



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy Mgr. Radovana Havelce a soudců JUDr. Jaroslava Vlašína a JUDr. Tomáše Rychlého v právní věci žalobkyně: **BONVER WIN, a.s.**, se sídlem Praha 1, Jungmannova 32/25, zastoupena JUDr. Stanislavem Dvořákem, Ph.D., LL.M., advokátem, se sídlem Praha 8, Pobřežní 394/12, proti žalovanému: **Ministerstvo financí**, se sídlem Praha 1, Letenská 525/15, o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 28. 6. 2022, č. j. 3 Af 36/2014 - 187,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost **se zamítá.**
- II. Žádný z účastníků **nemá** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

O d ů v o d n ě n í :

[1] Rozhodnutím ministra financí ze dne 24. 6. 2014, č. j. MF-104878/2013/34-2901-RK byl zamítnut rozklad žalobkyně a bylo potvrzeno rozhodnutí žalovaného ze dne 24. 9. 2013, č. j. MF 61795/2013/34, jímž byla žalobkyni podle § 43 odst. 1 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách (dále jen „loterijní zákon“), zrušena povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry specifikovaná ve výrocích I. až XIII. tohoto rozhodnutí na adresách *Rokycany, Na Pátku 49*, a *Rokycany, Masarykovo náměstí 133*, a to z důvodu jejich rozporu s obecně závaznou vyhláškou města Rokycany č. 6/2012, o zákazu provozování sázkových her, loterií a jiných podobných her (dále též jen „obecně závazná vyhláška města Rokycany“).

[2] Městský soud v Praze prvním rozsudkem ve věci ze dne 21. 10. 2016, č. j. 3 Af 36/2014 - 133, žalobu proti rozhodnutí ministra financí zamítl. Proti tomuto rozsudku podala žalobkyně kasační stížnost, na jejímž základě Nejvyšší správní soud

rozsudkem ze dne 29. 4. 2021, č. j. 3 Afs 282/2016 - 62 (dále též „zrušující rozsudek“), rozsudek městského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že vzhledem k aktuálnímu rozsudku Soudního dvora Evropské unie ze dne 11. 6. 2015, C-98/14, ve věci *Berlington Hungary* (dále jen „rozsudek *Berlington Hungary*“) neobstojí závěr městského soudu, že ve věci není aplikovatelné právo EU. Uložil proto městskému soudu ověřit tvrzení žalobkyně o existenci tzv. *unijního prvku* v této věci, a pokud se ukážou pravdivými, vypořádat žalobní body týkající se rozporu přijaté regulace s evropským právem, přičemž vodítkem pro toto vypořádání je „katalog“ požadavků popsany v rozsudku *Berlington Hungary*. Nejvyšší správní soud vypořádal i další námitky žalobkyně; ty však neshledal důvodnými.

[3] Městský soud následně v záhlaví uvedeným rozsudkem (dále jen „napadený rozsudek“) žalobu opětovně zamítl. Předně konstatoval, že žalobou napadené rozhodnutí je přezkoumatelné, odmítl důvodnost tvrzení o porušení § 36 odst. 3 správního řádu tím, že žalovaný spojil oznámení o zahájení řízení s výzvou, jíž vyzval žalobkyni k uplatnění jejího práva plynoucího z tohoto ustanovení, a aproboval závěr žalovaného, že žalobkyní navržené důkazy nebylo nutné provést, neboť se netýkaly předmětu řízení. S odkazem na právní názor vyslovený ve zrušujícím rozsudku uvedl, že neobstojí tvrzení žalobkyně, dle kterého na udělené povolení nebylo možné aplikovat § 43 odst. 1 zákona o loteriích, neboť by tím byl porušen princip právní jistoty, jednalo by se o nepřipustný retroaktivní zásah do práv žalobkyně a tento postup by byl v rozporu s jejím legitimním očekáváním, že bude oprávněna svoji činnost vykonávat až do konce platnosti uděleného povolení. Rovněž městský soud převzal právní názor kasačního soudu vyslovený ve zrušujícím rozsudku, že žalobkyně si musela být vědoma, že podniká v oboru, který je pro své negativní dopady na společnost, a zejména na její zranitelné skupiny (děti, mládež, lidé se sníženou finanční gramotností apod.) předmětem přísných zákonných restrikcí, pročez musela být srozuměna s tím, že jakákoliv změna vnějších okolností, jakkoliv nezávislá na její vůli (zde vydání obecně závazné vyhlášky města Rokycany), může podle zákona vést ke změně či odebrání vydaného povolení. Městský soud nepřisvědčil ani námitce porušení notifikačního procesu podle směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 98/34/ES, o postupu při poskytování informací v oblasti norem a technických předpisů, přičemž i zde následoval právní názor vyslovený ve zrušujícím rozsudku.

[4] S ohledem na závazný právní názor vyslovený Nejvyšším správním soudem ve zrušujícím rozsudku dále městský soud ověřil tvrzení žalobkyně o existenci tzv. *unijního prvku*. Shledal, že žalobkyně v projednávané věci existenci unijního prvku prokázala, proto se následně zabýval souladem přijaté regulace s evropským právem v intencích judikatury SDEU, zvláště pak rozsudku *Berlington Hungary*.

[5] Při posuzování první podmínky vymezené v rozsudku *Berlington Hungary* městský soud dospěl k závěru, že omezení volného pohybu služeb obecně závaznou vyhláškou města Rokycany, spočívající v úplném zákazu provozování vybraných loterií a sázkových her, sleduje cíle související s ochranou spotřebitelů před hráčskou závislostí a s bojem proti trestným a podvodným činnostem spojeným s hrami.

[6] Druhým kritériem, které podle městského soudu musí omezení volného pohybu služeb dle citovaného rozsudku splňovat, aby neodporovalo čl. 56 SFEU, je, že vymezené legitimní cíle sleduje koherentním a systematickým způsobem, jak to plyne z rozsudků SDEU ze dne 12. července 2012 ve věci C 176/11 *HIT a HIT LARIX*, (bod 22), a ze dne 6. listopadu 2003 ve věci C 243/01 *Gambelli*, (bod (67)). Slovy rozsudku Nejvyššího správního

pokračování

soudu ze dne 5. 4. 2022, č. j. 6 As 9/2022 - 31, nesmí jít o právní úpravu svévolnou. I toto kritérium bylo podle městského soudu splněno. V průběhu času docházelo nejen v legislativě, ale i fakticky napříč Českou republikou, ke stále přísnějším regulacím loterií, a to zejména díky postupným novelizacím zákona o loteriích, které obcím dávaly stále více prostoru pro regulaci těchto her na svém území. Již z vývoje právní úpravy tedy muselo být žalobkyni zřejmé, že nemůže racionálně očekávat, že nemůže dojít ke změně vývoje na místní úrovni.

[7] Rozsudek *Berlington Hungary* poukázal dále na zásady právní jistoty, ochrany legitimního očekávání a ochrany vlastnictví. Zde městský soud vyšel ze závěrů rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 2. 2015, č. j. 6 As 285/2014 - 32 a zejména z nálezu Ústavního soudu ze dne 2. 4. 2013 sp. zn. Pl. ÚS 6/13, N 49/69 SbNU 31, dle 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. [...] za legitimní očekávání nelze považovat předpoklad provozovatelů interaktivních videoloterních terminálů, že správní praxe ministerstva spojená s opomíjením práva obcí na samosprávu bude pokračovat.*“

[8] Pokud jde o dostatečně dlouhé přechodné období, městský soud konstatoval, že byť není v obecně závazné vyhlášce stanoveno, fakticky existovalo. I po nabytí účinnosti obecně závazné vyhlášky žalobkyně nadále disponovala platným povolením k provozování loterií, které vydal žalovaný. Obce nemohou úpravou místních poměrů zrušit již dříve žalovaným vydaná povolení; to může (a musí) ve smyslu § 43 odst. 1 zákona o loteriích učinit pouze orgán, který tato povolení vydal, tedy žalovaný. Do pravomocného rozhodnutí ve věci tedy žalobkyně jako provozovatelka loterií nadále disponovala platným povolením a do nabytí právní moci rozhodnutí o zrušení povolení tak měla možnost své podnikání přizpůsobit vydané obecně závazné vyhlášce. V daném případě bylo rozhodnutí o zrušení povolení vydáno dne 24. 6. 2014, zatímco předmětná vyhláška byla přijata s účinností ke dni 26. 12. 2012. Přechodné období tak fakticky činilo přibližně jeden a půl roku, což je dle městského soudu doba více než dostatečná, aby žalobkyně své podnikání přizpůsobila. Zde městský soud připomenul judikaturu Ústavního soudu, který ve svých nálezech ze dne 27. 9. 2011, Pl. ÚS 22/11 a ze dne 16. 4. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 29/10 konstatoval, že nelze sankcionovat provozovatele, který vykonává svoji činnost v rozporu s obecně závaznou vyhláškou, má-li platné povolení k provozování této činnosti. Městský soud uzavřel, že předmětná regulace nepředstavovala nepřiměřený zásah do vlastnického práva žalobkyně a není ani v rozporu s právem Evropské unie.

[9] Proti rozsudku městského soudu podala žalobkyně (dále jen „stěžovatelka“) kasační stížnost z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 písm. a) a d) soudního řádu správního (dále jen „s. ř. s.“).

[10] Stěžovatelka předesílá, že opakovaná kasační stížnost v této věci je přípustná, neboť Nejvyšší správní soud ve zrušujícím rozsudku doposud věcně neposuzoval samotnou aplikaci práva EU. Městský soud pak při řešení této otázky rozhodl v rozporu s již ustálenou judikaturou Nejvyššího správního soudu.

[11] Stěžovatelka namítá, že městský soud nerespektoval kasační princip správního soudnictví, neboť nezrušil rozhodnutí žalovaného, ale sám nahradil chybějící úvahu

správních orgánů o aplikaci práva EU. Dalšího pochybení se dopustil tím, že se nevypořádal s argumentací stěžovatelky vznesenou při soudním jednání dne 28. 6. 2022.

[12] Městský soud na základě provedených důkazů shledal, že v řízení byl dán unijní prvek. Stěžovatelka ale tvrdila nesoulad obecně závazné vyhlášky s právem EU a existenci unijního prvku již v řízení před žalovaným. Poukazuje proto na judikaturu Nejvyššího správního soudu (rozsudky č. j. 7 As 353/2021, č. j. 9 As 230/2021 - 25, č. j. 6 As 226/2017 a další; stěžovatelka u odkazované judikatury neuvádí data vydání rozhodnutí – pozn. NSS), z nichž se podává, že je povinností správního orgánu (nikoliv soudu), zjistit-li, že se v dané konkrétní věci vyskytuje unijní prvek, aby si sám a z úřední povinnosti učinil úsudek o tom, zda je podkladová obecně závazná vyhláška v souladu s právem EU. Žalovaný a ministr financí založili svá rozhodnutí na nesprávném předpokladu, že nemohou hodnotit soulad vnitrostátního předpisu s unijním právem a v případě jejich rozporu aplikovat právní předpis EU. Městský soud však místo zrušení napadených rozhodnutí tuto úvahu správního orgánu učinil sám. Takový postup považuje stěžovatelka za odporující judikatuře Nejvyššího správního soudu (rozsudky č. j. 5 As 116/2018 - 75, č. j. 10 As 300/2021 - 37, č. j. 10 As 301/2021 - 37, a další) i samotného městského soudu (rozsudek ze dne 22. 6. 2021č. j. 11 Af 86/2014 - 196).

[13] Stěžovatelka si je vědoma argumentace žalovaného v jiných řízeních, kde poukazoval na dva rozsudky šestého senátu Nejvyššího správního soudu, podle nichž měl městský soud sám posoudit soulad obecně závazné vyhlášky s unijním právem z důvodu praktičnosti a hospodárnosti; žalovaný v nich cituje závěr rozsudku č. j. 6 As 227/2021 - 30 ohledně závaznosti právního názoru předchozího zrušovacího rozsudku. Stěžovatelka zdůrazňuje, že judikatura Nejvyššího správního soudu se již vypořádala s rozdílností závěrů uvedených v tomto rozsudku oproti výše uvedeným rozhodnutím; kasační soud například v rozsudcích č. j. 9 As 230/2021, nebo č. j. 7 As 353/2021 zdůraznil, že tato rozdílnost spočívá v odlišné výchozí situaci v rozhodované věci (městský soud tehdy rozhodoval ještě před rozhodnutím o předběžné otázce SDEU C-311/19 ve věci *BONVER WIN*, dále též „rozsudek *BONVER WIN*“).

[14] Stěžovatelka považuje za nepřiléhavou rovněž argumentaci žalovaného, že s ohledem na dobu, pro kterou jí bylo vydáno povolení k provozování videoloterních 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 nezbyla jiná možnost než toto řízení zastavit. Dle § 90 odst. 4 správního řádu totiž platí, že pokud odvolací správní orgán zjistí, že nastala skutečnost, která odůvodňuje zastavení řízení, bez dalšího zruší napadené rozhodnutí a řízení zastaví, ledaže jiné rozhodnutí o odvolání může mít význam pro náhradu škody nebo pro právní nástupce účastníků. Posouzení unijního prvku a meritorní rozhodnutí správního orgánu má v dané věci zcela zásadní vliv pro náhradu škody, která stěžovatelce vznikla tím, že nemohla provozovat svou podnikatelskou činnost po celou dobu platnosti povolení.

[15] Nad rámec výše uvedeného stěžovatelka uvádí, že na jednání dne 28. 6. 2022 městský soud upozornila na ustálenou judikaturu Nejvyššího správního soudu v otázce nutnosti zrušit napadené rozhodnutí a vrátit věc ministroví financí k novému projednání. S touto argumentací se městský soud ve svém rozsudku nijak nevypořádal.

[16] Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že se plně ztotožňuje s napadeným rozsudkem. Ačkoli si je vědom stěžovatelkou citované judikatury, má za to,

pokračování

že vedle možnosti uváděné stěžovatelkou, může soud o existenci unijního prvku a souladu obecně závazné vyhlášky s právem EU rozhodnout v rámci principu plné jurisdikce. Odkazuje přitom na rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 10. 2021, č. j. 6 As 227/2021 - 30 a ze dne 5. 4. 2022, č. j. 6 As 9/2022 - 31. Navrhuje proto kasační stížnost jako nedůvodnou zamítnout.

[17] Před vypořádáním jednotlivých kasačních námitek Nejvyšší správní soud předesílá, že se v nyní řešené věci jedná o opakovanou kasační stížnost, která směřuje proti rozsudku, jímž městský soud rozhodl ve věci opětovně poté, co byl jeho původní rozsudek Nejvyšším správním soudem zrušen. Bylo proto třeba nejprve posoudit přípustnost kasační stížnosti z hlediska § 104 odst. 3 písm. a) s. ř. s. Podle tohoto ustanovení je kasační stížnost nepřipustná proti rozhodnutí, *jímž soud rozhodl znovu poté, kdy jeho původní rozhodnutí bylo zrušeno Nejvyšším správním soudem; to neplatí, je-li jako důvod kasační stížnosti namítáno, že se soud neřídil závazným právním názorem Nejvyššího správního soudu.* Rozšířený senát tohoto soudu v usnesení ze dne 22. 3. 2011, č. j. 1 As 79/2009 - 165, publ. pod č. 2365/2011 Sb. NSS, (rozhodnutí tohoto soudu jsou dostupná na www.nssoud.cz) dovodil, že ze zákazu opakované kasační stížnosti platí výjimky též pro případy, v nichž Nejvyšší správní soud zrušil rozhodnutí krajského (městského) soudu pro procesní pochybení, nedostatečně zjištěný skutkový stav, případně nepřezkoumatelnost jeho rozhodnutí. Ve zrušujícím rozsudku v nyní řešené věci Nejvyšší správní soud zavázal městský soud, aby ověřil tvrzení stěžovatelky o existenci tzv. *unijního prvku* v této věci a pokud se ukážou být pravdivými, vypořádat žalobní body týkající se rozporu přijaté regulace s evropským právem; vodítkem pro toto vypořádání měl být katalog požadavků popsany v rozsudku *Berlington Hungary*. Kasační stížnost je tedy v nyní projednávané věci přípustná, neboť stěžovatelka v ní rozporuje právní hodnocení otázky, ke které se Nejvyšší správní soud v předcházejícím zrušujícím rozsudku dosud věcně nevyjádřil.

[18] Nejsou však přípustné všechny uplatněné námitky. Podle § 104 odst. 4 s. ř. s. totiž platí, že *kasační stížnost není přípustná, opírá-li se jen o jiné důvody, než které jsou uvedeny v § 103, nebo o důvody, které stěžovatel neuplatnil v řízení před soudem, jehož rozhodnutí má být přezkoumáno, ač tak učinit mohl.* Podle ustálené judikatury Nejvyššího správního soudu je dané ustanovení vykládáno tak, že nepřipustná je i jednotlivá kasační námitka, jejíž předobraz nebyl stěžovatelem (je-li jím žalobce) uplatněn v předcházejícím řízení před krajským soudem (srov. například rozsudek ze dne 25. 9. 2008, č. j. 8 Afs 48/2006 - 155). Stěžovatelka v nyní projednávané věci mimo jiné namítá nesprávnost argumentace žalovaného, dle které s ohledem na dobu, pro kterou bylo vydáno předmětné povolení k provozování videoloterních terminálů, již došlo k zániku předmětu správního řízení a nelze v něm tedy dále pokračovat. Nejvyšší správní soud ověřil, že stěžovatelka uvedenou argumentaci v žalobě neuplatnila a není proto z výše vyložených důvodů přípustná. Věcně se jí proto nezabýval.

[19] Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek městského soudu v rozsahu podané kasační stížnosti (§ 109 odst. 3 věta před středníkem s. ř. s.) a přípustně uplatněných důvodů v ní uvedených (§ 109 odst. 4 věta před středníkem s. ř. s.). Ve věci rozhodl bez nařízení jednání za podmínek vyplývajících z § 109 odst. 2 věty první s. ř. s.

[20] Kasační stížnost není důvodná.

[21] Nejvyšší správní soud se nejprve zabýval namítanou nepřezkoumatelností napadeného rozsudku. Zrušení rozhodnutí pro nepřezkoumatelnost je vyhrazeno

nejzávažnějším vadám rozhodnutí (absenci důvodů na nichž rozhodnutí stojí či jeho nesrozumitelnost), které objektivně brání jeho přezkumu v intencích žalobních, respektive kasačních námitek. Judikatura také dovodila, že za nepřezkoumatelné je možné považovat rozhodnutí, v němž soud opomene na námitku účastníka zcela (tedy i implicitně) reagovat (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 6. 2017, č. j. 2 As 337/2016 - 64); pokud se ale soud podstatou námitek řádně zabývá a vysvětlí, proč nepovažuje argumentaci účastníka za správnou, byť výslovně v odůvodnění rozhodnutí nereaguje na všechny myslitelné aspekty vznesené námitek, o nepřezkoumatelnost rozhodnutí se obvykle nejedná. Soudy nemají povinnost vypořádat se s každou dílčí námitkou, pokud proti tvrzení účastníka řízení postaví právní názor, v jehož konkurenci námitky jako celek neobstojí; takový postup shledal ústavně konformním i Ústavní soud (srov. náleze ze dne 12. 2. 2009, sp. zn. III. ÚS 989/08, a obdobně rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 3. 2015, č. j. 9 As 221/2014 - 43, nebo ze dne 27. 2. 2019, č. j. 8 Afs 267/2017 - 38).

[22] V nyní posuzované věci napadený rozsudek nepřezkoumatelností netrpí, o čem svědčí již jen samotný fakt, že s jeho závěry stěžovatelka věcně polemizuje. Stěžovatelka spatřuje nepřezkoumatelnost napadeného rozsudku v tom, že se městský soud nezabýval jí předestřenou judikaturou Nejvyššího správního soudu, ze které se má podávat povinnost městského soudu zrušit v typově shodných případech rozhodnutí ministra financí, aniž by spornou právní otázku vyřešil sám městský soud. Jak bude podrobněji vyloženo dále, v nyní posuzované věci byl městský soud povinen respektovat závazný právní názor vyslovený ve zrušujícím rozsudku. V něm byl zavázán, aby v případě, bude-li ve věci identifikován *unijní prvek*, vypořádal žalobní námitky týkající se rozporu přijaté regulace s evropským právem, což městský soud učinil. Stěžovatelkou zmiňovaná judikatura, ze které se má naopak podávat postup opačný (zrušení rozhodnutí o rozkladu s tím, aby o uvedené otázce primárně uvážily správní orgány), by na postupu městského soudu v této věci nemohla ničeho změnit, neboť městský soud byl povinen respektovat závazný právní názor kasačního soudu vyslovený ve zrušujícím rozsudku. Pokud se tedy městský soud k judikatuře, které se stěžovatelka dovolávala, věcně nevyjádřil, nezakládá to nepřezkoumatelnost napadeného rozsudku.

[23] Dále se Nejvyšší správní soud zabýval námitkou, podle které byl městský soud v případě, kdy měl existenci *unijního prvku* za prokázanou, zrušit rozhodnutí ministra financí, jelikož soulad vyhlášky města Rokycany s požadavky unijního práva měl být primárně posouzen ve správním řízení. V souladu s kasačním principem ovládajícím správní soudnictví tak podle stěžovatelky nebyl městský soud oprávněn doplňovat odůvodnění rozhodnutí ministra, neboť stěžovatelka existenci unijního prvku tvrdila již ve správním řízení.

[24] Se stěžovatelkou lze souhlasit v tom, že podstatou řízení o žalobě podle § 65 a násl. s. ř. s. je přezkum napadeného rozhodnutí správního orgánu správním soudem, kdy správní orgán již není oprávněn důvody svého rozhodnutí doplňovat či dále rozvádět až v průběhu žalobního řízení (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 10. 2004, č. j. 3 As 51/2003 - 58). Stěžovatelka v této souvislosti odkázala na právní názor vyslovený v rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 5 As 116/2018 - 75. Nyní posuzovaný případ se však od situace řešené zmíněným rozsudkem zásadně liší v tom, že Nejvyšší správní soud o nyní řešené věci stěžovatelky již jednou rozhodoval, a to rozsudkem, kterým zrušil první rozsudek městského soudu. Podstatné přitom je, že v průběhu řízení o žalobě stěžovatelky došlo ke změně dosud ustálené judikatury, a to zejména usnesením rozšířeného senátu

pokračování

Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 2. 2021, č. j. 5 As 177/2016 - 139, publ. pod č. 4156/2021 Sb. NSS, vydaným na základě odpovědi SDEU na předběžnou otázku v rozsudku *BONVER WIN*.

[25] Právě s ohledem na popsanou změnu judikatury Nejvyšší správní soud první rozsudek městského soudu ve věci zrušil a v odstavci 31 odůvodnění zrušujícího rozsudku jej zavázal „ověřit tvrzení stěžovatelky o existenci tzv. *unijního prvku* v této věci. Pokud se ukáží být pravdivými, bude třeba vypořádat stěžovatelčiny žalobní body týkající rozporu přijaté regulace s evropským právem, přičemž vodítkem pro toto vypořádání je ‚*catalogue of requirements*‘ popsaný [...] v rozsudku *ve Berlington Hungary*“ (podobně postupoval například i v rozsudcích ze dne 17. 2. 2022, č. j. 2 As 17/2021 - 49, a ze dne 29. 4. 2021, č. j. 3 As 222/2019 - 49). Z uvedeného vyplývá, že Nejvyšší správní soud ve zrušujícím rozsudku formuloval závazný právní názor, podle něhož byl městský soud v případě, že se prokáže existence *unijního prvku*, povinen posoudit soulad vyhlášky města Rokycany s kritérii přípustnosti omezení provozování loterií vyplývajícími z práva Evropské unie, respektive z rozsudku *Berlington Hungary*. Z odůvodnění napadeného rozsudku přitom vyplývá, že městský soud tento pokyn respektoval (v souladu s § 110 odst. 4 s. ř. s.), stěžejní otázkou se řádně zabýval a soulad české loterijní právní úpravy a vyhlášky města Rokycany s požadavky unijního práva posoudil. Pokud by za této situace Nejvyšší správní soud napadený rozsudek městského soudu zrušil s tím, že měl po identifikaci existence *unijního prvku* bez dalšího zrušit žalobou napadené rozhodnutí, popřel by tím svůj dříve formulovaný závazný právní názor. Stěžovatelkou odkazované rozsudky jimiž Nejvyšší správní soud rušil rozsudky městského soudu proto, že se nepřipustně zabýval souladem tam přezkoumávaných obecně závazných vyhlášek s unijním právem, se od nyní projednávané věci liší právě tím, že v nich nedošlo k vyslovení kasačně závazného právního závěru zavazujícího městský soud postupovat právě tímto způsobem, jako tomu je v nyní projednávané věci. Je třeba zdůraznit, že kasačně závazný právní názor nemohl být městským soudem popřen, i kdyby se jeho postoj lišil, a i kdyby byl v rozporu se závěry kasačního soudu v jiných řízeních (jak na to ostatně poukazuje stěžovatelka). Kasačně závazný právní názor nelze (při nezměněném skutkovém stavu) překonat ani prostřednictvím aktivace rozšířeného senátu (viz usnesení rozšířeného senátu tohoto soudu ze dne 23. 2. 2022, č. j. 1 Azs 16/2021 - 50), a to ani za předpokladu, že by se jednalo o judikatorní excés (viz usnesení rozšířeného senátu ze dne 22. 11. 2019 č. j. 4 As 3/2018 - 50, č. 4015/2020 Sb. NSS). Tímto názorem je vázán rovněž Nejvyšší správní soud v tomto řízení.

[26] V nyní řešené věci nelze ponechat bez povšimnutí ani skutečnost, že stěžovatelka sice v řízení o rozkladu proti rozhodnutí žalovaného odkazovala na judikaturu Soudního dvora Evropské unie, konkrétně například na rozsudky ze dne 19. 7. 2012, ve věci *C-470/11, SIA Garkalns vs. Rīgas dome*, a ze dne 3. 6. 2010, ve věci *C-203/08, Sporting Exchange Ltd.*, existenci *unijního prvku* však netvrdila. Jinak řečeno, nepoukazovala na skutečnost, že její provozovny navštěvují rovněž příslušníci jiných členských států Evropské unie. Rozsudek *Berlington Hungary* byl ostatně vydán až po vydání rozhodnutí ministra financí. V takovém případě nebylo možné účinně požadovat, aby žalovaný nebo ministr financí v rozhodnutí o rozkladu požadavky formulované v později vydaném rozsudku *Berlington Hungary* ve vztahu k vyhlášce města Rokycany vypořádali (obdobě srov. nedávný rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 11. 2023, č. j. 3 As 328/2021 - 44). Vzhledem k výše popsanému posunu v judikatuře Nejvyššího správního soudu, zejména s ohledem na rozsudek *BONVER WIN*, tak mohl příslušné posouzení provést nejdříve městský soud,

k čemuž jej ostatně Nejvyšší správní soud zavázal ve zrušujícím rozsudku. Námitka stěžovatelky, že městský soud měl po zjištění existence unijního prvku rozhodnutí ministra pro nepřezkoumatelnost zrušit, je proto nedůvodná.

[27] Nejvyšší správní soud s ohledem na výše uvedené dospěl k závěru, že stěžovatelkou uplatněné (věcně projednatelné) kasační námitky nejsou důvodné. Kasační stížnost proto zamítl podle § 110 odst. 1, *in fine*, s. ř. s.

[28] O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti rozhodl Nejvyšší správní soud podle § 60 odst. 1 s. ř. s., ve spojení s § 120 s. ř. s. Stěžovatelka neměla v tomto kasačním řízení úspěch a nemá proto právo na náhradu nákladů řízení. Úspěšnému žalovanému nevznikly náklady přesahující jeho běžnou úřední činnost. Nejvyšší správní soud proto rozhodl tak, že žádný z účastníků 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 29. února 2024

Mgr. Radovan Havelec
předseda senátu