54. tohoto rozsudku, na jejichž rekapitulaci soud pro stručnost odkazuje.
95. Soud k namítanému rozporu OZV s ústavními principy uvádí, že právo obcí v samostatné působnosti regulovat umístění a provoz loterií a jiných hazardních her je právem ústavně garantovaným. Ústavní soud několikrát potvrdil, že toto právo v rámci testu proporcionality převáží i nad ústavně zaručeným právem podnikat. V nálezu ze dne 7. 9. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 56/10, Ústavní soud mj. uvedl, že právo obcí regulovat hazard na jejich území vyplývá přímo z § 10 písm. a) zákona o obcích, a není tak dokonce ani vázáno na konkrétní znění zákonného zmocnění v loterijním zákoně.
96. V ust. § 10 písm. a) zákona o obcích je stanoveno, že obce mají pravomoc vydávat obecně závazné vyhlášky *„k zabezpečení místních záležitostí veřejného pořádku; zejména může stanovit, které činnosti, jež by mohly narušit veřejný pořádek v obci nebo být v rozporu s dobrými mravy, ochranou bezpečnosti, zdraví a majetku, lze vykonávat pouze na místech a v čase obecně závaznou vyhláškou určených, nebo stanovit, že na některých veřejných prostranstvích v obci jsou takové činnosti zakázány.“* Dotčená OZV je právě takovou vyhláškou, jejímž účelem je zabezpečení místních záležitostí veřejného pořádku.
97. Při přezkumu obecně závazných vyhlášek je nutno v rámci testu proporcionality zkoumat následující otázky: 1) zda měla obec pravomoc vydat napadené ustanovení obecně závazné vyhlášky, 2) zda se obec při vydávání napadených ustanovení obecně závazné vyhlášky nepohybovala mimo zákonem vymezenou věcnou působnost, tedy zda nejednala *ultra vires*, 3) zda obec nezneužila zákonem jí svěřenou působnost, 4) zda obec přijetím

napadeného ustanovení nejednala zjevně nerozumně (srov. např. nález Ústavního soudu ze dne 22. 3. 2005, sp. zn. Pl. ÚS 63/04).

98. V posuzovaném případě lze konstatovat k prvním dvěma otázkám, že obec vydala předmětnou obecně závaznou vyhlášku na základě své pravomoci vycházející z § 44 odst. 3 písm. a) a d) zákona č. 131/2000 Sb., o hl. m. Praze a § 50 odst. 4 zákona o loteriích. Při jejím vydání se přitom pohybovala v rámci vymezené věcné působnosti, neboť OZV byla vydána k zabezpečení místních záležitostí veřejného pořádku. Z výše odkazované judikatury Ústavního soudu přitom jednoznačně vyplývá, že obce jsou oprávněny regulovat na svém území provozování hazardu, včetně videoloterijních terminálů.
99. K další otázce, zda obec nezneužila svoji působnost, soud uvádí, že z judikatury vyplývá, že takovým zneužitím je v případě regulace hazardu zejména situace, kdy nastavená pravidla nejsou neutrální a nediskriminační ve vztahu ke konkrétním osobám, na něž regulace při aplikaci dopadá. V projednávané věci městský soud dospěl k závěru, že přijatá úprava diskriminační není.
100. OZV zavedla zákaz provozování hazardních her na celém území městské části Praha - Čakovice. Tento zákaz se vztahuje stejným způsobem na všechny subjekty, přímá diskriminace zde tedy nepřichází v úvahu. Žádná ze zjištěných skutečností přitom nesvědčí o tom, že by OZV byla motivována snahou o nepřímou diskriminaci. Naopak z vyjádření obce vyplývá, že účelem přijaté OZV je všeobecná ochrana sociálně zranitelných skupin před určitými patologickými jevy, které jsou spojeny s provozováním hracích přístrojů, když účelem loterijní vyhlášky bylo pomocí stanovených pravidel snížit počet míst, kde je možné provozovat loterie, na místa, u nichž jsou rizika negativních důsledků spojených s účastí na loteriích snížena nebo lépe kontrolovatelná. OZV nebyla namířena proti konkrétnímu subjektu.
101. Soud se dále zabýval tím, zda zastupitelstvo obce při vydávání OZV nepostupovalo **zjevně** nerozumně. Obec ve svém vyjádření uvedla, že *„[r]egulace hazardních her v hlavním městě Praze je dlouhodobou záležitostí, kterou řeší zastupitelé hl. m. Prahy, vzhledem k společenské nebezpečnosti a negativním dopadům na život obyvatel hl. města Prahy. Společnost velmi negativně posuzuje provozování hazardních her, a proto zastupitelé hl. m. Prahy této problematice věnují dlouhodobou a zvláštní pozornost“*, na základě snahy o omezení vznikla Komise Rady hl. m. Prahy pro oblast regulace loterií a jiných podobných her na území hl. m. Prahy, která vytvořila koncepci jednotné regulace loterií, konkrétně Pravidla pro výběr míst, na kterých je možné loterie provozovat (Pravidla schválená usnesením Rady hl. m. Prahy ze dne 7. 5. 2013, č. 745) a poté dle těchto pravidel byla přijata obecně závazná vyhláška č. 10/2013.
102. S ohledem na výše uvedené se zdejší soud se nemohl ztotožnit s námitkou žalobce, podle níž byl postup obce zcela nerozumný. Naopak zavedení nulové tolerance hazardu na celém území městské části Praha - Čakovice za výše popsaných okolností přijetí OZV shledává soud za zcela adekvátní. Lze připomenout i právní názor Ústavního soudu vyjádřený v nálezu ze dne 13. 9. 2006, sp. zn. Pl. ÚS 57/05, k němuž se přihlásil i v nálezu ve věci sp. zn. Pl. ÚS 29/10, který spočívá na zásadě, že *„aplikace principu ‚nerozumnosti‘ ze strany soudu musí být velmi restriktivní a měla by se omezit jen na případy, kdy se rozhodnutí obce jeví jako zjevně absurdní. Za zjevnou absurdnost lze přitom považovat jen případ, kdy soudem provedený přezkum vede jen k jedinému možnému (v protikladu k preferovanému nebo rozumnému) závěru, který je absurdní, a tento soudem rozpoznaný závěr zůstal naopak obcí*

nerozpoznán. Kritérium nerozumnosti nesmí být použito jako záminka k zásahu do obcí přijatého rozhodnutí proto, že Ústavní soud s rozhodnutím obce věcně nesouhlasí. Aplikace principu nerozumnosti tedy přichází v úvahu jen za extrémních okolností, nesmí být jen možným jiným názorem, aniž by byla zároveň vyvrácena možná rozumnost názoru obce. Posuzování, zda obec jednala rozumně, není jednoduše otázkou, zda jednala v souladu s oprávněním poskytnutým jí zákonem. Posouzení nerozumnosti spíše vyžaduje zvážit napadenou vyhlášku z hlediska jejích dopadů měřených obecnou rozumností.“

103. Soud shrnuje, že po přezkoumání OZV dospěl k závěru, že při jejím vydávání obec nepřekročila své pravomoci svěřené jí Ústavou a zákonem. Obsah vyhlášky spadá pod § 10 písm. a) o obcích a neobsahuje nic, co by se vymykalo pravomoci obcí. Účel vyhlášky byl dostatečně a přesvědčivě objasněn obcí v rámci soudního řízení a je zřejmé, že účelem přijaté loterní vyhlášky je všeobecná ochrana sociálně zranitelných skupin před určitými negativními jevy, které jsou spojeny s provozováním hracích přístrojů, což soud zcela akceptuje. Nejedná se tedy o svévolnou úpravu, která by diskriminovala žalobce a mířila by přímo či nepřímo proti němu.
104. Soud vzal rovněž ve zřetel skutečnost, že možnost obcí omezit či vyloučit hazard na jejich území byla několikrát aprobována Ústavním soudem.
105. Co se týče odkazu na stanovisko ÚOHS, soud upozorňuje, že toto stanovisko se netýkalo konkrétní OZV, ale mělo toliko doporučující charakter. Nadto soud uvádí, že plošným zákazem provozování hazardu v předmětné městské části nedochází k diskriminaci, a nemůže tak docházet ani k omezení hospodářské soutěže mezi jednotlivými provozovateli loterií navzájem.
106. Soud shledává vhodným připomenout, že tvrzenou diskriminační povahou předmětné OZV se pod body [43] až [48] zabýval ve zrušujícím rozsudku i Nejvyšší správní soud, který se s výše uvedenými závěry zdejšího soudu ohledně tvrzené diskriminace a nezákonnosti předmětné OZV ztotožnil.
107. Soud dodává pro úplnost, že s tvrzeným rozporem OZV, potažmo napadeného rozhodnutí s právem EU se již výše vypořádal.
108. S ohledem na výše uvedené soud uzavírá, že po přezkoumání dotčené OZV dospěl k závěru, že při jejím vydání hlavní město, které je v daném řízení osobou zúčastněnou na řízení, nepřekročilo své pravomoci svěřené mu zákonem o obcích. Obsah vyhlášky spadá pod § 10 písm. a) o obcích a neobsahuje nic, co by se vymykalo pravomoci obcí.
109. K poukazu žalobce na rozsudek městského soudu ze dne 12. 4. 2017 č. j. 10 Af 82/2014-118, zdejší soud znovu připomíná závěry NSS vyřčené v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 1. 2016 č. j. 1 As 297/2015-77, v němž NSS připomněl ve smyslu nálezu Ústavního soudu ze dne 7. 9. 2011 sp. zn. Pl. ÚS 56/10 povinnost soudu, aby posuzoval každou OZV individuálně z hlediska kritérií stanovených ústavním pořádkem a zákony, a kde NSS zdůraznil, že správní soud je oprávněn posoudit všechny individuální okolnosti případu. Právě jednájící senát se s tímto hodnocením v dané věci neztotožňuje. Důvodnou neshledal tento (třetí) senát úseku správního soudnictví městského soudu námitku zejména proto, že nezjistil diskriminační povahu aplikované OZV nebo diskriminační přístup města k regulaci hazardu.

110. Soud závěrem uvádí k *návrhu žalobce na položení předběžných otázek SDEU*, že tento návrh byl akceptován Nejvyšším správním soudem, o čemž svědčí rozsudek Soudního dvora EU ze dne 3. prosince 2020 ve věci C-311/19 *BONVER WIN*.
111. Ze shora uvedených důvodů dospěl soud k závěru, že žaloba není důvodná, a proto ji podle § 78 odst. 7 s. ř. s. zamítl.
112. O nákladech řízení soud rozhodl podle § 60 odst. 1 s. ř. s., podle kterého má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil, proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Ve věci měl plný úspěch žalovaný, avšak žalovanému v řízení žádné náklady nad rámec jeho běžných činností nevznikly. Soud dodává, že vzal ve zřetel i skutečnost, že žalobce měl dílčí procesní úspěch, když věc byla vrácena městskému soudu pro nedostatečná skutková zjištění, avšak rozhodný při rozhodování o náhradě nákladů řízení ve smyslu § 60 odst. 1 s. ř. s. je celkový procesní úspěch účastníka ve věci samé. Soud proto rozhodl, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů tohoto řízení.
113. Podle § 60 odst. 5 s. ř. s. má osoba zúčastněná na řízení právo na náhradu jen těch nákladů, které jí vznikly v souvislosti s plněním povinnosti, kterou jí soud uložil. Z důvodů zvláštního zřetele hodných může jí soud na návrh přiznat právo na náhradu dalších nákladů řízení. Městský soud v Praze osobě zúčastněné na řízení žádnou povinnost neuložil a ze správního ani soudního spisu neshledal žádný důvod hodný zvláštního zřetele, pro které by jí bylo lze náhradu nákladů řízení přiznat. Výrokem III. proto soud vyslovil, že osoba zúčastněná na řízení právo na náhradu nákladů řízení nemá.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou (více) vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Připadne-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejblíže následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Soudní poplatek za kasační stížnost vybírá Nejvyšší správní soud. Variabilní symbol pro zaplacení soudního poplatku na účet Nejvyššího správního soudu lze získat na jeho internetových stránkách: www.nssoud.cz.

Praha 10. září 2021

JUDr. Ludmila Sandnerová, v. r.
předsedkyně senátu