



ČESKÁ REPUBLIKA

## ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy Filipa Dienstbiera, soudkyně Veroniky Juříčkové a soudce Jana Kratochvíla v právní věci žalobkyně: **BONVER WIN, a. s.**, sídlem Cholevova 1530/1, Ostrava-Hrabůvka, zastoupené JUDr. Stanislavem Dvořákem, Ph.D., advokátem, sídlem Pobřežní 394/12, Praha 8, proti žalovanému: **Ministerstvo financí**, sídlem Letenská 15, Praha 1, **za účasti:** statutární město Brno, sídlem Malinovského náměstí 3, Brno, proti rozhodnutí ministra financí ze dne 23. 1. 2015 č. j. MF-39397/2014/34/2901-RK, o kasační stížnosti žalovaného proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 12. 1. 2022, č. j. 10 Af 12/2015 - 114,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost **se zamítá**.
- II. Žalovaný **nemá** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.
- III. Žalovaný **je povinen** zaplatit žalobkyni náhradu nákladů řízení ve výši 4 114 Kč, a to do 30 dnů od právní moci tohoto rozhodnutí k rukám jejího zástupce JUDr. Stanislava Dvořáka, Ph.D., advokáta.
- IV. Osoba zúčastněná na řízení **nemá** právo na náhradu nákladů řízení.

### Odůvodnění:

#### I. Vymezení věci a řízení před městským soudem

[1] Ministerstvo financí rozhodnutím ze dne 3. 4. 2014, č. j. MF-97630/2013/34-4, zrušilo podle § 43 odst. 1 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, povolení žalobkyně k provozu loterií a jiných podobných her podle § 50 odst. 3 zákona

o loteriích na adrese Cejl 485/16, a to pro rozpor s obecně závaznou vyhláškou města Brna č. 18/2011, neboť tato vyhláška zakazovala provozování loterií a jiných podobných her na celém území městské části Brno-střed.

[2] Dne 12. 4. 2014 nabyla účinnosti obecně závazná vyhláška města Brna č. 1/2014, která vyhlášku č. 18/2011 zrušila a úpravu v ní obsaženou nahradila.

[3] Žalobkyně podala proti rozhodnutí Ministerstva financí rozklad. Ministr financí rozklad rozhodnutím ze dne 23. 1. 2015 zamítl a rozhodnutí ministerstva potvrdil.

[4] Rozhodnutí o rozkladu žalobkyně napadla žalobou. Řízení o ní bylo usnesením ze dne 29. 5. 2019, č. j. 10 Af 12/2015-62, přerušeno, neboť rozšířenému senátu Nejvyššího správního soudu byly v řízení vedeném pod sp. zn. 5 As 177/2016 předloženy sporné právní otázky, které mohly být rozhodné i pro posouzení v nyní projednávané věci. Následně se rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v uvedené věci obrátil s předběžnými otázkami na Soudní dvůr EU (usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 3. 2019, č. j. 5 As 177/2016-61). Soudní dvůr EU ve věci sp. zn. 5 As 177/2016 rozhodl rozsudkem ze dne 3. 12. 2020 ve věci C-311/19, *BONVER WIN, a. s. v. Ministerstvo financí ČR*, ECLI:EU:C:2020:981. Rozšířený senát následně rozhodl usnesením ze dne 10. 2. 2021, č. j. 5 As 177/2016-139. Městský soud usnesením ze dne 7. 4. 2021, č. j. 10 Af 12/2015-65, rozhodl o pokračování v řízení. Účastníci řízení měli možnost vyjádřit se k situaci po rozhodnutí Soudního dvora EU. Statutární město Brno na výzvu městského soudu sdělilo, že bude v řízení před soudem uplatňovat práva osoby zúčastněné na řízení, a vyjádřilo se k důvodům obecně závazné vyhlášky.

[5] Městský soud konstatoval, že ministr financí se v napadeném rozhodnutí opomněl vypořádat s námitkou rozporu regulace loterií a jiných podobných her s právem Evropské unie, námitkou vady řízení spočívající v postupu žalovaného po změně obecně závazné vyhlášky statutárního města Brna a námitkou, že z obecně závazné vyhlášky č. 1/2014 vyplývá, že se na udělené povolení nevztahuje. Žalovaný se podle městského soudu pokusil částečně vady odstranit ve vyjádření k žalobě, v němž mj. vysvětlil, že posuzoval rozpor s obecně závaznou vyhláškou č. 1/2014, která již byla účinná v době vydání rozhodnutí správního orgánu I. stupně, a rovněž uvedl, že není oprávněn posuzovat případný rozpor národní právní úpravy s právem EU. Městský soud nicméně uvedl, že vyjádřením k žalobě vadu nepřezkoumatelnosti správního rozhodnutí napravovat nelze; dodatečné uvedení důvodů rozhodnutí není relevantní z hlediska přezkoumatelnosti rozhodnutí.

[6] Městský soud se proto za těchto okolností námitkami žalobkyně týkajícími se rozporu aplikované právní úpravy s právem EU věcně nezabýval, neboť kvůli absenci úvah ministra financí v napadeném rozhodnutí nemohl jeho závěry v rozsahu uplatněných žalobních námitek přezkoumat.

[7] Městský soud dále konstatoval, že za předpokladu, že byla ve věci prokázána existence unijního prvku, závěr žalovaného, že mu nepřísluší posuzovat soulad obecně závazných vyhlášek s právem Evropské unie, není správný.

[8] Městský soud rozhodnutí ministra financí zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

## II. Kasační stížnost a vyjádření žalobkyně

pokračování

[9] Proti rozsudku městského soudu podal žalovaný (stěžovatel) kasační stížnost dle § 102 a násl. zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s. ř. s.“).

[10] Stěžovatel namítal, že posouzení existence, či neexistence tzv. unijního prvku, posouzení aplikace unijního práva a posouzení souladu obecně závazné vyhlášky s unijním právem měl provést soud.

[11] K tomu odkázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 9. 2021, č. j. 6 As 120/2020-38, podle nějž soud měl ověřit tvrzení stěžovatelky o existenci tzv. unijního prvku, a pokud by se ukázala pravdivými, měl se věcně vypořádat s příslušnými žalobními body. Odkázal rovněž na rozsudek ze dne 21. 10. 2021, č. j. 6 As 227/2021-30, v němž Nejvyšší správní soud uvedl, že by nebylo praktické, aby posouzení souladu obecně závazné vyhlášky a aplikaci unijního práva provedl po zrušení rozhodnutí soudem správní orgán. Stěžovatel z tohoto rozsudku též citoval pasáž: *„Městský soud nemusel rušit rozhodnutí žalovaného jen proto, že ve správním řízení neprovedl důkazy o existenci unijního prvku. Pokud by tomu tak mělo být, měl tak učinit již Nejvyšší správní soud rozsudkem č. j. 6 As 132/2019-55, neboť již v řízení před městským soudem byly pro takový postup důvody, jak stanoví § 110 odst. 2) písm. a) s. ř. s. Nejvyšší správní soud však uložil zkoumat existenci unijního prvku městskému soudu... a městský soud se v tomto směru řídil jeh závazným právním názorem.“* Stěžovatel tedy uvedl, že za situace, kdy se stěžovatel existencí unijního prvku ve správním řízení nezabýval, měl tak učinit městský soud.

[12] Stěžovatel rovněž poukázal na rozsudek ze dne 16. 11. 2021, č. j. 10 As 301/2021-37, v němž Nejvyšší správní soud uvedl, že městský soud postupoval správně, když rozhodnutí stěžovatele zrušil z toho důvodu, že se ve správním řízení nezabýval existencí unijního prvku.

[13] Stěžovatel spatřoval v judikatuře Nejvyššího správního soudu rozpor. Proto navrhl, aby věc byla postoupena rozšířenému senátu. Stěžovatel vyjádřil nesouhlas s názorem vyjádřeným v rozsudcích Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 1. 2022, č. j. 10 As 474/2021-38, a č. j. 10 As 463/2021-40, že ke vzniku rozporu v judikatuře nedošlo z důvodu rozdílného procesního průběhu. V případě rozsudku ze dne 21. 10. 2021, č. j. 6 As 227/2021-30, městský soud sice nejprve rozsudkem ze dne 22. 5. 2019, č. j. 8 Af 78/2015-115, žalobu zamítl, tento rozsudek byl ale Nejvyšším správním soudem zrušen rozsudkem ze dne 14. 4. 2021 a věc byla vrácena právě za účelem došetření tzv. „unijního prvku“. Následně městský soud vydal rozsudek ze dne 16. 6. 2021, kterým žalobu zamítl, až v návaznosti na tento rozsudek byl vydán rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 10. 2021, č. j. 6 As 227/2021-30. Stěžovatel zdůraznil, že ve všech jím odkazovaných věcech byl rozsudek městského soudu vydán až po zodpovězení předběžné otázky ve věci *Bonver Win*.

[14] Stěžovatel zdůraznil, že v současné procesní situaci a s ohledem na stáří věci by měla převážet hospodárnost řízení. S ohledem na dobu, pro kterou bylo vydáno předmětné povolení k provozování videoloterních terminálů, již došlo k zániku předmětu správního řízení. Po případném zrušení rozhodnutí stěžovatele a vrácení věci stěžovateli k dalšímu řízení by nezbyla jiná možnost než toto řízení zastavit. Takový postup by nevedl k vyřešení sporných otázek ani k odstranění případných nedostatků správních rozhodnutí.

[15] Stěžovatel z uvedených důvodů navrhl, aby Nejvyšší správní soud rozsudek městského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

[16] **Žalobkyně** ve vyjádření ke kasační stížnosti nesouhlasila s názorem stěžovatelky, že posouzení souladu obecně závazné vyhlášky s unijním právem měl provést soud. Takový závěr by byl v rozporu s kasačním principem správního soudnictví.

[17] Žalobkyně dále uvedla, že není správný závěr Nejvyššího správního soudu vyjádřený v rozsudku č. j. 6 As 227/2021-30, na nějž poukázal stěžovatel. Dle žalobkyně povinnost zkoumat soulad předmětné obecně závazné vyhlášky s unijním právem nevylučuje možnost městského soudu rozhodnout o zrušení a vrácení stěžovateli. Taková možnost je součástí posouzení tohoto souladu. Skutečnost, že stěžovatel neposoudil unijní právo, svědčí o nezákonnosti jeho rozhodnutí.

[18] Žalobkyně se však ztotožnila se závěrem opakovaně vysloveným Nejvyšším správním soudem, že rozpor v judikatuře není a není na místě předkládat rozšířenému senátu spornou otázku ke sjednocení.

### III. Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

[19] Nejvyšší správní soud při posuzování kasační stížnosti hodnotil, zda jsou splněny podmínky řízení, přičemž dospěl k závěru, že má požadované náležitosti, byla podána včas a osobou oprávněnou, a je tedy projednatelná.

[20] Poté přezkoumal napadený rozsudek městského soudu v rozsahu kasační stížnosti a v rámci uplatněných důvodů, ověřil při tom, zda napadené rozhodnutí netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.), a dospěl k závěru, že kasační stížnost **není důvodná**.

[21] Nejprve se Nejvyšší správní soud zabýval namítaným rozporem v judikatuře a návrhem na předložení věci rozšířenému senátu. Obdobným návrhem téhož stěžovatele v obdobné věci se zabýval Nejvyšší správní soud např. v rozsudcích ze dne 3. 3. 2022, č. j. 1 As 12/2022-39, ze dne 28. 4. 2022, č. j. 2 As 13/2022-26, či ze dne 26. 5. 2022, č. j. 9 As 230/2021-24. V nyní projednávané věci neshledal Nejvyšší správní soud důvody pro odlišný závěr.

[22] Jak plyne z citovaných rozsudků Nejvyššího správního soudu, v jednotlivých věcech žalobci tvrdili a namítali tzv. unijní prvek a nutnost provádět posouzení souladu obecně závazných vyhlášek s právem EU v různých fázích řízení. Postupy soudů v jednotlivých věcech tedy nelze paušalizovat. Je třeba rozlišovat zejména řízení ve věcech, o kterých 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 Soudní dvůr EU a rozšířený senát Nejvyššího správního soudu. V odkazovaných rozsudcích č. j. 6 As 120/2020 - 38 a č. j. 6 As 227/2021 - 30 rozhodoval Nejvyšší správní soud o kasačních stížnostech žalobkyň, které brojily proti zamítavým rozsudkům městského soudu. V případě rozsudku č. j. 6 As 120/2020 - 38 městský soud rozhodoval před vydáním sjednocující judikatury, zatímco ve věci č. j. 6 As 227/2021 - 30 městský soud tuto judikaturu nerespektoval, neboť neposoudil otázku přítomnosti unijního prvku.

pokračování

[23] Stěžovateli je třeba přisvědčit, že sama skutečnost, kdy bylo městským soudem v jednotlivých případech rozhodováno (ve vztahu k rozsudku soudního dvora a usnesení rozšířeného senátu), není pro srovnání přístupu Nejvyššího správního soudu ke sporné otázce klíčová. Významně však podmínila okolnosti, pro něž Nejvyšší správní soud zaujal v některých případech odlišný přístup.

[24] Ani v rozsudku ze dne 14. 4. 2021, č. j. 6 As 132/2019-55, ani v navazujícím rozsudku č. j. 6 As 227/2021-30, Nejvyšší správní soud nezrušil kasačními stížnostmi napadené rozsudky městského soudu proto, že by se městský soud nezabýval otázkou unijního prvku, resp. souladem rozhodnutí správních orgánů s právem EU, ale pro chyby, jichž se při tomto přezkumu (k němuž městský soud v obou případech přistoupil) dopustil. V rozsudku č. j. 6 As 227/2021-30, byla důvodem kasace vnitřní rozpornost rozsudku městského soudu ohledně existence unijního prvku, neboť „nelze v jednom a totéž rozhodnutí nevzít za prokázané, že stěžovatelka poskytovala služby i zákazníkům z jiných členských států Evropské unie, a současně uvést, že to prokázáno bylo. Stejně tak nemůže být zároveň splněna i nesplněna podmínka pro aplikaci čl. 56 SFEU.“ Nejvyšší správní soud proto zavázal městský soud k odstranění rozporu v otázce přítomnosti unijního prvku. Z toho, že Nejvyšší správní soud v citovaném rozsudku akceptoval z důvodu hospodárnosti postup městského soudu, který se věcně zabýval otázkou unijního prvku v posuzované věci, nelze dovozovat, že opačný postup městského soudu v jiné věci by byl nezákonný.

[25] V dalším, stěžovatelem odkazovaném rozsudku č. j. 6 As 120/2020 – 38, a obdobně v rozsudku ze dne 17. 6. 2021, č. j. 6 As 226/2017-87, Nejvyšší správní soud zrušil napadené rozsudky městského soudu z toho důvodu, že městský soud učinil obecný závěr o nedůvodnosti námítky existence unijního prvku a rozporu s právem EU, konkrétně čl. 56 SFEU, jelikož tyto případy jsou mimo dosah čl. 56 SFEU. Sjednocující judikatura vysvětlila, že uvedený apriorní závěr městského soudu nebyl správný, Nejvyšší správní soud proto neměl jinou možnost, než napadené rozsudky zrušit. Ani z toho, že v těchto rozsudcích v návaznosti na zrušovací důvod Nejvyšší správní soud zavázal městský soud k věcnému posouzení sporné otázky, nelze dovozovat nezákonnost postupu městského soudu v jiných řízeních.

[26] Oproti tomu, ve stěžovatelem odkazovaném rozsudku ze dne 16. 11. 2021, č. j. 10 As 301/2021 - 37, se jednalo o rozdílnou situaci. V tomto případě městský soud vrátil věc žalovanému k dalšímu řízení, jelikož dospěl k závěru (v souladu s rozhodnutími Soudního dvora ve věci *Bonver Win* a rozšířeného senátu ve věci č. j. 5 As 177/2016 - 139), že k posouzení souladu obecně závazné vyhlášky s právem EU byl příslušný již správní orgán. Měl totiž za prokázané, že unijní prvek byl v daných věcech přítomen. Zavázal proto správní orgány zabývat se souladem obecně závazných vyhlášek s právem EU.

[27] Nejvyšší správní soud proto i v nyní projednávané věci setrval na závěru, že rozpor v odkazované judikatuře není dán, a proto nepostoupil věc rozšířenému senátu. Dále se Nejvyšší správní soud zabýval námitkou stěžovatele, že posouzení souladu obecně závazné vyhlášky s právem EU měl provést městský soud.

[28] V nyní projednávaném případě žalobkyně již ve správním řízení namítala rozpor s právem EU a v této souvislosti tvrdila přítomnost unijního prvku, neboť část její klientely pochází z jiných členských států EU, přičemž tuto skutečnost dokládala čestným prohlášením zaměstnance. Správní orgány existenci unijního prvku nepopřely, vycházely nicméně z právního názoru, že nejsou povinny, resp. oprávněny posuzovat soulad obecně

závazné vyhlášky s právem EU, a otázku přítomnosti unijního prvku tudíž nepovažovaly za relevantní. Tento stěžovatelův výchozí právní názor však není správný.

[29] Městský soud v napadeném rozsudku vycházel z předpokladu existence unijního prvku, neboť správní orgány přítomnost unijního prvku nepopřely. Posouzení souladu regulace loterií s právem EU správními orgány ve správním řízení tedy bylo relevantní. Městský soud proto dospěl k závěru, že žalobou napadené rozhodnutí o rozkladu je nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů, neboť stěžovatel se nevypořádal s námitkou rozporu obecně závazné vyhlášky s právem EU a některými dalšími rozkladovými námitkami. Povinnost respektovat zásadu přednosti práva EU totiž není omezena jen na soudy.

[30] Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 2. 2021, č. j. 2 As 325/2016 - 46, platí, že: „[v] případě, kdy je obecně závazná vyhláška obce stanovící přípustnost, rozsah a jiné modalitty provozování sázkových her a jiných podobných her podle zákona o loteriích podkladem pro správní rozhodnutí ve věci povolení takové hry, je na správním orgánu, který o věci rozhoduje, aby si, pokud zjistí, že se v dané konkrétní věci vyskytuje unijní prvek, sám a z úřední povinnosti učinil úsudek o tom, zda podkladová vyhláška je v souladu s právem EU. Pokud dospěje k závěru, že v souladu s právem EU není, v rozsahu, v němž je s ním v rozporu, vyhlášku neaplikuje a přednostně aplikuje právo EU. Každý orgán členského státu je totiž oprávněn a povinen učinit si úsudek o tom, zda pravidlo vnitrostátního práva, jež má být na konkrétní věc použito, je v souladu s relevantním přímo vnitrostátně použitelným právem EU (v daném případě, jak plyne z nyní již jasné judikatury Soudního dvora, z článku 56 SFEU), a pokud ne, vnitrostátní právo incidentně neaplikovat.“

[31] Nejvyšší správní soud neshledal nezákonnost závěru městského soudu o nutnosti zrušení žalobou napadené rozhodnutí. V tomto rozhodnutí absentuje věcné vypořádání jednoho z nosných rozkladových důvodů (námitky přednostní aplikace práva EU). Na věci nic nemění skutečnost, že příčinou této vady byl chybný právní názor ministra financí o nedostatku pravomoci v této otázce, nikoliv opomenutí rozkladové námitky [srov. část Ad 3) na str. 13 rozhodnutí o rozkladu].

[32] Stěžovatel byl vzhledem k existenci unijního prvku povinen se řádně věcně zabývat argumentací žalobkyně, že regulace provozu loterií je v rozporu s právem EU. Závěr městského soudu, že se touto otázkou měl zabývat již stěžovatel, je v souladu se zákonem a sjednocující judikaturou. Navazující postup městského soudu, který se s odkazem na subsidiaritu soudního přezkumu sám věcně otázkou souladu s právem EU nezabýval, zrušil rozhodnutí stěžovatele a vrátil mu věc k dalšímu řízení s tím, aby vypořádal totožnou rozkladovou námitku, nezakládá nezákonnost rozsudku městského soudu, která by odůvodňovala kasační zásah Nejvyššího správního soudu.

#### IV. Závěr a náklady řízení

[33] Z výše uvedených důvodů Nejvyšší správní soud podle § 110 odst. 1 věty druhé s. ř. s. kasační stížnost zamítl.

[34] O náhradě nákladů řízení rozhodl podle § 60 odst. 1 za použití § 120 s. ř. s. Stěžovatel nemá právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti, neboť ve věci neměl úspěch. Právo na náhradu nákladů řízení má v nynější věci úspěšná žalobkyně. V řízení před Nejvyšším správním soudem byla žalobkyně zastoupena advokátem

pokračování

JUDr. Stanislavem Dvořákem, Ph.D. Zástupce žalobkyně učinil v řízení o kasační stížnosti jeden úkon právní služby, spočívající ve vyjádření ke kasační stížnosti [§ 11 písm. d) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif)]. Za tento úkon mu náleží mimosmluvní odměna dle § 7 bodu 5 a § 9 odst. 4 písm. d) advokátního tarifu ve výši 3 100 Kč a paušální náhrada hotových výdajů dle § 13 odst. 4 advokátního tarifu ve výši 300 Kč. Jelikož je zástupce žalobkyně plátcem daně z přidané hodnoty, je třeba zvýšit přiznanou odměnu o částku 714 Kč, která odpovídá 21% sazbě této daně. Částku ve výši 4 114 Kč je stěžovatel povinen zaplatit žalobkyni do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám jejího zástupce, advokáta JUDr. Stanislava Dvořáka, Ph.D.

[35] Výrok o náhradě nákladů řízení osoby zúčastněné na řízení se opírá o § 60 odst. 5 s. ř. s. (ve spojení s § 120 s. ř. s.). Nejvyšší správní soud osobě zúčastněné na řízení neuložil žádnou povinnost, ani neshledal důvody zvláštního zřetele hodné pro přiznání nákladů řízení, proto rozhodl tak, že osoba zúčastněná na řízení nemá právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

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

V Brně dne 21. února 2023

JUDr. Filip Dienstbier, Ph. D.  
předseda senátu