



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedkyně senátu Veroniky Juříčkové a soudců Tomáše Langáška a Jana Kratochvíla v právní věci žalobkyně: **BONVER WIN, a.s.**, sídlem Cholevova 1530/1, Ostrava-Hrabůvka, zastoupená JUDr. Stanislavem Dvořákem, Ph.D., LL.M., advokátem, sídlem Pobřežní 394/12, Praha 8, proti žalovanému: **Ministerstvo financí**, sídlem Letenská 15, Praha 1, **za účasti:** město Klatovy, sídlem náměstí Míru 62, Klatovy, týkající se žaloby proti rozhodnutí ministra financí ze dne 13. 3. 2015 č. j. MF-47143/2014/34/2901-RK, o kasační stížnosti žalovaného proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 22. 11. 2021, č. j. 5 Af 38/2015-123,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost žalovaného **s e z a m í t á .**
- II. Žalovaný **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.
- III. Žalovaný **j e p o v i n e n** zaplatit žalobkyni náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti ve výši 4 114 Kč do třiceti dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám zástupce žalobkyně JUDr. Stanislava Dvořáka, Ph.D., LL.M., advokáta.
- IV. Osoba zúčastněná na řízení **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

Odůvodnění:

I. Vymezení případu

[1] Ministerstvo financí rozhodnutím ze dne 15. 5. 2014, č. j. MF-60299/2013/34-4, zrušilo podle § 43 odst. 1 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, povolení žalobkyně k provozu loterií nebo jiných podobných her podle § 50 odst. 3 téhož zákona na konkrétních adresách ve městě Klatovech. V odůvodnění rozhodnutí ministerstvo poukázalo na skutečnost, že město Klatovy s účinností ode dne 23. 2. 2012 vydalo obecně závaznou vyhlášku č. 1/2012, o stanovení veřejně přístupných míst, na kterých je provozování sázkových her, loterií a jiných podobných her zakázáno. V čl. 2 této obecně závazné vyhlášky bylo zakázáno provozování sázkových her a loterií a jiných podobných her na celém území města Klatov, včetně integrovaných obcí. Ministerstvo proto přistoupilo ke zrušení povolení žalobkyně z důvodu jejich rozporu s obecně závaznou vyhláškou. Rozklad žalobkyně proti tomuto rozhodnutí ministr financí rozhodnutím označeným v záhlaví tohoto rozsudku zamítl a prvostupňové rozhodnutí Ministerstva financí potvrdil.

[2] Žalobkyně napadla rozhodnutí ministra financí žalobou u Městského soudu v Praze. Městský soud usnesením ze dne 6. 9. 2017, č. j. 5 Af 38/2015-78, řízení přerušil, neboť v řízení vedeném pod sp. zn. 5 As 177/2016 byly rozšířenému senátu Nejvyššího správního soudu předloženy sporné právní otázky, které mohly být rozhodné i pro posouzení nyní projednávané věci. Rozšířený senát se následně usnesením ze dne 21. 3. 2019, č. j. 5 As 177/2016-61, obrátil s předběžnými otázkami na Soudní dvůr EU (dále jen „SDEU“), který rozhodl rozsudkem ze dne 3. 12. 2020 ve věci C-311/19, *BONVER WIN*. Rozšířený senát následně rozhodl usnesením ze dne 10. 2. 2021, č. j. 5 As 177/2016-139. Městský soud vydal dne 20. 4. 2021 pod č. j. 5 Af 38/2015-80 usnesení o pokračování v řízení, v němž zároveň vyzval účastníky a osobou zúčastněnou na řízení k podání vyjádření vzhledem k vývoji judikatury (po rozhodnutí SDEU a rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu). Účastníci a osoba zúčastněná na řízení se k věci samé vyjádřili podáními ze dne 21. 4. 2021 (osoba zúčastněná na řízení), ze dne 28. 4. 2021 (vyjádření žalobkyně) a ze dne 4. 5. 2021 (vyjádření žalovaného).

[3] Městský soud rozsudkem označeným v záhlaví rozhodnutí ministra financí zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. V odůvodnění rozsudku městský soud mj. konstatoval, že bylo povinností správních orgánů vypořádat se se všemi námitkami vznesenými žalobkyní ohledně porušení práva EU. Dle městského soudu proto neobstojí názor ministra financí, že mu nepřísluší hodnotit, zda právní úprava odpovídá principům práva EU. Povinností ministra financí naopak bylo zvažovat dopady práva EU na posuzovanou věc, a sice v intencích judikatury SDEU, konkrétně rozsudku SDEU ze dne 11. 6. 2015 ve věci C-98/14, *Berlington Hungary*. Městský soud poukázal na skutečnost, že správní orgány obou stupňů se však ve svých rozhodnutích s námitkami porušení práva EU nevypořádaly, neboť se mylně domnívaly, že nejsou oprávněny posuzovat soulad obecně závazné vyhlášky s právem EU. K vypořádání žalobní námitky porušení práva EU pak nepřistoupil ani městský soud, a to s odůvodněním, že pokud žalobkyně tuto námitku uplatnila již ve správním řízení, bylo nutno (v souladu

pokračování

s přezkumnou povahou správního soudnictví), aby se jí nejprve věcně zabývaly správní orgány.

II. Kasační stížnost a vyjádření žalobkyně

[4] Žalovaný (dále jen „stěžovatel“) podal proti rozsudku městského soudu kasační stížnost. Namítal, že si je vědom povinnosti správních orgánů přednostně aplikovat právo EU, avšak v projednávané věci nebyl tento postup na místě, neboť posouzení existence či neexistence tzv. unijního prvku, posouzení aplikace unijního práva a souladu obecně závazné vyhlášky s unijním právem měl dle stěžovatele provést soud.

[5] K tomu stěžovatel odkázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 9. 2021, č. j. 6 As 120/2020-38, ze kterého vyplývá, že soud měl ověřit tvrzení stěžovatelky o existenci tzv. unijního prvku, a pokud by se ukázala pravdivými, měl se věcně vypořádat s příslušnými žalobními body a zohlednit kritéria plynoucí z rozsudku SDEU ve věci C-98/14, *Berlington Hungary*, a nově i rozsudku ve věci C-311/19, *BONWER WIN*. Stěžovatel odkázal rovněž na rozsudek ze dne 21. 10. 2021, č. j. 6 As 227/2021-30, v němž Nejvyšší správní soud konstatoval, že by nebylo praktické, aby posouzení souladu obecně závazné vyhlášky a aplikaci unijního práva prováděl po zrušení rozhodnutí soudem správní orgán. Stěžovatel z uvedeného rozsudku citoval následující 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 jeho závazným právním názorem.“* Stěžovatel se plně ztotožnil se závěry Nejvyššího správního soudu citovanými výše, z nichž vyplývá, že za situace, kdy se stěžovatel existencí unijního prvku ve správním řízení nezabýval, měl tak učinit městský soud (bez nutnosti rozhodnutí stěžovatele z tohoto důvodu rušit).

[6] Stěžovatel upozornil, že je mu znám rovněž rozsudek ze dne 16. 11. 2021, č. j. 10 As 301/2021-37, v němž Nejvyšší správní soud uvedl, že městský soud postupoval správně, zrušil-li rozhodnutí stěžovatele z toho důvodu, že se ve správním řízení nezabýval existencí unijního prvku. S ohledem na nastalý rozpor v judikatuře Nejvyššího správního soudu proto stěžovatel navrhl, aby věc byla postoupena rozšířenému senátu za účelem sjednocení judikatury. Dle stěžovatele je zřejmé, že ohledně právní otázky týkající se posouzení unijního prvku, resp. otázky posouzení souladu s právem EU, Nejvyšší správní soud vydal rozhodnutí, která obsahují odlišný právní názor, a tedy každé budoucí rozhodnutí bude ve vztahu k této otázce logicky v rozporu s jedním z nich.

[7] Stěžovatel zdůraznil, že za nastalé procesní situace, jakož i s ohledem na stáří věci, by měla převážet hospodárnost řízení. S ohledem na dobu, pro kterou bylo vydáno dotčené 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 tak nezbyla jiná možnost než toto řízení zastavit. Takový postup by ovšem nevedl k vyřešení sporných otázek, ani k odstranění případných nedostatků správních rozhodnutí.

[8] Žalobkyně ve vyjádření ke kasační stížnosti nesouhlasila s názorem stěžovatele, že posouzení souladu obecně závazné vyhlášky s unijním právem měl provést soud. Takový závěr je dle jejího názoru v rozporu s kasačním principem správního soudnictví. Žalobkyně poukázala na rozdílnost nyní projednávané věci oproti stěžovatelem odkazovanému rozsudku č. j. 6 As 227/2021-30. V nyní projednávané věci totiž městský soud rozhodoval poprvé. Žalobkyně se proto ztotožnila se závěrem opakovaně vysloveným Nejvyšším správním soudem, že není dán rozpor v judikatuře, a tedy ani není na místě předkládat spornou otázkou rozšířenému senátu ke sjednocení.

[9] Osoba zúčastněná na řízení se ke kasační stížnosti nevyjádřila.

III. Posouzení Nejvyšším správním soudem

[10] Nejvyšší správní soud kasační stížnost posoudil a dospěl k závěru, že není důvodná.

[11] Vzhledem k tomu, že stěžovatel v kasační stížnosti namítal rozpor v judikatuře, zabýval se Nejvyšší správní soud nejprve touto otázkou, včetně povinnosti předložit věc rozšířenému senátu. Shodným návrhem téhož stěžovatele se Nejvyšší správní soud v obdobné věci již zabýval, a to 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, nebo ze dne 26. 5. 2022, č. j. 9 As 230/2021-24. V nyní projednávané věci Nejvyšší správní soud neshledal důvod se od těchto závěrů odchýlit.

[12] Jak plyne z citovaných rozsudků Nejvyššího správního soudu, v jednotlivých souzených věcech byl ze strany žalobců tvrzen a namítán tzv. unijní prvek a nutnost provádět posouzení souladu obecně závazných vyhlášek s právem EU, a to v různých fázích řízení. Postup soudů v těchto jednotlivých věcech proto nelze paušalizovat. Je třeba rozlišovat mezi věcmi, 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 mezi věcmi, ve kterých krajský soud rozhodl poprvé až poté, kdy o sporné právní otázce rozhodl SDEU a následně rozšířený senát Nejvyššího správního soudu.

[13] Ve stěžovatelem odkazovaných rozsudcích č. j. 6 As 120/2020-38 a č. j. 6 As 227/2021-30 Nejvyšší správní soud rozhodoval o kasačních stížnostech žalobkyň, které směřovaly 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 tzv. unijního prvku. Sama skutečnost, kdy konkrétně městský soud ve věcech rozhodoval (rozuměj ve vztahu k rozsudku SDEU a usnesení rozšířeného senátu), sice není z hlediska porovnávání přístupu Nejvyššího správního soudu ke sporné otázce klíčová. Významně však podmínila okolnosti, na jejichž základě Nejvyšší správní soud v některých případech zvolil odlišný přístup.

[14] 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 kasační stížností napadené rozsudky městského soudu z důvodu, že se v nich městský soud nezabýval otázkou unijního prvku, resp. souladem vydaných správních rozhodnutí s právem EU. Učinil tak z důvodu pochybení, jichž se městský soud při přezkumu rozhodnutí dopustil. V případě rozsudku

pokračování

č. j. 6 As 227/2021-30 byla důvodem pro jeho zrušení vnitřní rozpornost v otázce posouzení existence tzv. unijního prvku, neboť „nelze v jednom a tomtéž 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 závázal městský soud k odstranění rozporu v otázce přítomnosti unijního prvku. Ze skutečnosti, že Nejvyšší správní soud v citovaném rozsudku akceptoval z důvodu hospodárnosti postup městského soudu, který se sám věcně zabýval spornými otázkami, ovšem nelze dovozovat, že by opačný postup zvolený v jiné věci byl nezákonný.

[15] V dalším rozsudku č. j. 6 As 120/2020-38 odkazovaném stěžovatelem (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 námitky existence unijního prvku a rozporu s právem EU, konkrétně čl. 56 SFEU, jelikož tyto případy jsou mimo dosah čl. 56 SFEU. Sjednocující judikatura však dovodila, že uvedený závěr městského soudu nebyl správný. Nejvyšší správní soud proto neměl jinou možnost než napadené rozsudky zrušit. Ani v těchto případech však nelze ze skutečnosti, že Nejvyšší správní soud s ohledem na zrušovací důvod závázal městský soud i k věcnému posouzení sporné otázky, dovozovat nezákonnost postupu městského soudu v jiných řízeních.

[16] V případě rozsudku ze dne 16. 11. 2021, č. j. 10 As 301/2021-37, stěžovatel v kasační stížnosti upozornil na rozpor s předchozími rozsudky. Jednalo se však o rozdílnou procesní situaci. V tomto případě totiž městský soud vrátil věc žalovanému (stěžovateli) k dalšímu řízení, jelikož dospěl (v souladu s rozhodnutími SDEU ve věci C-311/19, *BONWER WIN*, a rozšířeného senátu č. j. 5 As 177/2016 - 139) k závěru, 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, a proto závázal správní orgány zabývat se souladem obecně závazných vyhlášek s právem EU.

[17] V návaznosti na výše uvedené proto Nejvyšší správní soud i v nyní projednávané věci setrval na závěru, že není dán rozpor v odkazované judikatuře, a tedy není naplněn zákonný důvod pro postoupení věci rozšířenému senátu. Přistoupil proto k vypořádání stěžovatelem vznesené námitky, že posouzení souladu obecně závazné vyhlášky s právem EU měl provést městský soud.

[18] Z hlediska posouzení této námitky je v nyní projednávaném případě rozhodné, že žalobkyně namítala rozpor s právem EU již ve správním řízení. V této souvislosti tvrdila přítomnost unijního prvku, neboť část její klientely pochází z jiných členských států EU. Správní orgány existenci unijního prvku nezpochybňovaly, vycházely ovšem z právního názoru, že nejsou povinny, resp. oprávněny posuzovat soulad obecně závazné vyhlášky s právem EU. V odůvodnění rozhodnutí o rozkladu ministr financí nesouhlasil s tvrzením žalobkyně, že se tím správní orgány zbavují odpovědnosti za posuzování souladu regulace loterií a jiných podobných her s právem EU. Konstatoval, že o neaplikaci vnitrostátní normy, která je v namítaném rozporu s právem EU, nemohou rozhodovat správní orgány, ale pouze soudy. Názor správních orgánů, že nejsou oprávněny přezkoumávat zákonnost a soulad obecně závazných vyhlášek s právem EU, však není správný.

[19] Městský soud v této souvislosti v napadeném rozsudku vycházel z předpokladu existence unijního prvku, jehož přítomnost správní orgány nezpochybňovaly (viz bod 100 odůvodnění). Stran posouzení souladu regulace loterií s právem EU správními orgány ve správním řízení pak městský soud dospěl k závěru, že bylo povinností správních orgánů řádně se vypořádat s námitkami vznesenými žalobkyní v rozkladu, včetně námítky týkající se porušení práva EU. Výchozí názor správních orgánů, že nejsou oprávněny posuzovat rozpor obecně závazné vyhlášky s předpisy práva EU, městský soud správně vyhodnotil jako chybný s odůvodněním, že povinnost respektovat zásadu přednosti práva EU není omezena pouze na soudy. Dle městského soudu tak bylo povinností stěžovatele v daném případě zvažovat dopady práva EU, a to v intencích judikatury SDEU. S uvedenými závěry se Nejvyšší správní soud ztotožňuje.

[20] Již v rozsudku ze dne 26. 2. 2021, č. j. 2 As 325/2016 - 46, Nejvyšší správní soud k této otázce vyslovil, 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*“. Shodné závěry Nejvyšší správní soud potvrdil také v rozsudku ze dne 21. 5. 2021, č. j. 5 As 158/2019-44, nebo v poukazovaném rozsudku ze dne 16. 11. 2021, č. j. 10 As 301/2021-37, z aktuálních např. v rozsudku ze dne 16. 2. 2023, č. j. 6 As 335/2021-25, nebo rozsudku ze dne 21. 2. 2023, č. j. 6 As 10/2022-33.

[21] V situaci, kdy v žalobou napadeném rozhodnutí stěžovatele o rozkladu absentuje věcné vypořádání jednoho z nosných rozkladových důvodů, a sice námítky přednostní aplikace práva EU, Nejvyšší správní soud přisvědčil závěrům městského soudu o nutnosti zrušit rozkladové rozhodnutí a věc vrátit stěžovateli k dalšímu řízení. Na tomto závěru nic nemění skutečnost, že příčinou této vady byl chybný výchozí právní názor ministra financí o nedostatku pravomoci tuto otázku posuzovat, nikoli tedy opomenutí tuto rozkladovou námitku vypořádat.

[22] Stěžovatel byl vzhledem k existenci unijního prvku povinen zabývat se věcně argumentací žalobkyně v rozkladu, že regulace provozu loterií je v rozporu s právem EU, a řádně a přezkoumatelně své závěry v rozhodnutí o rozkladu odůvodnit. Závěr městského soudu, že je třeba, aby se touto otázkou nejprve zabýval stěžovatel, je v souladu se zákonem, s výše citovanou judikaturou Nejvyššího správního soudu i v souladu s principy, na kterých je založeno správní soudnictví. Napadený rozsudek, v němž se městský soud s odkazem na subsidiaritu soudního přezkumu sám věcně otázkou souladu s právem EU nezabýval, zrušil z tohoto důvodu rozhodnutí stěžovatele a věc mu vrátil k dalšímu řízení s tím, že je totožnou rozkladovou námitku povinen nejprve vypořádat stěžovatel, nelze považovat za nezákonný. Nejvyšší správní soud proto neshledal důvod pro kasační zásah vedoucí ke zrušení napadeného rozsudku.

pokračování

IV. Závěr a náklady řízení

[23] Na základě výše uvedených skutečností Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že kasační stížnost není důvodná, a proto ji podle § 110 odst. 1 poslední věty s. ř. s. zamítl.

[24] O nákladech účastníků řízení Nejvyšší správní soud rozhodl podle § 60 odst. 1 ve spojení s § 120 s. ř. s. Podle tohoto ustanovení platí, že účastník, který měl ve věci plný úspěch, má právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil, proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Žalovaný (stěžovatel) neměl ve věci úspěch, nemá proto právo na náhradu nákladů řízení. Žalobkyně měla ve věci plný úspěch, proto jí Nejvyšší správní soud přiznal náhradu nákladů řízení.

[25] Žalobkyně prostřednictvím svého zástupce podala vyjádření ke kasační stížnosti. Podání vyjádření představuje úkon právní služby podle § 11 odst. 1 písm. d) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif). Odměna za jeden úkon právní služby činí podle § 7 bodu 5, aplikovaného na základě § 9 odst. 4 písm. d) advokátního tarifu, 3 100 Kč a podle § 13 odst. 4 advokátního tarifu je třeba k ní přičíst 300 Kč jako náhradu hotových výdajů, celkem tedy 3 400 Kč. Protože je zmocněný advokát dle § 57 odst. 2 věty za středníkem s. ř. s. společníkem právnické osoby zřízené podle zvláštních právních předpisů upravujících výkon advokacie a plátcem daně z přidané hodnoty je tato právnická osoba, zvyšuje se odměna a náhrada hotových výdajů o částku 714 Kč odpovídající této dani. Žalobkyni tedy byla přiznána náhrada nákladů řízení v celkové výši 4 114 Kč. K zaplacení této částky byla žalovanému stanovena přiměřená lhůta v délce třiceti dnů od právní moci tohoto rozsudku.

[26] 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 27. února 2023

Mgr. Ing. Veronika Juříčková
předsedkyně senátu