



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy Davida Hipšra a soudců Tomáše Foltase a Lenky Krupíčkové v právní věci žalobkyně: **BONVER WIN, a. s.**, se sídlem Cholevova 1530/1, Hrabůvka, Ostrava – Jih, zastoupena JUDr. Stanislavem Dvořákem, Ph.D., advokátem se sídlem Pobřežní 394/12, Praha, proti žalovanému: **Ministerstvo financí**, se sídlem Letenská 15, Praha 1, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 31. 5. 2022, č. j. 10 Af 1/2016-108,

t a k t o :

- I. Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 31. 5. 2022, č. j. 10 Af 1/2016-108, **se zrušuje.**
- II. Rozhodnutí ministra financí ze dne 14. 10. 2015, č. j. MF-67395/2014/34-17/2901-RK, **se zrušuje** a věc **se vrací** žalovanému k dalšímu řízení.
- III. Žalovaný **je povinen** zaplatit žalobkyni na náhradě nákladů řízení částku 24 456 Kč do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám jeho zástupce JUDr. Stanislava Dvořáka Ph.D., LL.M., advokáta.

Odůvodnění:

I.

[1] Rozhodnutím ze dne 14. 10. 2015, č. j. MF-67395/2014/34-17/2901-RK, ministr financí zamítl rozklad žalobkyně a potvrdil rozhodnutí ministerstva financí (dále též „ministerstvo“) ze dne 17. 12. 2014, č. j. MF-67395/2014/34-17 (dále též „prvostupňové rozhodnutí“), kterým ministerstvo zrušilo žalobkyni povolení k provozování loterií nebo jiných podobných her dle § 2 písm. l), n) a § 50 odst. 3 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích

a jiných podobných hrách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o loteriích“), na jejichž základě žalobkyně provozovala loterie a jiné podobné hry na území města Žďáru nad Sázavou. Podle ministerstva byla předmětná povolení v rozporu s obecně závaznou vyhláškou města Žďár nad Sázavou č. 1/2014, o zákazu provozování sázkových her, loterií a jiných podobných her na území města Žďáru nad Sázavou (dále též „obecně závazná vyhláška“ nebo „OZV“).

II.

[2] Proti uvedenému rozhodnutí ministra financí podala žalobkyně u Městského soudu v Praze (dále též „městský soud“) žalobu, kterou městský soud zamítl shora označeným rozsudkem.

[3] V odůvodnění rozsudku městský soud nepřisvědčil žalobním bodům o nepřezkoumatelnosti žalobou napadeného rozhodnutí a dalších procesních vadách, o porušení § 43 odst. 1 zákona o loteriích, o vadách v procesu notifikace zákona č. 300/2011 Sb., kterým byl novelizován zákon o loteriích, a o rozporu příslušné obecně závazné vyhlášky města Žďár nad Sázavou o regulaci provozování sázkových her, loterií a jiných podobných her s vnitrostátním právem. Dále se městský soud zabýval žalobním bodem, v němž žalobkyně namítla rozpor vnitrostátní právní úpravy s právem Evropské unie. V této souvislosti uvedl, že žalovaný i ministr financí založili svá rozhodnutí na nesprávném předpokladu, že nemohou hodnotit soulad vnitrostátního právního předpisu s unijním právem a v případě jejich rozporu přednostně aplikovat právo Evropské unie (dále též „EU“). Jelikož však po zevrubném posouzení neshledal OZV rozpornou s unijním právem, uzavřel, že nesprávný názor žalovaného a ministra financí na otázku aplikace práva Evropské unie neměl vliv na zákonnost žalobou napadeného rozhodnutí.

III.

[4] Žalobkyně (dále též „stěžovatelka“) podala proti rozsudku městského soudu kasační stížnost z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 písm. a) a d) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále též „s. ř. s.“). Brojí proti nezrušení rozhodnutí žalovaného; žalovaný ani ministr financí se totiž nezabýval rozporem OZV č. 1/2014 s právem EU. Městský soud namísto vrácení věci žalovanému k dalšímu řízení konstatoval, že tento postup neměl na zákonnost rozhodnutí vliv, neboť právní otázky rozhodné pro výrok svého rozhodnutí posoudily správní orgány správně. Městský soud by však neměl suplovat argumentaci správních orgánů a nahrazovat absenci jejich důvodů argumentací vlastní. 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 je podkladová obecně závazná vyhláška v souladu s právem EU. Správní orgány založily svá rozhodnutí na nesprávném předpokladu, že nemohou hodnotit soulad vnitrostátního předpisu s unijním právem a v případě jejich rozporu aplikovat právní předpis EU. Zdůrazňuje, že již při ústním jednání dne 31. 5. 2022 městský soud upozornil na ustálenou judikaturu Nejvyššího správního soudu k otázce nutnosti zrušit napadené rozhodnutí a vrátit věc MF k novému projednání. S touto argumentací se Městský soud ve svém rozsudku nijak nevypořádal.

pokračování

[5] Závěrem stěžovatelka poukazuje stran této otázky na nepřiléhavost argumentace žalovaného, že s ohledem na dobu, pro kterou bylo vydáno předmětné povolení k provozování videoloterijních terminálů, již došlo k zániku předmětu správního řízení. Není totiž pravda, že po zrušení rozhodnutí ministra financí a vrácení věci žalovanému k dalšímu řízení by pak nezbyla jiná možnost než toto řízení zastavit. Z uvedených důvodů navrhl, aby Nejvyšší správní soud zrušil napadený rozsudek a věc vrátil městskému soudu k dalšímu řízení.

IV.

[6] Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti předně uvedl, že se zcela ztotožňuje se závěry uvedenými v napadeném rozsudku. Je si vědom povinnosti správních orgánů přednostně aplikovat právo Evropské unie. Stejně tak si je vědom judikatury, na kterou stěžovatelka ve své kasační stížnosti odkazuje. Má nicméně za to, že zrušení správního rozhodnutí a vrácení věci žalovanému není jedinou možností, jak může správní soud postupovat. Zároveň se tento postup nejeví ani jako nejvhodnější. Vedle možnosti uváděné stěžovatelkou může soud o existenci tzv. unijního prvku a souladu OZV s právem EU rozhodnout i sám v rámci principu plné jurisdikce. Opakovaně přitom poukazuje např. na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 10. 2021, č. j. 6 As 227/2021-30, v němž posuzoval situaci, kdy městský soud sám absenci provedení důkazů o existenci unijního prvku nahradil tím, že toto posouzení provedl sám. Má za to, že v projednávané věci bylo správné, pokud městský soud zaujal právě takovýto přístup v souladu s principem procesní ekonomie, zejména pak s ohledem na dobu, která již uplynula od okamžiku vydání napadeného rozhodnutí a rovněž s ohledem na skutečnost, že posouzení existence tzv. unijního prvku a souladu OZV s právem EU nevyžaduje rozsáhlé dokazování.

V.

[7] Nejvyšší správní soud posoudil kasační stížnost v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů a zkoumal přitom, zda napadené rozhodnutí netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.).

[8] Kasační stížnost je důvodná.

[9] Nejvyšší správní soud předesílá, že se totožnou otázkou ve věcech týchž účastníků (v různém postavení) zabýval v rozsudcích ze dne 25. 11. 2021, č. j. 10 As 300/2021-37, ze dne 16. 11. 2021, č. j. 10 As 301/2021-37, ze dne 5. 1. 2022, č. j. 10 As 474/2021-38, ze dne 18. 2. 2022, č. j. 1 As 333/2021-35, ze dne 8. 6. 2022, č. j. 7 As 353/2021-25, ze dne 16. 8. 2022, č. j. 10 As 423/2021-64, ze dne 16. 2. 2023, č. j. 6 As 335/2021-25, ze dne 21. 2. 2023, č. j. 2 As 270/2021-29 či ze dne 31. 3. 2023, č. j. 8 As 381/2021-40. 2 As 191/2019-37, č. j. 5 As 116/2018-75, č. j. 6 As 226/2017 a ze dne 17. 5. 2023, č. j. 173/2022-27. Neshledal nyní důvod odklonit se od tam vyslovených právních závěrů, a proto z nich i v tomto řízení vycházel.

[10] Z obsahu kasační stížnosti je zřejmé, že ji stěžovatelka podala především z důvodu tvrzené nepřezkoumatelnosti rozsudku městského soudu. Stěžovatelka namítla, že se žalovaný ani ministr financí nezabývali souladem OZV s unijním právem a městský soud

tuto otázkou sám posoudil, místo aby žalobou napadeného rozhodnutí zrušil a vrátil věc žalovanému k dalšímu řízení. Např. podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 6. 2007, č. j. 5 Afs 115/2006-91, však platí, že přezkoumal-li krajský soud rozhodnutí žalovaného, které pro absenci odůvodnění nebylo přezkoumání vůbec způsobilé, zatížil vadou nepřezkoumatelnosti i své rozhodnutí.

[11] Nejvyšší správní soud, s ohledem na účastníky zmiňovaný rozpor v judikatuře, odkazuje na rozsudek ze dne 16. 8. 2022, č. j. 10 As 423/2021-64, odst. 8-16, který se touto otázkou zabývá a údajný rozpor vysvětluje.

[12] Nejvyšší správní soud upřesnil, že v rozsudcích, ve kterých dosud rušil rozsudky městského soudu ve věcech nynější stěžovatelky a vracel mu věc k dalšímu řízení (žalovaný nejčastěji odkazoval na rozsudek ze dne 21. 10. 2021, č. j. 6 As 227/2021-30), tak činil právě proto, že městský soud se dosud neujistil o existenci unijního prvku (nijak se *nevypořádal s otázkou, zda byl v daných věcech přítomen unijní prvek, který by zakládal nutnost provést posouzení souladu obecně závazných vyhlášek s právem EU*). Zdejší soud proto v uvedeném rozsudku *zavázal městský soud pouze k odstranění rozporu v jeho rozsudku v otázce přítomnosti unijního prvku. Následný postup soudu nechal v jeho dikci.*“ (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 3. 2022, č. j. 1 As 12/2022-39). Vzhledem k tomu, že rozhodnutí ministerstva financí v těchto loterijních věcech byla vydávána v dlouhém časovém období (v letech 2014–2017), nejsou tato rozhodnutí odůvodněna vždy shodně, což může vést k dílčí odlišnostem při rozhodování soudu.

[13] Stěžejní otázkou v nyní souzeném případě pak je, zda mají správní orgány povinnost posuzovat soulad vnitrostátního práva (v projednávané věci obecně závazné vyhlášky) s právem Evropské unie a v případě jejich nesouladu vnitrostátní právo neaplikovat.

[14] Zásada přednosti unijního práva ukládá soudu členského státu povinnost, aby v co možná největším rozsahu vykládal vnitrostátní právo v souladu s unijním právem. Není-li takový výklad možný a je-li vnitrostátní norma v rozporu s ustanovením unijního práva, které má přímý účinek, má soud povinnost v rámci sporu, který mu byl předložen, takovou normu vnitrostátního práva neaplikovat. Tato povinnost však není omezena jen na soudy. Jak již SDEU mnohokrát rozhodl, vztahuje se na všechny orgány členského státu EU, včetně správních orgánů (viz např. rozsudek SDEU ve spojených věcech C-924/19 a C-925/19, *FMS a další*, bod 183). Opačný závěr by vedl k nelogickému důsledku, kdy by nebylo možné se o právo EU opírat ve správním řízení, ale v řízení před soudy, které by následně rozhodnutí správních orgánů přezkoumávaly, již ano (103/88, *Fratelli Costanzo*, bod 31, srov. také stanovisko generálního advokáta v téže věci, EU:C:1989:166, body 30-35).

[15] K tomu, že povinnost neaplikovat české právo pro rozpor s právem EU se vztahuje i na správní orgány, se po přistoupení ČR do EU přihlásily i správní soudy (z novějších rozhodnutí např. rozsudek zdejšího soudu ze dne 19. 11. 2020, č. j. 1 Afs 101/2019-75).

[16] Přímo k obecně závazným vyhláškám regulujícím provozování loterií a jiných podobných her Nejvyšší správní soud tyto závěry nedávno zopakoval a uzavřel, 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

pokračování

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“ (viz rozsudky Nejvyššího správního soudu v jiných, avšak obdobných věcech téže žalobkyně ze dne 26. 2. 2021, č. j. 2 As 325/2016 - 46, ze dne 19. 3. 2021, č. j. 5 As 177/2016-161, ze dne 21. 5. 2021, č. j. 5 As 159/2019-49)

[17] Nejvyšší správní soud již dříve uznal, že incidenční posouzení, zda je obecně závazná vyhláška v souladu s právem EU, a její případné nepoužití nemusí být pro žalovaného jako správní orgán v jeho správní praxi běžné. Na druhou stranu pravomoc v konkrétní věci neaplikovat pravidlo domácího práva, které je v rozporu s unijním právem, vyplývá přímo z unijního práva. To fakticky určuje nejenom k jakému výsledku má jeho zohlednění vést, ale i jakým způsobem má být takový výsledek dosažen (srov. rozsudek 106/77, *Simmenthal*, EU:C:1978:49, bod 17, a navazující judikatura).

[18] Nejvyšší správní soud ve shodě s městským soudem konstatuje, že výklad žalovaného, podle něhož nebyl stejně jako ministr financí ve správním řízení oprávněn posoudit soulad OZV s unijním právem, není správný.

[19] Podstatou řešeného sporu však je, že městský soud posoudil soulad OZV s právem EU, přestože tak ve správním řízení žalovaný neučinil. Tuto stěžejní námitku stěžovatelky považuje zdejší soud za důvodnou (přidružené stěžovatelčiny argumenty je tak nadbytečné samostatně posuzovat).

[20] Ze správního spisu vyplývá, že obě správní rozhodnutí postrádají v podstatě jakékoliv posouzení obsahu OZV a jeho souladu s unijním právem. Jiné části, jak tvrdí městský soud, však nemohou tento nedostatek suplovat. Městský soud v nynější věci posuzoval existenci tzv. unijního prvku sám, přičemž dospěl k nespornému závěru, že se zde nachází. Městský soud tedy správně zareagoval na vývoj judikatury a doplnil dokazování. Následně se však velmi podrobně zabýval souladem OZV s právem EU, přičemž dospěl k závěru, že vyhláška není v rozporu s unijním právem. K takovému postupu však nebyl oprávněn. Je třeba připomenout, že není v gesci vnitrostátních soudů, aby doplňovaly argumentaci obsaženou v napadeném rozhodnutí, nýbrž jsou to právě správní orgány, na kterých tato povinnost leží (např. z rozsudek 103/88, *Fratelli Costanzo*).

[21] V rozsudku ze dne 19. 3. 2021, č. j. 5 As 116/2018-75, který se také týkal rozhodnutí o zrušení povolení k provozování loterií a jiných podobných her stěžovatelce, Nejvyšší správní soud dospěl k obdobnému závěru, stejně jako v rozsudku ze dne 8. 6. 2022, č. j. 7 As 353/2021-25, a v tam citovaných judikátech.

[22] Nejvyšší správní soud dodává, že správní soudy rozhodují podle principu plné jurisdikce. To však znamená, že žalobce může v žalobě použít všechny důvody, pro které považuje správní rozhodnutí za nezákonné. Žalovanému správnímu orgánu to naopak nedává další stupeň řízení (blíže usnesení rozšířeného senátu ze dne 26. 8. 2008, č. j. 7 Afs 54/2007-62, č. 1742/2009 Sb. NSS, a ze dne 2. 5. 2017, č. j. 10 As 24/2015-71, bod 38, obecně též rozsudek ze dne 4. 8. 2021, č. j. 10 Afs 352/2019-26, č. 4243/2021 Sb. NSS, *Rail Cargo Operator*). Předmětem soudního přezkumu je samotné správní

rozhodnutí, přičemž nedostatky jeho odůvodnění nemohou být napravovány prací soudu, který chybějící odůvodnění správního orgánu doplní (viz již rozsudek ze dne 13. 10. 2004, č. j. 3 As 51/2003-58, a na něj navazující judikatura).

[23] Lze tedy shrnout, že žalobou napadené rozhodnutí je ohledně posouzení souladu OZV s unijním právem nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů, a proto pokud se jím městský soud v tomto směru zabýval, je nepřezkoumatelný i jeho rozsudek. Důvod kasační stížnosti uvedený v § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. tak byl naplněn.

[24] S ohledem na všechny shora uvedené skutečnosti Nejvyšší správní soud napadený rozsudek městského soudu podle § 110 odst. 1 věty první před středníkem s. ř. s. zrušil. Jelikož by městský soud v novém žalobním řízení nemohl učinit nic jiného než žalobou napadené rozhodnutí zrušit pro jeho nepřezkoumatelnost, dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že povaha věci umožňuje, aby o žalobě sám rozhodl. Proto podle § 110 odst. 2 písm. a), § 76 odst. 1 písm. a) a § 78 odst. 1 a 4 s. ř. s. současně se zrušením napadeného rozsudku zrušil pro vady řízení také rozhodnutí ministra financí a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. V něm je žalovaný v souladu s § 78 odst. 5 s. ř. s. použitého přiměřeně podle § 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s. vázán výše vysloveným právním názorem Nejvyššího správního soudu. Ministr financí tedy v dalším řízení náležitě posoudí soulad OZV s unijním právem a učiní další úkony, pokud taková potřeba vyjde najevo.

[25] Stěžovatelka měla ve věci plný úspěch, proto jí podle § 60 odst. 1 s. ř. s. přísluší vůči neúspěšnému žalovanému právo na náhradu nákladů řízení. Tyto náklady jsou tvořeny souhrnnou částkou 8 000 Kč za soudní poplatky (3 000 Kč za žalobu a 5 000 Kč za kasační stížnost). Dále jsou náklady řízení tvořeny částkou připadající na zastoupení stěžovatelky advokátem, a to jak v řízení před městským soudem, tak v řízení před Nejvyšším správním soudem. Pro určení výše nákladů spojených s tímto zastoupením se použije v souladu s § 35 odst. 2 s. ř. s. vyhláška č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění pozdějších předpisů. Zástupce stěžovatelky učinil ve věci 4 úkony právní služby, kterými jsou převzetí a příprava zastoupení (§ 11 odst. 1 písm. a) advokátního tarifu) a 3 písemná podání soudu ve věci samé (§ 11 odst. 1 písm. d) advokátního tarifu (podání žaloby, doplnění žaloby a podání kasační stížnosti)]. Soud nepřiznal zástupci stěžovatelky odměnu za úkon právní služby – vyjádření k usnesení soudu o pokračování v řízení ze dne 28. 4. 2021, neboť obsahuje odkazy na již vydaná rozhodnutí soudů stran povinnosti aplikovat právo EU, a k podstatě sporu, k tvrzenému rozporu regulací loterií v ČR s čl. 56 Smlouvy o fungování Evropské unie odkazuje především na argumentaci uvedenou v podané žalobě. Proto náklady na tento úkon právní služby nepovažoval za účelně vynaložené. Za každý úkon právní služby v dané věci náleží mimosmluvní odměna ve výši 3 100 Kč (§ 9 odst. 4 písm. d), ve spojení s § 7 bodem 5. advokátního tarifu], která se zvyšuje o 300 Kč paušální náhrady hotových výdajů (§ 13 odst. 4 advokátního tarifu). Celkem za jeden úkon právní služby připadá částka 3 400 Kč. Stěžovatelce tak náleží za vykonané úkony částka 13 600 Kč, která se zvyšuje dle § 57 odst. 2 s. ř. s. o daň z přidané hodnoty (21 %) na částku 16 456 Kč.

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

pokračování

V Brně dne 16. srpna 2023

David Hipšr
předseda senátu