



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Karla Šimky a soudkyň JUDr. Miluše Doškové a Mgr. Evy Šonkové v právní věci žalobkyně: **BONVER WIN, a. s.**, se sídlem Jungmannova 32/25, Praha 1, zast. JUDr. Stanislavem Dvořákem, Ph.D., LL.M., advokátem se sídlem Pobřežní 394/12, Praha 8, proti žalovanému: **Ministerstvo financí**, se sídlem Letenská 15, Praha 1, za účasti osoby zúčastněné na řízení: **Hlavní město Praha**, se sídlem Mariánské náměstí 2, Praha 1, o žalobě proti rozhodnutí ministra financí ze dne 28. 5. 2015, č. j. MF-50920/2014/34/2901-RK, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 15. 9. 2021, č. j. 8 Af 54/2015-215,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost **se zamítá**.
- II. Žalobkyně **nemá** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.
- III. Žalovanému **se nepřiznává** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti.
- IV. Osoba zúčastněná na řízení **nemá** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.
- V. Žalobkyni **se vrací** soudní poplatek za kasační stížnost ve výši 5000 Kč, který bude vyplacen z účtu Nejvyššího správního soudu k rukám advokáta JUDr. Stanislava Dvořáka, Ph.D., LL.M. do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku.

Odůvodnění:

I. Shrnutí předcházejícího řízení

[1] Ministr financí rozhodnutím ze dne 28. 5. 2015, č. j. MF-50920/2014/34/2901-RK, podle § 152 odst. 5 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“) zamítl rozklad žalobkyně a potvrdil rozhodnutí žalovaného ze dne 3. 6. 2014, č. j. MF-62975/2013/34-4, kterým podle § 43 odst. 1 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění účinném do 31. 12. 2016 (dále jen „zákon o loteriích“) zrušil:

- rozhodnutí č. j. 34/99776/2011, ze dne 20. 12. 2011, týkající se povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry podle § 50 odst. 3 loterního zákona prostřednictvím centrálního loterního systému KAJOT VLT, model KAJOT, výrobní číslo: 9101107002242, na adrese Libušská 400/115, Praha 4;
- rozhodnutí č. j. 34/95124/2011, ze dne 8. 11. 2011, týkající se povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry podle § 50 odst. 3 loterního zákona prostřednictvím centrálního loterního systému MULTI LOTTO, model MULTI LOTTO, výrobní číslo: ML6147, na adrese Libušská 400/115, Praha 4;
- rozhodnutí č. j. 34/87173/2011, ze dne 29. 9. 2011, týkající se povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry podle § 50 odst. 3 loterního zákona prostřednictvím centrálního loterního systému MULTI LOTTO, model MULTI LOTTO, výrobní číslo: ML7298, ML7299, ML7300 a ML7327, na adrese Libušská 329/217, Praha 4;
- rozhodnutí č. j. 34/87162/2011, ze dne 27. 9. 2011, týkající se povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry podle § 50 odst. 3 loterního zákona prostřednictvím centrálního loterního systému KAJOT VLT, model KAJOT, výrobní číslo: 9100407000687, 9100407000737 a 9110410001155, na adrese Libušská 329/217, Praha 4;
- rozhodnutí č. j. 34/87165/2011, ze dne 27. 9. 2011, 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, model SYNOT, výrobní číslo: 3ON301713, 724988, 724989, I703188 a I703189, na adrese Libušská 329/217, Praha 4;
- rozhodnutí č. j. 34/123936/2010, ze dne 27. 1. 2011, 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, model SYNOT, výrobní číslo: 717070, I702876, na adrese Libušská 319, Praha 4;
- rozhodnutí č. j. 34/17659/4/2009, ze dne 27. 3. 2009, 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, model IVT BOSS MEDIA SYNOT IVT, výrobní číslo: 714772, I700600, na adrese Libušská 400, Praha 4;
- rozhodnutí č. j. 34/90517/2011, ze dne 24. 10. 2011, týkající se povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry podle § 50 odst. 3 loterního zákona prostřednictvím technického zařízení Elektromechanická ruleta, model EUROBLOCK EB08, výrobní číslo: EB08NX1A04N52080500623, na adrese Libušská 400, Praha 4.

pokračování

[2] Žalovaný takto rozhodl poté, co dospěl k závěru, že provozování loterijních terminálů je v rozporu s obecně závaznou vyhláškou hlavního města Prahy č. 10/2013, kterou se stanoví místa a čas, na kterých lze provozovat loterie a jiné podobné hry, a kterou se stanoví opatření k omezení jejich propagace (dále jen „OZV č. 10/2013“).

[3] Městský soud v Praze (dále jen „městský soud“) prvním rozsudkem ze dne 17. 5. 2019, č. j. 8 Af 54/2015-117, žalobu proti rozhodnutí ministra financí o rozkladu zamítl.

[4] Proti citovanému rozsudku městského soudu podala žalobkyně kasační stížnost. Nejvyšší správní soud následně rozsudkem ze dne 24. 3. 2021, č. j. 2 As 190/2019-32 (dále jen „zrušující rozsudek“), první rozsudek městského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. V odůvodnění zrušujícího rozsudku uvedl, že městský soud v prvním rozsudku řádně neposoudil žalobní námitku o existenci tzv. unijního prvku a v dostatečném rozsahu ani námitku stěžovatelky o diskriminační povaze OZV č. 10/2013 a za účelem jejich řádného posouzení neprovedl potřebné dokazování. Zavázal jej proto k odstranění popsanych vad v dalším žalobním řízení.

[5] Městský soud následně napadeným rozsudkem žalobu proti rozhodnutí ministra financí opětovně zamítl.

[6] V odůvodnění nejprve zrekapituloval podstatná zjištění ze správních spisů a shrnul doplnění dokazování k okolnostem přijetí OZV č. 10/2013 obsahem listiny nazvané *Principy provozování výherních hracích přístrojů na území hlavního města Prahy*, usnesením rady Městské části Praha Libuš č. 313/2011, zápisem z jednání zastupitelstva hlavního města Prahy a dále výsledkem svědkyně I. D. K první žalobní námitce ohledně nepřípustné změny předmětu řízení městský soud odkázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 4. 2011, č. j. 1 As 24/2011-79, a konstatoval, že v posuzovaném případě došlo ke změně regulace provozu loterií tak, že obecně závazná vyhláška č. 18/2011 (dále jen „OZV č. 18/2011“) byla s účinností ode dne 4. 10. 2013 nahrazena OZV č. 10/2013, přičemž správní orgány nepochybily, pokud rozhodovaly na základě účinné právní úpravy.

[7] Žalobou napadené rozhodnutí nelze podle městského soudu označit za nepřezkoumatelné, jelikož v něm ministr financí přesvědčivě vysvětlil své závěry, jež vycházely z dostatečně zjištěných skutkových okolností případu. Z hlediska správnosti jeho závěrů je pak na místě zabývat se zákonností tohoto rozhodnutí.

[8] Co se týče žalobkyní namítané nesprávné aplikace § 43 odst. 1 zákona o loteriích, citoval městský soud dotčenou právní úpravu, přičemž v této souvislosti odkázal na nález Ústavního soudu ze dne 2. 4. 2013, sp. zn. Pl. ÚS 6/13, a závěry formulované v judikatuře Nejvyššího správního soudu. Vysvětlil rovněž, že v případě, kdy se dříve udělené povolení k provozu interaktivního videoloterijního terminálu na určitém místě dostalo do kolize s vydanou obecně závaznou vyhláškou k regulaci hazardu, je nutným následkem popsané situace právě zrušení předmětného povolení. V této souvislosti nebylo porušeno ani legitimní očekávání žalobkyně. Městský soud uzavřel, že hlavní město Praha bylo oprávněno vydat předmětnou vyhlášku regulující provozování loterií a jiných podobných

her podle § 2 písm. e), l) a n) zákona o loteriích na základě zmocnění vyplývajícího z čl. 8, čl. 100 odst. 1 a čl. 104 odst. 3 Ústavy České republiky.

[9] K námitce žalobkyně o nesprávné notifikaci OZV č. 10/2013 městský soud odkázal na ustálenou judikaturu Nejvyššího správního soudu, jež se posuzované otázce věnovala a podle níž obecně závazné vyhlášky nenaplňují definici technického předpisu, a nepodléhají tak notifikační povinnosti. Městský soud se dále zabýval souladem regulace loterií na území hlavního města Prahy s právem Evropské unie (dále jen „EU“), což v prvním rozsudku, který byl následně zrušen Nejvyšším správním soudem, neposuzoval. Dále vyložil podmínky aplikace čl. 56 Smlouvy o fungování Evropské unie (dále jen „SFEU“) včetně příslušné judikatury Soudního dvora Evropské unie (dále jen „SD EU“). V této souvislosti městský soud konstatoval, že žalobkyně unesla důkazní břemeno ohledně tvrzení, že provozovny, které se nacházely na Libušské ulici, navštěvovali občané z jiného členského státu EU, konkrétně ze Slovenska a Německa. V posuzovaném případě tak byl dán tzv. unijní prvek.

[10] Městský soud dále citoval rozsudky SD EU k otázce přípustnosti omezení volného pohybu služeb, konkrétně pak rozsudky ze dne 11. 9. 2003, ve věci C-6/01, *Anomar*, ze dne 8. 9. 2010, ve věci C-46/08, *Carmen Media Group*, ze dne 30. 11. 1995, ve věci C-55/94, *Gebhard*, ze dne 6. 11. 2003, ve věci C-243/01, *Gambelli*, ze dne 6. 3. 2007, ve spojených věcech C-338/04, C-359/04 a C-360/04, *Placanica a další*, ze dne 19. 12. 2018, ve věci C-375/15, *Stanley International Betting a Stanleybet Malta*, či ze dne 12. 6. 2014, ve věci C-156/13, *Digibet a Albers*. Ve vztahu k posuzování (ne)diskriminační povahy právní úpravy hazardu konstatoval, 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. Rovněž v této souvislosti citoval závěry SD EU a Ústavního soudu formulované v nález ze dne 30. 1. 2018, sp. zn. Pl. ÚS 15/15. Nediskriminační povahu předmětné vnitrostátní právní úpravy vyhodnotil již Ústavní soud, přičemž uvedl, že v případě kolize povolení k provozování loterií nebo jiné podobné hry s obsahem obecně závazných vyhlášek obcí je žalovaný povinen zahájit přezkum vydaných povolení a respektovat obecní regulaci hazardu. Městský soud zopakoval závěry Ústavního soudu ohledně neústavnosti přechodného ustanovení čl. II bodu 4 zákona o loteriích včetně návazně ukládané povinnosti zahájit přezkumná řízení podle § 43 odst. 1 téhož zákona ve vztahu k povolením vydaným podle § 50 odst. 3 zákona o loteriích. Poukázal rovněž na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 11. 7. 2013, č. j. 1 Afs 17/2013-43, podle něhož Ústavní soud interpretuje ústavní právo s přihlédnutím k principům plynoucím z unijního práva. Uzavřel, že právní úprava regulace loterií nebyla diskriminační, neboť se uplatnila bez rozdílu na všechny subjekty provozující tento druh loterií a přijaté omezení sloužilo k ochraně důležitého společenského zájmu.

[11] Městský soud dále ve vztahu k naléhavým požadavkům obecného zájmu, tj. ochraně spotřebitele a společenského pořádku, uvedl, že podle judikatury SD EU, na niž konkrétně odkázal, mají vnitrostátní orgány širokou posuzovací pravomoc k tomu, aby stanovily požadavky předmětné regulace. Podle citované judikatury může být omezení hazardních her odůvodněno takovými naléhavými důvody obecného zájmu, jako jsou ochrana spotřebitele a předcházení podvodům a podněcování občanů k nadměrným

pokračování

výdajům za hru. Městský soud dále zopakoval stěžejní závěry SD EU formulované v rozsudku ze dne 11. 6. 2015, ve věci C-98/14, *Berlington Hungary* (dále jen „rozhodnutí *Berlington Hungary*“), i závěry Ústavního soudu uvedené v nálezu ze dne 7. 9. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 56/10, ohledně povahy loterií a jejich negativních dopadů na životy občanů. V tomto smyslu Ústavní soud v již citovaném nálezu ve věci sp. zn. Pl. ÚS 15/15 vyjmenoval možná opatření regulující dostupnost hazardu. Městský soud uzavřel, že právní úprava regulace loterií představovala zásah do práva na volný pohyb služeb podle čl. 56 SFEU, kterým bylo umožněno provozování loterií regulovat právě způsobem zamezujícím nejen hráčské závislosti, ale i ostatním patologickým jevům. Prevence negativních externalit spojených s provozováním loterií byla přitom v posuzovaném případě naléhavým důvodem obecného zájmu, který odůvodnil regulaci heren včetně jejich úplného zákazu obecně závaznými vyhláškami obcí.

[12] Jde-li o způsobilost předmětné právní úpravy loterií zaručit uskutečnění popsáného legitimního cíle, městský soud citoval příslušnou judikaturu SD EU a Nejvyššího správního soudu. Rekapituloval dále vývoj povolování výherních hracích přístrojů na území České republiky podle § 50 odst. 3 zákona o loteriích. Žalovaný přitom neaplikoval druhou část zákona o loteriích, jež upravovala podmínky pro provozování výherních hracích automatů na konkrétních místech, rovněž na provozování interaktivních videoloterijních terminálů, které lze podle § 2 písm. e) zákona o loteriích považovat za výherní hrací přístroj v širším smyslu. V důsledku uvedeného postupu neaplikoval žalovaný ani obecně závazné vyhlášky obcí vydávané podle § 50 odst. 4 téhož zákona, vztahující se na výherní hrací přístroje a místo toho provoz interaktivních videoloterijních terminálů povoloval. Ústavní soud se následně ve své judikatuře proti popsánému postupu žalovaného vymezil a zavázal jej k zahájení přezkumných řízení podle § 43 odst. 1 zákona o loteriích. Přejícné ustanovení čl. II bodu 4 zákona o loteriích, které odkládalo účinnost ustanovení o oprávnění obcí regulovat hazard na jejich území obecně závaznými vyhláškami, pak Ústavní soud již citovaným nálezem ve věci sp. zn. Pl. ÚS 6/13 zrušil. Zmíněnou judikaturou Ústavní soud sjednotil úpravu hazardu na základě obecně závazných vyhlášek obcí, a to právě za účelem přijetí systematické regulace provozování loterií v souladu s požadavky práva EU a čl. 56 SFEU. Městský soud dále v posuzovaném případě zjistil, že před zahájením regulace hazardu na území hlavního města Prahy bylo k 1. 9. 2011 celkem 8 604 videoloterijních terminálů. Přijatá právní úprava zaručila uskutečnění vytčeného cíle, tj. prevenci negativních externalit spojených s provozováním hazardních her.

[13] Městský soud se dále zabýval proporcionalitou předmětné právní úpravy loterií. V této souvislosti nejprve citoval judikaturu SD EU. Následně dospěl k závěru, že původní právní úprava hazardu umožňovala provozovatelům umisťovat do jejich provozoven videoloterijní terminály místo výherních hracích přístrojů, čímž obcházel omezení týkající se právě výherních hracích přístrojů. Podle požadavků stanovených v unijním právu však musí být právní úprava vhodná k zajištění dosažení sledovaného legitimního cíle a nesmí jít nad rámec toho, co je nezbytné k jeho dosažení. Bez zásahu Ústavního soudu by tak nebylo zamezeno dalšímu porušování práva obcí na samosprávu. Zároveň nebylo zasaženo do legitimního očekávání žalobkyně, jelikož musela být již s ohledem na znění § 43 odst. 1 zákona o loteriích srozuměna se skutečností, že nastanou-li okolnosti,

pro něž by nebylo možné hazardní hry povolit, žalovaný vydané povolení zruší, což odpovídá rovněž v rozsudku citované judikatuře SD EU.

[14] Pokud žalobkyně brojila proti OZV č. 10/2013, městský soud nejprve odkázal na svůj rozsudek ze dne 24. 11. 2017, č. j. 3 Af 24/2015-167, podle něhož nad právem podnikat v oblasti hazardu převáží ústavní právo obcí na samosprávu. Obdobně se přitom vyjádřil rovněž Ústavní soud v již citované judikatuře. Naplní-li současně obec při přijímání regulace odůvodněné místní potřebou kritéria tzv. principu proporcionality, nelze v případě provozovatelů loterií hovořit o legitimním očekávání. Konkrétně pak musí existovat pravomoc obce k regulaci hazardu, přijatá regulace musí být v rámci zákona, přičemž obec nezneužije svěřené působnosti a regulace nebude zjevně nerozumná. S odkazem na nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 56/10 zdůraznil, že v případě regulace hazardu, kdy obec zakáže provozování loterií jen v některých městských částech, případně kdy určí konkrétní adresy, kde je provozování loterií povoleno, musí dostatečně odůvodnit, že při volbě takové regulace dbala na hledisko rovného zacházení a uplatňovala přitom navenek seznatelné, racionální, nediskriminační a nesvévolné důvody ve vztahu k dotčeným provozovatelům.

[15] Konkrétně k předmětné OZV č. 10/2013 městský soud již v rozsudku ze dne 6. 2. 2018, č. j. 8 Af 22/2015–112, (viz body 80 až 102 rozsudku), uvedl, že diskriminační není. Jeho závěry potvrdil jako správné Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 26. 9. 2019, č. j. 9 As 98/2018-48. Městský soud uvedl, že předmětná právní úprava byla přijata na základě pravomoci svěřené hlavnímu městu Praha 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 samosprávně bytostně vlastní*“; přijetím napadené úpravy obec nejednala „zjevně nerozumně“ neboť od počátku byla vedena snahou omezit počet výherních přístrojů na území hlavního města, nepřipustit zvyšování jejich počtu, regulací počtu a míst provozoven, kde byly výherní přístroje umístěny, zajistit ochranu sociálně slabých, snadno ovlivnitelných nebo duševně nevyzrálých osob před důsledky plynoucími z účasti na loteriích a předcházení záporným jevům spojeným s hraním těchto her a umožnit jednotlivým městským částem, aby v souladu s *Principy provozování výherních hracích přístrojů na území hl. m. Prahy* uvážily, zda na jejich území se nacházejí lokality, v nichž nebude dopad provozování výherních přístrojů tak negativní, a bude proto možné jejich provozování na vybraných místech povolit, či zda si naplnění vytčeného cíle vyžádá úplný zákaz provozování výherních přístrojů na území městské části.

[16] OZV č. 10/2013 dále městský soud označil za zcela určitou a konkrétní. Ve vztahu k námitce žalobkyně o rozporu předmětné vyhlášky s požadavky unijního práva odkázal na argumentaci uvedenou v bodě 144 odůvodnění rozsudku, přičemž uzavřel, že OZV č. 10/2013 není v rozporu s unijním právem. Vzhledem k tomu, že je předmětná vyhláška rovněž v souladu s ústavním právem a zákonem o loteriích, nelze dovodit, že by byla v rozporu se soutěžním právem.

II. Obsah kasační stížnosti a vyjádření žalovaného

pokračování

[17] Proti tomuto rozsudku městského soudu podala žalobkyně (dále jen „stěžovatelka“) včasnou kasační stížnost, v níž označila důvody uvedené v ustanoveních § 103 odst. 1 písm. a) a d) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“).

[18] V kasační stížnosti stěžovatelka nejprve uvedla, že je přípustná, jelikož Nejvyšší správní soud ve zrušujícím rozsudku městský soud zavázal, aby teprve posoudil existenci unijního prvku, samotná aplikace unijního práva však ještě předmětem přezkumu nebyla. Městský soud pak existenci unijního prvku sice vyhodnotil, avšak posoudil ji nesprávně. Dále stěžovatelka namítla, že v judikatuře Nejvyššího správního soudu panují odlišné závěry ohledně posuzování zákonnosti plošného zákazu provozování loterií na území jednotlivých městských částí. Konkrétně není zřejmé, zda postačí návrh příslušné městské části, či zda musí být zkoumána důvodnost plošného zákazu. V této souvislosti stěžovatelka odkázala na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 3. 2021, 4 As 260/2019-38. Nejvyšší správní soud přitom ve své judikatuře akcentoval nutnost zkoumat rozdílnost úprav v jednotlivých městských částech. V rozsudku ze dne 23. 7. 2021, č. j. 4 As 15/2021-43, se ztotožnil s plošným zákazem hazardu v městské části Brno-střed, avšak až po dostatečném zdůvodnění rozdílnosti úpravy. Městský soud tak měl posoudit, zdali je předmětná vyhláška prosta diskriminačních účinků ohledně celého území hlavního města Prahy, tj. zda nejsou rozdílnou úpravou v jednotlivých městských částech stanoveny nepřiměřené rozdíly mezi provozovateli. Závěr, že plošný zákaz provozování loterií v určité městské části není diskriminační, a to bez odpovídajícího odůvodnění, však z dotčené judikatury Ústavního soudu a Nejvyššího správního soudu nevyplývá, přičemž městský soud odkázal pouze na judikaturu potvrzující jeho závěry. Stěžovatelka navrhla, aby Nejvyšší správní soud předložil rozšířenému senátu podle § 18 s. ř. s. k posouzení otázku, zda ve výše popsané situaci postačí odpovídající návrh městské části na plošný zákaz provozování loterií na jejím území, či zdali musí být zkoumána důvodnost takového plošného zákazu.

[19] Podle stěžovatelky se v posuzovaném případě městský soud zabýval otázkou, zda existuje unijní prvek. Po doplnění dokazování dospěl k závěru, že jeho existenci stěžovatelka doložila. V takovém případě však měl městský soud její žalobě bez dalšího vyhovět, neboť úvahu o aplikaci práva EU měly učinit již správní orgány. Stěžovatelka totiž existenci unijního prvku tvrdila ve správním řízení. Vzhledem ke kasačnímu principu, který ovládá správní soudnictví, tak neměl městský soud vlastní argumentací nahrazovat závěry, které měl učinit již žalovaný, přičemž v této souvislosti stěžovatelka odkázala na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 3. 2021, č. j. 5 As 116/2018-75. Ministr financí se v posuzovaném případě odmítl zabývat souladem OZV č. 10/2013 s právem EU, jelikož se domníval, že k tomu není oprávněn. V takovém případě měl proto městský soud žalobou napadené rozhodnutí bez dalšího zrušit.

[20] I v případě, kdy by městský soud posuzoval soulad zákona o loteriích a OZV č. 10/2013, byl povinen zkoumat splnění jednotlivých kritérií formulovaných v rozhodnutí *Berlington Hungary*. Konkrétně kritéria sledování skutečných cílů souvisejících s ochranou spotřebitelů, dále naplňování takových cílů koherentním a systematickým způsobem a splnění požadavků vyplývajících z práva EU, tj. zásad právní

jistoty a ochrany legitimního očekávání, jakož i práva na vlastnictví. Městský soud však pouze konstatoval, že odkazovaná právní úprava zmíněné podmínky splňuje, přičemž v odst. 77 a násl. rozsudku se zabýval především obecným zájmem spočívajícím v regulaci loterií stanoveným v obecně závazné vyhlášce obce vnitrostátní úpravou, aniž by použití evropského práva posoudil individuálně. Nevyhodnotil tak zejména kritéria přiměřenosti a nezbytnosti předmětné právní úpravy. Plošný zákaz pak je nutné považovat za prostředek *ultima ratio*. Městský soud ani nevysvětlil, jak předmětná právní úprava v jedné městské části zabrání přesunu zákazníků do jiných městských částí k odlišným provozovatelům loterií. Stejně tak osoba zúčastněná na řízení nevysvětlila, jak zabrání přesunu zákazníků do nelegálních heren, které po přijetí plošných zákazů vznikají. V důsledku této skutečnosti předmětná právní úprava prohlubuje negativní dopady provozování loterií. Městský soud proto dostatečně neposoudil, zdali je plošný zákaz provozování loterií z pohledu práva EU účelným a přiměřeným opatřením. Soulad předmětné obecně závazné vyhlášky s právem EU přitom dovedl pouze na základě domněnek hraničících s restriktivním výkladem unijního práva, aniž by komplexně zhodnotil v judikatuře SD EU formulovaná kritéria, čímž je jeho rozsudek nepřezkoumatelný.

[21] Stěžovatelka dále namítla, že OZV č. 10/2013 je diskriminační, jelikož v důsledku plošného zákazu provozovat loterie jen v některých částech hlavního města Prahy není vyloučeno, aby již v přiléhající ulici sousední městské části loterie provozovány byly. Taková právní úprava svědčí o libovůli hlavního města Prahy. Jako taková je rovněž neefektivní a neproporcionální, jelikož zapříčiní pouze přesun zákazníků loterijních provozoven do jiných městských částí a vznik nelegálních heren (od roku 2018 vzniklo 85 nelegálních heren). Právní regulace předmětnou vyhláškou tak nemohla dosáhnout deklarovaného cíle. Městský soud ostatně v odst. 133 a 134 odůvodnění rozsudku pouze převzal tvrzení žalovaného, že cílem OZV č. 10/2013 byla ochrana spotřebitelů před hráčskou závislostí.

[22] V této souvislosti proto stěžovatelka navrhla podle čl. 267 SFEU předložení předběžné otázky k posouzení SD EU. K otázce právní úpravy loterií se sice SD EU vyjádřil již v rozsudku ze dne 3. 12. 2020, věci sp. zn. C-311/2019, *Bonver Win*, kdy posuzoval, za jaké situace bude na obecně závazné vyhlášky obcí aplikovatelný čl. 56 SFEU. Nezabýval se však souladem konkrétních vyhlášek se zmíněným ustanovením. Ačkoli se k právní úpravě loterií SD EU vyjádřil rovněž v rozhodnutí *Berlington Hungary*, měl by vzhledem k velkému množství obecně závazných vyhlášek vydávaných českými orgány územní samosprávy jejich soulad s unijním právem podle stěžovatelky posoudit právě SD EU. Vzhledem k vysokému počtu řízení vedených v této souvislosti se stěžovatelkou by Nejvyšší správní soud získal ucelené a právně závazné řešení těchto věcí. Proto stěžovatelka navrhla předložit předběžnou otázku, zdali je obecně závazná vyhláška zakazující plošně provozování loterií v městské části statutárního města odůvodněná pouze nepodloženými důvody, jako např. obecnou proklamací potírání kriminality či sociopatologických jevů, v souladu s čl. 56 SFEU.

[23] Stěžovatelka tedy navrhla, aby Nejvyšší správní soud napadený rozsudek, rozhodnutí ministra financí i rozhodnutí žalovaného zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

pokračování

[24] Žalovaný se ve vyjádření ke kasační stížnosti nejprve plně ztotožnil s napadeným rozsudkem, který považuje za správný a dostatečně odůvodněný. Městský soud správně posoudil rovněž otázku zákonnosti OZV č. 10/2013, přičemž dokumentace k procesu přijetí (zejména připomínkové řízení) dostačuje k vyhodnocení důvodů přijetí předmětné právní úpravy. Jestliže stěžovatelka namítá, že „*městský soud v této věci měl zkoumat, zdali je OZV prosta diskriminačních účinků ohledně celého území hl. m. Prahy*“, pomíjí, že v případě oprávnění soudu zkoumat ústavnost a zákonnost obecně závazných vyhlášek daného čl. 95 odst. 1 Ústavy se nejedná o abstraktní, nýbrž toliko o konkrétní kontrolu norem, kdy obecný soud není oprávněn takovýto podzákonný právní předpis zrušit, nýbrž jej pouze nesmí aplikovat.

[25] Tvrzení o diskriminační povaze plošného zákazu ve vybraných městských částech podle žalovaného neodpovídá závěrům vyplývajícím z judikatury Nejvyššího správního soudu, která v některých případech obstála již také před Ústavním soudem. Městský soud v rámci napadeného rozsudku neshledal, že by OZV 10/2013 byla v rozporu s právem EU, neboť uzavřel, že důvody přijetí OZV 10/2013 včetně regulace na území městské části Praha-Libuš odpovídají naléhavým požadavkům obecného zájmu, který odůvodňuje regulaci heren, včetně jejich úplného zákazu, obecně závaznými vyhláškami obcí, a jsou nezbytné a přiměřené. Zastupitelstvo hl. m. Prahy nejednalo ani libovolně, ani nerozumně, ani v rozporu s principem proporcionality, jestliže v souladu s odůvodněným stanoviskem městské části Praha-Libuš i předem stanovenými Pravidly přijalo prostřednictvím OZV 10/2013 tzv. nulovou toleranci provozování hazardních her na území této městské části.

[26] S ohledem na tyto skutečnosti žalovaný navrhl zamítnutí kasační stížnosti.

III. Posouzení kasační stížnosti

[27] Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek v souladu s § 109 odst. 3 a 4 s. ř. s., podle nichž byl vázán rozsahem a důvody, jež stěžovatelka uplatnila v kasační stížnosti. Přitom neshledal vady uvedené v § 109 odst. 4 s. ř. s., k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti. Stěžovatelka v kasační stížnosti odkázala na důvod uvedený v § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s., podle něhož kasační stížnost lze podat z důvodu tvrzené *nezákonnosti spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení*, a na důvod uvedený v písm. d) téhož ustanovení, podle něhož kasační stížnost lze podat z důvodu tvrzené *nepřezkoumatelnosti spočívající v nesrozumitelnosti nebo nedostatku důvodů rozhodnutí, popřípadě v jiné vadě řízení před soudem, mohla-li mít taková vada za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé*.

[28] Stěžovatelka opakovanou kasační stížností napadá rozsudek městského soudu, kterým rozhodl znovu poté, co jeho první rozsudek zrušil Nejvyšší správní soud v předchozím řízení o kasační stížnosti. Jelikož se však nový rozsudek městského soudu zabývá otázkou aplikace unijního práva na posuzovanou věc, která nebyla v předchozím řízení před Nejvyšším správním soudem řešena, je opakovaná kasační stížnost ve smyslu § 104 odst. 3 písm. a) s. ř. s. přípustná.

[29] Nejvyšší správní soud se nejprve zabýval námitkou, že městský soud byl povinen v případě, kdy měl existenci unijního prvku za prokázanou, zrušit žalobou napadené rozhodnutí, jelikož soulad OZV č. 10/2013 s požadavky unijního práva měl posoudit již ministr financí. V souladu s kasačním principem ovládajícím správní soudnictví by tak nebyl oprávněn doplňovat odůvodnění napadeného správního rozhodnutí sám, nýbrž jej měl pro vadu nepřezkoumatelnosti zrušit. Stěžovatelka nadto existenci unijního prvku tvrdila již ve správním řízení, kdy se žalovaný i ministr financí odmítli zabývat souladem OZV č. 10/2013 s právem EU, jelikož se domnívali, že k tomu nejsou oprávněni.

[30] Se stěžovatelkou lze souhlasit, že podstatou řízení o žalobě podle § 65 a násl. s. ř. s. je přezkum napadeného správního rozhodnutí správním soudem; správní orgán zásadně není oprávněn důvody svého rozhodnutí doplňovat či dále rozvádět až v průběhu žalobního řízení (viz rozsudek ze dne 13. 10. 2004, č. j. 3 As 51/2003-58, a na něj navazující judikatura). Stěžovatelka v této souvislosti odkázala na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 3. 2021, č. j. 5 As 116/2018-75. Posuzovaný případ se však od citovaného rozsudku zásadně liší v tom, že ve věci sp. zn. 5 As 116/2018 Nejvyšší správní soud již o věci stěžovatelky jednou rozhodoval, a to rozsudkem, kterým zrušil první rozhodnutí městského soudu. Podstatné přitom je, že v průběhu řízení o žalobě stěžovatelky došlo ke změně dosud ustálené judikatury, a to zejména usnesením rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 2. 2021, č. j. 5 As 177/2016-139, č. 4156/2021 Sb. NSS, jež bylo vydáno na základě odpovědí na předběžnou otázku poskytnutých SD EU v rozsudku ze dne 3. 12. 2020 ve věci C-311/2019 *BONVER WIN, a.s. v. Ministerstvo financí ČR*.

[31] Právě s ohledem na popsanou změnu judikatury Nejvyšší správní soud první rozsudek městského soudu ve věci zrušil a zavázal jej v odst. 54 „ověřit stěžovatelčina tvrzení o existenci tzv. unijního prvku v této věci, a pokud by se ukázala být pravdivými, byl povinen vypořádat příslušné žalobní body a přitom zohlednit kritéria při posuzování opatření přijatých v členských státech EU v souvislosti s omezením provozování loterií, která vyplývají z rozsudku *Berlington Hungary*“. V odst. 56 dále shledal, že „pokud se městský soud v napadeném rozsudku nezabýval žalobní námitkou o existenci unijního prvku a v dostatečném rozsahu ani námitkou stěžovatelky o diskriminační povaze OZV č. 1/2014 a za účelem jejich řádného posouzení neprovedl potřebné dokazování, zatížil žalobní řízení vadami, které mohly mít vliv na zákonnost napadeného rozsudku“. Z uvedeného tak vyplývá, že Nejvyšší správní soud ve zrušujícím rozsudku formuloval závazný právní názor, podle něhož byl městský soud povinen v případě, kdy by se prokázala existence unijního prvku, posoudit soulad předmětné obecně závazné vyhlášky s kritérii přípustnosti omezení provozování loterií vyplývajících z práva EU, resp. rozsudku *Berlington Hungary*. Z odůvodnění napadeného rozsudku přitom vyplývá, že městský soud v souladu s citovaným závazným právním názorem soulad české loterijní právní úpravy a OZV č. 10/2013 s požadavky unijního práva posoudil. Pokud by tak Nejvyšší správní soud napadený rozsudek městského soudu zrušil, popřel by tím svůj dříve formulovaný závazný právní názor.

[32] V posuzovaném případě nelze bez povšimnutí ponechat ani skutečnost, že stěžovatelka sice v řízení o rozkladu proti rozhodnutí žalovaného odkazovala na judikaturu SD EU, konkrétně pak například na rozsudky ze dne 3. 6. 2010, ve věci C-203/08, *Sporting Exchange Ltd.*, ze dne 17. 7. 2008, ve věci C-389/05, *Komise vs. Francie*, a ze dne 10. 3. 2009, ve věci C-169/07, *Harthauler*, či již zmiňované rozhodnutí *Gebhard*

pokračování

a d., avšak existenci unijního prvku netvrdila. Jinak řečeno nepoukazovala na skutečnost, že její provozovnu navštěvují rovněž příslušníci jiných členských států EU. Rozhodnutí *Berlington Hungary* bylo ostatně vydáno až po vydání žalobou napadeného rozhodnutí ministra financí. V takovém případě žalovaný (ministr financí) neměl důvod v rozhodnutí o rozkladu právě požadavky formulované ve zmíněném rozhodnutí SD EU ve vztahu k OZV č. 10/2013 vypořádat. Vzhledem k výše popsanému posunu v judikatuře Nejvyššího správního soudu zejména s ohledem na rozhodnutí SD EU ve věci stěžovatelky tak mohl příslušné posouzení provést nejdříve městský soud, k čemuž jej ostatně zavázal Nejvyšší správní soud ve zrušujícím rozsudku. Rušit pak rozhodnutí žalovaného pro nepřezkoumatelnost jen proto, že hypoteticky by v dalším řízení před žalovaným mohla být otázka unijního prvku dále rozvíjena a nově či strukturovaněji argumentována, je z pohledu ekonomie řízení, jeho délky i pravděpodobnosti, že by to mohlo přinést jiný výsledek řízení, nežádoucí. Relevantní argumenty ohledně existence a významu unijního prvku již zazněly v řízeních před soudy a byly důkladně vypořádány. Pravidlo, že soudní moc nesmí nahrazovat a doplňovat v soudním přezkumu rozhodnutí veřejné správy, nelze vykládat formalisticky. Rozhodnutí žalovaného by bylo třeba zrušit, pokud by bylo patrné, že do řízení před správními orgány mohou být vneseny nové skutečnosti a argumenty, kterých si tyto orgány měly povšimnout již v předchozím řízení, jejichž vyhodnocení by mohlo výsledek řízení změnit a jež nebyly dostatečně posouzeny v rámci dosavadního správního řízení či následného soudního přezkumu. To však v nyní projednávaném případě není dáno; soudní posouzení argumentů ohledně unijního prvku bylo dostačující. Námitka stěžovatelky, že městský soud měl po konstatování existence unijního prvku žalobou napadené rozhodnutí pro nepřezkoumatelnost zrušit, je proto nedůvodná.

[33] Stěžovatelka dále namítla, že v judikatuře Nejvyššího správního soudu existuje rozpor ohledně procesu posuzování zákonnosti plošných zákazů loterií na území jednotlivých městských částí obcí. Není tak zřejmé, zda k zavedení plošného zákazu provozování loterií postačí návrh příslušné městské části, případně zda musí být zkoumána rovněž důvodnost takového plošného zákazu. Z judikatury Nejvyššího správního soudu vyplývá, že (ne)diskriminační povahu obecně závazné vyhlášky je potřeba zkoumat s ohledem na území celého města, respektive že obec je povinna odlišnou úpravu hazardu v jednotlivých městských částech odůvodnit. Nejvyšší správní soud však v některých rozhodnutích označil plošné zákazy provozování loterií v jednotlivých městských částech automaticky za nediskriminační.

[34] Nejvyšší správní soud již v rozsudku ze dne 26. 2. 2021, č. j. 2 As 325/2016-46, uvedl, že „*obce jsou v souladu se zákonem o loteriích oprávněny svými obecně závaznými vyhláškami vydanými v samostatné působnosti regulovat přípustnost, rozsah a jiné modalitty provozování sázkových her a jiných podobných her podle zákona o loteriích. Toto jejich oprávnění zahrnuje možnost úplného zákazu uvedených her na území obce, jejich více či méně omezeného selektivního povolení, anebo jejich všeobecného povolení. Volba konkrétní regulace je věcí politického uvážení obce v rámci výkonu práva na samosprávu. Obec zde disponuje velmi širokým uvážením limitovaným toliko ústavními kautelami v případech, kdy unijní prvek není přítomen, a spolu s nimi i právem EU v případech, kdy unijní prvek přítomen je.*“ Obec vydáním výše uvedené obecně závazné vyhlášky uplatňuje své ústavně zaručené právo na samosprávu (čl. 100 odst. 1 věta první Ústavy České republiky). Obsahem tohoto

práva je možnost v mezích objektivního práva autonomně spravovat záležitosti obce (zákon o obcích hovoří v souvislosti se samostatnou působností obce v § 35 odst. 1 o záležitostech, které jsou v zájmu obce a občanů obce). Je totiž věcí politického uvážení obce, v jaké míře mají být na jejím území provozovány sázkové hry nebo jiné obdobné hry, a toto její politické uvážení může být limitováno jen v rozsahu právem připuštěném.

[35] Nejvyšší správní soud však dále upozornil na nutnost řádně vyhodnotit, zda je místní právní úprava regulace loterií prosta diskriminačních účinků (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 1. 2016, č. j. 1 As 297/2015-77). Současně již v rozsudku ze dne 13. 7. 2017, č. j. 1 As 5/2017-76, podotkl, že rozhodující „úroveň pro posuzování diskriminační povahy obecní úpravy je úroveň celé obce. Obec jako celek je tím, kdo má pravomoc loterie na svém území regulovat. Právě obec proto musí zdůvodnit, proč na určitém území stanoví určitý režim odlišný od území jiného. (...) převzetí návrhů městských částí nezaručuje, samo o sobě, legitimnost rozdílného zacházení s adresáty právního předpisu.“

[36] V rozsudku ze dne 12. 5. 2021, č. j. 4 As 373/2018-47, Nejvyšší správní soud uvedl, že „je-li obecně závazná vyhláška koncipována tak, že označuje konkrétní městské části, v nichž nesmějí být do budoucna hrací přístroje provozovány, resp. uvádí konkrétní adresy v jednotlivých městských částech, kde toto provozování je přípustné (a v důsledku toho jinde nikoliv), požaduje judikatura Ústavního soudu i správních soudů, aby obec při výběru těchto míst dbala na hledisko rovného zacházení a uplatňovala přitom navenek seznatelné, racionální, nediskriminační a nesvévolné důvody ve vztahu ke konkrétním osobám, na něž regulace při aplikaci dopadá. Nejsou-li takové důvody patrné ze samotné obecně závazné vyhlášky, je přípustné, aby je obec dodatečně zformulovala až v řízení o žalobě, kterou provozovatel hracích přístrojů napadl rozhodnutí o zrušení povolení k provozu (srov. odst. 40 nálezu ve věci Františkovy Lázně, nebo rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 7. 2017, č. j. 1 As 5/2017-76, a ze dne 5. 9. 2018, č. j. 10 As 378/2017-76).“

[37] Z výše citovaných judikатурních závěrů Nejvyššího správního soudu tak vyplývá, že ačkoli je přijetí plošného zákazu hazardu na území jednotlivých městských částí legitimním politickým rozhodnutím obce, je zároveň její povinností při procesu přijímání takové právní úpravy dbát zásady rovného zacházení a zákazu diskriminace. Jinak řečeno, je povinna odůvodnit přijetí plošného zákazu hazardu na území jednotlivých městských částí, a to ve vztahu k jejímu celému území. Obecně však podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 3. 2022, č. j. 2 As 18/2021-51, u plošného zákazu provozování loterií na území konkrétní městské části platí, že „skutečnost, že aktivní provozovatelé budou muset v důsledku úpravy provoz ukončit, je důsledkem ústavně garantované možnosti obce hazardní hry na svém území zcela zakázat. Obec přitom při výkonu tohoto práva nepoužívá žádné rozlišovací kritérium; všechny subjekty, které lze zahrnout pod osobní rozsah právního předpisu, mají stejné podmínky.“ V takovém případě princip rovnosti zásadně porušen není.

[38] Tomu ostatně odpovídají rovněž stěžovatelkou odkazované rozsudky Nejvyššího správního soudu. V rozsudku ze dne 25. 8. 2020, č. j. 4 As 28/2020-34, totiž tento soud sice shledal, že uplatněním plošného zákazu se nulová tolerance hazardu vztahovala (na rozdíl od konkrétních vymezených adres, kde lze hazard provozovat) na všechny subjekty bez rozdílu. V odst. 43 odůvodnění rozsudku však akcentoval rovněž důvody takové regulace spočívající v ochraně legitimních cílů, které tehdy posuzovaná právní úprava provozování

pokračování

loterií sledovala. Zdůraznil, že v případě existence určitých negativních jevů spojených s hazardem vyskytujících se na území celé městské části, pro něž obec zvolila právě přijetí plošného zákazu, by nebylo účelné tyto legitimní důvody zkoumat ve vztahu ke každé jednotlivé provozovně. Z uvedeného tak vyplývá, že v případě, kdy by v rozhodnutí popsane negativní jevy území městské části alespoň v převažující podstatné části neovlivňovaly, nebylo možné plošný zákaz provozování loterií legitimně odůvodnit. V rozsudku ze dne 14. 12. 2017, č. j. 2 As 230/2017-45, Nejvyšší správní soud akcentoval regulaci loterií v jednotlivých městských částech statutárního města Brna ve vztahu k ostatním městským částem, respektive celému území města.

[39] Stěžovatelce lze přisvědčit, že zákonnost a (ne)diskriminační povaha OZV č. 10/2013 se posuzuje ve vztahu k celému území hlavního města Prahy. V judikatuře Nejvyššího správního soudu však není rozpor, jež by bylo nutno vyřešit rozhodnutím rozšířeného senátu.

[40] Stěžovatelka dále namítla, že při posuzování zákonnosti zákona o loteriích a OZV č. 10/2013 měl městský soud vyhodnotit zejména kritéria stanovená v rozhodnutí SD EU *Berlington Hungary*. Městský soud však pouze vyhodnotil soulad vnitrostátní právní úpravy s unijní úpravou a judikaturou SD EU, přičemž se zabýval pouze obecným cílem regulace hazardu a OZV č. 10/2013 neposoudil individuálně.

[41] Městský soud v odůvodnění svého rozsudku v odst. 77 až 91 obsáhle citoval relevantní závěry formulované v judikatuře SD EU. V příslušné části odůvodnění rozsudku rovněž vyhodnotil, zda vnitrostátní právní úprava hazardu není diskriminační, zda existují naléhavé požadavky obecného zájmu, zda je právní úprava způsobilá zaručit uskutečnění uvedeného cíle, zda odpovídá principu proporcionality a zda je nezbytná. Dospěl k závěru, že vnitrostátní právní úprava vymezené podmínky splňuje. Ve vztahu k nediskriminační povaze právní úpravy v odst. 92 až 97 odkázal na judikaturu Ústavního soudu a konstatoval, že právo obcí regulovat provozování loterií vyplývá z jejich ústavního práva na samosprávu, přičemž omezení hazardu se uplatní na všechny subjekty bez rozdílu. Obdobné závěry uvedl rovněž ve vztahu k OZV č. 10/2013, u níž se zabýval konkrétními okolnostmi vztahu jí provedené regulace a principu rovnosti a nediskriminace. K naléhavým požadavkům obecného zájmu poukázal zejména na ochranu osob před hráčskou závislostí a na ostatní patologické jevy spojené s hazardem. Dále zmínil prevenci negativních externalit spojených s provozováním hracích automatů. Zmíněné legitimní zájmy akcentoval rovněž ve vztahu k OZV č. 10/2013 a k důvodům přijetí plošného zákazu provozování loterií konkrétně v městské části Praha-Libuš (k tomu podrobněji viz níže). K otázce způsobilosti právní úpravy dosáhnout sledovaného cíle městský soud nejprve shrnul proces přijímání vnitrostátní regulace hazardu, přičemž dospěl k závěru, že k dosažení definovaných legitimních cílů mohlo sloužit právě omezení či úplný zákaz hazardu, což potvrdil rovněž Ústavní soud, přičemž tato opatření nevylučuje ani judikatura SD EU. V rámci posouzení proporcionality dotčené právní úpravy vyhodnotil okolnosti, za nichž byla přijímána, a to včetně případného legitimního očekávání provozovatelů loterií. Dospěl přitom k závěru o její předvídatelnosti, přičemž odkázal i na judikaturou Ústavního soudu nastolený proporcionální způsob regulace loterií (viz výše odkazované nálezy). Od uvedeného se pak přímo odvíjí regulace provozování loterií

na místní úrovni, jež podle městského soudu nepředstavovala porušení právní jistoty či legitimního zájmu stěžovatelky.

[42] Ačkoli tak městský soud v příslušné části odůvodnění svého rozsudku týkající se konkrétně souladu OZV č. 10/2013 s unijními kritérii přiměřenosti omezení volného pohybu služeb výslovně nezopakoval jednotlivá kritéria přípustnosti omezení provozování loterií definovaná v judikatuře SD EU, je zřejmé, že obdobné závěry týkající se posouzení souladu unijní úpravy s vnitrostátní právní úpravou obsaženou v zákoně o loteriích uvedl rovněž ve vztahu k předmětné obecně závazné vyhlášce. Jinak řečeno, z odůvodnění napadeného rozsudku vyplývá, byť implicitně, jakým způsobem městský soud vyhodnotil soulad OZV č. 10/2013 s požadavky unijního práva definovanými mimo jiné v rozhodnutí *Berlington Hungary* a z jakých skutečností při posuzování uvedené právní otázky vycházel.

[43] Podle stěžovatelky se městský soud dále nezabýval kritérii účelnosti, přiměřenosti a nezbytnosti předmětné právní úpravy. Zejména přešel skutečnost, že OZV č. 10/2013 nijak nezabránila přesunům zákazníků za hazardem do jiných městských částí hlavního města Prahy, případně vzniku nelegálních heren. Rovněž stěžovatelka poukázala na plošný zákaz hazardu jako na prostředek *ultima ratio*. OZV č. 10/2013 je podle ní neproporcionální a neefektivní, čímž prohlubuje negativní dopady provozování loterií. S uvedeným souvisí i námitka, že OZV č. 10/2013 je diskriminační. V jejím důsledku totiž na území městské části Praha-Libuš loterie provozovat nelze, avšak již v přiléhající ulici sousední městské části je provozovat lze, což je nutné považovat za libovůli obce. Městský soud tak řádně nevyhodnotil (ne)diskriminační povahu OZV č. 10/2013 ve vztahu k celému území hlavního města Prahy.

[44] Z judikatury Nejvyššího správního soudu plyne (viz např. jeho již zmíněný rozsudek ze dne 26. 2. 2021, č. j. 2 As 325/2016-46, či další obdobný rozsudek ze dne 12. 5. 2021, č. j. 4 As 373/2018-47), že „obce jsou tedy v souladu se zákonem o loteriích oprávněny svými obecně závaznými vyhláškami vydanými v samostatné působnosti regulovat přípustnost, rozsah a další podrobnosti provozování loterií a jiných podobných her. Toto jejich oprávnění zahrnuje možnost úplného zákazu uvedených her na území obce, jejich více či méně omezeného selektivního povolení, anebo jejich všeobecného povolení. Volba konkrétní regulace je věcí politického uvážení obce v rámci výkonu práva na samosprávu.“ Podle rozsudku ze dne 3. 3. 2022, č. j. 2 As 18/2021-51, zároveň platí, že „obec nemá povinnost podrobně uvádět důvody, které ji vedly k vydání vyhlášky omezující na jejím území hazard jako takové; její pravomoc toto učinit není sporná a legitimní zájem na omezení škodlivých důsledků hazardu je zřejmý. Nelze však odhlédnout od toho, že obec má v takovém případě povinnost odůvodnit konkrétní jí zvolené řešení, resp. v případě povolení či zakázání hazardu toliko na vybraných adresách uspokojivě vysvětlit, proč (z jakých racionálních, neutrálních a nediskriminačních důvodů) zvolila právě je.“

[45] V posuzovaném případě hlavní město Praha v rámci doplnění dokazování uvedlo, že již před přijetím obecně závazné vyhlášky č. 18/2011 vícekrát deklarovalo svoji vůli počet výherních hracích přístrojů, interaktivních videoloterijních terminálů a dalších druhů loterií a jiných podobných her, jakož i počet míst, kde jsou tyto hry provozovány, výrazně omezit. Hlavní město Praha se odvolalo na programové prohlášení Rady hlavního města Prahy na volební období 2010-2014, usnesení Rady hlavního města Prahy č. 825 ze

pokračování

dne 25. 5. 2010, usnesení Zastupitelstva hlavního města Prahy č. 40/2020 ze dne 16. 9. 2010, a usnesení Rady hlavního města Prahy č. 1020 ze dne 19. 7. 2001. Postupnou regulací míst zahájenou na území hlavního města Prahy počet povolených výherních hracích přístrojů klesl. Navzdory trvalé tendenci snižování počtu výherních hracích přístrojů byl tento druh herního zařízení ze strany provozovatelů loterií a jiných podobných her nahrazován novějšími formami herních zařízení, kterým jsou centrální loterní systémy s koncovými interaktivními videoloterijními terminály, jejichž počet se ve sledovaném období zvýšil z 682 kusů na 8604. Kromě toho se zvyšoval počet dalších her nepodléhajících regulaci. Způsob regulace podle zákona o loteriích ve znění účinném od 14. 10. 2011 zachovával předchozí koncepci regulace, tedy stanovení míst a času, na kterých lze loterie a jiné podobné hry provozovat, a *Principy provozování výherních hracích přístrojů na území hlavního města Prahy* doporučené pracovní skupinou k řešení problematiky regulace provozování výherních hracích přístrojů a odsouhlasené Radou hlavního města Prahy usnesením č. 471 ze dne 22. 4. 2008. Kritérii pro výběr míst do obecně závazné vyhlášky č. 18/2011 byly uvedené Principy a ustanovení § 50 odst. 5 zákona o loteriích. Městskými částmi hlavního města Prahy byl posuzován i dopad blízkosti tzv. chráněných budov od provozoven. Co se týče regulace na území Městské části Praha Libuš, tato uplatňuje na svém území nulovou toleranci loterií a jiných podobných her již od 1. 1. 2002. Na základě usnesení Rady Městské části Praha Libuš č. 313/2011 ze dne 8. 11. 2011 městská část požadovala nezařazení všech míst k provozování loterií a jiných podobných her do obecně závazné vyhlášky, jako důvod uvedla „*vytváření prevence bezpečnějšího prostředí a podmínek pro efektivní zajištění dodržování veřejného pořádku v obvodu Městské části Praha Libuš*“. V připomínkovém řízení nevyjádřila městská část Praha-Libuš vůli uvést místa, na nichž bude možné provozovat loterie.

[46] Omezení provozování loterií v blízkosti budov, jež pravidelně navštěvují děti a mladiství, které z hlediska důsledků provozování hazardních her je možno považovat za více zranitelné, bezesporu legitimní cíl sleduje. Za obdobně legitimní cíl lze považovat i snahu ochránit osoby ohrožené nadměrnou nabídkou loterií a jiných podobných her, zejména provozovaných prostřednictvím různých technických herních zařízení (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 4. 2022, č. j. 6 As 9/2022-17).

[47] Namítla-li stěžovatelka, že OZV č. 10/2013 je diskriminační, neboť zavádí nerovnost mezi provozovateli v jednotlivých městských částech, z nichž někteří i nadále mohli na území hlavního města Prahy loterie a jiné podobné hry provozovat a jiní provozovatelé byli tohoto práva zbaveni, Nejvyšší správní soud konstatuje, že již dříve uvedl, že plošný zákaz loterií na území obce nemůže být obecně diskriminační a svévolný. K tomu je nutné dodat, že Nejvyšší správní soud již ve svých dřívějších rozhodnutích dospěl k závěru, že ani plošný zákaz jen v některých městských částech územně členěného statutárního města nemůže být svojí povahou diskriminační, přičemž je podstatné, že právě v té městské části, v níž leží dotčené provozovny žalobkyně, byly loterie a jiné podobné hry zakázány bez výjimek (rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 10. 2017, č. j. 1 As 234/2017-49, ze dne 14. 12. 2017, č. j. 2 As 230/2017-45, ze dne 5. 9. 2018, č. j. 10 As 378/2017-76, a ze dne 14. 4. 2021, č. j. 6 As 119/2018-69). Jakkoli základem uvažování o míře a způsobu omezení loterií a jiných podobných her musí být území celého města jako územní samosprávné jednotky, i jednotlivé městské části jako svébytné a v určité míře autonomně se rozvíjející relativně trvalé celky mohou být

územím plošné (typicky zcela zakazující) regulace těchto aktivit. Logickým důsledkem takového přístupu je, že v hraničních oblastech mezi jednotlivými městskými částmi může nastat to, co stěžovatelka popisuje, a sice že obyvatelé městské části s úplným zákazem loterií a jiných podobných her budou využívat tato zařízení v sousední městské části, která k úplnému zákazu nepřikročí (něco takového ostatně může nastat i ve vztahu dvou sousedních obcí, jejichž obydlené části k sobě přiléhají, rozhodnou-li se pro odlišné modely regulace loterií a jiných podobných her). To však není důsledek nežádoucí, nýbrž „přirozený“ a ústavodárcem zamýšlený, plynoucí z pestrosti a ne nutně stejnorodosti životních podmínek v různých místech, jenž je odrazem práva na místní samosprávu. Tato pestrost nicméně nesmí přesáhnout jistou mez, již vytváří zejména celostátní a unijní rámec ochrany základních práv a svobod, vytvářející v základních parametrech jednotný právní prostor (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 6. 2011, č. j. 7 Ao 2/2011-127). Ve vztahu k regulaci loterií a jiných podobných her nepřekročení uvedené meze zajišťuje zejména požadavek na to, aby OZV dodržovaly zákaz neodůvodněně nerovného zacházení, pro svůj obsah měly racionální důvody, byly přiměřené a vyvarovaly se svévole.

[48] Argumentuje-li stěžovatelka vznikem nelegálních heren, Nejvyšší správní soud konstatuje, že obdobně by bylo možné napadat jakoukoli regulaci. Jinak řečeno, je-li stanoveno určité pravidlo, lze důvodně předpokládat jeho budoucí porušování. To však samo o sobě není důvodem pro nepřijetí takové regulace, sleduje-li přesvědčivě popsany legitimní cíl a lze-li mít za to, že míra porušování regulace bude únosná, tedy taková, že ve své podstatě bude regulace funkční. Již výše pak byl zmíněn závěr z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 3. 2022, č. j. 2 As 18/2021-51, že *„skutečnost, že aktivní provozovatelé budou muset v důsledku úpravy provoz ukončit, je důsledkem ústavně garantované možnosti obce hazardní hry na svém území zcela zakázat. Obec přitom při výkonu tohoto práva nepoužívá žádné rozlišovací kritérium; všechny subjekty, které lze zahrnout pod osobní rozsah právního předpisu, mají stejné podmínky.“*

[49] Regulace provozování loterií přijatá v OZV č. 10/2013 tedy není neefektivní či neproporcionální. Signálem proporcionality a dodržení zákazu neodůvodněně nerovného zacházení je i postup hlavního města Prahy, jež při přijímání regulace respektovalo vyjádření jednotlivých městských částí v přesvědčení, že ony nejlépe znají místní podmínky, jsou nejbližší svým obyvatelům, nejlépe tak znají jejich stanoviska a právě ony se zejména potýkají s negativy spojenými s provozem hazardu (srov. již citovaný rozsudek ve věci sp. zn. 4 As 15/2021).

[50] S ohledem na uvedené i nyní považuje Nejvyšší správní soud odůvodnění regulace provozu herních zařízení v podobě úplného zákazu na území celé městské části Praha-Libuš, který dopadá bez výjimek na všechny současné i potenciální provozovatele v dané městské části, za dostatečné. Sleduje legitimní cíl spočívající zejména v ochraně před nadměrnou nabídkou loterií a jiných podobných her a ochraně chráněných budov a lokalit a je vhodným prostředkem k zabránění či předejití patologických následků provozování herních zařízení, jež jsou v loterijní vyhlášce v čl. 1 odst. 1 vymezeny. Takto přijatá regulace není ani nepřímou diskriminující a vyhovuje shora vymezeným požadavkům judikatury Ústavního soudu i proto, že provozování hazardu s sebou obecně nese

pokračování

patologické vlivy a jevy, což lze v současné době považovat za notorietu (viz např. nález Ústavního soudu ze dne 6. 5. 2013, sp. zn. IV. ÚS 2315/12).

[51] Pokud stěžovatelka namítla, že předmětná právní úprava je nepřiměřená, jelikož plošný zákaz je nutno považovat za prostředek *ultima ratio*, Nejvyšší správní soud odkazuje na své závěry formulované v rozsudku ze dne 4. 6. 2021, č. j. 5 As 217/2020-32, podle nichž „možnou nerovnost způsobuje právě tento dopad - některé subjekty náklady na stěhování a ztrátu klientely budou muset v důsledku obecně závazné vyhlášky nést, jiné ne. Tato nerovnost je přitom nutným a přijatelným důsledkem obecní úpravy míst provozování loterií, nesmí ale být svévolná, tj. založená na subjektivních důvodech tvůrce právního předpisu. Musí být racionální a objektivně odůvodněná.“ Je např. nepřijatelné, aby byly na území obce povoleny pouze hry vybraných „spřátelených“ provozovatelů, resp. aby pod pláštěm spravedlivého boje proti hazardu z důvodu ochrany veřejné bezpečnosti a veřejného pořádku nebyly sledovány jiné cíle (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 6. 2017, č. j. 6 As 292/2016-71). Vzhledem k výše uvedenému však je zřejmé, že o popsany případ libovůle obce při přijímání regulace hazardu na jejím území se z logiky věci nejedná, zakázalo-li hlavní město Praha provozování loterií na území celé městské části Praha-Libuš.

[52] Nejvyšší správní soud závěrem připomíná, že omezení obecné dostupnosti hazardu (tedy například omezení počtu provozoven, omezení hazardu na vybrané provozovny či omezení provozování hazardu na určené lokality) je odbornou veřejností uznávaná forma regulace hazardu (srov. výše citovaný nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 15/15). Přípustnost takové regulace vyplývá i z judikatury Soudního dvora EU (rozsudky ze dne 11. 9. 2003, ve věci C-6/01, *Anomar*, ze dne 21. 9. 1999, ve věci C-124/97, *Läärä*, či ze dne 24. 3. 1994, ve věci C-275/92, *Schindler*).

[53] Ke zbývajícím podmínkám omezení provozování loterií formulovaným v rozhodnutí *Berlington Hungary* (tj. dodržení zásady legitimního očekávání, právní jistoty a ochrany vlastnictví) stěžovatelka neuplatnila žádné konkrétní argumenty. Soud proto pouze stručně odkazuje na posouzení této otázky v rozsudku ze dne 14. 4. 2021, č. j. 6 As 132/2019-55. V něm Nejvyšší správní soud vyšel z rozsudku ze dne 24. 2. 2015, č. j. 6 As 285/2014-32, č. 3194/2015 Sb. NSS, a zejména z nálezu Ústavního soudu ze dne 2. 4. 2013, sp. zn. Pl. ÚS 6/13, podle něhož u provozovatelů videoloterních terminálů nelze „hovořit o existenci legitimního očekávání (jež by snad napadeným ustanovením mělo být chráněné) spočívajícího v naději, že jejich činnost nebude přinejmenším po určitou dobu regulována prostřednictvím obecně závazných vyhlášek obcí. Provozovatelé interaktivních videoloterních terminálů - stejně jako každý jiný subjekt práva - si totiž mohli a měli být vědomi rizika, že jejich právní sféra může být dotčena v důsledku přijetí, změny či zrušení právních předpisů, a to nejen zákonů, nýbrž i podzákonných právních předpisů (včetně obecně závazných vyhlášek).“ Obdobné závěry přitom uvedl již městský soud v odůvodnění svého rozsudku.

[54] Vzhledem k výše uvedenému proto Nejvyšší správní soud nevyhověl návrhu stěžovatelky, aby SD EU předložil žádost o rozhodnutí o předběžné otázce ohledně souladu OZV č. 10/2013 s čl. 56 SFEU, jelikož předmětná kritéria dostatečně posoudil již městský soud. V posuzovaném případě přitom dospěl ke správnému závěru

o nediskriminační povaze předmětné vyhlášky i jejím souladu s kritérii stanovenými v rozhodnutí *Berlington Hungary*.

[55] Městský soud v souladu se závazným právním názorem zrušujícího rozsudku dostatečně a přezkoumatelně posoudil existenci tzv. unijního prvku, včetně souvisejícího vyhodnocení souladu vnitrostátní právní úpravy provozování loterií s kritérii stanovenými unijním právem. Správně posoudil i spornou právní otázku (ne)diskriminační povahy OZV č. 10/2013.

IV. Závěr a náklady řízení

[56] S ohledem na všechny shora uvedené skutečnosti dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že kasační stížnost není důvodná, a proto ji podle § 110 odst. 1 věty druhé s. ř. s. zamítl.

[57] Současně podle § 60 odst. 1 věty první a § 120 s. ř. s. nepřiznal stěžovatelce právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti, neboť stěžovatelka v něm neměla úspěch. Žalovanému, který by obecně vzato právo na jejich náhradu jako procesně úspěšný měl, žádné náklady přesahující rámec jeho běžné úřední činnosti, takže nebylo důvodu mu jejich náhradu přiznávat.

[58] Osoba zúčastněná na řízení nemá právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti, neboť toto právo by jí podle ustanovení § 60 odst. 5 a § 120 s. ř. s. vzniklo pouze v případě náhrady nákladů, které by vynaložila v souvislosti s plněním povinnosti uložené soudem; to se v daném případě nestalo.

[59] Podle § 10 odst. 1 věty první zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o soudních poplatcích“), soud vrátí poplatek z účtu soudu, jestliže jej zaplatil ten, kdo k tomu nebyl povinen. Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v usnesení ze dne 16. 2. 2016, č. j. 10 Afs 186/2014-60, č. 3396/2016 Sb. NSS, dovodil, že účastník řízení podávající ve své věci opakovaně kasační stížnost proti rozhodnutí krajského soudu vydanému poté, kdy bylo předcházející rozhodnutí ke kasační stížnosti téhož účastníka Nejvyšším správním soudem zrušeno, již není povinen soudní poplatek za tuto další kasační stížnost platit, pokud ve věci již jednou tento poplatek zaplatil (§ 6a odst. 5 zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích).

[60] K takové situaci došlo i v posuzované věci, v níž stěžovatelka dne 10. 11. 2021 zaplatila na základě nesprávné informace o řízení od Nejvyššího správního soudu soudní poplatek ve výši 5000 Kč, ačkoli k tomu nebyla podle uvedeného judikátu povinna, neboť poplatkovou povinnost splnila již v prvním řízení o kasační stížnosti vedeném pod sp. zn. 2 As 190/2019. Proto Nejvyšší správní soud rozhodl dodatečně o vrácení zaplaceného soudního poplatku za kasační stížnost ve výši 5000 Kč stěžovatelce k rukám jejího zástupce, a to ve lhůtě 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku stanovené v § 10a odst. 1 zákona o soudních poplatcích.

Poučení: Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

pokračování

V Brně dne 21. února 2023

JUDr. Karel Šimka
předseda senátu