



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedy senátu JUDr. Slavomíra Nováka a soudkyň Mgr. Jany Jurečkové a Mgr. Andrey Veselé ve věci

žalobce

BONVER WIN, a.s.,
se sídlem Ostrava Hrabůvka, Cholevova 1530/1,
zastoupený advokátem JUDr. Stanislavem Dvořákem,
se sídlem Pobřežní 394/12, Praha 8,

proti

žalovanému

Ministerstvo Financí,
se sídlem Praha 1, Letenská 15,

o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 12. 2. 2016, č. j. MF-32019/2015/3401-15,

takto:

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

Shodu s prvopisem potvrzuje J. V.

Odůvodnění:

I. Základ sporu

1. Rozhodnutím ze dne 1. 10. 2015, č. j. MF-32019/2015/34-8, Ministerstvo financí (dále též jen jako „ministerstvo“) rozhodlo podle § 43 odst. 1 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, (dále jen „loterní zákon“) tak, že ve věci žalobce zrušilo:
 - rozhodnutí č. j. 34/28566/2010, ze dne 22. 4. 2010, v části týkající se povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry podle § 50 odst. 3 loterního zákona prostřednictvím Centrálního loterního systému MULTI LOTTO, výrobní číslo: ML 6725, na adrese Kálalova 1068, Valašské Meziříčí;
 - rozhodnutí č. j. 34/28563/2010, ze dne 22. 4. 2010, v části týkající se povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry podle § 50 odst. 3 loterního zákona prostřednictvím Centrálního loterního systému IVT BOSS MEDIA S TERMINÁLY SYNOT, výrobní číslo: 715890, na adrese Kálalova 1068, Valašské Meziříčí.
2. Ministerstvo financí takto rozhodlo po té, co dospělo k závěru, že provozování loterijních terminálů je v rozporu s obecně závaznou vyhláškou města Valašské Meziříčí č. 1/2015, kterou se stanoví místa, na kterých lze provozovat loterie a jiné podobné hry (dále též jen jako „vyhláška č. 1/2015“, nebo „obecně závazná vyhláška“).
3. Žalobce podal proti rozhodnutí Ministerstva financí rozklad, o němž žalovaný rozhodl tak, že podle § 152 odst. 5 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb. správní řád (dále jen „správní řád“) rozklad zamítl a napadené rozhodnutí potvrdil.
4. Proti rozhodnutí žalovaného podal žalobce žalobu, o níž rozhodl zamítavě Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 30. 3. 2020, č. j. 8Af 31/2016-89.
5. Žalobce podal proti uvedenému rozsudku kasační stížnost. Nejvyšší správní soud rozsudkem ze dne 21. 1. 2022, č. j. 3 As 157/2020-64, (dále také jako „zrušující rozsudek“) rozsudek městského soudu zrušil a věc vrátil k dalšímu řízení s tím, že Soudní dvůr Evropské Unie (dále jen „SDEU“) vydal dne 3. 12. 2020 rozsudek ve věci BONVER WIN, a. s., v. Ministerstvo financí ČR, C-311/19 (dále jen „rozsudek ve věci BONVER WIN“), v němž konstatoval, že: *„z judikatury Soudního dvora také vyplývá, že přeshraniční situaci nelze předpokládat jen proto, že by občané Unie z jiných členských států mohli využít takto nabízených možností služeb (v tomto smyslu viz usnesení ze dne 4. června 2019, Pólus Vegas, C-665/18, nezveřejněné, EU:C:2019:477, bod 24). (25) Pro projednávanou věc z toho plyne, 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. Vnitrostátní soud může předložit Soudnímu dvoru žádost o rozhodnutí o předběžné otázce týkající se situace tohoto poskytovatele jen tehdy, když opodstatněnost tohoto tvrzení osvědčí v předkládacím rozhodnutí. (26) V souvislosti s případnou relevancí počtu klientů pocházejících z jiného členského státu je nutno odmítnout, jak navrhuje*

generální advokát v bodě 82 svého stanoviska, myšlenku zavedení pravidla de minimis do oblasti volného poskytování služeb.

V tomto ohledu je třeba podotknout, že takové okolnosti, jako je počet zahraničních zákazníků, kteří využili dané služby, objem poskytnutých služeb nebo skutečnost, že potenciální omezení svobody poskytování služeb je ze zeměpisného či věcného hlediska limitované, nemají na použitelnost článku 56 SFEU žádný vliv. (28) Z ustálené judikatury konkrétně vyplývá, že svobody upravené v tomto článku se lze dovolávat jak v situacích, kdy existuje jen jeden jediný příjemce služeb (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 2. února 1989, Cowan, 186/87, EU:C:1989:47, body 15 a 20), tak v situacích, kdy existuje neurčitý počet příjemců služeb využívajících neurčité množství služeb poskytovaných poskytovatelem usazeným v jiném členském státě (v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 10. května 1995, Alpine Investments, C-384/93, EU:C:1995:126, bod 22, jakož i ze dne 6. listopadu 2003, Gambelli a další, C-243/01, EU:C:2003:597, body 54 a 55). (29) Jak v podstatě uvedl generální advokát v bodě 80 svého stanoviska, podmínění použitelnosti článku 56 SFEU množstevním kritériem by obrozilo jednotné uplatňování tohoto článku v rámci Unie, takže takové kritérium nelze přijmout.

Přijmout nelze ani názor předkládajícího soudu, podle něhož obecně závazné opatření, které až na výjimky v něm stanovené zakazuje provozování hazardních her na území jedné obce členského státu a má právně nebo fakticky stejný dopad na všechny poskytovatele usazené na území tohoto členského státu bez ohledu na to, zda poskytují služby tuzemským státním příslušníkům nebo státním příslušníkům ostatních členských států, nespadá do věcné působnosti článku 56 SFEU.

Soudní dvůr již totiž v tomto ohledu rozhodl, že vnitrostátní právní úprava, která omezuje provozování hazardních nebo sázkových her na určitých místech, může představovat omezení volného pohybu služeb, na které se vztahuje článek 56 SFEU (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 11. září 2003, Anomar a další, C-6/01, EU:C:2003:446, body 65 a 66).

V projednávané věci z žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce plyne, že město Děčín, které se nachází cca 25 km od německých hranic, je místem vyhledávaným německými státními příslušníky a že BONVER WIN ve vnitrostátním řízení předložila důkazy k doložení toho, že část její klientely byla tvořena osobami pocházejícími z jiných členských států, takže nelze důvodně tvrdit, že by existence zahraniční klientely byla čistě hypotetická.

Z výše rozvedených úvah tedy vyplývá - s výhradou ověření důkazů předložených společností BONVER WIN, které musí provést předkládající soud - že článek 56 SFEU se na takovou situaci, jako je situace dotčená ve věci v původním řízení, použije.

Tímto konstatováním není ovšem nijak dotčena případná slučitelnost vnitrostátních právních předpisů dotčených ve věci v původním řízení s uvedeným článkem. Soudnímu dvoru nebyla položena otázka, zda tento článek brání takovým právním předpisům, ani nedisponuje relevantními informacemi, které by mu umožnily poskytnout předkládajícímu soudu v tomto ohledu užitečná vodítka.“

6. Nejvyšší správní soud uložil městskému soudu, aby se znovu zabýval otázkou přítomnosti unijního prvku, provedl navrhované důkazy ke zjištění, zda skutečně v rozhodné době poskytovala své služby osobám (respektive alespoň jedné osobě) pocházejícím z jiných členských států EU. Pokud na základě provedených důkazů nebude mít tuto skutečnost za prokázanou, nebude třeba se zabývat souladem rozhodnutí správních orgánů, respektive v nich aplikované vnitrostátní právní úpravy, s unijním právem, neboť nebudou splněny

Shodu s prvopisem potvrzuje J. V.

podmínky pro jeho aplikaci. Naopak za předpokladu, že by se prokázal skutkový základ unijního prvku tvrzeného stěžovatelkou, je dopad práva EU na věc třeba zvažovat, a to v intencích judikatury SDEU, zvláště pak rozsudku ve věci *Berlington Hungary*, zejména (co do důsledků evropského práva pro aplikovatelnost sporné vyhlášky) jeho bodů 58, 62-65, 69-72, 80-81, 87-88, se shrnutím v bodě 92.

7. Ve vztahu k obecně závazné vyhlášce č. 1/2015 pak uložil městskému soudu, aby se znovu zabýval námitkou její diskriminační povahy a za tím účelem vyžádal stanovisko města Valašské Meziříčí.

II.

Obsah žaloby a vyjádření žalovaného

8. Podanou žalobou žalobce brojí proti napadenému rozhodnutí žalovaného, jemuž vytýká vady řízení předcházející vydání napadeného rozhodnutí o rozkladu, nezákonnost napadeného rozhodnutí a rozpor regulace loterií s právem Evropské unie.
9. Žalobce namítl, že postup Ministerstva financí a Ministra financí podle § 43 odst. 1 loterního zákona je nesprávný a nemá oporu v zákoně, neboť aplikace § 43 odst. 1 loterního zákona je v rozporu s ústavními principy, § 43 odst. 1 loterního zákona je ustanovením obecným, které nelze aplikovat, protože na daný případ dopadá speciální ustanovení bodu 1 věta druhá v článku II. zákona č. 300/2011 Sb., nález Ústavního soudu, zrušení článku II. bodu 4 zákona č. 300/2011 Sb. ani vydání nebo existence obecně závazné vyhlášky nelze považovat za okolnost podle § 43 odst. 1 zákona.
10. Žalobce konkrétně namítl, že zrušení vydaných povolení postupem podle § 43 odst. 1 loterního zákona představuje porušení ústavních principů právní jistoty a je nepřipustným retroaktivním zásahem do právní sféry žalobce. Žalobce nabytí povolení v dobré víře. Práva žalobce nabytá v dobré víře vznikla ze správních rozhodnutí. Žalobce legitimně očekával, že zákonem povolenou činnost bude moci provozovat až do konce platnosti povolení a na základě tohoto očekávání připravil svůj byznys plán, naplánoval a realizoval investice. I pokud by byla připuštěna možnost, že Ministerstvo financí bylo oprávněno postupovat podle § 43 odst. 1 loterního zákona a zrušit povolení, bylo třeba rovněž zhodnotit, jaká újma zkrácením doby jeho platnosti vznikne žalobci, jenž nabytí práva z tohoto rozhodnutí plynoucí v dobré víře.
11. Žalobce má za to, že rozhodnutí o zrušení vydaného povolení i rozhodnutí o rozkladu byla vydána v rozporu s ústavními principy a správní orgán prvního stupně i Ministr financí porušili žalobcovo právo na spravedlivý proces.
12. Dále žalobce namítl, že § 43 odst. 1 loterního zákona je ustanovením obecným, které nelze aplikovat, protože na daný případ dopadá speciální přechodné ustanovení bodu 1 věta druhá článku II. novely loterního zákona. Žalobce má za to, že poté co Ústavní soud přistoupil ke zrušení přechodného ustanovení nálezem sp. zn. PL ÚS 6/13 ze dne 2. 4. 2013, žádné ustanovení loterního zákona zrušení povolení pro rozpor s obecně závaznou vyhláškou nepřipouštělo. Jeho zrušením zcela odpadla možnost Ministerstva financí změnit, respektive zrušit povolení v případě, že je v rozporu s obecně závaznou vyhláškou, neboť jiná ustanovení zákona se na takové případy nevztahují a tuto možnost nepřipouštějí.
13. Žalobce má tedy za to, že Ministerstvo financí nemohlo ustanovení § 43 odst. 1 loterního zákona jako ustanovení obecné aplikovat, naopak bylo povinno aplikovat přechodná

Shodu s prvopisem potvrzuje J. V.

ustanovení článku II. novely loterního zákona, konkrétně ustanovením bodu 1 věta druhá, jako ustanovení speciální. Povolení proto nebylo možné z důvodu rozporu s obecně závaznou vyhláškou zrušit.

14. Žalobce dále namítl, že vydání nálezů Ústavního soudu, zrušení přechodného ustanovení článku II. bodu 4 novely loterního zákona ani vydání samotné obecně závazné vyhlášky města Valašské Meziříčí nelze považovat za okolnost ve smyslu § 43 odst. 1 loterního zákona. Smysl použití pojmu okolnost je třeba podle žalobce vykládat jako širokou škálu skutečností, jež mohou nastat, nebo vyjít najevo, které však současně není možné v zákoně samotném předvídat. Nálezy Ústavního soudu jsou výsledkem rozhodovací činnosti Ústavního soudu a v rozsahu, ve kterém zrušují právní předpisy, jsou součástí právního řádu České republiky a nikoliv blíže nespecifikovanou okolností, jejíž vznik či existenci předpokládá § 43 odst. 1 loterního zákona.
15. V další žalobní námitce žalobce vytyká vady v procesu notifikace loterního zákona a obecně závazné vyhlášky. Žalobce trval na tom, že novela loterního zákona byla přijata v rozporu s čl. 9 Směrnice Evropského parlamentu a rady číslo 98/34/ES (dále jen jako „směrnice“) z důvodů nedodržení doby odkladné lhůty; žalobce se proto dovolává přímého účinku čl. 8 a zejména čl. 9 směrnice s tím, že vady procesu, ve kterém byla novela loterního zákona přijata, způsobují neaplikovatelnost a právním nevynutitelnost novely loterního zákona vůči jejím adresátům. Jak žalobce uvedl, stát prostřednictvím loterního zákona delegoval část pravomocí týkající se regulace provozování loterií do samotné působnosti obcí, obecně závazné vyhlášky upravující loterie splňují definici technických předpisů a jako takové je nutné je notifikovat podle směrnice. Stát se delegací své pravomoci regulovat loterie na obce nezbavil povinnosti zajistit notifikaci takových obecně závazných vyhlášek, jelikož obecně závazná vyhláška notifikována nebyla, je její aplikace vůči žalobci vyloučena.
16. Žalobce trval na tom, že obecně závazná vyhláška je technickým předpisem, neboť splňuje definici podle směrnice, podle které, 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 podléhají povinnosti notifikace. Obecně závazná vyhláška splňuje tuto definici, protože je právním předpisem členského státu zakazující poskytování služby v podobě loterií na území města Valašské Meziříčí. S odkazem na rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 13. září 2001 Komise versus Španělsko, C-417/99 žalobce trval na tom, že obecně závazná vyhláška splňuje definici technického předpisu, který podle směrnice podléhá notifikační povinnosti a zároveň, jelikož se Česká republika delegací svých pravomocí nemůže vyhnout povinností vyplývajícím z práva Evropské unie, byla Česká republika povinna zajistit notifikaci obecně závazné vyhlášky Evropské komisi. Jelikož tato povinnost nebyla splněna, je vyloučena aplikace obecně závazné vyhlášky vůči žalobci.
17. Žalobce dále namítá rozpor regulace loterií s právem Evropské unie a přednostní aplikaci práva Evropské unie. Žalobce trval na tom, že Ministr financí byl povinen aplikovat právo Evropské unie jako celek. S odkazem na rozsudky Soudního dvora Evropské unie namítl, že žalovaný ani Ministerstvo financí se zásadou aplikační přednosti práva Evropské unie neřídili, z jejich strany se jednalo o nezákonný postup a rozhodnutí o rozkladu a rozhodnutí o zrušení povolení jsou z těchto důvodů nezákonná. Žalobce nesouhlasil s tím, jak se žalovaný v rozhodnutí o rozkladu vypořádal s námitkou přednostní aplikace práva Evropské unie. Žalobce trvá na tom, že žalovaný byl povinen v řízení aplikovat právo

Shodu s prvopisem potvrzuje J. V.

Evropské unie jako celek tedy, jak primární právo Evropské unie, tak i sekundární právo a judikaturu Soudního dvora Evropské unie. Žalobce uvedl, že povinnost aplikovat právo Evropské unie vzniká v případě existence tzv. unijního prvku. Žalobce v předcházejících správních řízeních prokázal existenci unijního prvku s odkazem na rozsudek Soudního dvora Evropské unie v rozhodnutí číslo C-98/14 ze dne 11. 6. 2015, rozhodnutí ve věci Berlington. Soudní dvůr Evropské unie dospěl k závěru, že unijní prvek je dán, jestliže část klientely využívající služby provozovatelů loterií tvoří občané z jiných členských států Evropské unie; žalobce uvedl, že část klientely, která prostory žalobce navštěvovala a která tyto služby využívala, byli příslušníci z jiných členských států Evropské unie a žalobce tedy poskytoval služby ve smyslu čl. 56 Smlouvy. Ve správním řízení tuto skutečnost žalobce doložil čestným prohlášením svědka, v tomto smyslu rovněž žalobce navrhl provedení výslechu svědka. Žalobce poukázal na skutečnost, že ministr v rozhodnutí o rozkladu uvedl, že existenci unijního prvku nepopírá, avšak neprovedl žalobcem navržený důkaz v podobě čestných prohlášení, z čehož žalobce dovodil, že ministr i pro účely soudního řízení činí nesporným, že v řízení existuje unijní prvek a je tak třeba v dané věci aplikovat zásadu přednostní aplikace práva Evropské unie.

18. V další žalobní námitce žalobce namítá, že opatření členských států přijatá v souvislosti s omezením provozování loterií na jejich území musí být přiměřená, jinak jsou v rozporu s právem Evropské unie. Soudní dvůr Evropské unie v rozhodnutí Berlington stanovil jasná kritéria této přiměřenosti, na základě kterých může být z důvodu obecného zájmu omezen volný pohyb služeb. Žalobce namítl, že regulace loterií v České republice nesleduje cíle souvisící s ochranou spotřebitelů před hráčkou závislostí. Z loterijního zákona nevyplývá, že má za skutečný cíl ochranu spotřebitelů před hráčkou závislostí. Žalovaný ani správní orgán prvního stupně neposoudili skutečné sledování cíle ochrany spotřebitelů před hráčkou závislostí.
19. Žalobce dále namítl, že regulace loterií prostřednictvím loterního zákona a jednotlivých obecně závazných vyhlášek je nesystematická, přičemž nemůže obstát názor ministra, že kontrola je zajištěna Ministerstvem vnitra. Žalobce trval na tom, že zákonodárce přijetím novely loterního zákona umožnil obcím regulovat obecně závaznou vyhláškou provozování loterií na svém území jakýmkoliv způsobem od úplného povolení do úplného zákazu bez nutnosti jakéhokoliv odůvodnění. Obce mohou při regulaci loterií na svém území postupovat zcela svévolně, přičemž nemusí brát v potaz ani sociologická, demografická a geografická specifika. Uvedený přístup je zjevně nesystematický, jelikož jeho systematickosti není nikterak regulována. Dále žalobce namítl, že naplnění podmínky systematického sledování cílů stanovených loterním zákonem nelze docílit individuálním dohledem nad obecně závaznými vyhláškami ze strany Ministerstva vnitra. To je dáno zejména tím, že loterní zákon pro systematiku regulace loterií nestanovuje jakékoliv podmínky, které by mohla nesystematická obecně závazná vyhláška porušit, a proto Ministerstvo vnitra fakticky nemá možnost shledat příslušnou obecně závaznou vyhlášku jako nezákonnou.
20. Dále žalobce namítl, že regulace loterií prostřednictvím loterního zákona je v rozporu se základními zásadami práva EU.
21. Žalobce cituje z rozhodnutí Berlington s tím, že pokud vnitrostátní zákonodárce umožnil zrušení povolení oprávnující držitele k výkonu podnikatelské činnosti, musí ve prospěch těchto držitelů stanovit dostatečně dlouhé přechodné období, jež jim umožní přizpůsobit se danému stavu, nebo zavést systém přiměřené náhrady. Opačný postup je nepřiměřený a

Shodu s prvopisem potvrzuje J. V.

v rozporu se základními zásadami práva Evropské unie. Žalobce označil právní úpravu loterního zákona za nepřiměřenou z důvodu absence přechodného období a ze stejného důvodu za nepřiměřenou i regulaci prostřednictvím obecně závazných vyhlášek.

22. Žalobce namítl, že nebyly splněny podmínky pro zásah do jeho legitimního očekávání. Připomněl, že podmínky legitimního očekávání jsou výslovně shrnuty v rozhodnutí Berlington, zejména se jedná o povinnost stanovit ve prospěch držitelů povolení k provozování loterií dostatečně dlouhé přechodné období, nebo zavedení systému přiměřené náhrady. V daném případě však tyto podmínky splněny nebyly. Žalobce připomněl, že povolení k provozování loterijních zařízení byla vydávána na dobu určitou a to až na dobu 10 let, přičemž jejich platnost nebyla nijak vázána na jakoukoliv obecně závaznou vyhlášku. Regulace provozování interaktivních videoloterijních terminálů byla historicky vyňata z působnosti obcí, což jak jednotlivé obce, tak Ministerstvo financí respektovali, od doby účinnosti loterního zákona až do vyhlášení nálezu Ústavního soudu PL ÚS 29/10, ve kterém Ústavní soud po více než 20 letech zcela odlišné praxe překvapivě uvedl, že obce mohou regulovat i interaktivní videoloterijní terminály. Ministerstvo financí pak více než 1 rok meškalo se zahájením prvních správních řízení podle § 43 odst. 1 loterního zákona. Novela loterního zákona č. 300/2001 Sb., která současný způsob regulace loterií fakticky zavedla, byla přijata v důsledku předchozí judikatury Ústavního soudu a původně obsahovala dlouhé, více než tříleté přechodné období. O zachování vydaných povolení byl žalobce ministrem veřejně ujištěn. Z uvedeného žalobce dovozuje, že loterní zákon ve znění novely, ani obecně závazná vyhláška, neodpovídají pravidlům stanoveným Soudním dvorem Evropské unie pro právní předpisy omezující volný pohyb služeb v rámci Evropské unie.
23. V další žalobní námitce žalobce namítá, že zrušení vydaného povolení z důvodu jeho rozporu s obecně závaznou vyhláškou nebylo opodstatněné, neboť herní zařízení nebyla provozována v rozporu s obecně závaznou vyhláškou, v daném případě je konkrétní obecně závazná vyhláška nezákonná a v rozporu s ústavním pořádkem. Žalobce vytýká obecně závazné vyhlášce její diskriminační charakter. Obecně závaznou vyhlášku žalobce dále označil za protiústavní z důvodu jejího rozporu s principem proporcionality. Město Valašské Meziříčí mělo, podle názoru žalobce, zákaz formulovat jen v nejméně omezujícím rozsahu a zvažovat vždy proporcionalitu přijaté úpravy směrem k zamýšlenému cíli.
24. V další žalobní námitce žalobce poukazuje na rozpor obecně závazné vyhlášky se soutěžním právem, tento závěr vyplývá ze stanoviska Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k regulaci provozu loterií obcemi ze dne 1. 9. 2014, podle kterého musí být postup obce vždy založen na objektivním odůvodnění, z něhož je zřejmé, že způsobené omezení soutěže je nezbytným prostředkem k dosažení legitimního cíle a že míra omezení soutěže není vyšší, než dosažení takového cíle vyžaduje. Ze všech uvedených důvodů žalobce vyzval soud, aby na základě čl. 95 odst. 1 Ústavy posoudil soulad obecně závazné vyhlášky se zákonem a na základě tohoto posouzení rozhodl, že pro její rozpor se zákonem v řízení nebude k obecně závazné vyhlášce přihlížet.
25. Další žalobní námitce žalobce vytýká řízení před správním orgánem procesní vady a to zejména, pokud se týká možnosti žalobce vyjádřit se k zahájení správního řízení a k podkladům pro vydání rozhodnutí. Konkrétně žalobce namítl, že v napadeném rozhodnutí se Ministr financí ztotožnil s právním názorem Ministerstva financí, že postup, kdy bylo oznámení o zahájení řízení spojeno s dalšími úkony, a to výzvou žalobci dle § 36 odst. 1 správního řádu, k učinění návrhů důkazů, vyjádření a jiným úkonům a s výzvou žalobci

dle § 36 odst. 3 správního řádu k vyjádření se ke všem podkladům pro rozhodnutí ve věci a současně s výzvou městu Valašské Meziříčí podle § 136 odst. 3 správního řádu k poskytnutí dalších informací důležitých pro řízení nebylo v souladu se zákonem.

26. Přestože § 46 odst. 3 správního řádu umožňuje spojit oznámení o zahájení řízení s jiným úkonem v řízení, má žalobce za to, že výzva, která mu byla ve smyslu § 36 odst. 1 a odst. 3 správního řádu adresována byla nelogická a porušila jeho právo na spravedlivý proces. S odkazem na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu rozsudku č. j. 62 Af 28/2010-260 a rozsudku č. j. 8 Afs 21/2009-243, je žalobce přesvědčen, že Ministerstvo financí bylo povinno po zahájení řízení poskytnout žalobci lhůtu, ve které se bude moci vyjádřit k podkladům a skutečnost, že se tak nestalo, označuje žalobce za závažnou procesní.
27. Žalobce vytýká žalovanému, že stvrdil nesprávný postup Ministerstva financí, kterým mu bylo odňato jeho právu seznámit se s úplným obsahem spisů ve správním řízení v době bezprostředně předcházejícím vydání s odkazem na rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 25. 6. 2009, č. j. 15 Ca 258/2008-55, žalobce konstatuje, že podle § 36 odst. 1 správního řádu mohl žalobce svá procesní práva uplatňovat po celou dobu řízení až do vydání rozhodnutí ve věci. Ministerstvo financí usnesení o tom, dokdy mohou účastníci řízení činit své návrhy, nevydalo a vyjádření uvedená v oznámení o zahájení řízení s ohledem na celkovou dobu trvání nadepsaného správního řízení nevypovídala o tom, kdy bylo možné předpokládat vydání rozhodnutí Ministerstva financí ve věci. Žalobce má tedy za to, že Ministerstvo financí bylo povinno žalobce před vydáním rozhodnutí informovat o tom, k jakému datu hodlá v předcházejícím prvostupňovém řízení vydat rozhodnutí ve věci. Jelikož tak neučinilo, porušilo § 36 odst. 3 správního řádu a současně čl. 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod.
28. Žalobce nesouhlasí s argumentací žalovaného ohledně shromáždění podkladů pro rozhodnutí, má za to, že k obdobné vadě došlo rovněž v rozkladovém řízení, kdy před vydáním rozhodnutí o rozkladu žalovaný žalobce k vyjádření se k podkladům rozhodnutí nevyzval. Tím byla porušena žalobcova procesní práva způsobem, který může mít za následek nezákonné rozhodnutí ve věci samé.
29. Napadenému rozhodnutí žalobce dále vytýká nedostatek odůvodnění a neprovedení navržených důkazů; žalobce v první řadě uvádí, že žalovaný opomenul právní argumenty žalobce vypořádat a to, zejména pokud jde o doplňujících vyjádření k podanému rozkladu, kde žalobce argumentuje přednostní aplikací práva Evropské unie a důsledky rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie ve věci Berlington pro posouzení věci. Tím, že se ministr argumenty žalobce nezabýval a řádně je nevypořádal, zatížil vydané rozhodnutí nepřezkoumatelností spočívající v nedostatku důvodů podle § 76 odst. 1 písmeno a) s. ř. s.
30. Za procesní vadu nadepsaného správního řízení, která vedla k porušení práva žalobce na spravedlivý proces, pokládá rovněž skutečnost, že správní orgán prvního stupně ani žalovaný neprovedli důkazy žalobcem navržené.
31. Dále žalobce namítl, že v řízení o rozkladu podáním ze dne 22. 10. 2015 uplatnil námitku podjatosti všech členů rozkladové komise. O námitce nebylo rozhodnuto před tím, než ministr rozhodl o věci meritorně, tím porušil právo žalobce na spravedlivý proces.
32. Žalovaný s podanou žalobou nesouhlasil a navrhl její zamítnutí. Žalovaný trval na tom, že se nedopustil nesprávného procesního postupu, neboť v oznámení o zahájení řízení bylo jednoznačně uvedeno, že žalobce se podle § 36 odst. 1 a 3 správního řádu vyzývá k

vyjádření, a žalobci muselo být srozumitelné, že žalovaný hodlá přistoupit k vydání rozhodnutí.

33. Žalovaný dále uvedl, že jak správní rozhodnutí prvního stupně tak rozhodnutí Ministra financí obsahuje všechny požadované náležitosti a vypořádalo se se všemi argumenty žalobce, které byly předmětem daného správního řízení. Má za to, že o nepřezkoumatelnost rozhodnutí v daném případě nejde, k tomu poukázal také na nález Ústavního soudu ze dne 8. 12. 2005, sp. zn. I. ÚS 729/2000, podle kterého není třeba podrobné odpovědi na každý argument účastníka řízení.
34. Pokud jde o rozpor s obecně závaznou vyhláškou č. 1/2015, žalovaný konstatoval, že provozování loterií a podobných her bylo v rozporu s obecně závaznou vyhláškou. Žalovaný nesouhlasil s argumentací žalobce týkající se nezákonnosti a diskriminační povahy obecně závazné vyhlášky, upozornil však, že dozor nad obecně závaznými vyhláškami spadá do působnosti Ministerstva vnitra. S odkazem na aktuální rozhodovací praxi Městského soudu v Praze žalovaný dospěl k závěru, že napadené rozhodnutí není v rozporu s principem dobré víry ve správní rozhodnutí a neporušilo ani zásadu ochrany legitimního očekávání. Žalovaný rovněž trval na tom, že napadené rozhodnutí je zcela v souladu s principy ústavnosti a zákonnosti.

III.

Obsah správního spisu a provedené dokazování

35. Městský soud v Praze vzal za prokázané, že oznámením ze dne 7. 7. 2015, č. j. MF-32019/2015/3401-2, Ministerstvo financí zahájilo se žalobcem správní řízení ve věci provozování loterie a jiné podobné hry na území města Valašské Meziříčí. Z odůvodnění rozhodnutí se podává, že správní orgán prvního stupně přistoupil k zahájení správního řízení podle § 43 odst. 1 loterního zákona s tím, že technická zařízení povolená na základě v oznámení uvedených rozhodnutích, jsou provozována v rozporu s obecně závaznou vyhláškou města Valašské Meziříčí č. 1/2015.
36. Žalobce byl podle § 36 odst. 1 správního řádu vyzván, aby navrhl důkazy a vyjádřil se ve věci, a to ve lhůtě 21 dnů ode dne doručení oznámení o zahájení řízení.
37. Podáním ze dne 4. 8. 2015 žalobce požádal o prodloužení lhůty k vyjádření. Žádosti žalobce ministerstvo vyhovělo a usnesením ze dne 5. 8. 2015 prodloužilo lhůtu k vyjádření o dalších 21 dnů. Žalovaný se ke správnímu řízení vyjádřil podáním ze dne 1. 9. 2015, které doplnil podáním ze dne 2. 9. 2015 a ze dne 15. 9. 2015, kdy navrhl, aby ve věci bylo konáno ústní jednání.
38. Správní orgán prvního stupně následně vydal dne 1. 10. 2015, pod č. j. MF-32019/2015/34-8, shora uvedené rozhodnutí, kterým bylo zrušeno dříve vydané povolení k provozování loterie, pro jeho rozpor s obecně závaznou vyhláškou města Valašské Meziříčí č. 1/2015.
39. Žalobce podal proti rozhodnutí rozklad, doplněný dalšími podáními, o němž rozhodl žalovaný napadeným rozhodnutím.
40. Z obsahu obecně závazné vyhlášky města Valašské Meziříčí č. 1/2015 se podává, že provozování loterií a sázkových her bylo povoleno provozovat pouze na místech, a to v

Shodu s prvopisem potvrzuje J. V.

budovách s evidencí ulice a čísla popisného resp. parcelního čísla, uvedených v příloze č. 1 k této obecně závazné vyhlášce. Adresa Kálalova 1068 v příloze vyhlášky není uvedena.

41. Městský soud v Praze v rámci jednání konaného dne 18. 5. 2022 doplnil dokazování s tím, že ve věci byl k výsledku předvolán svědek P. Z., který se však, ač řádně obeslán nedostavil. Městský soud z uvedeného důvodu provedl jako důkaz čestné prohlášení svědka ze dne 19. 8. 2015, z něhož vzal za prokázané, že do provozovny žalobce na adrese Kálalova 1068, Valašské Meziříčí za účelem hry na videoloterních terminálech chodili rovněž občané jiných členských zemí EU.

Z vyjádření Městského úřadu Valašské Meziříčí ze dne 7. 4. 2022, Usnesení ze zasedání zastupitelstva města č. Z 4/04 ze dne 5. 3. 2015, zápisu ze 4. řádného zasedání Zastupitelstva města Valašské Meziříčí konaného téhož dne. Z listinných důkazů se podává, že město Valašské Meziříčí nepřijalo prostřednictvím obecně závazné vyhlášky č. 1/2015 jinou úpravu, pokud se týká míst, na nichž bylo povoleno provozování videoloterních terminálů, než jaká již byla přijata předchozí obecně závaznou vyhláškou 2/2012. Místa, na nichž bylo možné provozovat sázkové hry podle § 2 písm. e), g), i), l), m) a n) zákona o loteriích a loterie a jiné podobné hry podle § 2 písm. j) zákona o loteriích a § 50 odst. 3 zákona byla uvedena v příloze č. 1 k obecně závazné vyhlášce.

IV.

Posouzení žaloby

42. Městský soud v Praze (dále též jen jako „městský soud“ nebo jen „soud“) přezkoumal napadené rozhodnutí v mezích žalobcem vymezených žalobních námitek a dospěl k závěru, že žaloba není důvodná. S přihlédnutím k rozsahu žaloby a množství argumentů, které se často opakují a překrývají, nezbylo, než aby městský soud posoudil žalobní námitky podle principu, že povinnost řádného odůvodnění rozhodnutí nelze mechanicky ztotožňovat s povinností poskytnout podrobnou odpověď na každý jednotlivý argument uplatněný v žalobě. Odpověď na základní námitky v sobě může v některých případech konzumovat i odpověď na námitky dílčí a související (srov. rozsudky NSS ze dne 14. 2. 2013 č. j. 7 As 79/2012-54, ze dne 29. 8. 2013 č. j. 7 As 182/2012-58 a ze dne 19. 2. 2014 č. j. 1 Afs 88/2013-66).
43. **Prvou žalobní námitkou** žalobce brojí proti postupu žalovaného spočívajícího v aplikaci § 43 odst. 1 loterního zákona s tím, že a) zrušení vydaných rozhodnutí postupem podle § 43 odst. 1 je porušením ústavních principů, b) jde o obecné ustanovení, které v daném případě nelze aplikovat, c) nález Ústavního soudu, zrušení článku II. bodu 4 zákona č. 300/2011 Sb., ani vydání nebo existenci obecně závazné vyhlášky nelze považovat za okolnost podle § 43 odst. 1 loterního zákona; d) rozhodnutí žalovaného nezohledňuje dobrou víru žalovaného a jeho legitimní očekávání.
44. **Ad a), b) a c),** Podle § 43 odst. 1 loterního zákona ve znění účinném k 29. 5. 2013, *orgán, který loterii nebo jinou podobnou hru povolil, zruší povolení, jestliže nastanou nebo dodatečně vyjdou najevo okolnosti, pro které by nebylo možné loterii nebo jinou podobnou hru povolit, nebo se ukáže dodatečně, že údaje, na jejichž podkladě bylo povolení vydáno, jsou klamné.*
45. Podle § 50 odst. 4 loterního zákona ve znění novely provedené zákonem č. 300/2001 Sb., *obce mohou prostřednictvím obecně závazné vyhlášky stanovit zákaz sázkových her na celém území obce.* Podle přechodného ustanovení zákona se toto zákonné zmocnění nevztahuje

do 31. 12. 2014 na sázkové hry provozované na základě rozhodnutí o povolení vydaných ministerstvem podle § 2 písm. i), j) a § 50 odst. 3 loterního zákona ve znění účinném před 1. 1. 2012.

46. Ústavní soud nálezem sp. zn. Pl. ÚS 6/2013 ustanovení čl. II bodu 4. zákona č. 300/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 202/1990 Sb., zrušil.
47. Podle § 50 odst. 3 věta první loterního zákona, *Ministerstvo může povolovat i loterie a jiné podobné hry, které nejsou v zákoně v části první až čtvrté upraveny, za předpokladu, že v povolení budou všechny podmínky provozování takové loterie a jiné podobné hry podrobně stanoveny. Použije přitom přiměřeně ustanovení části první až čtvrté tohoto zákona.*
48. Podle § 50 odst. 4 tohoto zákona, *obec může stanovit obecně závaznou vyhláškou, že sázkové hry podle § 2 písm. e), g), i), l), m) a n) a loterie a jiné podobné hry podle § 2 písm. j) a § 50 odst. 3 mohou být provozovány pouze na místech a v čase touto vyhláškou určených, nebo stanovit, na kterých místech a v jakém čase je v obci provozování uvedených loterií a jiných podobných her zakázáno, nebo úplně zakázat provozování uvedených loterií a jiných podobných her na celém území obce.*
49. V rozsudku ze dne 24. 2. 2015, čj. 6 As 285/2014-32, Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že § 43 loterního zákona umožňuje žalovanému revidovat předchozí povolení k provozování sázkových her, včetně jejich rušení v časově neomezeném horizontu, v příčinné souvislosti se změnou okolností, kterou bylo v projednávané věci přijetí obecně závazné vyhlášky města Valašské Meziříčí 1/2015.
50. S odkazem na nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 29/10, Pl. ÚS 56/10, Pl. ÚS 22/11, IV. ÚS 2315/12, III. ÚS 2336/12 i II. ÚS 2335/12, Nejvyšší správní soud konstatuje, že žalovaný je povinen zahájit řízení podle § 43 odst. 1 loterního zákona v případě, že se povolení k provozu interaktivního videoloterního terminálu na určitém místě dostane do kolize s obecně závaznou vyhláškou. Nutným následkem takové kolize je zrušení dříve vydaných povolení.
51. Městský soud v Praze konstatuje, že město Valašské Meziříčí bylo oprávněno vydat obecně závaznou vyhlášku regulující provozování loterií a jiných podobných her podle § 2 e), l), n) loterního zákona. Toto oprávnění vyplývá z čl. 8, čl. 100 odst. 1 a čl. 104 odst. 3 Ústavy, která zaručují samosprávu obcím jako územním samosprávným celkům, přičemž jim zároveň svěřují pravomoc regulovat otázky spadající do jejich samostatné působnosti prostřednictvím vydávání obecně závazných vyhlášek.
52. **Ad d)** V souladu se závěry, k nimž dospěl Nejvyšší správní soud, Městský soud v Praze neshledal důvodnými žalobní námitky, spočívající v porušení žalobcova vlastnického práva a ochrany legitimního očekávání. Jak dále uvedl Nejvyšší správní soud: „*v individuálním stěžovatelském případě není žádný důvod se od tohoto hodnocení odchylovat. 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.*“
53. Z uvedeného lze dovodit, že povolení k provozování loterie či jiné hazardní hry může být v podstatě kdykoli odňato, pokud v průběhu platnosti povolení nastanou takové okolnosti, které provoz herních zařízení vylučují. Podnikatel se tedy nemůže odvolávat na princip

právní jistoty, podle kterého by jednou udělené povolení nemohlo být zrušeno. Naopak zákon v souladu s právní jistotou předvídá, že povolení může být za určitých, předem stanovených důvodů zrušeno.

54. Pokud jde konkrétně o namítané „legitimní očekávání“, tento pojem Nejvyšší správní soud podrobně rozebírá v bodě 35 rozsudku č. j. 6 As 285/2014-32, kde mimo jiné upozorňuje, že zásadní pro posouzení toho, že očekávání bylo skutečně legitimní, je, zda *„vzhledem k okolnostem, stavu právní úpravy a obsahu vydaných rozhodnutí mohla (stěžovatelka) důvodně a oprávněně předpokládat, že k očekávanému zvětšení jejího majetku prostřednictvím podnikání v oboru loterií a jiných podobných her v dané provozovně vsutku dojde.“* Městský soud shrnuje, že v daném případě žalovaný neporušil žádné ústavně zaručené principy a regulace tzv. hazardu dopadá na všechny subjekty podnikající v této oblasti, a proto není vůči žádné osobě ani vůči žalobci diskriminační.
55. **Druhá žalobní námitka** směřuje k procesu notifikace zákona č. 300/2011 Sb. a obecně závazné vyhlášky č. 1/2015. Touto otázkou se již zabýval Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 24. 2. 2015, č. j. 6 As 285/2014-32, i v bodě 38. odůvodnění usnesení ze dne 31. 7. 2017 č. j. 5 As 177/2016-44 (kterým se pátý senát Nejvyššího správního soudu obrací na rozšířený senát Nejvyššího správního soudu s otázkou, zda se mohou provozovatelé loterií či jiných podobných her dovolávat unijního práva), které se jednoznačně ztotožnilo s dřívějším výkladem, že obecně závazné vyhlášky nenaplňují definici technického předpisu a nepodléhají tak notifikační povinnosti. Shodný závěr zaujal Nejvyšší správní soud i ve zrušujícím rozsudku.
56. **Ve třetí žalobní námitce** žalobce namítá rozpor regulace loterií s právem EU a dovolává se přednostní aplikace práva EU s tím, že e) žalovaný byl povinen aplikovat právo EU jako celek, f) zásada přednostní aplikace se vztahuje na primární i sekundární právo EU a judikaturu SDEU.
57. **Ad f)** Není pochyb o tom, že vnitrostátní orgány či soudy mají v případě konfliktu mezi unijním právem a právem vnitrostátním povinnost neaplikovat vnitrostátní právo a dát přednost právu EU.
58. **Ad e)** V aplikačním rámci práva EU se věc nachází v situaci, ve které je doložen unijní prvek. Je tomu tak především v případech, kdy dochází k vnitrostátní aplikaci unijního předpisu, kdy vnitrostátní orgán provádí unijní závazek anebo kdy se vnitrostátní orgán dostane do konfliktu s unijním závazkem (viz stanovisko generálního advokáta ze dne 12. 6. 2012 ve věci Fransson, C-617/10, body 25 - 39).
59. Regulace loterií a sázek není upravena v žádném přímo aplikovatelném unijním předpise, tudíž nemůže právě řešený případ spadat pod prvně uvedenou situaci. V oblasti regulace loterií a sázek neexistuje pro Českou republiku ani žádný jiný unijní závazek, který by musela Česká republika provádět. Směrnice č. 2006/123/ES o službách na vnitřním trhu, která má za cíl usnadňovat výkon svobody usazování pro poskytovatele služeb, v článku 2 odst. 2 písm. h) ze své působnosti explicitně vylučuje hazardní hry. Oblast hazardu obecně není vůbec unijním právem regulována a ani zákon o loteriích není předpisem, který by prováděl právo EU.
60. **Čtvrtou žalobní námitkou** se žalobce dovolává unijního prvku s tím, že g) v předcházejících správních řízeních žalobce existenci unijního prvku prokázal čestným

prohlášením svědka, h) existence unijního prvku vyplývala z novely loterního zákona, ch) existenci unijního prvku žalovaný potvrdil v rozhodnutí o rozkladu.

61. **V páté žalobní námitce** žalobce argumentuje rozparem regulace loterií v České republice s článkem 56 Smlouvy o fungování Evropské unie (dále jen „Smlouva“), s tím, že i) regulace loterií nesleduje cíle související s ochranou spotřebitelů před hráčkou závislostí, j) regulace loterií prostřednictvím loterního zákona a obecně závazných vyhlášek je nesystematická, k) regulace loterií je v rozporu se základními zásadami práva Evropské unie.
62. Městský soud v Praze předně odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 2. 2015, čj. 6 As 285/2014-32, který pod body 12 až 22 podrobně vylíčil vývoj právní úpravy a judikatury vztahující se k regulaci loterií. Zdejší soud ve stručnosti připomíná, že přibližně v roce 2005 se v České republice začaly objevovat nové typy přístrojů pro provozování sázkových her a mezi nimi centrální loterní systémy. Z pohledu hráče se jednotlivý interaktivní videoloterijní terminál chová podobně jako klasický výherní hrací přístroj, avšak jedná se o centrálně řízené interaktivní videoloterijní terminály, které jsou programově podřízeny tzv. centrální řídicí jednotce, bez níž nemohou fungovat. Loterní zákon obsahoval v § 2 písm. e) poměrně širokou definici výherního hracího přístroje, který charakterizoval jako *„elektronicky nebo elektronickomechanicky řízený výherní hrací přístroj nebo podobné zařízení“*. Avšak v § 17 odst. 1 zákona byla uvedena užší definice téhož pojmu, která zněla: *„Výherním hracím přístrojem se rozumí kompaktní, funkčně nedělitelné a programově řízené technické zařízení s ovládáním určeným pouze pro jednoho hráče. U výherního hracího přístroje s programovým vybavením umožňujícím současnou hru na více hracích místech více hráčům je každé takové hrací místo rovněž považováno za samostatný výherní hrací přístroj.“*
63. Provozování výherních hracích přístrojů ve smyslu § 17 odst. 1 loterního zákona povolovaly na svém správním území podle § 18 odst. 1 písm. a) loterního zákona jednotlivé obecní úřady, zatímco provozování jiných sázkových her (v loterním zákoně výslovně neuvedených) povoloval podle „zbytkové klauzule“ obsažené v § 50 odst. 3 loterního zákona žalovaný. Žalovaný se přiklonil k výkladu, že centrální loterní systémy patří mezi *„hry, které nejsou v zákoně v části první až čtvrté upraveny“*, a že tedy jejich provoz má povolovat podle § 50 odst. 3 loterního zákona právě žalovaný.
64. Problém nastal v tom, že žalovaný odmítal aplikovat tu část § 50 odst. 3 loterního zákona, která jej zavazovala, aby při podrobném stanovení podmínek provozování neupravených her použil přiměřeně ustanovení části první až čtvrté zákona. V části druhé loterního zákona (konkrétně v § 17) byly upraveny podmínky pro provozování výherních hracích automatů, které mimo jiné vymezovala místa, kde není možno jejich provoz povolit (přičemž obec mohla tato místa do určité míry rozšířit obecně závaznou vyhláškou). Žalovaný však nepřihlédl k podobnosti interaktivních videoloterijních terminálů s výherními hracími přístroji a uvedená ustanovení neaplikoval.
65. Žalovaný také neaplikoval obecně závazné vyhlášky obcí regulující provoz výherních hracích přístrojů na jejich území, vydávané na základě § 50 odst. 4 loterního zákona, které se měly vztahovat i na interaktivní videoloterijní terminály, neboť ty jsou výherním hracím přístrojem v širším smyslu podle § 2 písm. e) loterního zákona. Žalovaný navíc tyto své postupy petrifikoval i tím, že neaplikoval § 18 odst. 3 loterního zákona, podle něhož se povolení vydává nejdéle na dobu jednoho kalendářního roku. Místo toho povoloval provoz centrálních loterních systémů i jednotlivých interaktivních

videoloterijních terminálů nejprve na 10 let, od 1. 1. 2010 pak na 3 roky. Důsledky státní politiky žalovaného na úseku loterií a jiných sázkových her pocítily negativně obce, které na svém území obecně závaznými vyhláškami omezily hazard provozovaný prostřednictvím výherních hracích přístrojů, a žalovaný na jejich území povolil provoz interaktivních videoloterijních terminálů s odůvodněním, že se na ně regulace obsažená v obecně závazné vyhlášce nevztahuje.

66. Ústavní soud v nálezu ze dne 14. 6. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 29/10 (týkající se obecně závazné vyhlášky obce Chrástava) konstatoval, že žalovaný svými postupy zasáhl do práva obcí na samosprávu. Následoval náleze týkající se obecně závazné vyhlášky města Františkovy Lázně, kde Ústavní soud mimo jiné konstatoval, že právo obcí regulovat hazard na svém území vyvěrá přímo z § 10 písm. a) obecního zřízení, a není tak dokonce ani vázáno na konkrétní znění zákonného zmocnění v loterním zákoně (náleze ze dne 7. 9. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 56/10, č. 293/2011 Sb.). V obou citovaných nálezech Ústavní soud konstatoval, že pro odstranění vzniklé kolize mezi dříve vydaným povolením k provozování tzv. „jiného herního zařízení“ na určitém místě a obecně závaznou vyhláškou obce, která v daném místě provoz takového zařízení vylučuje, má žalovaný využít § 43 odst. 1 loterního zákona. V následujícím nálezu, týkajícím se obecně závazné vyhlášky statutárního města Kladna, k tomu Ústavní soud dodal, že pokud žalovaný v návaznosti na existující obecně závazné vyhlášky nezačíná přezkumná řízení (podle § 43 odst. 1 loterního zákona), poruší tím ústavně zaručené právo obcí na územní samosprávu (náleze ze dne 27. 9. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 22/11, č. 328/2011 Sb.).
67. Zákon č. 300/2011 Sb., tedy novela loterního zákona (s okamžitou účinností, tj. od 14. 10. 2011) na jednu stranu přiznala výslovně obcím právo regulovat obecně závaznou vyhláškou provoz interaktivních videoloterijních terminálů na svém území, napadeným přechodným ustanovením však odložila uplatnění takových vyhlášek na již povolená zařízení do 31. 12. 2014.
68. Ústavní soud na základě ústavní stížnosti města Klatovy zrušil přechodné ustanovení čl. II. bodu 4 zákona č. 300/2011 Sb. Ústavní soud shledal takovouto úpravu neústavní, neboť konstatoval – v duchu svých předchozích výše citovaných nálezu – že právo obcí usměrňovat na svém území provoz interaktivních videoloterijních terminálů nebylo založeno až novelou loterního zákona, nýbrž je „součástí práva na samosprávu ve smyslu čl. 8, čl. 100 odst. 1 i čl. 104 odst. 3 Ústavy a ve smyslu nyní již ustálené judikatury Ústavního soudu“ (náleze sp. zn. Pl. ÚS 6/13). Napadená právní úprava selhala již v prvním kroku testu proporcionality; Ústavní soud totiž neshledal ani deklarovaný cíl právní regulace legitimním, neboť „za legitimní cíl nelze považovat ministerstvem zmíněnou údajnou snahu o řešení intertemporálních problémů souvisejících s vyvážením protichůdných ústavně chráněných zájmů. Tvzení o existenci intertemporálního problému se totiž nutně opírá o premisu, že obcím byla možnost regulovat provoz interaktivních videoloterijních terminálů na svém území zpřístupněna až v důsledku legislativní změny provedené právě tím zákonem, jehož je napadené přechodné ustanovení součástí. Jak ovšem plyne ze shora uvedeného, opak je pravdou, neboť již shora citovaná judikatura Ústavního soudu toto ústavní právo toliko stvrzovala; ani nálezy Ústavního soudu ani souběžně s nimi realizovaný novelizační počín zákonodárce již dříve existující ústavní právo obcí na samosprávu nevytvořily.“ V návaznosti na to pak Ústavní soud ve svých následných nálezech začal ukládat žalovanému povinnost zahájit přezkumná řízení dle § 43 odst. 1 loterního zákona ve vztahu k povolením vydaným dle § 50 odst. 3 téhož zákona, pokud jde o umístění jiných technických herních zařízení obdobných

výherním hracím přístrojům nebo jejich koncových zařízení na území těch obcí, které se na Ústavní soud obrátily (Klatovy – nález ze dne 6. 5. 2013, sp. zn. IV. ÚS 2315/12, N 75/69 Sb. NU 281, č. 75/2013 Sb. ÚS; Židlochovice – nález ze dne 18. 6. 2013, sp. zn. III. ÚS 2336/12, N 110/69 SbNU 761, č. 110/2013 Sb. ÚS; Frýdlant nad Ostravicí – nález ze dne 16. 7. 2013, sp. zn. II. ÚS 2335/12, N 120/70 SbNU 85, č. 120/2013 Sb. ÚS). Ve všech citovaných případech se jednalo o přezkum povolení vydaných předtím, než odpovídající obecně závazná vyhláška nabyla účinnosti.

69. Nejvyšší správní soud ve zrušujícím rozsudku konstatoval, že vzhledem k rozsudku Soudního dvora evropské Unie (dále jen „SDEU“) č. ECLI:EU:C:2020:981 ze dne 3. 12. 2020 ve věci C-311/19, jejímž předmětem byla žádost o rozhodnutí o předběžné otázce na základě článku 267 SFEU, podaná rozhodnutím Nejvyššího správního soudu ze dne 21. března 2019, došlým Soudnímu dvoru dne 16. dubna 2019, v řízení BONVER WIN, a.s. proti Ministerstvu financí ČR, (dále jen „rozsudek ve věci BONVER WIN“) závěr městského soudu, že ve věci není použitelné evropské právo, neobstojí.
70. Městský soud v Praze ke vzneseným žalobním námitkám konstatuje následující.
71. Pro použitelnost čl. 56 je nezbytná existence přeshraniční situace, což znamená, že cestuje 1. poskytovatel, nebo 2. příjemce, nebo 3. služba jako taková. Čl. 56 SFEU se nepoužije na situaci, jejichž všechny prvky se nacházejí jenom v jednom členském státě, viz bod 47 rozsudku Ullens de Schooten, č. C-268/15, *„[s]mlouvy o FEU v oblasti svobody usazování, volného pohybu služeb a volného pohybu kapitálu se nepoužijí na situaci, jejíž všechny prvky se nacházejí pouze uvnitř jednoho členského státu (v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 20. března 2014, Caixa d'Estalvis i Pensions de Barcelona, C-139/12, bod 42 a citovaná judikatura, jakož i ze dne 30. června 2016, Admiral Casinos & Entertainment, C-464/15, bod 21).“*
72. V rozsudku Luisy a Carbone, č. C-286/82, SDEU konstatuje, že svobodný pohyb služeb zahrnuje svobodu pro recipienty (viz bod 16 rozsudku), v rozsudku č. C-186/87, ve věci Cowan, pak pod bodem 15 cituje z rozsudku Luisy a Carbone a uvádí: *„[f]reedom to provide services includes the freedom for the recipients of services to go to another Member State in order to receive a service there, without being obstructed by restrictions, and that tourists, among others, must be regarded as recipients of services. „[s]voboda pohybu služeb zahrnuje i svobodu příjemců služeb cestovat do jiného členského státu s cílem přijímat služby v daném členském státu bez toho, aby poskytování těchto služeb bylo omezeno. Kromě jiných i turisti musí být považováni za recipienty služeb.“* (přeloženo soudem)
73. K přeshraniční situaci příjemců služeb se SDEU podrobněji vyjadřuje v rozsudku Liga Portuguesa de Futebol Profissional a Bwin International, č. C-42/07, podle kterého čl. 56 vyžaduje odstranění jakéhokoli omezení, *„[b]ýt uplatňovaného bez rozdílu jak na tuzemské poskytovatele, tak na poskytovatele z jiných členských států, je-li takové povahy, že může zakazovat činnosti poskytovatele usazeného v jiném členském státě, kde legálně poskytuje obdobné služby, být na překážku těmto činnostem nebo je činit méně atraktivními“*; *„[k]romě toho volný pohyb služeb svědčí jak poskytovateli, tak příjemci služeb (viz v tomto smyslu rozsudek ze dne 31. ledna 1984, Luisi a Carbone, 286/82 a 26/83, bod 16)“* (bod 51), dále v rozsudku C-98/14, **Berlington Hungary**, pod bodem 26 konstatuje: *„[s]lužby, které poskytovatel se sídlem v jednom členském státě dodá, aniž by se přemístil, příjemci v jiném členském státě, přitom představují přeshraniční poskytnutí služeb ve smyslu článku 56 SFEU“* [v tomto smyslu viz též rozsudky Alpine Investments, C-384/93, body 21 a 22; Gambelli a další, C-243/01, bod 53 (poskytování služeb po telefonu v jiné členském státě, aniž by se

poskytovatel přemístil); a Komise v. Španělsko, C-211/08, bod 48] a nejnověji právě v rozsudku C-311/19, Bonver Win, podle něhož: „vnitrostátní právní předpisy, jako jsou předpisy dotčené v původním řízení – které jsou použitelné bez rozdílu ve vztahu ke státním příslušníkům různých členských států – mohou spadat do působnosti ustanovení týkajících se základních svobod zaručených Smlouvou o FEU zpravidla pouze v rozsahu, v němž se použijí na situace mající souvislost s obchodem mezi členskými státy“

74. V rozsudku č. C-311/19, Bonver Win, se dále uvádí: „[v] tomto ohledu je třeba podotknout, že takové okolnosti, jako je počet zahraničních zákazníků, kteří využili dané služby, objem poskytnutých služeb nebo skutečnost, že potenciální omezení svobody poskytování služeb je ze zeměpisného či věcného hlediska limitované, nemají na použitelnost článku 56 SFEU žádný vliv.(bod 27). Z ustálené judikatury konkrétně vyplývá, že svobody upravené v tomto článku se lze dovolávat jak v situacích, kdy existuje jen jeden jediný příjemce služeb (v tomto smyslu viz rozsudek Cowan, C-186/87, body 15 a 20), tak v situacích, kdy existuje neurčitý počet příjemců služeb využívajících neurčité množství služeb poskytovaných poskytovatelem usazeným v jiném členském státě (v tomto smyslu viz rozsudek Alpine Investments, C-384/93, bod 22, Gambelli a další, C-243/01, body 54 a 55)“. (bod 28)
75. Jak výslovně SDEU uvedl pod bodem 24: „[z] judikatury Soudního dvora také vyplývá, že přeshraniční situaci nelze předpokládat jen proto, že by občané Unie z jiných členských států mohli využít takto nabízených možností služeb (v tomto smyslu viz usnesení ze dne 4. června 2019, Pólus Vegas, C-665/18, nezveřejněné, bod 24).“ Bod 25: „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. Vnitrostátní soud může předložit Soudnímu dvoru žádost o rozhodnutí o předběžné otázce týkající se situace tohoto poskytovatele jen tehdy, když opodstatněnost tohoto tvrzení osvědčí v předkládacím rozhodnutí.“
76. V první řadě městský soud konstatuje, že v projednávané věci žalobce unesl důkazní břemeno ohledně tvrzení, že provozovnu žalobce, která se nacházela na adrese Kálalova 1088, Valašské Meziříčí, navštěvovali občané jiného členského státu EU.
77. Podle rozsudku ve věci Anomar, č. C-6/01, vnitrostátní právní úprava, která omezuje provozování hazardních nebo sázkových her na určitých místech, může představovat omezení volného pohybu služeb, nicméně podle rozhodnutí ve věci Carmen Media Group, č. C-46/08, přísluší každému členskému státu, aby posoudil, zda je v kontextu jím sledovaných legitimních cílů nezbytné zakázat úplně nebo částečně činnosti této povahy, konkrétně viz bod 46, v němž se uvádí: „[z] judikatury Soudního dvora tak vyplývá, 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 (viz v tomto smyslu zejména výše uvedené rozsudky Läära a další, body 35 a 36; Zenatti, body 33 a 34, jakož i rozsudek ze dne 8. září 2009, Liga Portuguesa de Futebol Profissional a Bwin International, C-42/07, Sb. rozh. s. I-7633, bod 58).“ (zvýrazněno soudem)
78. Ve věci Gebhard, č. C-55/94, SDEU stanovil podmínky souladnosti omezení s právem EU, kdy pod bodem 37 uvedl: „[i]t follows, however, from the Court's case-law that national measures liable to hinder or make less attractive the exercise of fundamental freedoms

guaranteed by the Treaty must fulfil four conditions: they must be applied in a nondiscriminatory manner; they must be justified by imperative requirements in the general interest; they must be suitable for securing the attainment of the objective which they pursue; and they must not go beyond what is necessary in order to attain it (see Case C- 19/92 Kraus v Land Baden-Württemberg [1993] ECR I - 1663, paragraph 32).“ „Z judikatury Soudního dvora však vyplývá, že vnitrostátní opatření, která mohou bránit výkonu základních svobod zaručených smlouvou nebo je učinit méně atraktivními, musí splňovat čtyři podmínky: musí být uplatňována

[1.] nediskriminačním způsobem;

[2] musí být odůvodněny naléhavými požadavky obecného zájmu;

[3] musí být vhodné k zajištění dosažení cíle, který sledují; a

[4] nesmí jít nad rámec toho co je nezbytné pro dosažení daného cíle“

79. Obdobně viz Gambelli (bod 65 a 66): „[p]odle této judikatury totiž musejí být uvedená omezení odůvodněna naléhavými důvody obecného zájmu, musejí být způsobilá zaručit uskutečnění sledovaného cíle a nesmějí překračovat meze toho, co je k dosažení tohoto cíle nezbytné. V každém případě musejí být uplatňována nediskriminačně.“ Je věcí předkládajícího soudu, aby rozhodl, zda ve věci v původním řízení omezení svobody usazování a volného pohybu služeb zavedená [vnitrostátním předpisem] tyto podmínky respektují. Za tímto účelem mu přísluší zohlednit skutečnosti upřesněné v následujících bodech;“ a stejně tak Placanica a další C-338/04 C-359/04 a C-360/04, „...v důsledku toho je třeba odděleně u každého omezení stanoveného vnitrostátními předpisy zejména zkoumat, zda je toto omezení způsobilé zaručit uskutečnění cíle nebo cílů, jichž se dotčený členský stát dovolává, a zda nepřekračuje meze toho, co je nezbytné pro jejich dosažení. Tato omezení musejí být v každém případě uplatňována nediskriminujícím způsobem (viz v tomto smyslu výše uvedené rozsudky Gebhard, bod 37; Gambelli a další, body 64 a 65, jakož i rozsudek ze dne 13. listopadu 2003, Lindman, C-42/02, Recueil, s. I-13519, bod 25).“
80. Ve věci Stanley International Betting a Stanleybet Malta, č. C-375/17, SDEU uvádí: „...regulace hazardních her patří mezi oblasti, v nichž mezi členskými státy existují výrazné rozdíly morální, náboženské a kulturní povahy. Je na každém členském státu, aby v těchto oblastech podle vlastního žebříčku hodnot posoudil, jaké požadavky s sebou nese ochrana dotčených zájmů, přičemž zjištění cílů, které vnitrostátní právní úprava skutečně sleduje, spadá v rámci konkrétní věci, která byla předložena Soudnímu dvoru na základě článku 267 SFEU, do pravomoci předkládajícího soudu“; obdobně viz Digibet a Albers bod 24: „[v] tomto ohledu Soudní dvůr opakovaně rozhodl, že právní úprava hazardních her patří mezi oblasti, v nichž mezi členskými státy existují výrazné rozdíly morální, náboženské a kulturní povahy. Při neexistenci harmonizace v dané oblasti je na každém členském státu, aby v těchto oblastech podle svého vlastního žebříčku hodnot posoudil, jaké požadavky s sebou nese ochrana dotčených zájmů (rozsudky Liga Portuguesa de Futebol Profissional a Bwin International, C-42/07, bod 57, jakož i Stanleybet International a další, EU:C:2013:33, bod 24 a citovaná judikatura), přičemž zjištění cílů, které vnitrostátní právní úprava skutečně sleduje, spadá v rámci konkrétní věci, která byla předložena Soudnímu dvoru na základě článku 267 SFEU, do pravomoci předkládajícího soudu (rozsudky Dickinger et Ömer, C-347/09, bod 51, jakož i Stanleybet International a další, EU:C:2013:33, bod 26)“. Jako podmínku SDEU klade, že omezující opatření musí být způsobilé zaručit uskutečnění uvedeného cíle, viz bod 97: „[z] judikatury Soudního dvora, jak již bylo připomenuto v bodě 88 tohoto rozsudku, nicméně rovněž vyplývá,

že zavedení omezení volného pohybu služeb a svobody usazování ze strany členského státu může být odůvodněno pouze za podmínky, že uvedené omezující opatření je způsobilé zaručit uskutečnění uvedeného cíle tím, že přispěje k omezení sázkových činností soudržným a systematickým způsobem.“

81. **Ad [1] (ne)diskriminační charakter úpravy.** Podle ustálené judikatury SDEU platí, že pravidla rovného zacházení zakazují nejen zjevnou diskriminaci založenou na sídle společností, ale také všechny formy skryté diskriminace, které použitím jiných rozlišovacích kritérií vedou ve skutečnosti ke stejnému výsledku (obdobně viz zejména rozsudky ze dne 14. února 1995, Schumacker, C-279/93, Recueil, s. I-225, bod 26; ze dne 22. března 2007, Talotta, C-383/05, Sb. rozh. s. I-2555, bod 17, a ze dne 18. března 2010, Gielen, C-440/08, Sb. rozh. s. I-2323, bod 37). K čl. 56 SFEU SDEU v rozsudku Essent Energie Productie, č. C 91-13, uvádí: „...[v]yžaduje (článek 56 SFEU) nejen vyloučení jakékoliv diskriminace poskytovatele služeb usazeného v jiném členském státě z důvodu jeho státní příslušnosti, ale rovněž odstranění jakéhokoliv omezení, i když se toto omezení použije bez rozdílu na vnitrostátní poskytovatele a na poskytovatele z jiných členských států, pokud může znemožnit, ztížit nebo učinit méně atraktivními činnosti poskytovatele usazeného v jiném členském státě, ve kterém legálně poskytuje podobné služby (viz rozsudky Komise v. Lucembursko, C-445/03, EU:C:2004:655, bod 20, a Komise v. Rakousko, C-168/04, EU:C:2006:595, bod 36).“(bod 44). (...) „[a]však vnitrostátní právní úprava oblasti, která nebyla na unijní úrovni harmonizována a která se bez rozdílu uplatňuje na všechny osoby nebo podniky vykonávající činnost na území dotyčného členského státu, může být odůvodněná i přes svůj omezující účinek na volný pohyb služeb, pokud odpovídá naléhavému důvodu obecného zájmu a tento zájem již není chráněn pravidly, kterým poskytovatel služeb podléhá v členském státě, kde je usazen, je způsobilá zaručit uskutečnění cíle, který sleduje, a nepřekračuje meze toho, co je k dosažení tohoto cíle nezbytné (viz rozsudky Komise v. Lucembursko, EU:C:2004:655, bod 21; Komise v. Německo, EU:C:2006:49, bod 31, a Komise v. Rakousko, EU:C:2006:595, bod 37)“ (bod 48, zvýrazněno soudem).

82. Městský soud v Praze se při úvaze o diskriminační povaze právní úpravy regulace loterií, vedle citované judikatury SDEU, řídil konstantní judikaturou Ústavního soudu. V nálezu sp. zn. Pl. ÚS 15/15, ústavní soud uvádí: „[z]ákladní ustanovení loterijního zákona, tj. § 1 odst. 1, podle kterého "provozování loterií a jiných podobných her je zakázáno", přičemž podle stejného ustanovení výjimky z tohoto zákazu mohl stanovit právě loterijní zákon, takže bylo možné hovořit spíše než o obecné regulaci o určité míře tolerování jinak společensky problematické činnosti. Současně zákonodárce zdůraznil, že jde jen o "zákonem povolené" podnikání v oblasti loterií a jiných podobných her a jejich provozování. Loterijní zákon pak měl: a) vymezit rámeček onoho "dovoleného" podnikání, b) dále přispět k ochraně osob, které se účastní loterií a jiných podobných her, a c) konečně měl přispět k omezení společenských rizik této účasti.

Z tohoto ústavně konformně vymezeného účelu zákona je třeba následně hodnotit zásah do právního postavení (tzv. subjektivní podmínky podnikání) těch, kterým loterijní zákon provozování loterií a jiných podobných her povolil právě pro zvláště společensky nebezpečnou oblast umísťování a provozování výherních hracích přístrojů a jiných technických herních zařízení podle § 2 písm. e) loterijního zákona. Proto omezil v § 4 odst. 7 loterijního zákona toto povolení na akciové společnosti se sídlem na území České republiky, založené k provozování těchto her, jejichž veškeré akcie znějí na jméno. Základní kapitál této akciové společnosti musel činit nejméně 30 000 000 Kč a nesměl být snížen pod tuto minimální výši po celou dobu

platnosti povolení, musel být splacen pouze peněžitými vklady, a to před podáním žádosti o povolení. Nelze proto hovořit o porušení práv a svobod vyvoditelných z čl. 1 a čl. 26 odst. 1 Listiny, neboť výše uvedená omezení z důvodu ochrany důležitého společenského zájmu (viz § 1 odst. 1 loterijního zákona) jsou umožněna a předpokládána v čl. 26 odst. 2 Listiny. Porušení tohoto ustanovení však navrhovatel nenapadá.

Namítá-li navrhovatel porušení zákazu svévole, nemůže ani tomuto tvrzení Ústavní soud přisvědčit. Právně státní princip, podle kterého může veřejná moc jednat, jen když jí to zákon umožňuje (obecný zákaz svévole) a jen v případech, v mezích a způsobem, který zákon stanoví (zákaz libovůle) je obsažen v čl. 2 odst. 2 Listiny, popř. v čl. 2 odst. 3 Ústavy. Jak plyne z předchozího bodu, takové porušení těchto právně státních měřítek pro jednání zákonodárce nelze z napadených ustanovení loterijního zákona z této části argumentace stěžovatele dovodit. V žádném případě pak nelze dovodit - a ani navrhovatel se o to nepokusil prokázáním (pouhý poukaz nedostačuje) např. tzv. rdousícího efektu odvodů - z napadené právní úpravy porušení podstaty a smyslu základního práva, resp. svobody podnikat ve smyslu čl. 4 odst. 4 Listiny.“

83. Městský soud v Praze dospěl k závěru, že nediskriminační povahu právní úpravy již posoudil Ústavní soud (vedle citovaného nálezu srov. např. nález sp. zn. Pl. ÚS 29/10 ze dne 14. 6. 2011 N 110/61 SbNU 625; 202/2011 Sb.). Dal též najevo, že tam, kde existuje kolize povolení orgánu, který loterii nebo jinou podobnou hru povolil, s obsahem obecně závazných vyhlášek obcí, je Ministerstvo financí povinno zahájit přezkum vydaných povolení a respektovat obecní regulaci prostřednictvím nástrojů, které mu uděluje správní řád a loterijní zákon [nález sp. zn. Pl. ÚS 56/10 ze dne 7. 9. 2011 (N 151/62 SbNU 315; 293/2011 Sb., nález sp. zn. Pl. ÚS 22/11 ze dne 27. 9. 2011 (N 169/62 SbNU 489; 328/2011 Sb.)].
84. Městský soud v Praze uzavírá, že právní úprava regulace loterií, provedená zákonem č. 300/2011 Sb., nebyla diskriminační, neboť se uplatnila bez rozdílu na všechny subjekty provozující tento druh loterií a přijaté omezení sloužilo ochraně důležitého společenského zájmu (viz dále).
85. **Ad [2] naléhavé požadavky obecného zájmu.** V rozsudku Stanley International Betting a Stanleybet Malta, č. C-463-13, SDEU svěřuje vnitrostátním orgánům širokou posuzovací pravomoc k tomu, aby stanovily požadavky, které s sebou nese ochrana spotřebitele a společenského pořádku, jsou-li jinak dodrženy podmínky stanovené judikaturou Soudního dvora (viz též Digibet a Albers, C-156/13, bod 32). V rozsudku Gambelli k tomu uvádí: „[n]ejprve je třeba uvést, že pokud Soudní dvůr ve výše uvedených rozsudcích Schindler, Läärä a další a Zenatti připustil, že omezení herních činností mohou být odůvodněna takovými naléhavými důvody obecného zájmu, jako je ochrana spotřebitele, předcházení podvodům a zabraňování tomu, aby občané byli naváděni k nadměrným útratám za hru, pak je ještě zapotřebí, aby omezení založená na takovýchto důvodech a na nutnosti zabránit narušování společenského pořádku byla způsobilá zaručit uskutečnění uvedených cílů v tom smyslu, že tato omezení musejí uceleně a systematicky přispívat k omezování sázkových činností.“ (bod 67)
86. Jak dále uvádí v rozsudku Läärä and Others, č. C-124/97, „[a]s the Court acknowledged in paragraph 58 of the Schindler judgment, those considerations must be taken together. They concern the protection of the recipients of the service and, more generally, of consumers, as well as the maintenance of order in society. The Court has already held that those objectives are amongst those which may be regarded as overriding reasons relating to the public interest (see Joined Cases

110/78 and 111/78 *Ministère Public v Van Wesemael* [1979] ECR 35, paragraph 28; *Case 220/83 Commission v France* [1986] ECR 3663, paragraph 20; and *Case 15/78 Société Générale Alsacienne de Banque v Koestler* [1978] ECR 1971, paragraph 5). However, this still necessary, as stated in paragraph 31 of this judgment, that measures based on such grounds guarantee the achievement of the intended aims and do not go beyond that which is necessary in order to achieve them.“ *Jak soudní dvůr uznal v bodě 58 rozsudku Schindler, je potřeba tyto úvahy brát společně. Týkají se ochrany příjemců služby a obecněji spotřebitelů a také udržování pořádku ve společnosti. Soudní dvůr již rozhodl, že tyto cíle, patří k cílům, které lze považovat za naléhavé důvody veřejného zájmu (cituje judikaturu). (Je však stále nutné, jak je uvedeno v bodě 31 tohoto rozsudku, aby opatření založená na takových důvodech zaručovala dosažení zamýšlených cílů a nepřekračovala, co je nezbytné k jejich dosažení.* (bod 33, přeloženo a zvýrazněno soudem)

87. V již zmíněném rozsudku *Digibet a Albers*, C-156/13, pak konstatuje: „[p]odle ustálené judikatury Soudního dvora tak mohou být omezení hazardních her odůvodněna takovými naléhavými důvody obecného zájmu, jako jsou ochrana spotřebitele a předcházení podvodům a podněcování občanů k nadměrným výdajům za hru (rozsudky *Garkalns*, C-470/11, bod 39, jakož i *Stanleybet International a další*, bod 23 a citovaná judikatura).“
88. Při posouzení, zda přijaté omezení sloužilo ochraně důležitého společenského zájmu, městský soud vedle judikatury SDEU (vedle již citovaných viz též *Stoß and Others* bod 97, 98 101 a 102, nebo *Liga Portuguesa de Futebol Profissional a Bwin International* bod 59) vycházel především z principu, že „v rámci právních předpisů slučitelných se Smlouvou přísluší vnitrostátním orgánům v rámci jejich posuzovací pravomoci volba takových způsobů organizace a kontroly činností provozování a praxe hazardních nebo sázkových her,“ viz rozsudek ve věci *Carmen Media Group*, bod 59 a též *Anomar* a další bod 88. Podle citované judikatury omezení hazardních her může být odůvodněno takovými naléhavými důvody obecného zájmu, jako jsou ochrana spotřebitele a předcházení podvodům a podněcování občanů k nadměrným výdajům za hru.
89. Ve věci *Berlington Hungary* SDEU dospěl k závěru, že je legitimní, omezí-li stát provozování technických her jen na kasina, je-li jeho hlavním cílem ochrana hráčů a společnosti. Současně uvedl, že vedlejším důvodem mohou být i fiskální dopady s tím, že míru zatížení mají hodnotit vnitrostátní soudy. Konstatoval přitom, že jde o zásah do práva na volný pohyb služeb podle čl. 56 Smlouvy o fungování Evropské unie, což lze odůvodnit naléhavými důvody obecného zájmu, které mají posoudit právě vnitrostátní soudy z hlediska toho, zda „předně sledují skutečně cíle související s ochranou spotřebitelů před hráčkou 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“.
90. Podobně jako možná diskriminační povaha právní úpravy, též splnění podmínky existence naléhavých požadavků obecného zájmu, nezůstaly stranou pozornosti Ústavního soudu. V rámci již ustálené rozhodovací praxe Ústavního soudu, je regulace hazardu místní záležitostí veřejného pořádku, spadá do samostatné působnosti obcí a plyne přímo z ústavního pořádku; srov. bod 37 nálezu ze dne 7. 9. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 56/10, v němž Ústavní soud konstatoval, že „je notorietou, 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 koloritem 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.“ K citovanému závěru se hlásí Nejvyšší správní soud např. v rozsudku ze dne 24. 2. 2015, č. j. 6 As 285/2014-32, popř. ze dne 17. 2. 2016, č. j. 7 As 323/2015-37).

91. V nálezu ze dne 30. 1. 2018, sp. zn. Pl. ÚS 15/15, Ústavní soud mimo jiné konstatuje: „[ú]čelem této regulace tak bylo nejen působit na vlastní hraní, ale i na jeho samotnou dostupnost, tj. též na vytváření příležitosti ke vzniku takové závislosti již samotným nabízením možnosti si zahrát. Takové vymezení proto nejen ob stojí v testu racionality, neboť nezasahuje do podstaty a smyslu provozování této hospodářské činnosti podle čl. 4 odst. 4 Listiny, nezpochybňuje samotnou existenci tohoto práva podle čl. 26 odst. 1 Listiny, sleduje nepochybně legitimní cíl (viz veškeré shora na toto téma předestřené vývody), ale zvolený prostředek je dokonce více, než jen pouze racionální. Lze se opřít i o v zahraničí prováděné výzkumy (zde konkrétně Williams, R. J., West, B. L. & Simpson, R. I. *Prevention of Problem Gambling: A Comprehensive Review of the Evidence, and Identified Best Practices*. Report prepared for the Ontario Problem Gambling Research Centre and the Ontario Ministry of Health and Long Term Care. October 1, 2012), ze kterých vychází nejen k tomu příslušné složky státního aparátu jako zmíněné Národní monitorovací středisko pro drogy a závislosti sekretariátu Rady vlády pro koordinaci protidrogové politiky, ale i právní úprava. Výroční zpráva o hazardním hraní v České republice v roce 2015 autorů Mravčíka, V. a kol. (Praha: Úřad vlády České republiky. vyd. Národní monitorovací středisko pro drogy a závislosti, Praha 2016, s. 119 elektronické verze dostupné na <https://www.drogy-info.cz/publikace/vyrocnizpravy/vyrocnizprava-o-hazardnim-hrani-v-ceske-republice-v-roce-2015/>, v listinné verzi s. 121) uvádí odbornou veřejností uznávané aktivity regulující dostupnost hazardního hraní, kterými jsou:

a) omezení obecné dostupnosti hazardu - omezení počtu provozoven hazardu, omezení škodlivějších forem hazardu, omezení počtu typů hazardních her, omezení hazardu na vyhrazené provozovny hazardu, omezení provozování hazardu na určené lokality, omezení provozní doby provozoven,

b) omezení přístupnosti - zákaz hazardu mládeže nebo zvýšení zákonného věku pro hazard, omezení přístupu do provozoven na nerezidenty, vyloučení určité skupiny obyvatel z hazardního hraní či sebevyloučení,

c) omezení či úprava způsobu poskytování hazardu - úprava strukturních charakteristik her, hráček limity, zrušení věrnostních/bonusových karet nebo změna jejich parametrů, limity maximální prohry, vzdělávací programy o problémovém hráčství pro zaměstnance provozoven hazardu, automatická či povinná intervence u rizikových hráčů, omezení přístupu k penězům, omezení současného užívání alkoholu a tabáku, omezení reklamy, vzhled provozoven hazardu, zvýšení ceny hazardu, poskytování hazardu systémem státního monopolu.“

92. S odvoláním na citovanou judikaturu městský soud uzavírá, že právní úprava regulace loterií upravená zákonem č. 300/2011, představovala zásah do práva na volný pohyb služeb podle čl. 56 Smlouvy o fungování Evropské unie, avšak umožnila provozování loterií

regulovat právě způsobem zamezujícím nejen hráčské závislosti, ale i ostatním patologickým jevům s hraním spojeným (zadluženost, sociální vyloučení, narušování veřejného pořádku apod.). Prevence negativních externalit (viz nálezn sp. zn. IV. ÚS 2315/12 „Klatovy“) spojených s provozováním hracích automatů je v daném případě naléhavým důvodem obecného zájmu, který odůvodňuje regulaci heren, včetně jejich úplného zákazu, obecně závaznými vyhláškami obcí.

93. **Ad [3] ke způsobilosti právní úpravy zaručit uskutečnění uvedeného cíle**, městský soud předně odkazuje na rozsudek SDEU ve věci Placanica, č. C-338/04, který v bodu 53 uvádí: *„[p]okud jde o dříve uvedený druh cíle, z judikatury vyplývá, že omezení počtu subjektů sice v zásadě mohou být odůvodněna, tato omezení však v každém případě musejí odpovídat snaze skutečně snížit příležitosti ke hře a koherentně a systematicky omezit činnosti v této oblasti (viz v tomto smyslu výše uvedené rozsudky Zenatti, body 35 a 36, jakož i Gambelli a další, body 62 a 67).“* V rozsudku HIT a HIT LARIX č. C-176/11 dále říká: *„[p]řiměřenost, tedy být způsobilá zaručit uskutečnění sledovaného cíle a nepřekračovat meze toho, co je nezbytné pro jeho dosažení. Kromě toho je v tomto kontextu třeba připomenout, že vnitrostátní právní předpisy jsou k tomu, aby zaručily uskutečnění dovolávaného cíle, způsobilé pouze tehdy, pokud opravdu odpovídají snaze dosáhnout jej soudržným a systematickým způsobem. Tato omezení musejí být v každém případě uplatňována nediskriminujícím způsobem (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 8. září 2009, Liga Portuguesa de Futebol Profissional a Bwin International, C-42/07, body 59 až 61, jakož i citovaná judikatura).“* Přičemž pojem „soudržný a systematický způsob“ dále SDEU vysvětluje v rozsudku Admiral Casinos č. C 465-15 a to pod bodem 34 takto: *„[z] vlastního použití slovního spojení „soudržným a systematickým způsobem“ přitom vyplývá, že dotyčná právní úprava musí odpovídat cíli omezení herních příležitostí a potírání kriminality spojené s těmito hrami nejen v době jejího přijetí, ale rovněž po jejím přijetí.“* (viz též bod 56 rozsudku ve věci Pfleger a další č. C-390/12.
94. Zákon č. 300/2011 Sb., tedy novela loterního zákona (s okamžitou účinností, tj. od 14. 10. 2011) na jednu stranu přiznala výslovně obcím právo regulovat obecně závaznou vyhláškou provoz interaktivních videoloterijních terminálů na svém území, přechodným ustanovením však odložila uplatnění takových vyhlášek na již povolená zařízení do 31. 12. 2014.
95. Ústavní soud na základě ústavní stížnosti města Klatovy zrušil přechodné ustanovení čl. II. bodu 4 zákona č. 300/2011 Sb. Ústavní soud shledal takovouto úpravu neústavní, neboť konstatoval – v duchu svých předchozích výše citovaných nálezů – že právo obcí usměrňovat na svém území provoz interaktivních videoloterijních terminálů nebylo založeno až novelou loterního zákona, nýbrž je „součástí práva na samosprávu ve smyslu čl. 8, čl. 100 odst. 1 i čl. 104 odst. 3 Ústavy a ve smyslu nyní již ustálené judikatury Ústavního soudu“ (nálezn sp. zn. Pl. ÚS 6/13). Napadená právní úprava selhala již v prvním kroku testu proporcionality; Ústavní soud totiž neshledal ani deklarovaný cíl právní regulace legitimním, neboť *„za legitimní cíl nelze považovat ministerstvem zmíněnou údajnou snahu o řešení intertemporálních problémů souvisejících s vyvážením protichůdných ústavně chráněných zájmů. Tvzení o existenci intertemporálního problému se totiž nutně opírá o premisu, že obcím byla možnost regulovat provoz interaktivních videoloterijních terminálů na svém území zpřístupněna až v důsledku legislativní změny provedené právě tím zákonem, jehož je napadené přechodné ustanovení součástí. Jak ovšem plyne ze shora uvedeného, opak je pravdou, neboť již shora citovaná judikatura Ústavního soudu toto ústavní právo toliko stvrzovala; ani nálezy Ústavního soudu ani souběžně s nimi realizovaný novelizační počín zákonodárce již dříve*

Shodu s prvopisem potvrzuje J. V.

existující ústavní právo obcí na samosprávu nevytvořily.“ Z uvedeného je zjevné, že předešlá právní úprava byla nesystematická – možnost regulace rozlišovala na základě typu herního stroje; legislativní změna byla potřebná právě pro soulad s principy práva EU a požadavky čl. 56 SFEU.

96. Jak soud zjistil provedeným dokazováním, přijatá právní úprava zaručila uskutečnění vytčeného cíle: prevenci negativních externalit spojených s provozováním hracích automatů a jiných technických zařízení
97. **Ad [4] princip proporcionality.** SDEU v bodě 52 rozsudku ve věci Pfleger a další (C-390/12, EU:C:2014:281), rozhodl, že vnitrostátní soud musí provést celkové posouzení okolností, za kterých byla omezující právní úprava přijata a uplatňována. Podle bodu 32: *„posouzení proporcionality se nemůže omezit na analýzu situace, která existovala v době přijetí dotyčné právní úpravy, ale že toto posouzení musí rovněž vzít v úvahu fázi – nutně následnou – kterou je provádění této právní úpravy.“*
98. Obdobně se vyjadřuje v již citovaném rozsudku Admiral Casinos, v němž uvádí: *„je třeba konstatovat, že při posuzování proporcionality musí být přístup předkládajícího soudu nikoliv statický, nýbrž dynamický v tom smyslu, že musí vzít v úvahu vývoj okolností, ke kterému došlo po přijetí uvedené právní úpravy. Při posuzování proporcionality vnitrostátní restriktivní právní úpravy v oblasti hazardních her je třeba se opřít nejen o cíl této právní úpravy v době jejího přijetí, ale i o účinky uvedené právní úpravy posuzované po jejím přijetí.“* (bod 36 a 37).
99. Městský soud v Praze provedl analýzu situace, která existovala před přijetím nové právní úpravy. Je zřejmé, že původní stav umožňoval provozovatelům videloterijních terminálů nahrazovat jimi klasické herní automaty, aniž by obce mohly jejich počet regulovat. Nesystematická a neproporcionální situace si vyžádala změnu právní úpravy a zásah Ústavního soudu, díky kterým byl nastolen stav umožňující obcím na svém území počty hracích zařízení účinně omezovat.
100. SDEU v rozsudku č. C-55/94, ve věci Gebhard vysvětluje, že právní úprava musí být vhodná k zajištění dosažení cíle, který sleduje, viz bod [3] a nesmí jít nad rámec toho co je nezbytné pro dosažení daného cíle. V bodě 15 rozsudku Collectieve Antennevoorziening Gouda, č. C-288/89, uvedl: *„[i]t must not be possible to achieve the same result in less restrictive means“* „nesmí být možné dosáhnout stejného výsledku méně omezujícími prostředky“.
101. Městský soud konstatuje, že bez zásahu Ústavního soudu spočívajícím ve zrušení přechodného ustanovení čl. II. bodu 4 zákona č. 300/2011 Sb. (viz bod 101 rozsudku) by nemohla být dodržováno ústavní právo obcí na samosprávu.
102. V rozsudku Soudního dvora Evropské unie číslo C-98/14 ze dne 11. 6. 2015, (rozhodnutí ve věci Berlington Hungary), pod bodem 92 Soudní dvůr uvedl: *„[v]zhledem ke všemu výše uvedenému je na třetí, čtvrtou, desátou a jedenáctou otázku třeba odpovědět tak, 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 hráčkou 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.“

103. Obdobně ve věci VEMW a další, č. C-17/03, kde uvádí: „[c]o se týče zásady právní jistoty, tato zásada vyžaduje obzvláště, aby právní úprava, která vyvolává nepříznivé důsledky pro jednotlivce, byla jasná a přesná a její použití bylo pro procesní subjekty předvídatelné.
104. Jak již Soudní dvůr rozhodl, není možno důvěřovat v neexistenci jakýchkoliv legislativních změn, ale je pouze možné zpochybnit způsob provedení takové změny (viz, co se týče legislativní změny, kterou se ruší právo odpočtu daně z přidané hodnoty pro určité náklady vztahující se k nájmu nemovitostí, rozsudek ze dne 29. dubna 2004, Gemeente Leusden, C-487/01 a C-7/02, bod 81). Stejně tak zásada právní jistoty nevyžaduje, aby nedošlo k legislativním změnám, ale spíše vyžaduje, aby zákonodárce přihlédl ke zvláštní situaci hospodářských subjektů a případně stanovil přizpůsobení při použití nových právních pravidel.“ (bod 80 a 81).
105. Zrušení přechodného ustanovení tedy reflektovalo ústavou garantované právo obcí na samosprávu a zároveň nezasáhlo do zásad právní jistoty a ochrany legitimního očekávání, jakož i práva na vlastnictví provozovatelů loterií nepřipustným způsobem, neboť ti nemohli legitimně očekávat, že bude zachován existující stav. Již s ohledem na znění § 43 odst. 1 loterního zákona, museli být provozovatelé loterií srozuměni s tím, že nastanou-li okolnosti, pro které by nebylo možné loterii nebo jinou podobnou hru povolit, žalovaný vydané povolení zruší.
106. Soud konstatuje, že z odůvodnění shora je zřejmé, že předmětná právní úprava sleduje skutečně cíle související s ochranou spotřebitelů před hráčkou 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;
107. Pokud zákonodárce sám loterie dle § 50 odst. 3 loterijního zákona neomezil plošně na celém území České republiky, ale konkrétní regulaci ponechal samosprávám s ohledem na znalost místních poměrů a od nich se odvíjející místní potřeby, a pokud zároveň obec v OZV zvolila formu regulace, která stojí na racionálních a věcně opodstatněných důvodech, nemá diskriminační povahu nebo není projevem libovůle (k této podmínce podrobněji níže), nejedná se o nesystematický a nekoherentní způsob regulace.
108. Co se týče dalšího požadavku rozsudku *Berlington Hungary* tj. posouzení, zda je právní regulace omezení volného pobytu služeb v souladu s unijními principy, vytýčil zásadu právní jistoty a ochrany legitimního očekávání, jakož i ochranu vlastnictví dle článku 17 Listiny práv EU, soud uvádí následující.
109. Žalobce nepochybně byl dotčen tím, že mu byla předčasně zrušena povolení k provozování hazardních her, která při své podnikatelské činnosti využíval.
110. Podle ustálené judikatury SDEU zásada právní jistoty, jejímž logickým důsledkem je zásada ochrany legitimního očekávání, vyžaduje jednak, aby právní pravidla byla jasná a přesná, jednak aby jejich použití bylo pro právní subjekty předvídatelné (srov. odstavec

20 rozsudku C-63/93, *Duff a další* z 15. 2. 1996, odstavec 66 rozsudku C-107/97, *Rombi a Arkopharma* z 18. 5. 2000, odstavec 80 rozsudku C-17/03, *VEMW a další* ze 7. 6. 2005). Tento požadavek je třeba zvláště přísně dodržovat, pokud jde o právní úpravu, která může přinášet finanční zatížení, aby bylo dotčeným osobám umožněno se s určitostí seznámit s rozsahem povinností, jež jsou jim uloženy (odstavec 34 rozsudku C-17/01, *Sudholz* z 29. 4. 2004).

111. Zásada právní jistoty přitom nevyžaduje, aby nedocházelo k legislativním změnám, ale spíše vyžaduje, aby zákonodárce přihlédl ke zvláštní situaci hospodářských subjektů a případně stanovil, že se nová právní pravidla použijí s určitými úpravami (odstavec 81 rozsudku *VEMW*).
112. 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).
113. 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).
114. 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.
115. Ve stejném duchu se k regulaci hazardních her vyjádřil ve své judikatuře také NSS (na př. 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), jakož i ve zrušujícím rozsudku.
116. **V šesté žalobní námitce** žalobce brojí proti samotné obecně závazné vyhlášce č. 1/2015 s tím, že l) herní zařízení nebyla provozována v rozporu s ní, m) je diskriminační, n) v rozporu s principem proporcionality a z tohoto důvodu protiústavní, o) je v rozporu se soutěžním právem.
117. **Ad l) a n)** Městský soud v Praze konstatuje, že obecně závazná vyhláška č. 1/2015 byla vydána v souladu s § 50 odst. 4 loterního zákona a herní zařízení žalobce byla provozována v rozporu se zákazem jejich provozování na území města Valašské Meziříčí a zrušení dříve vydaných povolení bylo proto zcela v souladu s platnou právní úpravou.
118. **Ad m)** Právní úprava by byla diskriminační, pokud by pro různé subjekty ve stejných situacích zakládala odlišná práva a povinnosti (přímá diskriminace), nebo by na základě zdánlivě neutrálních ustanovení určité subjekty znevýhodňovala bez zdůvodnění

legitimním cílem, přičemž prostředky k jeho dosažení by nebyly přiměřené a nezbytné (nepřímá diskriminace). Městský soud neshledal, že by posuzovaná úprava vyhlášky č. 1/2015 zakládala jakoukoli diskriminaci. Podmínky pro provoz loterií a jiných podobných her jsou stanoveny na území města ve vztahu ke všem subjektům stejně. Zároveň sleduje legitimní, ústavně garantovaný cíl a jsou vhodným prostředkem k odstínění patologických následků provozování vybraného hazardu, což vylučuje i úvahy o případné diskriminaci.

119. Z nálezu Pl. ÚS 56/10 ze dne 7. 9. 2011 vyplývá, že podle své ustálené judikatury volí Ústavní soud k posouzení souladu napadených ustanovení obecně závazných vyhlášek s ústavním pořádkem nebo zákonem tzv. „test čtyř kroků“.

120. Městský soud v Praze přistoupil k posouzení, zda mělo město Valašské Meziříčí, jako obec, pravomoc vydat napadené ustanovení obecně závazné vyhlášky (1. krok testu), zda se obec při vydávání napadených ustanovení obecně závazných vyhlášek nepohybovala mimo zákonem vymezenou věcnou působnost, tedy zda nejednala ultra vires (2. krok testu), zda obec při jejich vydání nezneužila zákonem jí svěřenou působnost (3. krok testu) a konečně zda obec přijetím napadeného ustanovení nejednala zjevně nerozumně (4. krok testu).

121. Městský soud konstatuje, že obecně závazná vyhláška č. 1/2015 z hlediska testu „čtyř kroků“

- byla přijata na základě pravomoci svěřené městu Valašské Meziříčí podle článku 104 odst. 3 Ústavy;
- byla přijata v souladu s právní úpravou regulace loterií – zákonem č. 202/1990 Sb., ve znění novely provedené zákonem č. 300/2011 Sb., a nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 6/13 a z jejich mezí nevykročila;
- při vydání vyhlášky obec nezneužila svou pravomoc, ale naplnila své právo na samosprávu a vlastní normotvorbu, která je „územní samosprávě bytostně vlastní“;
- přijetím napadené úpravy obec nejednala „zjevně nerozumně“ neboť záměrem města Valašské Meziříčí bylo neumožnit provozování herních zařízení mimo městem určená místa.

122. **Ad o)** Jak soud již shora vysvětlil, charakter podnikatelské činnosti žalobce vylučuje, aby se žalobce úspěšně dovolal svého legitimního očekávání, a totéž platí i pro namítaný nepřiměřený zásah do svobody podnikání. Regulace loterií na území města Valašské Meziříčí odpovídá škodlivosti provozování herních zařízení. Otázkou jejich škodlivosti se aktuálně zabýval Ústavní soud v nálezu ze dne 30. 1. 2018, sp. zn. Pl. ÚS 15/15, kde mimo jiné konstatuje: *„účelem této regulace tak bylo nejen působit na vlastní hraní, ale i na jeho samotnou dostupnost, tj. též na vytváření příležitosti ke vzniku takové závislosti již samotným nabízením možnosti si zahrát. Takové vymezení proto nejen ob stojí v testu racionality, neboť nezasahuje do podstaty a smyslu provozování této hospodářské činnosti podle čl. 4 odst. 4 Listiny, nepochybně legitimní cíl (viz veškeré shora na toto téma předestřené vývody), ale zvolený prostředek je dokonce více, než jen pouze racionální. Lze se opřít i o v zahraničí prováděné výzkumy (zde konkrétně Williams, R. J., West, B. L. & Simpson, R. I. Prevention of Problem Gambling: A Comprehensive Review of the Evidence, and Identified Best Practices. Report prepared for the Ontario Problem Gambling Research Centre and the Ontario Ministry of Health and Long Term Care. October 1, 2012), ze kterých vychází nejen k tomu příslušné složky státního aparátu jako zmíněné Národní monitorovací středisko pro drogy a závislosti*

Shodu s prvopisem potvrzuje J. V.

sekretariátu Rady vlády pro koordinaci protidrogové politiky, ale i právní úprava. Výroční zpráva o hazardním hraní v České republice v roce 2015 autorů Mravčíka, V. a kol. (Praha: Úřad vlády České republiky. vyd. Národní monitorovací středisko pro drogy a závislosti, Praha 2016, s. 119 elektronické verze dostupné na <https://www.drogy-info.cz/publikace/vyrocnizpravy/vyrocnizprava-o-hazardnim-hrani-v-ceske-republice-v-roce-2015/>, v listinné verzi s. 121) uvádí odbornou veřejností uznávané aktivity regulující dostupnost hazardního hraní, kterými jsou:

a) omezení obecné dostupnosti hazardu - omezení počtu provozoven hazardu, omezení škodlivějších forem hazardu, omezení počtu typů hazardních her, omezení hazardu na vyhrazené provozovny hazardu, omezení provozování hazardu na určené lokality, omezení provozní doby provozoven,

b) omezení přístupnosti - zákaz hazardu mládeže nebo zvýšení zákonného věku pro hazard, omezení přístupu do provozoven na nerezidenty, vyloučení určité skupiny obyvatel z hazardního hraní či sebevyloučení,

c) omezení či úprava způsobu poskytování hazardu - úprava strukturních charakteristik her, hráčské limity, zrušení věrnostních/bonusových karet nebo změna jejich parametrů, limity maximální prohry, vzdělávací programy o problémovém hráčství pro zaměstnance provozoven hazardu, automatická či povinná intervence u rizikových hráčů, omezení přístupu k penězům, omezení současného užívání alkoholu a tabáku, omezení reklamy, vzhled provozoven hazardu, zvýšení ceny hazardu, poskytování hazardu systémem státního monopolu.

123. *Napadená právní úprava* [§ 41b odst. 2 a 4 a § 41c písm. g) zákona České národní rady č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění účinném do 31. prosince 2015, kdy pro část poplatníků odvodu z loterií podle § 41 loterijního zákona, a sice provozovatelů výherních hracích přístrojů a jiných technických herních zařízení, určoval zákon odlišně stanovený dílčí základ odvodu; pozn. Městského soudu v Praze] z hlediska sledování legitimního cíle, jeho účelnosti i proporcionality zásahu do tohoto typu "podnikání" proto ob stojí i v testu proporcionality zásahu do práva provozovat jinou hospodářskou činnost, zejména s ohledem na právě uvedené aktivity regulující dostupnost hazardního hraní uvedené zejména pod písmeny a) a c). V této souvislosti možno poukázat i na nále z dne 14. 6. 2011 sp. zn. Pl. ÚS 29/10 (N 110/61 SbNU 625; 202/2011 Sb.), ve kterém se Ústavní soud v jiné souvislosti zabýval tzv. objektivními podmínkami provozování hracích automatů (nezávislých na osobě provozovatele a obecných pravidlech pro provozování, tedy kdo a jak může provozovat), tedy zda je vůbec zákaz provozování přípustný. Obdobné závěry platí i pro samotné provozování tohoto druhu loterií.

124. **Ad o)** Městskému soudu v Praze je známo Stanovisko Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k regulaci provozu loterií a jiných podobných her obcemi ze dne 1. 9. 2014, avšak neshledal, že by obecně závazná vyhláška č. 8/2011 byla v rozporu se soutěžním právem.

125. **Obsahem sedmé žalobní námítky** je existence procesních vad řízení před žalovaným jako orgánem prvního stupně. Vady řízení spočívají podle tvrzení žalobce p) v porušení práva žalobce vyjádřit se k podkladům rozhodnutí, q) opomenutí právních argumentů žalobce, r) neprovedení navržených důkazů.

126. **Ad p)** 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 účastníkovi 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.*“

127. Ze správního spisu je zřejmé, že podkladem pro vydání napadeného rozhodnutí byly předpisy vydané formou obecně závazné vyhlášky, jakož i nálezy Ústavního soudu Pl. ÚS 6/13 ze dne 2. 4. 2013. Žalobce měl možnost se s těmito podklady seznámit, byl vyrozuměn o možnosti vyjádřit se k podkladům rozhodnutí a svého práva využil. V řízení o rozkladu žalovaný již nedoplňoval skutková zjištění, ve věci nebyly obstarány jiné důkazy a k zásahu do práv žalobce nedošlo.
128. **Ad q)** Městský soud nejprve připomíná, že i pro rozhodnutí žalovaného platí obdobný princip, jaký soud vysvětlil k odůvodnění rozsudku. Nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí nelze konstatovat jen proto, že žalovaný neposkytl podrobnou argumentaci ke každé dílčí námitce uvedené v rozkladu. Obecně platí, že rozhodnutí správního orgánu je nepřezkoumatelné, pokud z něj soud nemůže zjistit, o čem bylo rozhodnuto, jak bylo rozhodnuto, nebo proč tak bylo rozhodnuto. Napadené rozhodnutí se opírá o řádně zjištěný skutkový stav a obsahuje dostatečnou argumentaci k relevantním námitkám žalobce uplatněným v rozkladu a jeho doplnění. Žalovaný se vypořádal s možnými důsledky zrušení povolení pro žalobce. Konstatoval, že notifikační proces podle směrnice Evropského parlamentu a rady 98/34/ES při přijetí zákona č. 300/2011 Sb. byl dodržen. Aplikace obecně závazné vyhlášky na povolení dříve žalobci vydaná je meritem přezkoumávaného rozhodnutí. Žalovaný skutečně nereflektoval návrh žalobce, aby podal k Ministerstvu vnitra podnět k zahájení řízení podle hlavy VI, díl I. zákona č. 128/2000 Sb., o obcích; argumenty směřující proti samotné obecně závazné vyhlášce označil za irelevantní pro řízení s tím, že dozor nad obecně závaznými vyhláškami nespadá do jeho působnosti.
129. Jak vidno, žalovaný se s námitkami žalobce vypořádal a napadené rozhodnutí nelze označit za nepřezkoumatelné, z hlediska správnosti jeho závěrů je pak na místě zabývat se zákonností tohoto rozhodnutí.
130. Ostatně námitky procesního charakteru jako nedůvodné vypořádal též Nejvyšší správní soud ve zrušujícím rozsudku.
131. V rámci ústního jednání žalobce rozšířil svou žalobní argumentaci s odkazem na recentní judikaturu Nejvyššího správního soudu s tím, že rozhodnutí žalovaného nemůže obstát již proto, že žalovaný se nevypořádal s námitkou žalobce týkající se přednostní aplikace práva EU. Navrhl proto, aby soud vrátil věc žalovanému k rozhodnutí se závazným pokynem vypořádat se s uvedenou námitkou.
132. Městský soud předně konstatuje, že v odůvodnění napadeného rozhodnutí žalovaný úvahu o přednostní aplikaci práva EU učinil, avšak uzavřel, že není zmocněn přezkoumávat případný nesoulad platných a účinných právních předpisů s evropským právem, nýbrž je jimi vázán, existenci unijního prvku při tom připustil. Městský soud pokládá rozhodnutí žalovaného za přezkoumatelné a správné i v uvedeném ohledu, neboť soudním přezkumem bylo nakonec postaveno najisto, že přijatá právní úprava v rozporu s právem EU není.

133. Aktuální rozhodovací praxi Nejvyššího správního soudu shrnul prvý senát tohoto soudu v rozsudku ze dne 3. 3. 2022, č. j. 1 As 12/2022, v němž odlišil situaci, kdy ve věcech nejdříve rozhodl krajský soud na základě předchozího právního stavu (a tato rozhodnutí byla následně napadena kasačními stížnostmi, o kterých rozhodl Nejvyšší správní soud již v souladu s výše uvedenou sjednocující judikaturou) a o věcech, ve kterých rozhodl krajský soud poprvé až poté, kdy o sporné právní otázce rozhodl SDEU a rozšířený senát.
134. V nyní projednávané věci nebylo řízení přerušeno a původní rozsudek Městský soud v Praze vydal dne 30. 3. 2020. Rozsudek ve věci BONVER WIN SDEU vydal až dne 3. 12. 2020. Městský soud rozhodoval na základě předchozího právního stavu a nyní rozhoduje v souladu s právními závěry vyplývajícími z aktuální judikatorní situace a není proto namístě rozhodnutí žalovaného rušit.
135. **Ad r)** V řízení žalobce navrhl provedení důkazů v rámci ústního jednání a jeho návrhu nebylo vyhověno.
136. Zásada materiální pravdy (§ 3 správního řádu) je ve správním řádu korigována požadavkem procesní efektivity a ekonomie správního řízení, tak jak je to běžné i v jiných právních předpisech procesní povahy. Správní řízení by mělo být vedeno správním orgánem pokud možno co nejúčelněji, nejrychleji, nejjednodušeji a nejlevněji. Správní orgán by se měl ve správním řízení před ním vedeném vydat k rozhodnutí cestou vždy co možná nejsnazší, přitom však zároveň spolehlivě postačující ke zjištění objektivního stavu věci, která je předmětem takového řízení. Tyto principy byly v řízení dodrženy a ke zjištění skutkového stavu nebylo nezbytné provádět důkazy navrhované žalobcem.
137. Dokazování pak bylo provedeno v řízení před soudem a to s ohledem na závěry vyplývající z rozsudku Nejvyššího správního soudu ve věci a obecné závěry vyplývající z rozsudku SDEU ve věci BONVER VIN
138. Do práva žalobce nebylo zasaženo ani postupem žalovaného, který rozhodoval o námitce podjatosti. Usnesení o zamítnutí námítky podjatosti nemá i přes možnost odvolání odkladný účinek, je proto předběžně vykonatelné (§ 76 odst. 5 správního řádu). Byť by bylo vhodnější časovou otázku řešit v opačném sledu, nejprve dořešit námitku podjatosti, ač by byla jakkoli nedůvodná, a poté teprve přistoupit k věcnému rozhodnutí, postup ministra městský soud nepovažuje za takovou procesní vadu, která by měla vést ke zrušení napadeného rozhodnutí, protože by mohlo mít za následek nezákonnost meritorního konečného správního rozhodnutí.

V.

Závěr a rozhodnutí o nákladech řízení

139. Městský soud v Praze dospěl k závěru, že žaloba není důvodná a proto ji v souladu s § 78 odst. 7 s.ř.s. jako nedůvodnou zamítl.
140. O nákladech řízení rozhodl soud podle § 60 odst. s.ř.s. ve věci úspěšné žalované by náleželo právo na náhradu nákladů řízení, protože jí však nad rámec její úřední činnosti náklady řízení nevznikly, nepřiznal soud právo na jejich náhradu žádnému z účastníků.

Poučení:

Shodu s prvopisem potvrzuje J. V.

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.

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 18. května 2022

JUDr. Slavomír Novák v.r.
předseda senátu

Shodu s prvopisem potvrzuje J. V.