



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy Filipa Dienstbiera, soudce Tomáše Langáška a soudkyně Veroniky Juříčkové v právní věci žalobkyně: **BONWER WIN, a. s.**, sídlem Jungmannova 32/25, Praha 1, zastoupené JUDr. Stanislavem Dvořákem, Ph.D., advokátem, sídlem Pobřežní 394/12, Praha 8, proti žalovanému: **Ministerstvo financí**, sídlem Letenská 15, Praha 1, **za účasti:** hlavní město Praha, sídlem Mariánské náměstí 2/2, Praha 1, proti rozhodnutí ministra financí ze dne 28. 5. 2015, č. j. MF-50916/2014/34-2901-RK, o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 15. 6. 2023 č. j. 11 Af 54/2015-266,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost žalobkyně **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.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci a řízení před městským soudem

[1] Ministerstvo financí podle § 43 odst. 1 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, (dále jen „zákon o loteriích“) dne 30. 5. 2014 rozhodlo o zrušení povolení žalobkyně k provozu loterií a jiných podobných her podle § 50 odst. 3 zákona o loteriích na území hlavního města Prahy, městské části Praha 5, a to pro rozpor s obecně závaznou vyhláškou hlavního města Prahy. Konkrétně šlo o obecně závaznou vyhlášku hlavního města Prahy č. 10/2013 Sb. hl. m. Prahy, kterou se stanoví místa a čas, na kterých lze

provozovat loterie a jiné podobné hry, a kterou se stanoví opatření k omezení jejich propagace, jež převzala úpravu vyhlášky č. 18/2011 Sb. hl. m. Prahy.

[2] Žalobkyně se proti zrušení povolení bránila rozkladem. Ministr financí rozhodnutím ze dne 28. 5. 2015 rozklad zamítl a potvrdil rozhodnutí o zrušení povolení.

[3] Rozhodnutí o rozkladu žalobkyně napadla žalobou. Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 8. 6. 2017, č. j. 11 Af 53/2015-77, žalobu jako nedůvodnou zamítl.

[4] Proti rozsudku žalobkyně brojila kasační stížností, o níž rozhodl Nejvyšší správní soud rozsudkem ze dne 17. 6. 2021, č. j. 6 As 226/2017-87, tak, že rozsudek městského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. V tomto rozsudku Nejvyšší správní soud shrnul: *„Tím, že městský soud v napadeném rozsudku řádně neposoudil žalobní námitku o existenci unijního prvku ve vztahu k závěrům formulovaným v relevantní judikatuře Soudního dvora EU a za účelem jejich řádného posouzení neprovedl potřebné dokazování, zatížil žalobní řízení vadami, které mohly mít vliv na zákonnost napadeného rozsudku. V tomto směru byl naplněn důvod kasační stížnosti uvedený v § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. Městský soud pochybil, pokud dospěl k závěru, že ve věci stěžovatelky nemá žádný vliv tvrzený unijní prvek, přičemž se stěžovatelka nemůže dovolávat svých práv na základě příslušných ustanovení primárního práva EU o volném pohybu služeb. Městský soud měl ověřit stěžovatelčina tvrzení o existenci tzv. unijního prvku v této věci, a pokud by se ukázala být pravdivými, měl se věcně vypořádat s příslušnými žalobními body a zohlednit kritéria při posuzování opatření přijatých v členských státech EU v souvislosti s omezením provozování loterií, která vyplývají z rozsudku C-98/14, Berlington Hungary a nově formulovaných závěrů v rozsudku C-311/19, BONVER WIN. Nejvyšší správní soud rovněž upozorňuje na nutnost řádně vyhodnotit spornou právní otázku, zda místní právní úprava regulace loterií na území hlavního města Prahy prostřednictvím loterní vyhlášky Praha a vyhlášky č. 18/2011 nemá diskriminační účinky (k tomu srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 1. 2016, č. j. 1 As 297/2015-77). V této souvislosti je nutné, aby se městský soud v dalším řízení konkrétně zabýval tím, zda a jak se kritéria pro výběr „zakázaných adres“ na území hlavního města Prahy, deklarovaná hlavním městem Prahou, týkají konkrétních adres provozoven dotčených napadenými správními rozhodnutími, jimiž byla zrušena loterní povolení.“* Městskému soudu Nejvyšší správní soud dále uložil, aby v dalším řízení napravil též vadu řízení spočívající v tom, že hlavní město Prahu nevyzval k vyjádření, zda hodlá uplatňovat práva osob zúčastněných na řízení (§ 34 s. ř. s.).

[5] V dalším řízení městský soud rozsudkem ze dne 9. 11. 2021, č. j. 11 Af 54/2015-195, rozhodnutí žalovaného zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. Městský soud dospěl k závěru, že podkladová vyhláška neobstála v testu čtyř kroků pro posouzení souladu s ústavním pořádkem a zákonem, a námitky nezákonnosti podkladové obecně závazné vyhlášky, rozporu s ústavním pořádkem a diskriminačního charakteru vyhlášky shledal důvodnými. Městský soud dále konstatoval, že správní orgány se z důvodu nesprávného předpokladu, že soulad obecně závazné vyhlášky s právem EU nejsou oprávněny posoudit, nevypořádaly s námitkami porušení práva EU.

[6] O kasační stížnosti žalovaného rozhodl Nejvyšší správní soud rozsudkem ze dne 16. 3. 2023, č. j. 3 As 409/2021-46. Shledal, že městský soud postupoval v rozporu se závazným právním názorem vysloveným v rozsudku ze dne 17. 6. 2021,

pokračování

č. j. 6 As 226/2017-87, když bez věcného posouzení žalobní námitky souladu podkladové obecně závazné vyhlášky s právem EU zrušil rozhodnutí ministra a věc mu vrátil k dalšímu řízení. Dále se Nejvyšší správní soud neztotožnil se závěrem, podle nějž hlavní město Praha v řízení před městským soudem nedoložilo, že by se ke konkrétní adrese provozovny dotčené napadeným správním rozhodnutím vztahovala racionální a nediskriminační kritéria pro výběr „povolených“ míst provozoven. Tomu, že by hlavní město Praha postupovalo vůči žalobkyni svévolně či diskriminačně, podle Nejvyššího správního soudu nic nenasvědčovalo. Nejvyšší správní soud rozsudek městského soudu znovu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení, přičemž městský soud zavázal k ověření žalobního tvrzení o existenci tzv. unijního prvku v této věci a za předpokladu pravdivosti tohoto tvrzení též k věcnému vypořádání žalobního bodu rozporu s právem EU.

[7] Městský soud v dalším řízení konstatoval, že obecně závazná vyhláška hlavního města Prahy je v souladu se zákonem o loteriích i se zákonem o ochraně hospodářské soutěže a s ústavním pořádkem, neboť neznevýhodňuje některé provozovatele před jinými. Stanovená regulace má své důvody a svá věcná kritéria, která spočívají v typu herního prostoru. Toto kritérium je neutrální a objektivní. Podle městského soudu neobstojí ani argumentace následně vydaným rozhodnutím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže z roku 2022.

[8] Vzhledem k tomu, že městský soud dospěl k závěru, že unijní prvek je dán, zabýval se souladem regulace s právem EU. Omezení volného pohybu služeb spočívající ve snížení počtu míst k provozování vybraných loterií a sázkových her sleduje podle městského soudu cíle související s ochranou spotřebitelů před hráčskou závislostí a s bojem proti trestným a podvodným činnostem spojeným s hrami. Soud dospěl rovněž k závěru, že legitimní cíle regulace sleduje koherentním a systematickým způsobem. Regulace byla postupně zpřísnována, novelizace zákona o loteriích obcím dávaly postupně více prostoru pro regulaci her. Z vývoje právní úpravy muselo být žalobkyni zřejmé, že nemůže racionálně očekávat, že nemůže dojít ke změně právní úpravy. Z vyjádření hlavního města Prahy vyplynulo, že docházelo k postupnému snižování počtu povolených adres. Hlavní město Praha dle městského soudu racionálně zdůvodnilo, proč bylo obecně závaznou vyhláškou zakázáno provozování loterií a jiných podobných her právě na adrese dotčené napadeným správním rozhodnutím, ač jiné adresy byly na seznamu povolených adres ponechány.

[9] Podle městského soudu je regulace v souladu s unijními principy. S odkazem na judikaturu Ústavního soudu městský soud konstatoval, že provozovatelé interaktivních videoloterních terminálů si mohli a měli být vědomi rizika, že jejich právní sféra může být dotčena v důsledku přijetí, změny či zrušení právních předpisů, kontroverznosti provozování loteriijních her podle zákona o loteriích i toho, že povolení může být s ohledem na § 43 odst. 1 zákona o loteriích při změně okolností zrušeno.

[10] Byť není přechodné období stanoveno v obecně závazné vyhlášce, toto období fakticky existovalo. I po nabytí účinnosti obecně závazné vyhlášky žalobkyně nadále disponovala platným povolením k provozování loterií. Obce nemohou úpravou místních poměrů zrušit dříve vydaná povolení. To může a musí ve smyslu § 43 odst. 1 zákona o loteriích učinit pouze orgán, který povolení vydal. Vznikne-li okolnost, pro kterou by nebylo možné loterii nebo jinou podobnou hru povolit, má orgán, který povolení vydal,

zákonnou povinnost zrušit povolení k provozování činnosti. V tomto případě je tou okolností nabytí účinnosti obecně závazné vyhlášky. Zrušení povolení k provozování činnosti však nemohlo nastat okamžikem zahájení správního řízení o zrušení povolení, nýbrž muselo mu předcházet vydání rozhodnutí, proti němuž je přípustný opravný prostředek. Do nabytí právní moci rozhodnutí o zrušení povolení tak stěžovatelka měla možnost své podnikání přizpůsobit vydané obecně závazné vyhlášce. V daném případě bylo konečné rozhodnutí o zrušení povolení vydáno dne 28. 5. 2015, zatímco vyhláška č. 10/2013 (podle níž žalovaný postupoval) byla přijata s účinností ke dni 14. 10. 2013 (§ 4 této obecně závazné vyhlášky nabyt účinnosti ke dni 3. 11. 2013). Přechodné období tak fakticky činilo více než osmnáct měsíců, což je dle soudu doba více než dostatečná, aby žalobkyně přizpůsobila své podnikání obecně závazné vyhlášce.

[11] Městský soud dospěl k závěru, že obecný zájem a legitimní cíl na regulaci hazardu převážil nad ekonomickým zájmem žalobkyně a nad požadavkem, aby sama nenesla náklady spojené s regulací. Zákaz provozování loterií a jiných podobných her, které mohla žalobkyně v dotčených provozovnách podle zákona o loteriích provozovat, jako důsledek regulace zavedené obecně závaznou vyhláškou byl tak přiměřeným zásahem do vlastnického práva žalobkyně.

[12] Z uvedených důvodů městský soud žalobu jako nedůvodnou zamítl.

II. Kasační stížnost, vyjádření žalovaného a osoby zúčastněné na řízení

[13] Proti rozsudku městského soudu podala žalobkyně (stěžovatelka) kasační stížnost dle § 102 a násl. zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s. ř. s.“).

[14] Stěžovatelka namítala, že městský soud nesprávně posoudil soulad podkladové obecně závazné vyhlášky s právem EU a ústavnost a zákonnost obecně závazné vyhlášky, zejména soulad s právem hospodářské soutěže.

[15] Stěžovatelka zdůraznila, že existuje řada okolností, které založily a utvrzovaly její legitimní očekávání, že povolení před koncem doby platnosti nebudou zrušena. V této souvislosti uvedla, že povolení byla vydána na dobu určitou a jejich platnost nebyla vázána na žádnou obecně závaznou vyhlášku. Dále zdůraznila, že až v nálezů Pl. ÚS 29/10 Ústavní soud překvapivě konstatoval, že obce mohou regulovat i interaktivní videoloterní terminály. Ministerstvo zahájilo první správní řízení podle § 43 zákona o loteriích až více než po roce od vyhlášení tohoto nálezů. Stěžovatelka rovněž uvedla, že zákon č. 300/2011 Sb., který byl přijat v důsledku judikatury Ústavního soudu, původně obsahoval dlouhé přechodné období, a ministr financí Andrej Babiš učinil veřejné prohlášení, v němž ujistil, že povolení rušena nebudou.

[16] Stěžovatelka namítala, že podle rozsudku Soudního dvora ve věci *Berlington Hungary* musí regulace poskytnout provozovatelům dostatečně dlouhé přechodné období nebo musí stanovit systém přiměřené náhrady. Obecně závazná vyhláška však nestanovila přechodné období ani systém přiměřené náhrady. Stěžovatelka nesouhlasila se závěrem městského soudu, že přechodné období existovalo fakticky a bylo dostatečně dlouhé, aby mohla své

pokračování

podnikatelské aktivity přizpůsobit. Přechodné období musí dle stěžovatelky stanovovat regulace, která zakládá překážku volného pohybu služeb, tedy obecně závazná vyhláška. U rozhodnutí nelze hovořit o přechodném období, není proto dle stěžovatelky rozhodné, jak dlouhá doba uplynula od účinnosti obecně závazné vyhlášky do právní moci rozhodnutí. Stěžovatelka neměla záruku, jak dlouho bude tato doba trvat. Takový přístup nemůže být v souladu se zásadou legitimního očekávání. Závěr městského soudu je nadto v rozporu se zásadou rovnosti před zákonem, právní předpisy musí platit pro všechny adresáty stejně, zatímco rozhodná právní úprava měla pro různé adresáty různé právní následky.

[17] Stěžovatelka nesouhlasila s argumentací městského soudu, že po nabytí účinnosti obecně závazné vyhlášky do pravomocného zrušení povolení mohla hazardní hry po právu provozovat. Jednání v rozporu s obecně závaznou vyhláškou je protiprávní, výklad Ústavního soudu, že provozovatel nemohl být do pravomocného zrušení povolení postihován, na tom nic nemění. Protiprávnost jednání nemusí mít za následek jen sankci ze strany obce. Nebylo na místě v intencích této podmínky posuzovat, zda obecný zájem a legitimní cíl na regulaci hazardu převáží nad ekonomickým zájmem stěžovatelky, splnění této podmínky nespočívá v poměřování práva obce na samosprávu a majetkových práv stěžovatelky.

[18] Stěžovatelka doplnila, že v ostatních řízeních, v nichž městský soud posuzoval soulad obecně závazných vyhlášek obcí s právem EU a jichž se účastnila, obecně závazné vyhlášky přechodné období skutečně stanovily.

[19] Stěžovatelka rovněž brojila proti závěru městského soudu, že regulace loterií sledovala legitimní cíle. Pokud by zákonodárce sledoval skutečně legitimní cíle, musel by přistoupit k celorepublikovému řešení. Ze zákona o loteriích nevyplývá, že by regulace sledovala legitimní cíle.

[20] Stěžovatelka též namítla, že regulace loterií v České republice nesleduje své cíle systematicky a koherentně. Zákon umožnil obcím regulovat provozování loterií od úplného povolení do úplného zákazu, a to bez nutnosti odůvodnění, poskytl tak obcím možnost arbitrárních zásahů narušujících podnikatelské prostředí a hospodářskou soutěž. Naplnění podmínky systematického a koherentního sledování cílů zákona o loteriích není možné naplnit individuálním dohledem nad obecně závaznými vyhláškami ze strany Ministerstva vnitra.

[21] Stěžovatelka namítala, že koherentní a systematická není ani úprava v obecně závazné vyhlášce. Rozhodnutí, zda bude na území městských částí umožněn provoz loterií pouze v kasinech, nebo v kasinech i hernách, bylo na městských částech. Obecně závazná vyhláška však nestanovila možnost provozování loterií pouze v kasinech, zákaz byl reflektován jen v příloze vyhlášky, kde byla uvedena místa, na nichž se v době přijímání obecně závazné vyhlášky kasino nacházelo. Na těchto místech však podle stěžovatelky mohly v budoucnu vzniknout herny a v těchto hernách by nebylo zakázáno provozovat hazardní hry, protože by se nacházely na „povolených“ adresách. Obecně závazná vyhláška hlavního města Prahy tedy fakticky neomezila provozování loterií v návaznosti na určitý typ provozovny či druh loterií, pouze se pokusila zafixovat stav v době přijímání vyhlášky. Tento stav se však v průběhu doby mohl měnit. Tím by došlo k neodůvodněnému

zvýhodnění provozovatelů takto vzniklých heren oproti stávajícím provozovatelům loterií v hernách, kterým bylo provozování znemožněno.

[22] Stěžovatelka dále namítala, že obecně závazná vyhláška je protiústavní a nezákonná, zejména je v rozporu s právem hospodářské soutěže.

[23] Stěžovatelka uvedla, že jí nezbyvá než respektovat závěr Nejvyššího správního soudu, že kritérium pro zařazení konkrétních adres mezi „povolená místa“ spočívající v typu herního prostoru je kritériem neutrálním a objektivním. Přesto však stěžovatelka setrvala na názoru, že obecně závazná vyhláška je diskriminační, neboť zvýhodňuje některé provozovatele před jinými, byť na základě objektivních kritérií. Posouzení této otázky městským soudem je nesprávné. Stěžovatelka setrvala na důvodech, které uvedla v žalobě, přičemž nesouhlasila se závěrem městského soudu, že diskriminační charakter namítala pouze obecně. Z žaloby vyplývá, byť nepřímě, že stěžovatelka se domáhá ochrany své osoby. Regulace obecně závaznou vyhláškou hlavního města Prahy je diskriminační, i když kritéria zařazení konkrétních adres jsou dle názoru Nejvyššího správního soudu objektivní. Obecně závazná vyhláška totiž nezaručuje, že původně zavedená kritéria budou v praxi platit, obecně závazná vyhláška fakticky zvýhodňuje některé provozovatele oproti jiným.

[24] Stěžovatelka doplnila, že Úřad pro ochranu hospodářské soutěže rozhodnutím ze dne 12. 10. 2022 uložil hlavnímu městu Praze pokutu za přestupek podle zákona o ochraně hospodářské soutěže, který spočíval v tom, že obecně závazná vyhláška hlavního města Prahy porušovala zákon o ochraně hospodářské soutěže. Skutečnost, že obecně závazná vyhláška porušovala zákon o ochraně hospodářské soutěže tím, že zvýhodnila některé provozovatele na úkor jiných, zakládá nezákonnost obecně závazné vyhlášky.

[25] Z uvedených důvodů stěžovatelka navrhla, aby Nejvyšší správní soud rozsudek městského soudu zrušil, zrušil též rozhodnutí ministra financí a Ministerstva financí a věc vrátil ministerstvu k dalšímu řízení.

[26] **Žalovaný** ve svém vyjádření uvedl, že se s rozsudkem městského soudu ztotožňuje. Nesouhlasil s námitkou stěžovatelky, že obecně závaznou vyhláškou došlo k nepřípustnému omezení volného pohybu služeb. Zákaz provozování hazardních her sleduje ochranu před hráčskou závislostí; již tím jsou dle názoru žalovaného splněny podmínky pro možnost omezení pohybu služeb uvnitř EU dle čl. 52 SFEU. Dle žalovaného obecně závazná vyhláška požadavky stanovené rozhodnutím ve věci *Berlington Hungary* naplňuje.

[27] Námitka porušení legitimního očekávání stěžovatelky je dle žalovaného nepřípustná. Stěžovatelka tuto námitku již uplatnila a Nejvyšší správní soud této námitce v rozsudku ze dne 17. 6. 2021, č. j. 6 As 226/2017-87, nepřisvědčil.

[28] Dále žalovaný souhlasil se závěrem městského soudu o faktické existenci přechodného období. K zásahu do práv provozovatele nedošlo účinností obecně závazné vyhlášky. K reálnému dopadu do práv provozovatele došlo až právní mocí rozhodnutí o rozkladu. Žalovaný upozornil, že nesouhlas stěžovatelky s výkladem, podle něž i po nabytí účinnosti obecně závazné vyhlášky mohla nadále hazardní hry po právu provozovat, je v rozporu se skutečností, že do pravomocného rozhodnutí o zrušení

pokračování

povolení hazardní hru provozovala. Žalovaný rovněž uvedl, že regulace loterií je nastavena tak, aby respektovala právo obcí na samosprávu, obce mají nejlepší povědomí o místních poměrech a nutnosti stanovení regulace na svém území.

[29] Dle žalovaného je nepřipustná i námitka, že obecně závazná vyhláška hlavního města Prahy je diskriminační. Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 16. 3. 2023, č. j. 3 As 409/2021-46, dospěl k závěru, že hlavní město Praha v soudním řízení doložilo racionální a nediskriminační kritéria, která vedla k vydání obecně závazné vyhlášky.

[30] Dále žalovaný uvedl, že rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže není pro soud závazné, dle žalovaného v něm Úřad nerespektoval judikaturu správních soudů.

[31] **Osoba zúčastněná na řízení** se ve vyjádření ke kasační stížnosti ztotožnila s vyjádřením žalovaného. Uvedla, že rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže není pro nynější věc rozhodující, neboť ze strany Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže se nejedná o abstraktní kontrolu zákonnosti obecně závazných vyhlášek. Doplnila, že proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže osoba zúčastněná na řízení brojí žalobou.

III. Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

[32] V nyní řešené věci se jedná o opakovanou kasační stížnost. 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 Nejvyššího správního soudu v usnesení ze dne 22. 3. 2011, č. j. 1 As 79/2009-165, č. 2365/2011 Sb. NSS, 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 pravdivými, vypořádal žalobní body týkající se rozporu přijaté regulace s právem EU. 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.

[33] Přípustné však nejsou všechny uplatněné námitky.

[34] Stěžovatelka v kasační stížnosti namítá, že obecně závazná vyhláška hlavního města Prahy je nezákonná a diskriminační. Tyto námitky však již byly věcně vypořádány Nejvyšším správním soudem v rozsudku ze dne 16. 3. 2023, č. j. 3 As 409/2021-46, v němž Nejvyšší správní soud shledal, že obecně závazná vyhláška hlavního města Prahy je v souladu s vnitrostátním právem. Nejvyšší správní soud shledal, že byť byla volba povolených lokalit učiněna hlavním městem Prahou ve spolupráci s městskými částmi, kritérium pro zařazení mezi povolená místa spočívající v typu herního prostoru je kritériem neutrálním

a objektivním. S ohledem na veřejnoprávní regulaci, již jednotlivé typy provozoven podléhají, je též hlediskem zjevně racionálním, neboť může přispět k dosahování sledovaných cílů. Diskriminační může být obecně závazná vyhláška, pokud důvody, podle nichž jsou vybrána „povolená místa“, nejsou objektivní či racionální, nýbrž jsou namířeny proti individuálně určeným provozovatelům. Jestliže stěžovatelka v této kasační stížnosti znovu namítá, že obecně závazná vyhláška je přímo vůči ní diskriminační, byť na základě objektivních kritérií, pak prostě nerespektuje řešení právní otázky v této věci již vyslovené Nejvyšším správním soudem. Je-li rozlišení míst, na nichž provoz her povolen je či není, založeno na věcném kritériu, pak nejde o rozlišení diskriminační, namířené vůči stěžovateli. Námitka je proto ve smyslu § 104 odst. 3 písm. a) s. ř. s nepřipustná.

[35] Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek městského soudu v rozsahu podané kasační stížnosti a přípustně uplatněných důvodů v ní uvedených, ověřil při tom, zda napadené rozhodnutí netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.), a dospěl k závěru, že kasační stížnost **není důvodná**.

[36] Podle čl. 56 Smlouvy o fungování Evropské unie platí, že jsou *zakázána omezení volného pohybu služeb uvnitř Unie pro státní příslušníky členských států, kteří jsou usazeni v jiném členském státě, než se nachází příjemce služeb. Evropský parlament a Rada mohou řádným legislativním postupem rozšířit použitelnost této kapitoly též na poskytovatele služeb, kteří jsou státními příslušníky třetích zemí a kteří jsou usazeni v Unii*.

[37] Nejvyšší správní soud zavázal městský soud, aby ověřil *stěžovatelčina tvrzení o existenci tzv. unijního prvku v této věci, a pokud by se ukázala být pravdivými, měl se věcně vypořádat s příslušnými žalobními body a zohlednit kritéria při posuzování opatření přijatých v členských státech EU v souvislosti s omezením provozování loterií, která vyplývají z rozsudku C-98/14, Berlington Hungary a nově formulovaných závěrů v rozsudku C-311/19, BONVER WIN*.

[38] Dle rozsudku Soudního dvora ve věci *Berlington Hungary* lze omezení volného pohybu služeb v některých případech ospravedlnit naléhavými důvody obecného zájmu, dospěje-li vnitrostátní soud po celkovém posouzení okolností, za nichž byly právní předpisy obsahující omezující opatření přijaty a uplatňovány, k závěru, že skutečně sledují cíle související s ochranou spotřebitelů před hráčskou závislostí a s bojem proti trestným a podvodným činnostem spojeným s hrami (podmínka I), přičemž tak činí koherentním a systematickým způsobem (podmínka II) a splňují požadavky plynoucí z obecných zásad unijního práva, zejména ze zásad právní jistoty a ochrany legitimního očekávání, jakož i z práva na vlastnictví (podmínka III).

[39] Městský soud dospěl v návaznosti na závěry rozsudku Soudního dvora ze dne 3. 12. 2020, C-311/19, *BONVER WIN*, k závěru, že stěžovatelka v projednávané věci unesla důkazní břemeno ohledně tvrzení, že dotčenou provozovnu navštěvovali občané jiného členského státu, které je třeba pokládat za příjemce služeb, a unijní prvek v této věci tedy je dán. Městský soud se proto zabýval souladem regulace s právem EU.

[40] Stěžovatelka ve stížní argumentaci akcentovala především své legitimní očekávání, že povolení před koncem doby platnosti zrušeno nebude.

pokračování

[41] Nejvyšší správní soud nepřisvědčil argumentaci žalovaného, podle níž je námitka porušení legitimního očekávání nepřípustná, neboť byla přezkoumána Nejvyšším správním soudem již v předchozím rozsudku v této věci. V rozsudku ze dne 17. 6. 2021, č. j. 6 As 226/2017-87, se Nejvyšší správní soud zabýval přezkumem závěrů městského soudu týkajících se legitimního očekávání ve vazbě na požadavky plynoucí z vnitrostátního práva, zatímco nyní je předmětem přezkumu závěr městského soudu o nedůvodnosti námitky porušení legitimního očekávání stěžovatelky ve smyslu zásad práva EU. Kvalitativně jde tedy o jinou námitku.

[42] Z judikatury Soudního dvora vyplývá, že možnost dovolávat se ochrany legitimního očekávání má hospodářský subjekt, u kterého vzbudil vnitrostátní orgán důvodné naděje (srov. např. rozsudek Soudního dvora ze dne 10. 9. 2009, C-201/08, *Plantanol*). Zásada právní jistoty však nevylučuje možnost legislativních změn (rozsudek C-311/19, *Berlington Hungary*). Soudní dvůr rovněž judikoval, že ochrana spotřebitelů proti hráčské závislosti a předcházení trestné činnosti a podvodům spojeným s hrami jsou naléhavými důvody obecného zájmu, jež mohou odůvodnit omezení hazardních her, provozovatel her tedy nemůže spoléhat na to, že nedojde k žádným legislativním změnám, zpochybnit může pouze způsob provedení změny právní úpravy (srov. rozsudek ze dne 29. 4. 2004, ve spojených věcech C-487/01 a C-7/02, *Gemeente Leusden a Holin Groep*; nebo též C-311/19, *Berlington Hungary*).

[43] Argumentace městského soudu, podpořená judikaturou Ústavního soudu, že provozovatelé interaktivních videoloterních terminálů si 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), je tedy v souladu s výkladem zásady legitimního očekávání Soudním dvorem.

[44] Hospodářský subjekt se nemůže dovolávat ochrany legitimního očekávání, pokud je s to předvídat přijetí opatření, které se může dotknout jeho zájmu. Ustanovení § 43 odst. 1 zákona o loteriích přitom od počátku účinnosti zákona zakládalo pravomoc zrušit povolení, jestliže nastanou nebo dodatečně vyjdou najevo okolnosti, pro které by nebylo možné loterii nebo jinou podobnou hru povolit. Nejvyšší správní soud již ve své judikatuře potvrdil, že takovou dodatečně nastalou okolností může být i vydání obecně závazné vyhlášky, která v místě, kde byl povolen provoz herního zařízení, provozování loterií a jiných podobných her zakazuje (srov. např. rozsudky ze dne 24. 2. 2015, č. j. 6 As 285/2014-32, ze dne 25. 10. 2017, č. j. 1 As 234/2017-49, nebo ze dne 17. 6. 2021, č. j. 6 As 226/2017-87). Nejvyšší správní soud rovněž souhlasí s argumentací založenou na judikatuře Ústavního soudu, že za legitimní očekávání nelze považovat předpoklad provozovatelů her zakázaných obecně závaznými vyhláškami, že správní praxe ministerstva spojená s opomíjením práva obcí na samosprávu a spočívající v nezahajování správních řízení vedoucích ke zrušení povolení bude pokračovat. Nejvyšší správní soud již v této věci konstatoval, že chráněno může být pouze očekávání skutečně legitimní; předpoklad, že příslušné orgány nebudou uplatňovat zákonné pravomoci, není očekáváním legitimním (srov. rozsudek ze dne 17. 6. 2021, č. j. 6 As 226/2017-87).

[45] Stěžovatelka v souvislosti s námitkou zásahu do legitimního očekávání především namítala, že podkladová obecně závazná vyhláška hlavního města Prahy nestanovila přechodné období ani systém přiměřené náhrady, a nesouhlasila se závěrem městského soudu, že přechodné období fakticky existovalo.

[46] Účelem přechodného období je poskytnout adresátům nové právní úpravy čas na novou situaci reagovat. Ústavní soud již v obdobné věci stěžovatelky aproboval výklad, že není podstatné, zda k prodlení mezi zrušením povolení k provozování loterií a jiných podobných her a změnou právní úpravy, která ke zrušení vedla, došlo na základě přechodných ustanovení právního předpisu nebo v důsledku odložení zahájení správního řízení o zrušení povolení, resp. délky správního řízení (usnesení Ústavního soudu ze dne 21. 2. 2024, sp. zn. III. ÚS 125/24). Ve správním řízení přitom jeho účastník má zaručena procesní práva, včetně práva uplatnit opravný prostředek. Ústavní soud v této souvislosti rovněž vyhodnotil, že není podstatné, že délka takového správního řízení není předem určena. Podstatné je, zda hospodářský subjekt fakticky měl dostatečný časový prostor, aby se přizpůbil nové právní úpravě. Uvedený výklad je plně aplikovatelný i na nyní projednávanou věc. Nejvyšší správní soud ani neshledal, že by tento výklad narušoval princip rovnosti před zákonem (či jinou obecnou právní úpravou).

[47] Ústavní soud již rovněž konstatoval, že stěžovatelka si měla být vědoma existující zákonné právní úpravy, která opravňovala obce na svých územích provozování hazardních her zakázat, a s takovou alternativou tedy musela stěžovatelka do jisté míry počítat. Zároveň táž zákonná úprava předpokládala formální zrušení vydaných povolení, a to ve správním řízení zaručujícím možnost uplatnění všech práv účastníků řízení včetně využití opravných prostředků (usnesení Ústavního soudu ze dne 21. 2. 2024, sp. zn. III. ÚS 125/24).

[48] Nešlo tedy o situaci, v níž by byla stěžovatelka náhle zaskočena nepředvídatelnou změnou podmínek a musela se jí okamžitě přizpůsobit. Reálný dopad a účinky obecně závazné vyhlášky se na činnosti stěžovatelky neprojevíly okamžitě s její účinností, nýbrž až po uplynutí určitého období, v jehož průběhu mohla stěžovatelka na novou situaci reagovat. Od účinnosti obecně závazné vyhlášky zakazující provoz loterií a jiných her na dotčené adrese do pravomocného rozhodnutí správních orgánů o zrušení povolení k provozování hazardních her uběhl v projednávaném případě stěžovatelky cca rok a půl. Takovou dobu Nejvyšší správní soud shledal stejně jako městský soud dostatečnou k tomu, aby stěžovatelka mohla svoji činnost novým právním podmínkám přizpůsobit.

[49] Soudní dvůr v rozsudku *Berlington Hungary* požaduje celkové posouzení okolností, za nichž byly příslušné předpisy přijaty a uplatňovány; toto posouzení náleží vnitrostátnímu soudu. V této souvislosti je dle Nejvyššího správního soudu třeba odlišit okolnosti, za nichž byly vysloveny závěry Soudním dvorem ve věci *Berlington Hungary*, a okolnosti nyní projednávaného případu stěžovatelky. V případě *Berlington Hungary* totiž byla povolení zrušena přímo novelizačním zákonem, *ex lege*, zatímco v případě stěžovatelky účinky zrušení povolení nastaly až právní mocí rozhodnutí ministra financí vydaného na základě obecně závazné vyhlášky.

[50] Námitka stěžovatelky, že od účinnosti obecně závazné vyhlášky nemohla provozovat hazardní hry po právu, není pravdivá. Obecně závazná vyhláška je sice právním

pokračování

předpisem závazným pro každého, do okamžiku právní moci rozhodnutí ministra financí o rozkladu však stěžovatelka disponovala platným povolením. Situaci rozporu dříve vydaných povolení s později přijatou právní úpravou řeší právě § 43 odst. 1 zákona o loteriích, který dává Ministerstvu financí pravomoc zrušit dříve vydané povolení mj. tehdy, jestliže později nastanou okolnosti odůvodňující zrušení vydaného povolení (podrobněji srov. nálezy Ústavního soudu ze dne 27. 9. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 22/11, či ze dne 14. 6. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 29/10). Právě takovou okolností byla účinnost obecně závazné vyhlášky hlavního města Prahy. Do okamžiku nabytí účinků rozhodnutí zrušujícího vydané povolení však bylo povolení platné a stěžovatelka mohla povolením přiznané právo vykonávat.

[51] Závěr ohledně převážení obecného zájmu a legitimních cílů regulace nad ekonomickým zájmem stěžovatelky městský soud vyslovil zjevně v souvislosti s posouzením zásady ochrany vlastnictví, kterou rozsudek *Berlington Hungary* rovněž uvádí. Nejvyšší správní soud nesouhlasí se stěžovatelkou, že toto posouzení nebylo na místě.

[52] Stěžovatelka rovněž namítala nesplnění kritéria legitimního cíle regulace a kritéria soudržnosti a systematickosti regulace. Dle stěžovatelky zákon obcím umožňuje svévolné zásahy do podnikání v oblasti hazardních her.

[53] Jak již Nejvyšší správní soud uvedl v souvislosti s posouzením námitky porušení stěžovatelčina legitimního očekávání, judikatura Soudního dvora v obecné rovině akceptuje omezení hazardních herních činností za účelem prevence negativních jevů s hazardem spojených (srov. např. rozsudky ze dne 8. 9. 2009, C-42/07, *Liga Portuguesa de Futebol Profissional a Bwin International Ltd v Departamento de Jogos da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa*; ze dne 8. 9. 2010, C-46/08, *Carmen Media Group*; nebo ze dne 12. 7. 2012, C-176/11, *HIT hoteli, igralnice, turizem dd Nova Gorica a HIT LARIX, prirejanje posebnih iger na srečo in turizem dd*).

[54] Rovněž judikatura Nejvyššího správního soudu i Ústavního soudu ve vnitrostátním kontextu výslovně uznává, že regulace provozování loterií a podobných her, a to i regulace prostřednictvím obecní normotvorby, slouží k naplňování legitimních cílů související s ochranou spotřebitelů před hráčskou závislostí a s bojem proti trestným a podvodným činnostem spojeným s hrami (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 2. 2015, č. j. 6 As 285/2014-32, č. 3194/2015 Sb. NSS, či nálezy Ústavního soudu ze dne 7. 9. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 56/10, a ze dne 7. 4. 2020, sp. zn. Pl. ÚS 41/18).

[55] Vzhledem k tomu, že důvodem pro přijetí obecně závazné vyhlášky byla snaha snížit nabídku hazardu a s ním spojený výskyt negativních společenských jevů, shledal městský soud cíle obecně závazné vyhlášky legitimními.

[56] Městský soud shledal i naplnění podmínky systematickosti a koherentnosti regulace. Uvedl mj., že regulace byla postupně zpříšňována, zákon o loteriích dával postupně obcím více prostoru pro regulaci loterií a podobných her na území obcí, rovněž na území hlavního města byla regulace postupně zpříšňována, neboť docházelo k postupnému snižování povolených adres.

[57] Nejvyšší správní soud se závěry městského soudu k námitkám absence legitimního cíle regulace a koherentního způsobu regulace souhlasí.

[58] Poukazuje-li stěžovatelka na skutečnost, že regulace prostřednictvím obecně závazných vyhlášek nepředstavuje celorepublikové řešení, tato skutečnost závěr o systematické a koherentní regulaci nijak nepopírá. Regulace provozu loterií a jiných podobných her na území obcí prostřednictvím obecně závazných vyhlášek je odrazem principu územní samosprávy. Umožňuje řešit negativní jevy spojené s provozem hazardu v rozsahu a v místech, kde je regulace za účelem zabezpečení veřejného pořádku potřebná, tedy tam, kde se negativní jevy s hazardem spojené skutečně projevují. Takový přístup též zohledňuje požadavky nezbytnosti a přiměřenosti regulace, které judikatura Soudního dvora rovněž zdůrazňuje (srov. např. rozsudky ze dne 6. 3. 2007, C-338/04, C-359/04 a C-360/04, *Placanica a další*; ze dne 8. 9. 2009, C-42/07, *Liga Portuguesa de Futebol Profissional, Bwin International Ltd*; ze dne 12. 7. 2012, C-176/11, *HIT a HIT LARIX*).

[59] Nejvyšší správní soud se neztotožnil ani s argumentací stěžovatelky, že regulace obecně závaznou vyhláškou není systematická a soudržná, neboť na povolených adresách v místech, kde v době přijetí obecně závazné vyhlášky byla kasina, mohly vzniknout herny. K takové přeměně by však nemohlo dojít bez dalšího, pouze na základě vůle provozovatele, neboť by podléhala povolení příslušných orgánů. Stěžovatelka ostatně ani netvrdí, že by k nějaké takové přeměně z kasina na hernu v městské části, v níž jinak byl povolen provoz her pouze v kasinech (resp. v místech kasin), skutečně došlo. Rozhodnutím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže z roku 2022, na něž stěžovatelka odkazuje, bylo rozhodnuto o přestupku osoby zúčastněné na řízení, nebyla jí konstátována nezákonnost obecně závazné vyhlášky. Rozhodnutí Úřadu v konkrétní věci není pro soud v rámci posouzení souladu vyhlášky s požadavky plynoucími ze zásad práva EU závazné.

[60] Nejvyšší správní soud tedy stejně jako městský soud dospěl k závěru, že v případě stěžovatelky byly naplněny výše uvedené požadavky plynoucí z obecných zásad unijního práva.

IV. Závěr a náklady řízení

[61] Z výše uvedených důvodů Nejvyšší správní soud neshledal kasační stížnost důvodnou, a proto ji podle § 110 odst. 1 věty druhé s. ř. s. zamítl.

[62] O náhradě nákladů řízení Nejvyšší správní soud rozhodl v souladu s § 60 odst. 1 a 7 s. ř. s. za použití § 120 s. ř. s. Stěžovatelka ve věci neměla úspěch, a proto nemá právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti. Žalovanému v řízení o kasační stížnosti žádné náklady nad rámec běžné úřední činnosti nevznikly, proto soud rozhodl, že se mu náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti nepřiznává. Osoba zúčastněná na řízení má právo na náhradu jen těch nákladů, které jí vznikly v souvislosti s plněním povinnosti, kterou jí soud uložil. Nejvyšší správní soud osobě zúčastněné na řízení žádnou takovou povinnost neuložil, ta proto nemá právo na náhradu nákladů řízení (§ 60 odst. 5 s. ř. s.).

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

pokračování

V Brně dne 30. dubna 2024

JUDr. Filip Dienstbier, Ph.D.
předseda senátu