



ČESKÁ REPUBLIKA

**ROZSUDEK**

**JMÉNEM REPUBLIKY**

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy Ondřeje Mrákoty, soudkyně Michaely Bejčkové a soudce Michala Bobka v právní věci žalobkyně: **BONVER WIN, a. s.**, Jungmannova 32/25, Praha 1, zast. advokátem JUDr. Stanislavem Dvořákem Ph.D., LL.M., Pobřežní 394/12, Praha 8, proti žalovanému: **Ministerstvo financí**, Letenská 525/15, Praha 1, proti rozhodnutí ministra financí ze dne 8. 9. 2014, čj. MF-124796/2013/34-2901-RK, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 25. 8. 2021, čj. 6 Af 92/2014-125,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost **s e z a m í t á .**
- II. Žádný z účastníků **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení.

**Odůvodnění:**

**I. Vymezení věci**

[1] Rozhodnutím ze dne 27. 11. 2013 žalovaný na základě § 43 odst. 1 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách (dále jen „zákon o loteriích“), zrušil celkem 4 povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry podle § 50 odst. 3 zákona o loteriích prostřednictvím Centrálního loterního systému na adrese Mírové náměstí 62, Postoloprty, a to z důvodu rozporu povolení s obecně závaznou vyhláškou města Postoloprty č. 6/2011, o regulaci provozování loterií a jiných podobných her, ve znění obecně závazné vyhlášky města Postoloprty č. 1/2013, kterou se mění obecně závazná vyhláška č. 6/2011, o regulaci provozování loterií a jiných podobných her.

[2] Žalobkyně podala proti rozhodnutí žalovaného rozklad, který ministr žalovaného rozhodnutím ze dne 8. 9. 2014 zamítl a rozhodnutí žalovaného potvrdil.

[3] Proti rozhodnutí ministra podala žalobkyně žalobu, kterou městský soud v záhlaví označeným rozsudkem zamítl. Městský soud se při jednání ujistil o přítomnosti tzv. unijního prvku a posoudil soulad vyhlášky s právem EU. Rozpor vyhlášky a unijního práva však neshledal.

## II. Kasační stížnost a vyjádření žalovaného

[4] Žalobkyně (stěžovatelka) napadla rozsudek městského soudu kasační stížností.

[5] Podle stěžovatelky městský soud dospěl k nesprávnému závěru, že je obecně závazná vyhláška v souladu s unijním právem. Stěžovatelka nesouhlasí se závěrem městského soudu, že obecně závazná vyhláška skutečně sleduje cíle, které souvisí s ochranou spotřebitelů. Vyhláška totiž stále umožňuje hraní některých loteriijních her. To současně odporuje tomu, aby byla obecně závazná vyhláška koherentní a systematická. Stěžovatelka shrnula, že obecně závazná vyhláška je diskriminační, rozporná s právem EU a je výrazem libovůle města Postoloprty. Podle stěžovatelky se městský soud nedostatečně zabýval otázkou přechodného období v obecně závazné vyhlášce.

[6] Stěžovatelka dále namítla, že městský soud posoudil soulad vyhlášky s unijním právem, přestože v napadeném rozsudku uvedl, že správní orgány založily svá rozhodnutí na nesprávném závěru, že nemohou posoudit soulad vyhlášky s unijním právem. V jiných případech přitom NSS (i městský soud) postupoval odlišně. Bylo by proto vhodné otázku týkající se různého postupu soudů předložit rozšířenému senátu.

[7] Stěžovatelka navrhla, aby NSS rozsudek městského soudu i rozhodnutí správních orgánů zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

[8] Žalovaný se ztotožnil se závěrem městského soudu o souladu obecně závazné vyhlášky s právem EU. Má rovněž za to, že vyjádření města Postoloprty ohledně důvodů k přijetí obecně závazné vyhlášky je dostatečné.

[9] Je si dále vědom povinnosti správních orgánů přednostně aplikovat právo EU. V projednávané věci má však za to, že by existenci unijního prvku a souladu vyhlášky s právem EU měl posoudit soud. Odkázal na judikaturu NSS s obdobným závěrem. Upozornil rovněž na rozsudek NSS ve věci sp. zn. 10 As 301/2021, v němž podle žalovaného NSS dospěl k závěru, že městský soud postupoval správně, pokud zrušil rozhodnutí, v němž žalovaný neposoudil existenci unijního prvku. Důsledkem tohoto názoru NSS je, že žalovanému nezbude než zastavit řízení, neboť zpravidla už odpadl předmět řízení. Žalovaný proto navrhl, aby NSS předložil spornou otázku k posouzení rozšířenému senátu.

[10] Žalovaný navrhl, aby NSS kasační stížnost zamítl.

## III. Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

[11] Kasační stížnost není důvodná.

pokračování

[12] NSS se nejprve vyjádří k okruhu námitek, které se vztahují k otázce, či úlohou je posoudit existenci unijního prvku a soulad obecně závazné vyhlášky s právem EU. Stěžovatelka i žalovaný se domnívají, že zejména v judikatuře NSS existuje rozpor v tom, kdo má toto posouzení provádět, zda krajský (resp. městský) soud, anebo žalovaný.

[13] Touto problematikou se podrobně zabýval NSS v rozsudku ze dne 16. 8. 2022, čj. 10 As 423/2021-64, v němž dovodil, že žádný rozpor v judikatuře nepanuje. Zdůraznil, že každou jednotlivou věc je třeba posuzovat v celkovém kontextu a přihlédnout k individuálním okolnostem případu. Zejména je nutné zohlednit to, kdy rozhodoval správní orgán o rozkladu a zda mohla osoba, která provozuje hazardní hry, uplatnit konkrétní argumentaci o rozporu vyhlášky s unijním právem již v řízení před správním orgánem. Ve věcech, které se týkají loterií, je rovněž významný také judikturní vývoj. Podle toho, v jaké fázi řízení žalobce uplatnil konkrétní argumentaci o rozporu vyhlášky s právem EU, jakož i tvrdil a prokazoval existenci unijního prvku, se odvíjel následný postup správních soudů. Pokud se konkrétní (a relevantní) námitky včetně existence unijního prvku objevily již ve správním řízení, bylo třeba, aby tuto argumentaci vypořádaly správní orgány. Pokud se touto argumentací správní orgány odmítly zabývat, nemohou v obecné rovině správní soudy s ohledem na principy správního soudnictví nahrazovat odůvodnění rozhodnutí správního orgánu.

[14] Jiná je ovšem situace v případě, v němž žalobce vznesl konkrétní námitky o rozporu s právem EU (resp. poukázal na konkrétní nový judikát) až v řízení před správními soudy. V takovém případě nevzniká problém, že by správní soud nahrazoval části chybnějšího odůvodnění správního orgánu, neboť v takovém rozhodnutí nic nechybělo, protože s určitou argumentací žalobce poprvé přišel až v řízení před správními soudy.

[15] V projednávané věci zcela konkrétní námitku o existenci unijního prvku a rozporu vyhlášky s právem EU uplatnila stěžovatelka až v řízení o žalobě. Ve správním řízení stěžovatelka sice namítala rozpor vyhlášky s unijním právem, avšak konkrétní a relevantní námitku reflektující vývoj judikatury vznesla (a mohla vznést) až v reakci na vydání rozhodnutí SDEU ze dne 11. 6. 2015 ve věci *C-98/14, Berlington Hungary a další*, který byl vydán až po rozhodnutí ministra financí. Ve správním řízení proto stěžovatelka ani nemohla uplatnit námitky, které navazovaly na vývoj judikatury SDEU, který měl zásadní dopady na judikaturu NSS. Těmito námitkami se poprvé mohl zabývat až městský soud. V tomto ohledu tedy nemohly existovat ani přezkoumatelné úvahy správního orgánu.

[16] NSS se vyjádřil k dalším námitkám.

[17] Stěžovatelka zpochybnila první i druhou podmínku omezení volného pohybu služeb podle rozsudku *Berlington Hungary* (1. právní úprava sleduje skutečně cíle související s ochranou spotřebitelů před hráčskou závislostí a s bojem proti trestným a podvodným činnostem spojeným s hrami, 2. činí tak koherentním a systematickým způsobem). Podle stěžovatelky obecně závazná vyhláška nesleduje cíle související s ochranou spotřebitelů, neboť i nadále umožňuje hraní některých loterijních her. To tedy odporuje tomu, aby úprava byla koherentní a systematická.

[18] Těmito podmínkami se městský soud přesvědčivě zabýval zejména v bodech 62 a 76 napadeného rozsudku. NSS k tomu uvádí, že z rozsudku *Berlington Hungary* vyplývá, že omezení volného pohybu služeb, které spočívají v provozování hazardních her, nebude v rozporu s čl. 56 SFEU, pokud skutečně sleduje cíle související s ochranou spotřebitelů před hráčskou závislostí a s bojem proti trestným a podvodným činnostem spojeným s hrami (obdobně též rozsudek ze dne 6. 3. 2007 ve spojených věcech C-338/04, C-359/04 a C-360/04 *Placanica a další*, bod 46 a tam citovaná judikatura). V tomto směru lze uvést, že judikatura NSS i Ústavního soudu již dlouhodobě uznává, že regulace provozování loterií a podobných her prostřednictvím obecní normotvorby právě takové legitimní cíle sleduje (srov. především rozsudek NSS ze dne 24. 2. 2015, čj. 6 As 285/2014-32, č. 3194/2015 Sb. NSS, a četná rozhodnutí, která na něj navazují, či nálezy Ústavního soudu ze dne 7. 9. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 56/10, ve věci *obecně závazné vyhlášky města Františkovy Lázně*, a ze dne 7. 4. 2020, sp. zn. Pl. ÚS 41/18, ve věci *obecně závazné vyhlášky města Bílina*). Rozsudky NSS ze dne 29. 4. 2021, čj. 3 As 156/2020-45 a čj. 3 As 282/2016-62, výslovně zmiňují legitimní zájem obcí vymýtit provozování loterií na svém území. Podobně z rozsudku ze dne 29. 4. 2021, čj. 3 As 222/2019-49, vyplývá, že odstranění negativních jevů spojených s provozováním hazardu je legitimní cíl. V posuzovaném případě město Postoloprty na svém území plošně zakázalo obecně závaznou vyhláškou provozování sázkových her podle § 2 písm. e), g), i), l), m) a n) zákona o loteriích, loterií a jiných podobných her podle § 2 písm. j) zákona o loteriích a loterií a jiných sázkových her podle § 50 odst. 3 zákona o loteriích. NSS k tomu uvádí, že plošný zákaz hazardu na území či určitých typů loterií nemůže být obecně diskriminační a svévolný (srov. rozsudek NSS ze dne 28. 6. 2017, čj. 6 As 292/2016-71). Judikatura také upřesnila, že „výherní“ hrací přístroje a podobná technická herní zařízení jsou přitom podle řady výzkumů škodlivější než jiné typy loterií, neboť jsou zvláště nebezpečné pro vznik patologické závislosti (srov. nálezy Ústavního soudu ze dne 30. 1. 2018, sp. zn. Pl. ÚS 15/15).

[19] Z výše citovaných závěrů je zřejmé, že je legitimní, pokud je plošně zakázáno provozování loterií podle § 2 písm. e), g), i), l), m) a n), podle § 2 písm. j) a podle § 50 odst. 3 zákona o loteriích. Některé typy loterií jsou škodlivější, a proto je v zájmu ochrany spotřebitelů před hráčskou závislostí legitimní, pokud jsou zakázány pouze některé loterijní hry. V projednávaném zákazu provozu loterií tedy nelze spatřovat nekoherentnost a nesystémovost zákazu provozu loterií. Námitky stěžovatelky, které v tomto ohledu vznesla, proto nejsou důvodné.

[20] NSS nad rámec kasačních námitek pro úplnost uvádí, že třetí podmínka omezení volného pohybu služeb plynoucí z rozsudku *Berlington Hungary* je, že omezení musí být v souladu se zásadami legitimního očekávání a právní jistoty.

[21] Rovněž touto podmínkou se městský soud precizně zabýval a na zdůvodnění jeho rozsudku lze i v tomto směru odkázat (viz bod 77 a násl. napadeného rozsudku). NSS jen stručně konstatuje, že stěžovatelka nemohla mít legitimní očekávání, které by spočívalo v naději, že její činnost nebude přinejmenším po určitou dobu regulována prostřednictvím obecně závazných vyhlášek obcí. Stěžovatelka si mohla a měla být vědoma rizika, že do jejích práv může být zasaženo v důsledku přijetí, změny či zrušení právních předpisů, a to zákonů i podzákonných právních předpisů včetně obecně závazných vyhlášek,

pokračování

kterými obec realizuje své ústavně zaručené právo na samosprávu (viz § 43 odst. 1 zákona o loteriích). V tomto ohledu lze odkázat na rozsudek NSS ze dne 24.2.2015, čj. 6 As 285/2014-32, který byl vydán v návaznosti na náleží Ústavního soudu ze dne 2. 4. 2013, zn. Pl. ÚS 6/13.

[22] Stěžovatelka dále namítala, že obecně závazná vyhláška nestanovila přechodné období, ačkoli by podle unijního práva takové období mělo být stanoveno.

[23] K tomu NSS konstatuje, že v rozsudku *Berlington Hungary* v bodě 85 je uvedeno, že musí být stanoveno dostatečně dlouhé přechodné období, které umožní držitelům povolení k provozování loterií přizpůsobit se danému stavu, či systém přiměřené náhrady.

[24] Městský soud v bodě 96 napadeného rozsudku uvedl, že obecně závazná vyhláška nemá stanoveno přechodné období. Přesto dále dospívá k závěru, že tento zásah do práv žalobkyně byl přiměřený, neboť mohla očekávat, že jí provozované loterie budou regulovány obecně závaznou vyhláškou. V tomto směru je třeba korigovat závěr městského soudu. Obecně závazná vyhláška ve svém pozdějším znění obsahuje přechodné období, a to konkrétně v čl. 2 obecně závazné vyhlášky č. 1/2013, kterou se mění obecně závazná vyhláška č. 6/2011, o regulaci provozování loterií a jiných podobných her. Obecně závazná vyhláška, která změnila obecně závaznou vyhlášku č. 6/2011, stanovila přechodné období tak, že sázkové hry, loterie a jiné podobné hry, jež byly obecně závaznou vyhláškou plošně zakázány, smějí být provozovány na základě vydaného povolení, dokud takové povolení nebude zrušeno ministerstvem nebo dokud nevyprší platnost povolení, a to jen v době od 8 do 14 hodin. Není také pravda, že by město Postoloprty stanovilo odlišně přechodné období pro různé typy loterií. Přestože NSS korigoval závěr městského soudu, neshledal v rozhodnutí městského soudu takovou vadu, která by měla vliv na zákonitost jeho rozhodnutí, a proto napadený rozsudek kvůli tomuto drobnému nedostatku nerušil.

#### IV. Závěr a náklady řízení

[25] Ze všech uvedených důvodů dospěl NSS k závěru, že kasační stížnost stěžovatelky není důvodná, a proto ji v souladu s § 110 odst. 1 s. ř. s. zamítl.

[26] Stěžovatelka neměla ve věci úspěch, nemá proto právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti (§ 60 odst. 1 ve spojení s § 120 s. ř. s.); žalovanému nevznikly v tomto řízení náklady nad rámec jeho běžné činnosti.

**P o u č e n í:** Proti tomuto rozsudku **n e n í** opravný prostředek přípustný.

V Brně dne 6. dubna 2023

Ondřej Mrákota  
předseda senátu