



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy Mgr. Milana Procházky a soudců JUDr. Ing. Venduly Sochorové a Mgr. Karla Černína, Ph.D. ve věci

žalobce: **město Šumperk**
sídlem nám. Míru 364/1, Šumperk
zastoupený advokátem doc. JUDr. Ing. Radkem Jurčíkem, Ph.D.
sídlem Obilní trh 312/6, Brno

proti
žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže**
sídlem třída Kpt. Jaroše 7, Brno

o žalobě proti rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 18. 11. 2020, č. j. ÚOHS-36617/2020/310/PSe

takto:

- I. Žaloba se zamítá.
- II. Žalobce nemá právo na náhradu nákladů řízení.
- III. Žalovanému se náhrada nákladů řízení nepřiznává.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

- 1. Předmětem přezkumu v nyní projednávané věci je posouzení, zda regulace míst pro provozování hazardních her na území města Šumperka narušovala bez ospravedlnitelných kritérií hospodářskou soutěž.

2. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže rozhodnutím ze dne 5. 2. 2020, č. j. ÚOHS-04032/2020/830/ŠBe, konstatoval, že žalobce porušil zákaz stanovený v § 19a zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, čímž se dopustil přestupku podle § 22aa odst. 1 písm. b) téhož zákona tím, že od 1. 12. 2012 až dosud narušil bez objektivně ospravedlnitelných důvodů hospodářskou soutěž na trhu provozování sázkových her, loterií a jiných podobných hazardních her a v období od 1. 12. 2012 do 31. 12. 2016 na trhu provozování provozoven k účelu provozování hazardních her. V období od 1. 12. 2012 totiž uplatňoval na území města regulaci umožňující provozování sázkových her, loterií a jiných podobných her pouze v konkrétních provozovnách vymezených na adresních místech uvedených v čl. 3 obecně závazné vyhlášky č. 5/2011, kterou se stanoví místo a čas, provozování výherních hracích přístrojů, interaktivních videoloterních terminálů a technických herních zařízení povolených podle § 50 odst. 3 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění pozdějších předpisů, na území města Šumperka, účinné od 1. 1. 2012. Dále na adresních místech uvedených v čl. 2 obecně závazné vyhlášky města Šumperka č. 1/2015, kterou se stanoví místa a čas, na kterých lze provozovat loterie a jiné podobné hry, a kterou se stanoví opatření k omezení jejich propagace, účinné od 10. 5. 2015, jež nahradila obecně závaznou vyhlášku č. 5/2011; a na adresních místech uvedených v čl. 2 obecně závazné vyhlášky č. 2/2017, o omezení provozování hazardních her na území města Šumperka, účinné od 1. 1. 2018, jež nahradila obecně závaznou vyhlášku č. 1/2015. Za tento přestupek byla žalobci uložena pokuta ve výši 610 000 Kč (výrok II.) a povinnost nahradit náklady řízení ve výši 1 000 Kč (výrok III.).
3. Rozklad žalobce předseda žalovaného v záhlaví uvedeným rozhodnutím zamítl a prvostupňové rozhodnutí potvrdil.

II. Obsah žaloby

4. Žalobce je přesvědčen, že regulací obsaženou v obecně závazných vyhláškách č. 5/2011, č. 1/2015 a č. 2/2017 nedošlo k narušení hospodářské soutěže. Vyhlášky týkající se loterií byly vydány v souladu s ústavně zaručeným právem na samosprávu a postup žalovaného do tohoto práva obce nepřipustně zasáhl. Měštům nikdo nedal žádná pravidla, jak oblast hazardu regulovat. I Ministerstvo vnitra původně vyhlášku města Šumperk akceptovalo jako souladnou se zákony a Ústavou. K narušení hospodářské soutěže nedošlo, neboť ke všem loterijním podnikatelům bylo přistupováno shodně a nikdo nebyl zvýhodněn. Podmínky omezení her byly stanoveny v obecně závazné vyhlášce, byly stejné vůči všem při zohlednění existujícího trhu a zásady legitimního očekávání nájemců.
5. V současné době mohou být automaty ve městě provozovány na 14 místech, z nichž jich reálně funguje pouze 7. Zájemci tedy nevyužívají ani své možnosti. Ze statistik policie plyne, že díky regulaci dochází ke snížení kriminality. To byl jeden z cílů přijetí regulace. Žalovaný to v rozporu se zákonem neučinil.
6. Město zvolilo při regulaci kombinaci principu nulové tolerance a principu redukce. Nebyly povolovány nové herny, což představovalo vyvážený a proporcionální přístup vůči podnikatelům. Byly zachovány stávající nájemní smlouvy, z čehož městu plynuly příjmy. Současně město bránilo vzniku nelegálního hazardu. Úřad svým rozhodnutím zasáhl do oblasti, v níž nebyl žádný problém s hospodářskou soutěží. Způsob zvolený ve vyhláškách města byl souladný s cíli a omezoval nepříznivé dopady hazardu. Město

postupovalo v souladu s výkladem Úřadu a regulací usilovalo o snížení kriminality, bojovalo s chudobou a se závislostí na hazardu.

7. Vydání vyhlášky týkající se regulace hazardu bylo nezbytné vzhledem k místním poměrům a podmínkám v obci. Regulací se podařilo snížit patologické jevy. Obec si předem nestanovila žádná místa, na nichž lze hazardní hry provozovat. Povolená místa navazovala na licence platné před vydáním obecně závazné vyhlášky. Tím byla nastavena objektivní, racionální a nediskriminační kritéria, neboť nová místa povolována nebyla a byla tolerována místa s platnou licencí. K důkazu žalobce navrhl znění obecně závazné vyhlášky o regulaci hazardu, místní šetření v herních místech, statistiky kriminality, míry chudoby ve městě Šumperk a statistiky výše zmíněných patologických jevů. Tyto důkazy město navrhovalo i v řízení před Úřadem, nicméně žalovaný je bez objektivních důvodů neprovedl. Nebylo vysvětleno, proč důkazy nebyly provedeny, přestože je žalobce navrhoval rovněž ve svém rozkladu. Neobstojí proto závěry žalovaného, že vyhlášky byly přijaty bez legitimních důvodů.
8. Upozornil rovněž na nález Ústavního soudu ze dne 17. 4. 2020, sp. zn. Pl. ÚS 41/18, týkající se města Bílina, který žalovaný nezohlednil. Vyhlášky města Šumperka jsou koncipovány obdobně jako vyhláška města Bílina, která prošla testem Ústavního soudu. Obsahují jasný cíl regulace i seznam adresních míst, kde lze loterie provozovat. Žalovaný svým rozhodnutím nepřipustně zasáhl do práva města na samosprávu. O tom svědčí rovněž skutečnost, že Ministerstvo vnitra proti vyhláškám města nepodalo návrh na zrušení Ústavním soudem a akceptovalo je jako souladné se zákonem.
9. Dále žalobce namítá, že v řízení došlo k procesnímu pochybení tím, že žalovaný v rámci sdělení výhrad podle § 21b zákona o ochraně hospodářské soutěže z 15. 11. 2009 uváděl, že pokuta bude snížena, bude-li žalobce závěry žalovaného respektovat. Takový postup hraničí s porušením zásady zákazu sebeobviňování.
10. Žalovaný nereagoval na všechny argumenty žalobce. Úřad neprokázal, že by důvody regulace nebyly ospravedlnitelné. Snahou bylo zachování stávajících míst a jejich postupné snižování. Efektivní kontroly hazardu přitom bylo dosaženo, o čemž svědčí, že v současnosti je hazard provozován jen na 7 adresních místech ze 14 povolených. Tato hlediska nebyla v napadeném rozhodnutí adekvátně zohledněna.
11. Úřad by měl postihovat jen skutečná narušení hospodářské soutěže, nikoliv porušení domnělá. Nikde nebylo vysvětleno, komu byla regulací způsobena újma. Nesouhlasí s výkladem žalovaného, že § 19a zákona o ochraně hospodářské soutěže není postaven na principu faktického narušení soutěže. Regulací podnikání totiž vždy dochází k jisté formě narušení soutěže. Není pravdou, že by stanovení adresních míst ve vyhláškách č. 5/2011 a č. 1/2015 mělo nejpozději po 31. 12. 2014 přímý dopad na provozovatele loterií působící na adresách Hlavní třída 12/5, Lidická 559/47, Nám. Republiky 2770/10 a Zábřežská 583/14 (vyhláška č. 5/2011), a na adresách Jesenická 1818/57, Temenická 2281/103, Temenická 2338/66 a nám. Jana Zajíce 2816/8 (vyhláška č. 1/2015), jelikož ti byli donuceni ukončit provozování loterií na těchto adresních místech, zatímco jiní provozovatelé mohli nadále své podnikání na adresních místech vyjmenovaných ve vyhláškách provozovat. Žalovaný si do jisté míry protiřečí, neboť uvádí, že žalobce sledoval legitimní cíl, nicméně na druhé straně tvrdí, že potenciálně narušil hospodářskou soutěž. Ke skutečnému narušení soutěže dochází uzavíráním kartelů, čemuž se Úřad nevěnuje dostatečně.

12. Nepřípadné jsou rovněž závěry, že podnikatelé na adresních místech jsou zvýhodněni vůči potenciálním podnikatelům, kteří hodlají vstoupit na trh provozování hazardních her. I subjekty oprávněné hazardní hry provozovat na trhu přestávají působit. Tyto skutečnosti Úřad pomínil a neprovedl výslech dotčených subjektů. Takový postup svědčí o formálním hodnocení případu.
13. Shrnul proto, že žalovaný se dopustil porušení § 2 odst. 4 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, neboť věc posoudil odlišně od případu Bílina. Porušil rovněž § 68 odst. 3 správního řádu, neboť se nevypořádal se všemi námitkami žalobce uplatněnými v rozkladu, a § 51 odst. 2 správního řádu, neboť nevyrozuměl žalobce o provádění důkazů mimo ústní jednání. Konečně došlo i k porušení § 6 odst. 1 ve spojení s § 71 odst. 3 správního řádu, neboť žalovaný věc nevyřídil bez zbytečných průtahů. Žalobce byl potrestán již jen délkou správního řízení, což mělo být jako polehčující okolnost zváženo při úvahách o výši sankce.
14. Zpochybnil rovněž přiměřenost vyměřené pokuty. Město je trestáno za to, že využilo zákonem stanovenou možnost regulace. Přitom městům v roce 2007 nikdo nedal žádný návod, jak oblast hazardu regulovat. Tato argumentace nebyla při úvahách o výše pokuty dostatečně zvážena. Žalovaný se nezabýval okolnostmi vylučujícími protiprávnost přestupku a nedostatečně odůvodnil její výši. Nepřihlédl k hrozícím následkům loterií a nezohlednil časový odstup mezi tvrzeným deliktním jednáním a uložením trestu.
15. Navrhl proto, aby soud napadené rozhodnutí, jakož i rozhodnutí správního orgánu I. stupně, zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. V případě, že by soud dospěl k závěru o zjevné nepřiměřenosti sankce, navrhl její moderaci podle § 78 odst. 2 s. ř. s.

III. Vyjádření žalovaného

16. Žalovaný ve vyjádření k žalobě uvedl, že žalobce pouze v žalobě zopakoval argumentaci, která řádně vypořádána v prvostupňovém rozhodnutí, resp. rozhodnutí o rozkladu. Má za to, že žalobce koncipuje žalobní body shodně jako námitky rozkladové, aniž by reagoval na vypořádání námitek žalovaným. Odkázal proto na vypořádání jednotlivých námitek v napadeném rozhodnutí. Doplnil, že stejnou právní otázku řešil soud ve věcech vedených pod sp. zn. 30 Af 5/2018 nebo sp. zn. 62 Af 64/2018. Z těchto rozsudků žalovaný v napadeném rozhodnutí vycházel.
17. Setrval na svých závěrech ohledně námitky nenarušení hospodářské soutěže. Narušení hospodářské soutěže je svým charakterem přestupkem ohrožovacím, proto nevyžaduje zkoumání, zda skutečně nastalo. Závěry žalovaného se nevylučují a jsou souladné s definicí narušení hospodářské soutěže ve smyslu § 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže. Skutečnost, že na některé soutěžitele měla vytýkaná regulace přímý dopad, nevylučuje, aby na všechny ostatní soutěžitele měla dopad pouze potenciální. Na tom nic nemění ani fakt, že někteří soutěžitelé své podnikatelské činnosti zanechávají, ačkoliv nemusejí. Žalobcem zmiňované „formální“ narušení hospodářské soutěže považuje žalovaný za zamýšlený, logický a nutný důsledek naplňování zákonné definice.
18. Žalobce ve své argumentaci směřuje pojmy zamýšlený cíl regulace a způsob regulace. I tato skutečnost byla podrobně vysvětlena v odůvodnění napadeného rozhodnutí (viz bod 79 a násl.). Ohledně námitky neprovedení důkazů žalovaný odkázal na body 92 a násl. napadeného rozhodnutí. K nálezu ve věci Bílina zopakoval, že je možné, aby tatáž obecně závazná vyhláška byla posouzena jako ústavně konformní, avšak současně způsobovala

zákonem zakázané důsledky z hlediska hospodářské soutěže. Právní otázka, kterou řešil Ústavní soud, je odlišná od předmětu posuzování v napadeném rozhodnutí.

19. K odůvodnění pokuty žalovaný odkázal na příslušné pasáže prvostupňového i druhostupňového rozhodnutí. Z nich je zřejmé, že žalovaný okolnost, že v roce 2007 neexistoval žádný návod regulace, zohlednil jako polehčující okolnost. Nepominul však, že v totožné regulaci pokračoval žalobce i u navazující regulace, kdy už okolnosti byly odlišné. Argumentaci okolnostmi vylučujícími protiprávnost či krajní nouze žalobce nijak nerozvádí, pouze cituje judikaturu správních soudů, aniž by ji vztáhl na posuzovaný případ. Žalovaný si je vědom délky přestupkového řízení (62 Af 123/2013). Zdůrazňuje však, že žalobce je trestán za trvalý přestupek, tedy nejen za navození protiprávního stavu, ale i za jeho udržování. Nelze tak hovořit o narušení proporcionality výměry pokuty, jelikož doba, která uplynula mezi spácháním přestupku a jeho potrestáním, byla minimální.
20. Navrhl proto, aby soud žalobu zamítl.

IV. Posouzení věci soudem

21. Soud rozhodl o žalobě bez nařízení jednání v souladu s § 51 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního (dále též „s. ř. s.“).
22. Dospěl k závěru, že **žaloba není důvodná**.
23. Nejprve se soud zabýval námitkou porušení práva na samosprávu [bod IV. A) rozsudku], poté hodnotil námitku nenaplnění skutkové podstaty přestupku (nenarušení hospodářské soutěže) [bod IV. B) rozsudku] a uplatněné procesní námitky [bod IV. C) rozsudku]. Závěrem se vyjádřil k zákonnosti uložené sankce, resp. k její přiměřenosti [bod IV. D) rozsudku].

IV. A) Námitka porušení práva na samosprávu

24. Žalobce namítal, že žalovaný svým rozhodnutím porušil právo města na samosprávu.
25. Podle § 19a odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže *orgány veřejné správy nesmí podporou zvýhodňující určitého soutěžitele nebo jiným způsobem narušit hospodářskou soutěž*. Odst. 3 dále uvádí, že *pokud se narušení hospodářské soutěže dopustí orgán územní samosprávy při výkonu samosprávy nebo při přeneseném výkonu státní správy, zašle Úřad orgánu příslušnému k výkonu dozoru podle zvláštního právního předpisu pravomocné rozhodnutí podle odstavce 2 a na jeho žádost mu postoupí i správní spis*.
26. Podle § 22aa odst. 1 téhož zákona *se orgán veřejné správy dopustí správního deliktu tím, že naruší hospodářskou soutěž v rozporu s § 19a odst. 1*. V souladu s odst. 2 uvedeného ustanovení se za takový správní delikt uloží pokuta do výše 10 000 000 Kč.
27. Podle čl. 8 Ústavy *se zaručuje samospráva územních samosprávních celků*.
28. Podle čl. 101 odst. 4 Ústavy *stát může zasahovat do činnosti územních samosprávních celků, jen vyžaduje-li to ochrana zákona, a jen způsobem stanoveným zákonem*.
29. Soud hodnotil, zda žalovaný může zasáhnout do výkonu práva žalobce na samosprávu takovým způsobem, že mu uloží pokutu za narušení hospodářské soutěže, k němuž došlo v důsledku vydání obecně závazné vyhlášky obce v samostatné působnosti. Mezi stranami není sporu o tom, že žalobce je oprávněn obecně závaznou vyhláškou omezit či zcela zakázat loterie a jiné podobné hry a že toto právo je součástí práva na samosprávu

ve smyslu jeho ústavního zakotvení. Spor je veden ryze o tom, zda vůbec a případně jakým způsobem může žalovaný žalobce sankcionovat za výkon tohoto práva, pakliže se zjistí, že způsobem výkonu tohoto práva došlo k narušení hospodářské soutěže.

30. Tuto otázku zodpověděl Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 5. 4. 2022, č. j. 7 As 60/2020-34, a soud v nynějším rozsudku z jeho závěrů vycházel. Podle Nejvyššího správního soudu nelze přisvědčit názoru, „že by výkonná moc nemohla obecně vykonávat dozor nad normativní činností obcí takovým způsobem, že by sankcionovala narušení jiného zákonem chráněného zájmu, k němuž došlo v důsledku normativní činnosti obce v samostatné působnosti.“ Ustanovení § 19a zákona o ochraně hospodářské soutěže zakazuje orgánům veřejné správy, aby podporou zvýhodňující určitého soutěžitele nebo jiným způsobem narušily hospodářskou soutěž. Uvedená norma je tedy formulována poměrně široce. Je však nutné ji aplikovat restriktivním způsobem, neboť absolutní zákaz protisoutěžní činnosti orgánů veřejné správy je ve zjevném rozporu se společenskou i právní realitou. Dohledová činnost žalovaného rovněž nemůže z podstaty věci dopadat na rozhodnutí vydaná orgány veřejné správy ve správním řízení nebo v případech, kdy tyto orgány vystupují jako soutěžitelé. Ve vztahu k obcím se tedy uplatní § 19a zákona v případě těch jednání, kdy obce vystupují ve vrchnostenském postavení. Dosah předmětného ustanovení je proto omezený.
31. Za splněnou považoval Nejvyšší správní soud také podmínku dostatečné určitosti dané právní úpravy. Tuto podmínku dovedl Ústavní soud v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 1/02, ve kterém se zabýval ústavností § 19 odst. 1 zákona č. 129/2000 Sb., o krajích (krajské zřízení), ve znění účinném do 6. 9. 2002. Nyní řešená úprava stanoví podle Nejvyššího správního soudu dostatečné podmínky pro to, jakým způsobem může žalovaný do činnosti územních samosprávních orgánů zasáhnout (uložením pokuty potažmo nepřímo předáním informace Ministerstvu vnitra). Případný zásah tedy není odvislý od libovůle či uvážení žalovaného, ale je vymezen přímo v zákoně o ochraně hospodářské soutěže. Jistou neurčitost lze spatřovat pouze v použití blíže nedefinovaného pojmu „narušení hospodářské soutěže“, neboť zákon neobsahuje ani alespoň demonstrativní výčet konkrétních forem takového zakázaného jednání [na rozdíl od jiných způsobů narušení hospodářské soutěže uvedených v § 1 odst. 1 písm. a) až c) zákona o ochraně hospodářské soutěže]. Tato skutečnost byla ostatně důvodem, pro který byl § 19a zákona o ochraně hospodářské soutěže novelizován zákonem č. 293/2016 Sb. Sám zákonodárce přitom v důvodové zprávě k uvedené novele připustil, že „[t]oto ustanovení bylo do zákona vloženo na základě poslanecké novely provedené zákonem č. 360/2012 Sb. Byla tím zakotvena možnost postihovat za protisoutěžní jednání i orgány veřejné správy, avšak bez toho, aby byly zřetelně vymezeny kompetence Úřadu v těchto řízeních, a aniž by byla tato změna reflektována i v rámci navazujících ustanovení. Dosavadní ustanovení tak bylo velmi obtížné v praxi aplikovat.“ Nejvyšší správní soud však neshledal, že by mohl mít popsáný deficit právní úpravy (absence demonstrativního výčtu závadných jednání) za následek libovolné, diskriminační a nepředvídatelné dotváření obecných právních norem regulujících výkon samosprávy, jak o něm hovořil Ústavní soud v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 1/02. Jedná se toliko o standardní užití neurčitého právního pojmu, jehož aplikace závisí na odborném posouzení v každém jednotlivém případě. Zákonodárce vytváří prostor žalovanému, aby zhodnotil, zda konkrétní situace patří do rozsahu daného neurčitého právního pojmu, či nikoli. Naplnění obsahu neurčitého právního pojmu pak s sebou přináší povinnost žalovaného rozhodnout způsobem, který norma předvídá (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 8. 2011, č. j. 5 As 47/2011-77).

32. Dále Nejvyšší správní soud potvrdil, že § 19a zákona o ochraně hospodářské soutěže a § 123 zákona o obcích mohou v právním řádu koexistovat vedle sebe, a to s ohledem na jejich rozdílné cíle a rozdílné způsoby kontroly činnosti územních samosprávných celků. Ustanovení § 123 zákona o obcích sleduje širší cíl spočívající v obecné ochraně zákonnosti obecně závazných vyhlášek. Naproti tomu § 19a zákona o ochraně hospodářské soutěže se věnuje úzce vymezené problematice ochrany hospodářské soutěže. Jeho cílem je odhalovat případná narušení hospodářské soutěže prostřednictvím specializovaného správního úřadu, a tím v konečném důsledku chránit hospodářskou soutěž. Nejedná se tedy o abstraktní kontrolu zákonnosti obecně závazných vyhlášek obcí, ale o kontrolu specifickou, která je úzce zaměřena pouze na ochranu významného veřejného zájmu. Zjištění o porušení zákona je v takovém případě spojeno s finanční sankcí v podobě pokuty za správní delikt stejně, jako tomu může být u jakéhokoliv jiného soutěžitele, který narušil hospodářskou soutěž. Rozdílnost uvedených způsobů kontroly je viditelná zejména při vysvětlení mechanismu užívaného Ústavním soudem při přezkumu obecně závazných vyhlášek na základě § 123 zákona o obcích. Ústavní soud užívá test čtyř kroků, v jehož rámci postupně zkoumá, zda měla obec pravomoc vydat napadenou obecně závaznou vyhlášku (1. krok), zda se obec při vydávání napadené obecně závazné vyhlášky nepohybovala mimo zákonem vymezenou věcnou působnost, tedy zda nejednala *ultra vires* (2. krok), zda obec při jejím vydání nezneužila zákonem jí svěřenou působnost (3. krok) a konečně, zda obec přijetím napadené obecně závazné vyhlášky nejednala zjevně nerozumně (4. krok). Uvedený test realizoval Ústavní soud v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 41/18, který se týkal obecně závazné vyhlášky regulující provoz loterií, kterou vydala obec Bílina. V něm Ústavní soud k druhému kroku testu uvedl, že „zkoumá, zda byla obecně závazná vyhláška vydána v mezích ústavního zmocnění, tedy nikoliv mimo věcnou působnost vymezenou zákonem (*ultra vires*). Ústavní soud v rámci druhého kroku tedy zkoumá, zda napadený předpis upravuje právní vztahy, pro které mu otevírá zmocňovací právní úprava prostor, a zda zároveň nezasahuje do věcí, které jsou vyhrazeny zákonu.“ V druhém kroku testu se tedy Ústavní soud zabývá otázkou, zda obecně závazná vyhláška neupravuje problematiku, kterou je možno upravit pouze zákonem. K třetímu a čtvrtému kroku testu pak uvedl, že „třetí krok testu obnáší posouzení, zda obec vydáním obecně závazné vyhlášky nezneužila svou zákonem stanovenou působnost. Ústavní soud rozlišuje tři základní formy tohoto zneužití, a sice cestou a) sledování účelu, který není zákonem aprobován, b) opomíjení relevantních úvah při přijímání rozhodnutí a c) přiblížení k nerelevantním úvahám. Dále při posouzení z hlediska čtvrtého kroku testu byl Ústavní soud veden právním závěrem vyplývajícím již z nálezu sp. zn. Pl. ÚS 57/05 ze dne 13. 9. 2006 (N 160/42 SbNU 317, č. 486/2006 Sb.), podle něhož aplikace principu nerozumnosti ze strany Ústavního soudu musí být velmi restriktivní a měla by se omezit jen na případy, kdy se rozhodnutí obce jeví jako zjevně absurdní.“ Z uvedeného vyplývá abstraktní povaha přezkumu realizovaného Ústavním soudem. Ten se věnuje především samotné obecně závazné vyhlášce, její racionalitě a účelu. Přestože v takové fázi Ústavní soud jistě přihlíží k tomu, jaké může mít obecně závazná vyhláška důsledky, nejedná se o konkrétní kontrolu důsledků vyhlášky v oblasti hospodářské soutěže. I vyhláška, která splní nároky testu čtyř kroků, může teoreticky neproporcionálně narušit hospodářskou soutěž. Úprava obsažená v § 19a má pak zabránit právě takovým situacím.
33. Nejvyšší správní soud proto ve výše citovaném rozsudku uzavřel, že obci svědčí ústavně garantované právo na územní samosprávu. Jak ovšem bylo vysvětleno výše, limity kontroly a dozorových oprávnění státu jsou při zachování požadavků dovozených

judikaturou Ústavního soudu přenechány k úpravě moci zákonodárné formou zákonů. Podle Nejvyššího správního soudu je žalovaný jakožto orgán moci výkonné nadán pravomocí udělit stěžovateli pokutu za správní delikt spočívající v narušení hospodářské soutěže, k němuž došlo v důsledku vydání obecně závazné vyhlášky v samostatné působnosti stěžovatele.

34. Soud pouze doplňuje, že i v nyní posuzovaném případě byl žalovaným řádně uplatněn restriktivní výklad § 19a zákona o ochraně hospodářské soutěže (viz bod 30 výše). Ukládání povinností obecně závaznou vyhláškou je typickým projevem vrchnostenského postavení obce. Žalovaný od počátku přijetí dané úpravy zastával názor, že § 19a zákona o ochraně hospodářské soutěže musí odpovídat společenské realitě a nemůže dopadat na případy omezování hospodářské soutěže z ospravedlnitelných důvodů (viz bod 71 prvostupňového rozhodnutí a v něm zmíněný Informační list č. 4/2014 dostupný z: <https://www.uohs.cz/cs/informacni-centrum/informacni-listy.html>). Již od počátku své účinnosti byl tedy § 19a zákona o ochraně hospodářské soutěže vykládán tak, že na jeho základě bylo posuzováno, zda důsledky obecně závazné vyhlášky spočívající v omezení či vyloučení hospodářské soutěže vycházejí z ospravedlnitelných důvodů a jsou aplikovány v souladu se zásadou proporcionality. Právě tento restriktivní výklad a rezervovaný přístup žalovaného respektuje ústavní mantinely stanovené pro případný zásah do práva na samosprávu.
35. Argumentuje-li žalobce nálezem Ústavního soudu ve věci Bílina (sp. zn. Pl. ÚS 41/18), soud k tomu ve shodě se žalovaným (viz body 100 a 101 napadeného rozhodnutí) poznamenává, že citovaný nález není způsobilý zpochybnit závěry žalovaného o absenci omluvitelných důvodů narušení hospodářské soutěže a o absenci výběru adresních míst na základě objektivních, nediskriminačních a předem známých kritérií. Jak konstatoval soud již v rozsudku ze dne 21. 5. 2020, č. j. 30 Af 5/2018 – 261, Ústavní soud se „otázkou nediskriminace ostatních nevybraných uchazečů nezabýval a přenechal tuto otázku na hodnocení obecnému soudu, tedy v tomto případě zdejšímu soudu, který v rámci předmětné žaloby posuzuje zákonnost rozhodnutí žalovaného a jeho předsedy, jenž dovodilo, že se žalobce jakožto orgán veřejné správy při výkonu veřejné moci bez ospravedlnitelných důvodů dopustil narušení hospodářské soutěže zvýhodněním určitého soutěžitele nebo skupiny soutěžitelů.“ Nepřípadná je také argumentace, že Ministerstvo vnitra regulaci žalobce na trhu loterií akceptovalo. I zde platí výše uvedený rozdíl mezi abstraktní kontrolou obecně závazných vyhlášek vykonávanou Ministerstvem vnitra a následně Ústavním soudem a kontrolou žalovaného zaměřenou výlučně na případné omezení hospodářské soutěže v důsledku přijaté regulace (podrobněji viz bod 32 výše).
36. Námitka tak není důvodná.

IV. B) Námitka nenarušení hospodářské soutěže

37. Dále se soud věnoval námitce, že žalovaný nesprávně posoudil naplnění skutkové podstaty přestupku. Konkrétně žalobce žalovanému vytýkal, že chybně vyhodnotil konkrétní okolnosti regulace na území města Šumperka, která sledovala legitimní cíl a nenarušila hospodářskou soutěž.
38. Ze správního spisu vyplynuly následující skutečnosti.
39. Správní orgán I. stupně se naplněním skutkové podstaty deliktu zabýval v části V. 2 svého rozhodnutí. Nejprve obecně shrnul, že obce mají nezpochybnitelné právo regulovat

provozování loterií na svém území, musí však zvážit, zda míra omezení je přiměřená místním podmínkám, nepůsobí diskriminačně a nenarušuje hospodářskou soutěž více, než je nezbytné k dosažení cílů. Žalovaný považuje v zásadě za přiměřené zakázat provozování loterií na určitém území obce. Naopak za problematické považuje stanovení konkrétních adres nebo provozoven, na kterých může k provozování loterií docházet (viz body 71 až 78 rozhodnutí). Konstatoval, že k naplnění znaků přestupku došlo jednáním oprávněného orgánu (obce – viz bod 80), jednalo se o jednání vrchnostenské povahy (bod 81) a nešlo o úkon podle § 19a odst. 1 písm. a) ani b) zákona o ochraně hospodářské soutěže, u nichž by byla pravomoc žalovaného vyloučena (bod 85). Rovněž cíl regulace spočívající v zajištění veřejného pořádku považoval žalovaný za legitimní (bod 87). K narušení hospodářské soutěže pak v bodech 88 až 91 konstatoval, že omezí-li obec trh provozování loterií, musí tak učinit na základě objektivních, nediskriminačních a předem známých pravidel. V těchto intencích posuzoval žalovaný vyhlášky č. 5/2011, 1/2015 a 2/2017. Uzavřel, že město při výběru adresních míst ve vyhlášce č. 5/2011 nestanovilo žádná objektivní kritéria, z nichž by bylo možné vycházet při vydání dalších obecně závazných vyhlášek regulujících provozování loterií. Taková pravidla nebyla obsažena ani ve vyhláškách č. 1/2015 a 2/2017. Kritériem se stala pouze skutečnost, že na daných adresách byly provozovány výherní hrací přístroje ke dni zpracování a předložení návrhu vyhlášky č. 6/2007. Žalovaný však měl za to, že pokud se město rozhodlo zafixovat dosavadní situaci na trhu, muselo prokázat, jakým způsobem bylo zajištěno, aby nedošlo k diskriminaci soutěžitelů zamýšlejících vstoupit na dané trhy. Pokud to nebylo zajištěno, došlo ke zvýhodnění soutěžitelů, kteří na trzích v dané době již působili. Daný způsob žalovaný nepovažoval za proporcionální ke stanovenému cíli regulace (viz body 105 až 108 rozhodnutí). Konstatoval, že regulace měla dopad na provozovatele loterií a výherních hracích přístrojů i na provozovatele provozoven (body 109 až 119). Uzavřel proto, že výběr adresních míst pro provozování loterií nebyl proveden způsobem, který by byl proporcionální vzhledem ke stanovenému cíli regulace a pro který by existovaly objektivně ospravedlnitelné důvody (viz bod 121).

40. Předseda žalovaného se s argumentací správního orgánu I. stupně ztotožnil. V bodě 75 napadeného rozhodnutí doplnil, že *„skutková podstata přestupku podle §19a odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže není postavena na principu faktického narušení hospodářské soutěže, ale postačuje toliko jednání způsobilé ohrozit hospodářskou soutěž. Dle generální klauzule § 1 odst. 1 ZOHS tento zákon upravuje ochranu hospodářské soutěže na trhu výrobků a služeb (dále jen „zboží“) proti jejímu vyloučení, omezení, jinému narušení nebo ohrožení (dále jen „narušení“). Legislativní zkratka „narušení“, která zahrnuje i pouhé ohrožení hospodářské soutěže.“* Zmínil rovněž konkrétní dopady regulace na provozovatele loterií, kteří v důsledku omezování počtu adresních míst byli nuceni ukončit svoje podnikání ve městě. Potvrdil rovněž závěry Úřadu, že regulace ve vyhláškách měla zásadní vliv i na potenciální provozovatele loterií, kteří hodlali vstoupit na trh.
41. Soud hodnotil, zda žalobce prostřednictvím obecně závazných vyhlášek č. 5/2011, 1/2015 a 2/2017 uplatňoval na svém území regulaci umožňující provozování loterií jen na adresních místech uvedených v obecně závazných vyhláškách bez ospravedlnitelných důvodů a v důsledku toho omezil hospodářskou soutěž na trhu provozoven loterií a trhu provozování provozoven k účelu provozování loterií.

42. Podle důvodové zprávy k zákonu č. 293/2016 Sb., se výrazem ospravedlnitelný důvod ve smyslu § 19a odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže „*myslí oprávněný či omluvitelný, tj. sice negativní jev, avšak přinášející jiné výhody, které negativní vliv mohou převážít; lze se vyvinut. Ospravedlnitelné jednání tedy sleduje legitimní cíl, kterého nelze bez narušení hospodářské soutěže dosáhnout, přičemž míra narušení soutěže musí být proporcionální významu zamýšleného cíle*“ (viz důvodová zpráva k zákonu č. 360/2012 Sb., sněmovní tisk č. 621/0, 6. volební období, 2010 – 2013, www.psp.cz).
43. V souladu s úmyslem zákonodárce pak Ministerstvo vnitra v Právním výkladu zákona o hazardních hrách uvádí, že „*obecně závazné vyhlášky musí být založeny na objektivních, konzistentních, nediskriminačních a předem známých kritériích, což nejen odpovídá (...) ústavním principům státní správy a dobré správy, ale i ustálené judikatuře Soudního dvora Evropské unie (viz Rozsudek ze dne 3. června 2010 ve věci C-203/08, Sporting Exchange Ltd proti Minister van Justitie, bod 50; rozsudek ze dne 19. července 2012 ve věci C-470/11, SIA Garkalns v. Rīgas Dome, odst. 42)*“ (viz Právní výklad zákona o hazardních hrách dostupný na: <http://www.mvcr.cz/odk2/soubor/mm-16-4-pravni-vyklad.aspx>; č. 123 správního spisu).
44. Žalovaný zvážil zamýšlený cíl regulace a způsob, jakým k němu žalobce dospěl, přičemž uzavřel, že již samotný výběr adresních míst v obecně závazných vyhláškách č. 5/2011, 1/2015 a 2/2017 neobstojí, neboť nebyl učiněn na základě objektivních, nediskriminačních a předem známých kritérií. S tím se však soud neztotožňuje. Žalobce od počátku řízení tvrdil, že výběr adresních míst, na nichž bude možné provozovat loterie, učinil podle současné situace ve městě, tj. do vyhlášky zařadil adresy, na nichž v dané době docházelo k provozování loterií podle platných povolení. Současně uváděl, že žádná nová místa nehodlá do regulace zařazovat, naopak hodlá počet stávajících provozoven do budoucna snižovat. Podle soudu lze obdobně jako ve věci řešené Ústavním soudem v nálezu ze dne 27. 9. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 22/11, týkající se přezkumu obecně závazné vyhlášky města Františkovy Lázně tvrdit, že pokud se obec rozhodla provozovat loterie na určitém místě v obci (tím bylo v případě Františkových Lázní zavedené kasino, v němž se provozovaly různé druhy loterií i před přijetím vyhlášky), není taková individualizace výrazem libovůle, ani nepřipustné diskriminace, ale naopak ji lze považovat za racionálně odůvodněnou. Pokud je již ve městě provoz loterií povolen, je logické, pokud se provozování hazardních her soustředí pouze a výlučně tam. Uvedenou optikou soud nahlíží i na důvody pro přijetí regulace žalobcem. Rozhodl-li se žalobce postupně omezovat provoz loterií ve městě, bylo racionální převzít do vyhlášky adresní místa, na nichž již docházelo k provozování loterií podle platných povolení, a ta následně omezovat. V této části proto závěry žalovaného neobstojí.
45. Rovněž úvahy, že k nepřiměřenému omezení hospodářské soutěže došlo tím, že novým provozovatelům loterií nebyl umožněn vstup na trh případným doplněním nových adresních míst do vyhlášek, nejsou podle soudu správné. I zde soud akcentuje legitimní cíl města snížit počet provozoven loterií, tedy zachovat provozovny stávající a nepovolovat nové. Ani v tomto směru soud neshledal regulaci města nepřiměřenou.
46. Soud však ve shodě s žalovaným potvrzuje, že žalobce k zamýšlenému cíli nedospěl způsobem souladným se zákonem o ochraně hospodářské soutěže. Pokud se totiž město rozhodlo nepovolovat nová místa pro provozování loterií a snižovat jejich stávající počet, aniž by zavedlo objektivní, nediskriminační a předem známá pravidla, na základě kterých bude omezovat stávající seznam míst, na nichž dochází k provozování loterií (např.

neprodlužováním povolení, jimž uplyne doba platnosti, vyřazením adresních míst provozoven, v nichž po určitou dobu nebude vykonávána loterijní činnost, apod.), dopustilo se přestupku podle § 22aa odst. 1 písm. b) zákona o ochraně hospodářské soutěže, neboť hospodářskou soutěž narušilo bez ospravedlnitelného důvodu. Obstojí tak hodnocení žalovaného, že nepřiměřenost omezení hospodářské soutěže byla způsobena neexistencí objektivních, nediskriminačních a předem známých kritérií, jak bude žalobce naplňovat cíl regulace a snižovat stávající počet adresních míst určených k provozování loterií, aby nedocházelo ke znevýhodňování jedněch provozovatelů loterií na úkor jiných.

47. Jak žalovaný přehledně popsal v bodech 110 až 119 prvostupňového rozhodnutí, regulace měla konkrétní dopady jak na provozovatele loterií a výherních hracích přístrojů, tak na provozovatele provozoven loterií. Tím došlo jednak k diskriminaci stávajících provozovatelů loterií, jejichž místa byla z regulace na základě svévolných úvah města vyřazena, jednak k diskriminaci provozovatelů usilujících o vstup na trh, kteří nemohli předvídat, u jakých adresních míst (např. uvedených ve vyhlášce, ovšem po určitou dobu neobsazených) je účelné o povolení k provozování loterií žádat. Navíc město nebylo konzistentní ani v přejímání konkrétních adresních míst s povolením k provozování loterií z dřívějších vyhlášek. Do vyhlášky č. 5/2011 oproti vyhlášce č. 6/2007 nebyly promítnuty adresy 2 provozoven, kde již podle města k provozování loterií nedocházelo (viz bod 27 prvostupňového rozhodnutí). Dále do seznamu nebyly zahrnuty ani adresy provozoven, jejichž provozovatelé disponovali platným povolením Ministerstva financí pro provozování loterií (jednalo se o provozovatele působící na adresách Hlavní třída 12/5, Lidická 559/47, Nám. Republiky 2770/10 a Zábřežská 583/14). Zde se sice do 31. 12. 2014 uplatnilo přechodné ustanovení, nicméně ani po vyjasnění skutečnosti, že obce jsou oprávněny prostřednictvím obecně závazných vyhlášek místa pro provozování loterií regulovat (viz nálezy Ústavního soudu ze dne 2. 4. 2013, sp. zn. Pl. ÚS 6/13), nebyly tyto provozovny diponující platným povolením do obecně závazné vyhlášky doplněny. Tuto skutečnost akcentoval žalovaný v bodě 110 prvostupňového rozhodnutí i předseda žalovaného v bodě 76 napadeného rozhodnutí. Není tedy pravdou, že by žalobce důsledně do regulace přejímal všechna adresní místa, kde bylo na základě platných povolení provozování loterií (a hazardních her) povoleno.
48. Vyhláškou č. 1/2015 došlo k vyřazení adresních míst Jesenická 1818/57, Temenická 2281/103, Temenická 2338/66 a nám. Jana Zajíce 2816/8 ze seznamu povolených adresních míst z důvodu, že zde byly umístěny výherní hrací přístroje povolené městem do 31. prosince 2015. Provozovatelé loterií na těchto místech nemohli požádat o povolení provozování výherních hracích přístrojů na další období a pokračovat ve svém podnikání. Přitom existoval zájem některých subjektů na pokračování v dosavadním podnikání, o čemž svědčí žádosti společností PRAGUE BOWL a. s. a AVS Video Show, a. s. o povolení k provozování výherních hracích přístrojů na vyřazených adresních místech. Rovněž někteří občané města poukazovali prostřednictvím zastupitele na fakt, že některým provozovatelům povolení prodlužována byla, zatímco jiným nikoli (viz č. 23 správního spisu). Jak ostatně potvrdilo město ve svém vyjádření ze dne 11. 9. 2018, provozovatelé provozující loterie na adresních místech uvedených ve vyhlášce opětovně mohli získat povolení k provozování výherních hracích přístrojů i v následujících letech (č. 117 správního spisu). Tato možnost však byla zcela libovolně odepřena subjektům, jimž platnost povolení končila k 31. 12. 2015. Podle soudu tak je zřejmé, že nestanovení jasných, nediskriminačních a předem známých pravidel i ve vyhlášce č. 1/2015 vedlo

k narušení hospodářské soutěže. Ke shodnému závěru dospěl žalovaný v bodě 111 prvostupňového rozhodnutí.

49. Úvahy uvedené výše platí rovněž pro vyhlášku č. 2/2017, v níž došlo k dalšímu snížení počtu adresních míst oproti předchozí regulaci, aniž by kritéria pro takové omezení byla objektivní, nediskriminační a předem známá. Mohlo se tedy stát, že nový provozovatel usiloval o získání povolení k provozování výherních hracích přístrojů v provozovně uvedené na adresním místě ve vyhlášce č. 1/2015, protože původní provozovatel již o provozování loterií v dané lokalitě zájem neměl, nicméně vzápětí bylo příslušné adresní místo vyřazeno z důvodu, že na něm nedochází k provozování loterií. K omezení počtu adresních míst tak ani v tomto případě nedošlo v souladu s § 19a zákona o ochraně hospodářské soutěže.
50. Předmětná regulace měla dopady rovněž na provozovatele provozoven, což žalovaný podrobně vysvětlil v bodech 115 až 119 prvostupňového rozhodnutí.
51. Případná není argumentace žalobce, že mu žádný právní předpis neukládal informovat provozovatele či případné zájemce o vstup na trh o způsobu snižování adresních míst obsažených ve vyhláškách (viz např. přípis města z 11. 9. 2018, č. l. 117 spisu). Povinnost stanovení předem známých, objektivních a nediskriminačních kritérií totiž od 1. 12. 2012 vyplývala žalobci přímo z § 19a zákona o ochraně hospodářské soutěže.
52. Není pravdou, že by tvrzené omezení hospodářské soutěže bylo pouze formální. Předseda žalovaného v bodě 76 napadeného rozhodnutí konkretizoval, na jaké konkrétní provozovatele loterií měla regulace přímý dopad. Ze správního spisu je zřejmé, že omezení adresních míst ve vyhlášce č. 1/2015 mělo za následek tři neúspěšné žádosti o povolení provozování loterií na místech nezařazených ve vyhlášce (viz č. 33 spisu). Je rovněž nepochybné, že absence obecně platných a známých pravidel bránila rovněž potenciálním novým provozovatelům loterií ve vstupu na trh, neboť nebylo zřejmé, jakým způsobem bude ke snižování počtu adresních míst v budoucnosti docházet. Ke snižování počtu míst pro provozování loterií docházelo nahodile poté, co bylo zjištěno, že se v daných provozovnách nenachází žádné povolené herní zařízení (viz např. č. l. 116-117 správního spisu). Tvrdí-li žalobce, že zájem o vstup na trh nebyl, neboť stávající provozovatelé ani všechna přípustná místa pro provoz loterií nevyužívali, nelze mu přisvědčit. Skutečnost, že stávající podnikatelé utlumovali na některých místech loterijní podnikání, automaticky neznamená, že by nemohly existovat jiné subjekty, které by zájem o vstup na trh měly. Soud nadto souhlasí se žalovaným, že k narušení hospodářské soutěže postačuje pouze potencialita ohrožení hospodářské soutěže v souladu s generální klauzulí obsaženou v § 1 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže (v podrobnostech viz bod 75 napadeného rozhodnutí a hodnocení tam uvedené).
53. Vzhledem k tomu, že soud do určité míry korigoval závěry žalovaného (akceptoval fakt, že do vyhlášky budou zařazena dosavadní místa s platnými povoleními k provozování loterií), nicméně ve shodě se žalovaným shledal nedostatečnost regulace (nebyla stanovena objektivní a předem známá kritéria pro omezování dosavadního počtu provozoven), zvažoval, zda závěry žalovaného v převážné míře ob stojí či nikoliv. Dospěl k závěru, že i po korekci soudu ob stojí argumentace žalovaného, že v období specifikovaném ve výroku prvostupňového rozhodnutí došlo při regulaci na relevantních trzích k narušení hospodářské soutěže, které nebylo proporcionální stanovenému cíli. Nebyla totiž stanovena objektivní, nediskriminační a předem známá kritéria, jakým způsobem hodlá

žalobce k zamýšlenému cíli směřovat. Přitom již vyhláškou č. 5/2011 došlo k vyřazení 2 adresních míst oproti předchozí regulaci, vyhláškou č. 1/2015 k vyřazení dalších 10 míst a vyhláškou č. 2/2017 k vyřazení ještě 3 adresních míst. Závěr správních orgánů o naplnění skutkové podstaty přestupku dle § 22aa odst. 1 písm. b) zákona o ochraně hospodářské soutěže tak proto ob stojí.

54. Námitka tak není důvodná.

IV. C) Namítané procesní vady

55. Žalobce namítal, že v předcházejícím správním řízení došlo k některým procesním pochybením, které mohly ovlivnit zákonnost napadeného rozhodnutí.

56. Je přesvědčen, že správní orgán I. i II. stupně pochybily, pokud neprovedly důkazy navrhované žalobcem (konkrétně statistiky státní i městské policie, místní šetření, atd.), ani jejich neprovedení neodůvodnily.

57. Pokud správní orgán nebo soud důkaz navrhovaný účastníkem řízení neprovede, je povinen jednoznačně odůvodnit, proč tak neučinil (viz např. nález Ústavního soudu ze dne 9. 12. 2009, sp. zn. I. ÚS 854/09). Neprovedení navrhovaného důkazního prostředku lze odůvodnit zpravidla třemi důvody. Prvním je argument, podle něhož tvrzená skutečnost, k jejímuž ověření nebo vyvrácení je důkaz navrhován, nemá relevantní souvislost s předmětem řízení. Dalším je argument, podle kterého důkaz není s to ani ověřit ani vyvrátit tvrzenou skutečnost, čili ve vazbě na toto tvrzení nedisponuje vypovídací potencií. Konečně třetím je pak nadbytečnost důkazu, tj. argument, podle něhož určité tvrzení, k jehož ověření nebo vyvrácení je důkaz navrhován, bylo již v dosavadním řízení bez důvodných pochybností (s praktickou jistotou) ověřeno nebo vyvráceno (viz např. nález Ústavního soudu ze dne 8. 12. 2009, sp. zn. I. ÚS 118/09).

58. Správní orgán I. stupně se k navrhovaným důkazům vyjádřil v bodě 137 rozhodnutí. Nepovažoval za nezbytné navržené statistiky provádět, neboť „*dopad posuzovaných obecně závazných vyhlášek na sociálně patologické jevy související s provozem loterií není pro posouzení jednání účastníka řízení rozhodný.*“ Uzavřel, že cíl regulace považoval za legitimní, avšak provedení nebylo proporcionální stanovenému cíli. Co se týče požadavku na místní šetření, ani ten neshledal prvostupňový správní orgán za potřebný, neboť byl přesvědčen, že provedené dokazování již „*dostatečně objasnilo skutkový stav věci.*“ Neprováděl dokazování ani obecně závaznými vyhláškami, neboť ty již byly součástí spisového materiálu. Konečně k tržním řádům obcí poznamenal, že tyto důkazní návrhy s věcí nesouvisí. Předseda žalovaného k obdobné rozkladové námitce v bodě 94 rozhodnutí odkázal na odůvodnění prvostupňového rozhodnutí a ztotožnil se s tím, že se nejedná o opomenuté důkazy, neboť jejich neprovedení bylo přezkoumatelným způsobem odůvodněno.

59. S hodnocením obsaženém v napadeném rozhodnutí se ztotožnil rovněž soud. Není pravdou, že by o důkazních návrzích žalobce nebylo v řízení rozhodnuto. Správní orgán I. stupně v bodě 137 rozhodnutí jasně popsal, že navrhované důkazy považuje za nadbytečné. Z napadeného rozhodnutí je zřejmé, že se s daným hodnocením ztotožnil rovněž předseda žalovaného (viz bod 74 napadeného rozhodnutí). Za takové situace podle soudu postačovalo, aby předseda žalovaného ohledně důvodů neprovedení důkazů odkázal na odůvodnění prvostupňového rozhodnutí, aniž by bylo nutné opětovně uvádět, že ani on neshledal důvody pro doplnění dokazování navrhovanými důkazy.

60. Námitka nevypořádání se s důkazními návrhy v napadeném rozhodnutí, resp. v rozhodnutí správního orgánu I. stupně tak není důvodná.
61. Žalobce dále ve sdělení výhrad, v němž mu žalovaný nabízel snížení sankce v případě, že se žalobce k vytýkanému přestupku přizná, spatřoval porušení zásady zákazu sebeobviňování.
62. Podle § 22ba odst. 8 zákona o ochraně hospodářské soutěže *jestliže Úřad uzná orgán veřejné správy vinným z přestupku podle § 22aa odst. 1 písm. b), sníží pokutu, o jejíž výši informoval účastníky řízení ve sdělení výhrad, o 20 %, pokud se orgán veřejné správy ke spáchání přestupku přiznal a pokud má Úřad za to, že s ohledem na povahu a závažnost přestupku je takový postih dostatečný. Odstavce 4, 6 a 7 se na postup orgánu veřejné správy při podávání žádosti o snížení pokuty užijí obdobně.*
63. Citované ustanovení zavádí možnost využití institutu narovnání i pro orgány veřejné správy. Podmínky a proces uplatnění institutu narovnání jsou shodné jako podle v případě soutěžitelů (§ 22ba odst. 2 zákona). Vychází se z toho, že pokud se účastník řízení v postavení „vyšetřovaného“ subjektu nejpozději po sdělení výhrad (za podmínek podle odstavců 4 až 7) ke spáchání přestupku přizná, Úřad zváží, zda s ohledem na povahu a závažnost přestupku je postih ve formě pokuty snížené o 20 % dostatečný (přiměřeně viz Raus, D., Oršulová, A. *Zákon o ochraně hospodářské soutěže. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2014). Institut tzv. narovnání byl do zákona o ochraně hospodářské soutěže včleněn novelou č. 360/2012 Sb. Zákonodárce vycházel z toho, že „[j]de o období settlementu, představeného Evropskou komisí v roce 2008. Účastníci řízení tak přispějí k úspoře zdrojů Úřadu, neboť nebudou obstrukčně protahovat řízení a navrhnout jen účelové důkazy, jimiž by se musel Úřad dál v řízení zabývat k prokázání jejich nedůvodnosti. Jedná se o nástroj procesní ekonomie, který Úřadu umožní využít dosaženou úsporu zdrojů k efektivnějšímu odhalování a prokazování porušení zákona. Účastníkovi řízení současně zůstávají zachovány možnosti jeho procesní obrany“ (viz důvodová zpráva k zákonu č. 360/2012 Sb., sněmovní tisk č. 621/0, 6. volební období, 2010 – 2013, www.psp.cz).
64. Soud neshledal, že by možnost snížení sankce v případě uznání vinny vyšetřovaného orgánu státní správy představovala porušení zásady zákazu sebeobviňování. Jedná se o institut dobrovolný, jehož využití závisí na úvaze vyšetřovaného subjektu. Jeho smyslem je nabídka snížení sankce v případě, že vyšetřovaný subjekt uzná, že se přestupku, který je mu kladen za vinu, dopustil a z různých důvodů považuje za vhodnější přiznat se k vytýkanému jednání za cenu nižší sankce, než absolvovat klasické správní řízení. Žalobce se nerozhodl postup podle § 22ba odst. 8 zákona o ochraně hospodářské soutěže v nynějším případě využít (např. protože doufal, že jeho vina v řízení nebude bezpečně prokázána). Nemůže proto s úspěchem namítat, že byl žalovaným ve sdělení výhrad ze dne 15. 11. 2019 nucen k sebeobviňování. Jednalo se pouze o možnost postupu podle § 22ba odst. 8 zákona, která zůstala nevyužita. V podrobnostech soud odkazuje na body 67 až 73 napadeného rozhodnutí, v nichž žalovaný neshledal důvodnou obdobnou rozkladovou námitku; s hodnocením předsedy žalovaného se soud plně ztotožnil. Námitka tak není důvodná.
65. Uvádí-li žalobce obecně, že žalovaný nedostatečně zjistil skutkový stav, nelze mu přisvědčit. Skutečnosti rozhodné pro závěr o naplnění skutkové podstaty přestupku byly podle soudu v řízení zjištěny dostatečně. Veškeré argumenty žalobce ohledně důvodů přijetí předmětné regulace byly žalovaným řádně zváženy. Jak žalovaný přiléhavě

konstatoval v bodě 89 prvostupňového rozhodnutí, „*existence legitimního cíle neospravedlňuje takový zásah obce, jenž je diskriminační vůči některým soutěžitelům působícím na trhu provozování loterií/hazardních her nebo na trhu provozování provozoven, aniž by pro takový zásah existovaly objektivně ospravedlnitelné důvody. (...) Ospravedlnitelné důvody pro zásah do hospodářské soutěže lze spatřovat v přiměřeném zásahu do hospodářské soutěže, který nebude vykazovat prvky libovůle orgánu veřejné správy*“. Žalovaný si v napadeném rozhodnutí „neprotiřekl“. Přestože označil cíl regulace za legitimní, oprávněně trval na stanovení jasných, nediskriminačních a předem známých kritériích, které hospodářskou soutěž na relevantním trhu nepřiměřeně neomezí. V těchto závěrech soud nespatřuje žádný vnitřní rozpor či nesoulad.

66. Upozorňuje-li žalobce paušálními odkazy na porušení svých procesních práv, soud rovněž v obecné rovině (viz rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 8. 2010, č. j. 4 As 3/2008-78) konstatuje, že žádné porušení procesních práv žalobce, které by mohlo mít vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí, neshledal. Žalovaný reagoval přezkoumatelným způsobem na všechny rozkladové námitky, dostatečně vysvětlil, proč nebylo na místě využít závěrů Ústavního soudu ve věci Bílina, a vycházel z důkazů, s nimiž byl žalobce v řízení řádně seznámen. Ani délka řízení sama o sobě nepředstavuje důvod nezákonnosti rozhodnutí.

IV. D) Námitka nezákonnosti, resp. zjevné nepřiměřenosti pokuty

67. Žalobce upozorňoval rovněž na nezákonnost, resp. zjevnou nepřiměřenost uložené pokuty.
68. Podle § 22b odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže se při určení výměry pokuty *právníké osobě nebo orgánu veřejné správy přihlédne k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán. Dále se přihlédne k jednání právníké osoby nebo orgánu veřejné správy v průběhu řízení před Úřadem a jejich snaze odstranit škodlivé následky správního deliktu.*
69. Žalovaný se výši pokuty zabýval v bodech 138 – 157 prvostupňového rozhodnutí. Uložil žalobci pokutu ve výši 610 000 Kč, přičemž při určení její výše vycházel z Postupu při stanovení výše pokut ukládaných za porušení zákona o ochraně hospodářské soutěže z dubna 2018 („Postup“). Zohlednil délku trvání deliktu, jeho závažnost, rozsah dotčeného území (počet obyvatel města), jakož i polehčující a přitěžující okolnosti. Jako polehčující okolnost shledal, že v době vydání veřejné vyhlášky nebylo vydáno Stanovisko ani Informační list žalovaného (bod 155).
70. Předseda žalovaného se v bodech 102 – 113 rozhodnutí ztotožnil se závěry správního orgánu I. stupně. Měl za to, že „[v]ýměra pokuty ve výši 610 000 Kč odpovídá přezkoumávanému postupu prvostupňového orgánu. Jasným, transparentním a tedy i přezkoumatelným způsobem vychází ze závažnosti trvajících přestupků, ze způsobu jeho spáchání a jeho následků a rovněž zohledňuje polehčující okolnost, za níž byl spáchán. Respektuje přitom veškerou předchozí rozhodovací praxi Úřadu a nijak se od ní v neprospěch účastníka řízení neodchyluje.“ Neshledal ani, že by uložená pokuta byla nepřiměřená či likvidační (viz bod 113 napadeného rozhodnutí).
71. Pokuta uložená správním orgánem za přestupkem je výrazem volného uvážení správního orgánu. Jeho soudní přezkum je proto ve velké míře omezen. Při posuzování zákonnosti uložené pokuty soud zkoumá, zda správní orgán zohlednil všechna zákonem stanovená

kritéria, zda jsou jeho úvahy racionální, ucelené, koherentní, logické, resp. zda správní orgán nevybočil z mezí správního uvážení nebo jej nezneužil. Dále je nutné zohlednit, zda uložená pokuta není pro subjekt likvidační [srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 4. 2012, č. j. 1 Afs 1/2012-36, usnesení rozšířeného senátu ze dne 20. 4. 2010, č. j. 1 As 9/2008 - 133, č. 2092/2010 Sb. NSS, či rozsudek ze dne 14. 8. 2014, č. j. 10 Ads 140/2014 - 58, nebo nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 3/02 ze dne 13. 8. 2020 (N 105/27 SbNU 177; 405/2002 Sb.), a sp. zn. Pl. ÚS 38/02 ze dne 9. 3. 2004 (N 36/32 SbNU 345; 299/2004 Sb.)].

72. Soud v těchto intencích přezkoumal hodnocení správních orgánů obou stupňů ohledně výše pokuty. Dospěl k závěru, že se správní orgány v souladu s § 22b odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže zabývaly všemi kritérii pro ukládání sankcí a zohlednily rovněž polehčující okolnost. Žádné přitěžující okolnosti neshledaly. S ohledem na obecnost žalobních námitek ohledně nepřiměřenosti pokuty (které nemířily konkrétně proti jednotlivým hodnoceným kritériím, ale spíše proti závěru o narušení hospodářské soutěže) soud neshledal v závěrech o výši sankce žádné pochybení, které by vedlo k nezákonnosti či nepřiměřenosti uložené sankce.
73. Ani námitku žalobce, že žalovaný při stanovení výše pokuty nepřihlédl k odstupu vytýkaného jednání od data vydání rozhodnutí, neshledal soud důvodnou. Jak správně poznamenal žalovaný, žalobce byl trestán za delikt trvající, tedy za způsobení protiprávního jednání a jeho udržování až do data vymezeného ve výroku rozhodnutí. Je tedy zřejmé, že časový odstup mezi koncem vytýkaného jednání a okamžikem potrestání žalobce byl minimální.
74. Žalobce se mylí, pokud tvrdí, že žalovaný v řízení nijak nezohlednil skutečnost, že obcím od počátku přijetí novely provedené zákonem č. 360/2012 Sb. nebyl dán návod, jak oblast provozování loterií regulovat. Daná skutečnost (neexistence Informačního listu a Stanoviska v době nabytí účinnosti regulace) byla zohledněna v rámci úvah o výši sankce jako polehčující okolnost (viz bod 155 prvostupňového rozhodnutí, resp. bod 111 napadeného rozhodnutí).
75. K obecným citacím rozsudků správních soudů zabývajícím se institutem krajní nouze nebo okolností vylučujících protiprávnost (str. 9 a 10 žaloby) soud nepřihlížel, neboť nebyly vztaženy ke konkrétním okolnostem nyní projednávaného případu. V nynějším případě soud neshledal, že by chyběl znak protiprávnosti, proto jsou liché úvahy o nenaplnění skutkové podstaty přestupku.
76. Námitka nezákonnosti uložené sankce tak není důvodná.
77. Pokud jde o návrh žalobce na moderaci sankce ve smyslu § 78 odst. 2 s. ř. s., soud mu nevyhověl, neboť neshledal uloženou pokutu zjevně nepřiměřenou. Lze zopakovat, že smyslem a účelem moderace není hledání „ideální“ výše sankce soudem namísto správního orgánu, ale její korekce v případech, že by sankce, pohybující se nejen v zákonném rozmezí, ale odpovídající i všem zásadám pro její ukládání a zohledňující kritéria potřebná pro její individualizaci, zjevně neodpovídala zobecnitelné představě o adekvátnosti a spravedlnosti sankce (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 4. 2012, č. j. 7 As 22/2012-23). *„Moderační právo soudu je vyhrazeno toliko pro případy zjevného nepoměru uložené sankce vůči rozsahu, závažnosti a následkům deliktního jednání s návazností i na majetkové poměry postižované osoby, pokud se jich důvodně dovolává, a svědčí-li tyto skutečnosti tomu, že se výše uložené sankce vymyká požadavku přiměřeného a spravedlivého*

postihu“ (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 4. 2017, č. j. 6 As 248/2016-26). Za zjevně nepřiměřenou přitom zpravidla nebude možné označit pokutu uloženou při spodní hranici zákonné sazby (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 8. 2003, č. j. 6 A 96/2000-62), byť samozřejmě není vyloučeno, aby i takováto pokuta byla s ohledem na mimořádné okolnosti konkrétního případu označena jako zjevně nepřiměřená.

78. V nyní projednávané věci byla žalovaným uložena pokuta ve výši odpovídající 6,1 % horní hranice zákonné sazby. Uložená pokuta se tak pohybuje při samé spodní hranici zákonné sazby a ani s ohledem na skutkové okolnosti případu ji soud nepovažuje za zjevně nepřiměřenou.

V. Závěr a náklady řízení

79. S ohledem na vše shora uvedené soud shledal podanou žalobu nedůvodnou, a proto ji podle § 78 odst. 7 s. ř. s. zamítl. Důvody pro moderaci pokuty dle § 78 odst. 2 s. ř. s. soud neshledal.
80. K důkazům navrhovaným v řízení před soudem lze uvést, že obdobně jako žalovaný, ani soud neshledal potřebu doplňovat dokazování provedené ve správním řízení. Jak bylo vyloženo v bodech 58 až 59 výše), důkazy navrhované žalobcem směřovaly k prokázání účelu zaváděné regulace (snaha o vyloučení nepříznivých společenských jevů spojených s hazardem). Ten však žalovaný ani soud nezpochybňují. Navrhované důkazy tak ani podle soudu nebyly způsobilé přispět k objasnění proporcionality omezení hospodářské soutěže. Soud je proto pro nadbytečnost neprováděl.
81. O náhradě nákladů řízení soud rozhodl podle § 60 odst. 1 s. ř. s., podle něhož nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Žalobce ve věci úspěch neměl (žaloba byla jako nedůvodná zamítnuta), a proto nemají právo na náhradu nákladů řízení. Žalovanému správnímu orgánu, kterému by jinak jakožto úspěšnému účastníku řízení právo na náhradu nákladů řízení příslušelo, náklady řízení nad rámec jeho běžné administrativní činnosti nevznikly.

Poučení:

Proti tomuto rozsudku lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu. 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 právních předpisů vyžadováno pro výkon advokacie.

Brno 30. června 2022

Mgr. Milan Procházka
předseda senátu