



ČESKÁ REPUBLIKA

**ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY**

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy senátu JUDr. Petra Průchy, soudce zpravodaje JUDr. Tomáše Langáška a soudkyně Mgr. Jany Brothánkové v právní věci žalobkyně: **SYNOT TIP, a.s.**, IČ 26301091, se sídlem Uherské Hradiště – Mařatice, Jaktáře 1475, zastoupená Mgr. Radimem Němečkem, advokátem, se sídlem Uherské Hradiště, Kollárova 447, proti žalovanému: **Ministerstvo financí**, se sídlem Praha 1, Letenská 15, týkající se žaloby proti rozhodnutí ministra financí ze dne 9. července 2013, č. j. MF-41995/2013/34-RK, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 7. října 2014, č. j. 11 Af 38/2013 - 53,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost žalobkyně **s e z a m í t á .**
- II. Žalobkyně **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.
- III. Žalovanému **s e n e p ř i z n á v á** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti.

O d ů v o d n ě n í :

I.

Vymezení případu

[1] Žalovaný na základě podnětu statutárního města Brna vydal dne 26. února 2013 z moci úřední rozhodnutí č. j. MF-81948/2012/34 (dále též „prvostupňové rozhodnutí“), kterým zrušil několik svých dřívějších rozhodnutí vydaných postupně v letech 2008 - 2010. Předmětnými rozhodnutími žalovaný původně povolil žalobkyni provozovat loterii nebo jinou podobnou hru na adrese Vranovská 841/39, Brno, a to prostřednictvím tzv. jiných technických herních zařízení (šlo jednak o terminály centrálního loterního systému a dále o vícemístné herní zařízení). Důvodem ke zrušení předmětných rozhodnutí byl fakt, že na téže ulici ve vzdálenosti 40 metrů od budovy, kde bylo povoleno provozování loterie, se nachází školské zařízení, konkrétně

Základní umělecká škola, se sídlem Vranovská 841/39, Brno. Podle právní úpravy obsažené v zákoně o loteriích a účinné v době, kdy žalovaný vydal předmětná povolení, bylo nepřípustné povolit provozování výherních hracích přístrojů v sousedství škol a školských zařízení. Jelikož základní umělecká škola se na daném místě nachází od roku 1920, přistoupil žalovaný ke zrušení nezákonně vydaných povolení podle ustanovení § 43 odst. 1 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „loterní zákon“), který umožňuje zrušit vydané povolení, jestliže nastanou nebo dodatečně vyjdou najevo okolnosti, pro které by nebylo možné loterii nebo jinou podobnou hru povolit.

[2] Žalobkyně podala proti prvostupňovému rozhodnutí rozklad. V něm především namítala, že ministerstvo mělo až do 16. srpna 2010 za to, že ustanovení § 17 odst. 11 loterního zákona se aplikuje pouze na výherní hrací přístroje ve smyslu § 17 odst. 1 loterního zákona povolované obcemi, nikoliv na jiná technická herní zařízení povolovaná ministerstvem podle § 50 odst. 3 loterního zákona. Teprve následně ministerstvo svoji praxi změnilo. Navíc § 17 odst. 11 loterního zákona byl s účinností od 1. ledna 2012 zrušen, takže v době vydání prvostupňového rozhodnutí už jej ministerstvo nemohlo aplikovat vůbec. Statutární město Brno pak podle svého vlastního vyjádření omezovalo na svém území obecně závaznou vyhláškou pouze provozování výherních hracích přístrojů, jiná technická zařízení začalo regulovat až od 9. července 2011, tedy nikoliv v době vydání zrušených povolení.

[3] Ministr financí jako osoba stojící v čele žalovaného zamítl podaný rozklad dne 9. července 2013 rozhodnutím označeným v návěti tohoto rozsudku (dále též „rozhodnutí o rozkladu“). Žalobkyně nebyla úspěšná ani v řízení o správní žalobě proti rozhodnutí o rozkladu, neboť Městský soud v Praze (dále též „městský soud“) její žalobu zamítl jako nedůvodnou rozsudkem uvedeným v návěti.

II.

Kasační stížnost a průběh řízení o ní

[4] Proti výše uvedenému rozsudku městského soudu podala žalobkyně (dále též „stěžovatelka“) kasační stížnost. V ní namítala nepřezkoumatelnost a nezákonnost napadeného rozsudku.

[5] Za nepřezkoumatelný považuje stěžovatelka rozsudek městského soudu pro nedostatek důvodů. Městský soud se podle ní jen ztotožnil s argumentací žalovaného a neshledal důvod k ní cokoliiv dodávat. Nezhlednil stěžovatelkou namítanou zásadu proporcionality, podle níž je třeba v případě kolize dvou základních práv využít všech možností minimalizace zásahu do jednoho z nich (v daném případě jde podle stěžovatelky o kolizi veřejného zájmu na ochraně veřejného pořádku a stěžovatelčina práva vlastnického a práva svobodně podnikat) – k tomu stěžovatelka odkázala na nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 4/94 (z 12. října 1994, N 46/2 SbNU 57; 214/1994 Sb.). Konečně stěžovatelka zpochybnila jako irelevantní polemiku městského soudu s tím, jak bylo loterním zákonem v minulosti vymezeno postavení interaktivních videoloterních terminálů. Stav platné právní úpravy nelze stěžovatelce jakkoliv přičítat k tíži a navíc odlišnost výherních hracích přístrojů a interaktivních videoloterních terminálů akceptovala i judikatura (k tomu stěžovatelka odkázala na rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 2 Afs 29/2013-34 z 30. dubna 2014).

[6] Nezákonnost spatřuje stěžovatelka v tom, že městský soud aproboval postup žalovaného, který své rozhodnutí opřel o již neúčinné ustanovení zakazující provoz výherních hracích přístrojů v sousedství školských zařízení (§ 17 odst. 11 loterního zákona), a naopak pomínil

pokračování

účinné zákonné ustanovení, které je nahradilo a zakazuje již provoz těchto přístrojů jen ve školských zařízeních samotných (§ 50 odst. 5 loterního zákona). Stěžovatelka k tomu citovala z rozhodnutí žalovaného v jiné věci, kde naopak vydal povolení k provozu herního zařízení v obci Tupesy navzdory blízkosti školy právě s odvoláním na § 50 odst. 5 loterního zákona. Původní ustanovení (§ 17 odst. 11 loterního zákona) bylo navíc podle stěžovatelky i v době své účinnosti aplikovatelné pouze na výherní hrací přístroje (ve smyslu § 17 odst. 1 loterního zákona), nikoliv na jiná technická herní zařízení, jaká provozuje stěžovatelka. U nich žalovaný případnou blízkost školského zařízení posuzoval v rámci širšího hodnocení souladu jejich provozu s veřejným pořádkem (§ 4 odst. 2 loterního zákona). Toto posouzení žalovaný v dané věci provedl již při vydání původních povolení a nesoulad s veřejným pořádkem z důvodu blízkosti základní umělecké školy neshledal. Zrušení vydaných povolení tak nevychází z žádné nové okolnosti, ať již nově nastalé nebo nově vyšlé najevo, nýbrž pouze ze změny právního hodnocení žalovaného. Takováto změna právního náhledu nemůže působit zpětně a vést k rušení již vydaných rozhodnutí, jejichž platnost byla stanovena do 31. prosince 2017. V této souvislosti stěžovatelka ve své kasační stížnosti obsáhle pojednala o zásadě ochrany dobré víry a legitimního očekávání, k čemuž citovala nálezy Ústavního soudu (sp. zn. I. ÚS 535/2000, IV. ÚS 150/2001, I. ÚS 544/06, Pl. ÚS 53/10, Pl. ÚS 2/02, Pl. ÚS 9/07, Pl. ÚS 50/04, Pl. ÚS 2/02), a rozsudky Evropského soudu pro lidská práva [Broniowski proti Polsku (bod 129) a Centro Europa 7 S.r.l. a Di Stefano proti Itálii]. Stěžovatelka zdůraznila, že na základě vydaných povolení a důvěry v jejich dodržení ze strany státu činila podstatná strategická obchodní rozhodnutí, stanovila hospodářské plány, propočet návratnosti investic apod. Česká republika podle ní neoprávněně zasáhla do její svobody podnikání a práva vlastnit majetek zaručených čl. 16 a 17 Listiny základních práv Evropské Unie. Konečně stěžovatelka podotkla, že městský soud ve prospěch žalovaného argumentoval zcela nepřipadně nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 29/10 a Pl. ÚS 56/10, které se přitom týkaly pravomoci obcí regulovat umístění technických herních zařízení na svém území, zatímco v daném případě se jednalo o regulaci provedenou loterním zákonem.

[7] Žalovaný ve svém vyjádření ke kasační stížnosti označil napadený rozsudek za plně přezkoumatelný, přičemž odkázal na nález Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 729/2000, podle něhož rozhodnutí nemusí podrobně reagovat na každý argument účastníků řízení. Připustil, že ustanovení § 17 odst. 11 loterního zákona bylo zrušeno, stalo se tak však pro jeho duplicitu s ustanovením § 50 odst. 4 loterního zákona a cílem bylo vytvořit zde prostor pro územní regulaci provozování loterií ze strany obcí. Statutární město Brno tento prostor v případě městské části Brno-sever plně využilo. Z tohoto pohledu je podle žalovaného irelevantní odkaz stěžovatelky na rozhodnutí žalovaného v jiné věci, neboť tam byly dány jiné okolnosti a zejména právní úprava. Statutární město Brno – na rozdíl od obce Tupesy – jednoznačně zakazuje provozování veškerých loterií a podobných her, a to na území celé městské části Brno-sever, jak vyplývá z obecně závazné vyhlášky statutárního města Brna č. 18/2011, z níž vycházel žalovaný, i z nyní účinné vyhlášky č. 1/2014, která předchozí nahradila. Ostatně ani v původní brněnské obecně závazné vyhlášce č. 9/2008 nebyla adresa, na níž stěžovatelka provozuje své přístroje, uvedena mezi těmi, kde se povoluje provozování loterií a jiných podobných her. Pokud jde o očekávání stěžovatelky, vzhledem ke znění § 43 odst. 1 loterního zákona umožňujícího změnu rozhodnutí nešlo o očekávání legitimní, jak vyplývá z nálezů Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 29/10 a Pl. ÚS 6/13. Ministerstvo financí z judikatury Ústavního soudu ve své činnosti vždy vycházelo a vychází. Žalovaný také uvedl, že poměřoval stěžovatelčino právo na podnikání s právem statutárního města Brna na samosprávu, přičemž v souladu s nálezem Ústavního soudu Pl. ÚS 56/10 převážilo právo obce na samosprávu. Žalovaný k tomu doplnil, že čl. 26 odst. 2 Listiny základních práv a svobod uvádí, že zákon může stanovit podmínky a omezení pro výkon určitých povolání nebo činností, přičemž loterní zákon takové omezení

zakotvuje v § 50 odst. 4, který umožňuje obci omezit čas a místo provozování loterií a jiných podobných her, případně jejich provozování na svém území zcela zakázat.

III.

Posouzení kasační stížnosti Nejvyšším správním soudem

[8] Nejvyšší správní soud shledal, že podmínky řízení jsou splněny, a kasační stížnost vyhodnotil jako přípustnou. Důvody stížnosti, jak je stěžovatelka obsahově vymezila, se opírají o § 103 odst. 1 písm. a) a d) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“). Nejvyšší správní soud poté kasační stížnost posoudil a dospěl k závěru, že není důvodná.

IIIa. Přezkoumatelnost rozsudku městského soudu

[9] Nejvyšší správní soud se nejprve musel zabývat otázkou přezkoumatelnosti napadeného rozsudku krajského soudu. Nepřezkoumatelnost rozhodnutí představuje natolik zásadní vadu, že k ní soud přihlíží i bez námítky, tj. z úřední povinnosti [§ 103 odst. 1 písm. d) ve spojení s § 109 odst. 4 s. ř. s.]. Rozhodnutí stížené touto vadou totiž Nejvyšší správní soud zpravidla nemůže meritorně posoudit.

[10] Stěžovatelce nemůže dát Nejvyšší správní soud za pravdu v tom, že by rozsudek městského soudu postrádal důvody. Městský soud se na str. 5 až 8 svého rozsudku obsáhle vypořádal argumenty žalobce a teprve v závěru svého rozsudku poznamenal, že „žalovaný odvolací správní úřad se podrobně vypořádal zejména s právními námitkami žalobce ... a soud k uvedené argumentaci neshledává důvod cokoli dodávat.“ Nutno přiznat, že o otázce přiměřenosti zásahu do práv stěžovatelky pojednal městský soud pouze nepřímou a obecně, když citoval relevantní judikaturu Ústavního soudu k danému tématu (o níž Nejvyšší správní soud pojedná podrobněji v následující části tohoto rozsudku). To však lze městskému soudu stěží vyčítat, neboť sama stěžovatelka věnovala této námitce ve své jedenáctistránkové žalobě pouhé tři velmi obecně formulované věty, v nichž ani nevymezila, která její práva či oprávněné zájmy měly být rozhodnutím dotčeny, ani s čím měly být poměřovány. Konečně za nepřezkoumatelný nelze rozsudek označit ani kvůli poznámce městského soudu o postavení interaktivních videoloterních terminálů v rámci dřívější právní úpravy – městský soud zde čerpá z nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 6/13 ze dne 2. dubna 2013 (N 49/69 SbNU 31; 112/2013 Sb.) ve věci města Klatovy a tato jeho úvaha představuje pouze jeden z řady argumentů, jimiž zpochybňuje legitimitu stěžovatelčina očekávání, že vydaná povolení zůstanou beze změny až do konce doby své platnosti. Rozsudek městského soudu je tedy přezkoumatelný a Nejvyšší správní soud může zhodnotit ostatní stěžovatelčiny námitky proti němu.

IIIb. Historický kontext případu

[11] Před posouzením kasačních námitek směřujících proti právnímu posouzení věci, jak ho provedl městský soud, považuje Nejvyšší správní soud za nutné zasadit celou kauzu nejprve do souvislostí, a to i s ohledem na námitku stěžovatelky, že žalovaný změnil v průběhu platnosti povolení svůj právní názor a tomu odpovídající praxi. Jedná se totiž o první případ zrušení povolení k provozování loterie nebo jiné hry z moci úřední za použití § 43 loterního zákona, který Nejvyšší správní soud rozhoduje.

pokračování

[12] Okolo roku 2005 se v České republice začaly objevovat nové typy přístrojů pro provozování sázkových her – triplexy (třímístná herní zařízení), elektromechanická ruleta, elektromechanické kostky a zejména centrální loterní systémy. V posledně uvedeném případě se již nejedná o jednotlivé výherní hrací přístroje, které by byly samostatně plně funkčními jednotkami, ale o centrálně řízené interaktivní videoloterní terminály, které jsou programově podřízeny tzv. centrální řídicí jednotce, bez níž nemohou fungovat. Na centrální řídicí jednotku může být pomocí dálkového přenosu dat připojen skrze místní kontrolní jednotky velký počet jednotlivých interaktivních videoloterních terminálů, které jsou umístěny na mnoha různě vzdálených lokalitách. Z pohledu hráče se nicméně jednotlivý interaktivní videoloterní terminál chová podobně jako klasický výherní hrací přístroj, ostatně ve většině případů též imituje jeho osvědčený vzhled, na nějž jsou hráči navyklí.

[13] Právní úprava nebyla na tyto změny zcela připravena. Je pravda, že loterní zákon obsahoval v § 2 písm. e) poměrně širokou definici výherního hracího přístroje, který charakterizoval jako „*elektronicky nebo elektronickomechanicky řízený výherní hrací přístroj nebo podobné zařízení*“ (zvýraznění doplněno Nejvyšším správním soudem). Avšak v § 17 odst. 1 téhož zákona již figurovala jiná, poněkud užší definice téhož pojmu, která zněla (zvýraznění doplněno Nejvyšším správním soudem): „*Výherním hracím přístrojem se rozumí kompaktní, funkčně nedělitelné a programově řízené technické zařízení s ovládaním určeným pouze pro jednoho hráče. U výherního hracího přístroje s programovým vybavením umožňujícím současnou hru na více hracích místech více hráčům je každé takové hrací místo rovněž považováno za samostatný výherní hrací přístroj.*“ Druhá věta citovaného ustanovení mohla teoreticky otevírat prostor pro podřazení centrálních loterních systémů nejen pod širší definici výherního hracího přístroje 2 písm. e) loterního zákona, ale i pod definici užší v § 17 odst. 1 téhož zákona. Tato výkladová otázka má přitom mimořádný význam, protože provozování výherních hracích přístrojů ve smyslu § 17 odst. 1 loterního zákona povolovaly na svém správním území podle § 18 odst. 1 písm. a) loterního zákona jednotlivé obecní úřady, zatímco provozování jiných sázkových her (v loterním zákoně výslovně neuvedených) povolovalo podle „zbytkové klauzule“ obsažené v § 50 odst. 3 loterního zákona Ministerstvo financí.

[14] Ministerstvo financí se přiklonilo k výkladu, že centrální loterní systémy patří mezi „*hry, které nejsou v zákoně v části první až čtvrté upraveny*“ a že tedy jejich provoz má povolovat podle § 50 odst. 3 loterního zákona právě Ministerstvo financí. Tento výklad sám o sobě se může jevit jako racionální, neboť jedna centrální řídicí jednotka zpravidla ovládá terminály umístěné v různých obcích. Ministerstvo financí má možnost při vydání povolení k provozu zohlednit dopady tohoto systému jako celku a stanovit pro ně komplexní podmínky jako pro celostátně provozovanou loterii. Problém však nastal v tom, že Ministerstvo financí odmítalo aplikovat tu část ustanovení § 50 odst. 3 loterního zákona, která je zavazovala, aby při podrobném stanovení podmínek provozování neupravených her použilo přiměřeně ustanovení části první až čtvrté zákona. V části druhé loterního zákona (konkrétně v § 17) byly upraveny podmínky pro provozování výherních hracích automatů, které mimo jiné omezovaly maximální výšky sázky a hodinové prohry, a – co je pro tento případ podstatné – byla zde vymezena též místa, kde není možno jejich provoz povolit (přičemž obec mohla tato místa do určité míry rozšířit obecně závaznou vyhláškou). Ministerstvo však nepřihlédlo k podobnosti interaktivních videoloterních terminálů s výherními hracími přístroji a uvedená ustanovení neaplikovalo. Ministerstvo se tak necítilo být vázáno zákonným omezením výše maximální sázky, když pro interaktivní videoloterní terminály stanovovalo až 1 000 Kč namísto 2, 5 nebo 50 Kč platných pro výherní hrací přístroje (podle toho, zda je přístroj umístěn na jakémkoliv místě, v herně, nebo v kasinu), ignorovalo též zákonné omezení maximální hodinové prohry, když pro interaktivní videoloterní terminály stanovovalo až 252 000 Kč namísto 1 000, 2 000 nebo 10 000 Kč, a stejně tak i zákaz umístění přístrojů na určitých místech, když povolovalo umísťovat interaktivní videoloterní terminály kdekoli, včetně sousedství škol, lékařů a podobně. Ministerstvo také neaplikovalo

obecně závazné vyhlášky obcí regulující provoz výherních hracích přístrojů na jejich území, vydávané na základě § 50 odst. 4 loterního zákona, které se měly vztahovat i na interaktivní videoloterní terminály, neboť ty jsou výherním hracím přístrojem v širším smyslu podle § 2 písm. e) loterního zákona [jak nalezl později Ústavní soud – nález Pl. ÚS 29/10 ze dne 14. června 2011 ve věci obecně závazné vyhlášky města Chrastavy (N 110/61 SbNU 625; 202/2011 Sb.), o němž bude pojednáno dále; srov. též zprávu veřejného ochránce práv Poslanecké sněmovně ze dne 20. července 2012, ve věci dlouhodobého nerespektování loterijního zákona a obecně závazných vyhlášek obcí přijatých za účelem regulace hazardu ze strany Ministerstva financí, www.ochrance.cz]. Ministerstvo financí navíc tyto své postupy petrifikovalo i tím, že neaplikovalo § 18 odst. 3 loterního zákona, podle něhož se povolení vydává nejdéle na dobu jednoho kalendářního roku. Místo toho povolovalo provoz centrálních loterních systémů i jednotlivých interaktivních videoloterních terminálů nejprve na 10 let, od 1. ledna 2010 pak na 3 roky (srov. průběžná zpráva veřejného ochránce práv ze dne 26. července 2011, sp. zn. 2601/2010/VOP/BK, o šetření postupu a rozhodování Ministerstva financí při povolování sázkových her provozovaných pomocí různých technických herních zařízení, www.ochrance.cz).

[15] Důsledky státní politiky Ministerstva financí na úseku loterií a jiných sázkových her pocítily negativně obce, které na svém území obecně závaznými vyhláškami omezily hazard provozovaný prostřednictvím výherních hracích přístrojů, a ministerstvo na jejich území povolilo provoz interaktivních videoloterních terminálů s odůvodněním, že se na ně regulace obsažená v obecně závazné vyhlášce nevztahuje. Ministerstvo nepřibíralo obce do řízení o povolení interaktivních videoloterních terminálů na jejich území ani jako účastníky.

[16] Proto město Chrastava dne 19. října 2009 přijalo „provokativní“ obecně závaznou vyhlášku č. 5/2009, jejímž obsahem bylo podřízení interaktivních videoloterních terminálů regulaci obsažené v jiné obecně závazné vyhlášce města Chrastavy omezující provoz výherních hracích přístrojů. Provokativnost vyhlášky č. 5/2009 spočívala v tom, že v jejím textu město přímo vyzvalo Ministerstvo vnitra, aby vyhlášku neodkladně napadlo u Ústavního soudu, nabude-li dojmů o její nezákonnosti. To se i stalo. Výsledkem byl první z řady nálezů Ústavního soudu, který konstatoval, že Ministerstvo financí svými postupy zasáhlo do práva obcí na samosprávu [nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 29/10 ze dne 14. června 2011 (N 110/61 SbNU 625; 202/2011 Sb.)]. Ministerstvo podle Ústavního soudu sice bylo oprávněno povolovat provoz centrálních loterních systémů i jednotlivých interaktivních videoloterních terminálů, které jsou jeho součástí, neboť tato zařízení skutečně nesplňují užší definici výherního hracího přístroje jakožto „kompaktního, funkčně nedělitelného zařízení“ obsaženou v § 17 odst. 1 loterního zákona, avšak mělo při tom respektovat obecně závazné vyhlášky omezující místa pro provoz těchto zařízení, neboť z hlediska širší definice obsažené v § 2 písm. e) loterního zákona se o výherní hrací přístroje jedná a regulaci místní samosprávy tak podléhají. Následoval nález týkající se obecně závazné vyhlášky města Františkovy Lázně, kde Ústavní soud mimo jiné konstatoval, že právo obcí regulovat hazard na svém území vyvěrá přímo z § 10 písm. a) zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), a není tak dokonce ani vázáno na konkrétní znění zákonného zmocnění v loterním zákoně [nález sp. zn. Pl. ÚS 56/10 ze dne 7. září 2011 (N 151/62 SbNU 315; 293/2011 Sb.)].

[17] Pro účely nyní posuzované věci je třeba zdůraznit, že v obou citovaných nálezech Ústavní soud konstatoval, že pro odstranění vzniklé kolize mezi dříve vydaným povolením k provozování tzv. „jiného herního zařízení“ na určitém místě a obecně závaznou vyhláškou obce, která v daném místě provoz takového zařízení vylučuje, má Ministerstvo financí využít § 43 odst. 1 loterního zákona. V následujícím nálezu, týkajícím se obecně závazné vyhlášky statutárního města Kladna, k tomu Ústavní soud dodal, že pokud Ministerstvo financí v návaznosti na existující obecně závazné vyhlášky nezahájí přezkumná řízení (podle § 43 odst. 1

pokračování

loterního zákona), poruší tím ústavně zaručené právo obcí na územní samosprávu [nález sp. zn. Pl. ÚS 22/11 ze dne 27. září 2011 (N 169/62 SbNU 489; 328/2011 Sb.)].

[18] Zatímco výše citované nálezy Ústavního soudu se vyjadřovaly pouze k rozhodování Ministerstva financí ve vztahu k obecně závazným vyhláškám obcí, výsledky šetření, které následně dokončil veřejný ochránce práv, konstatovaly (vedle ignorování obecně závazných vyhlášek) též další pochybení Ministerstva financí při povolování her neupravených v části první až čtvrté loterního zákona. Při vydávání těchto povolení podle § 50 odst. 3 loterního zákona Ministerstvo financí, jak již bylo výše řečeno, neaplikovalo navzdory zákonnému příkazu přiměřeně část druhou loterního zákona. Podle veřejného ochránce práv tak nezákonně povolovalo provozování sázkových her pomocí jiných technických herních zařízení v rozporu s ustanovením § 17 odst. 4 a 6 loterního zákona (maximální sázka na jednu hru, maximální výhra, maximální prohra), § 17 odst. 11 loterního zákona (zákaz provozování v určitých budovách a jejich sousedství) a § 18 odst. 3 loterního zákona (maximální doba povolení 1 kalendářní rok). Veřejný ochránce práv přitom konstatoval, že „ochrana hráčů (jejich okolí) musí být zachována bez ohledu na to, zda se sázková hra provozuje pomocí výběrního hracího přístroje nebo jiného technického herního zařízení“ (srov. závěrečné stanovisko – návrh opatření k nápravě veřejného ochránce práv ze dne 4. listopadu 2011 sp. zn. 2601/2010/VOP/BK, www.ochrance.cz). Také v citovaném stanovisku se znovu objevuje myšlenka, že Ministerstvo financí by mělo nezákonně vydaná povolení dodatečně uvést do souladu se zákonem. Veřejný ochránce práv ale v souvislosti s pochybeními spočívajícími v nedostatečné aplikaci části druhé loterního zákona poukázal na možnost postupovat podle § 43 odst. 5 písm. b) loterního zákona, podle něhož „*orgán, který loterii nebo jinou podobnou hru povolil, může již vydané povolení doplnit nebo změnit, vyžaduje-li to řádné provozování loterie nebo jiné podobné hry nebo veřejný zájem.*“

[19] Po vydání výše citovaných nálezů Ústavního soudu a závěrečného stanoviska veřejného ochránce práv se praxe Ministerstva financí při povolování nových interaktivních videoloterních terminálů začala postupně měnit. V otázce revize dříve vydaných povolení nicméně ministerstvo zůstávalo rezistentní navzdory tomu, že Ústavní soud ve výše citovaném nálezu sp. zn. Pl. ÚS 56/10 varoval, že – nezhájí-li ministerstvo řízení o přezkumu vydaných povolení v intencích § 43 odst. 1 loterního zákona – by musel při rozhodování o budoucích komunálních stížnostech obcí uvážit, „*zda je samotné rozdělení pravomocí mezi stát a územní samosprávu v této oblasti, resp. svěřeni rozhodování o povolení umístit provozovnu loterie či jiné hry na území obce Ministerstvu financí, ústavně konformní z pohledu zaručeného práva na územní samosprávu.*“ Vláda, na kterou se veřejných ochránce práv podle zákona obrátil, vyslovila nesouhlas s revizí vydaných povolení za účelem jejich uvedení do souladu s částí druhou loterního zákona a v případě obecně závazných vyhlášek obcí uložila ministru financí revidovat pouze ta povolení, která byla vydána v rozporu s obecně závaznou vyhláškou platnou již v době jejich vydání a u nichž zároveň ministerstvo obdrží podnět k jejich zrušení ze strany obce (srov. usnesení vlády České republiky ze dne 16. května 2012 č. 347).

[20] V roce 2013 zasáhl do vývoje událostí znovu též Ústavní soud, který na základě ústavní stížnosti města Klatovy zrušil přechodné ustanovení čl. II bodu 4 zákona č. 300/2011 Sb., kterým byl změněn loterní zákon (srov. výše citovaný nález sp. zn. Pl. ÚS 6/13, publ. pod č. 112/2013 Sb. v částce 50/2013 Sbírky zákonů, rozeslané 30. dubna 2013). Uvedená novela loterního zákona (s okamžitou účinností, tj. od 14. října 2011, kdy byla příslušná částka 106/2011 Sbírky zákonů rozeslána) na jednu stranu přiznala výslovně obcím právo regulovat obecně závaznou vyhláškou provoz interaktivních videoloterních terminálů a na svém území, napadeným přechodným ustanovením však odložila uplatnění takových vyhlášek na již povolená zařízení do 31. prosince 2014. Ústavní soud shledal takovouto úpravu neústavní, neboť konstatoval – v duchu svých předchozích výše citovaných nálezů – že právo obcí usměrňovat na svém území provoz interaktivních videoloterních terminálů nebylo založeno

až novelou loterního zákona, nýbrž je „součástí práva na samosprávu ve smyslu ustanovení čl. 8, čl. 100 odst. 1 i čl. 104 odst. 3 Ústavy a ve smyslu nyní již ustálené judikatury Ústavního soudu.“ Napadená právní úprava selhala již v prvním kroku testu proporcionality; Ústavní soud totiž neshledal ani deklarovaný cíl právní regulace legitimním, neboť „za legitimní cíl nelze považovat ministerstvem zmíněnou údajnou snahu o řešení intertemporálních problémů souvisejících s vyvážením protichůdných ústavně chráněných zájmů. Tvrzení o existenci intertemporálního problému se totiž nutně opírá o premisu, že obcím byla možnost regulovat provoz interaktivních videoloterijních terminálů na svém území zpřístupněna až v důsledku legislativní změny provedené právě tím zákonem, jehož je napadené přechodné ustanovení součástí. Jak ovšem plyne ze shora uvedeného, opak je pravdou, neboť již shora citovaná judikatura Ústavního soudu toto ústavní právo toliko stvrzovala; ani nálezy Ústavního soudu ani souběžně s nimi realizovaný novelizační počín zákonodárce již dříve existující ústavní právo obcí na samosprávu nevytvořily.“

[21] V návaznosti na to pak Ústavní soud ve svých následných nálezech začal ukládat Ministerstvu financí povinnost zahájit přezkumná řízení dle § 43 odst. 1 loterního zákona ve vztahu k povolením vydaným dle ustanovení § 50 odst. 3 téhož zákona, pokud jde o umístění jiných technických herních zařízení obdobných výherním hracím přístrojům nebo jejich koncových zařízení na území těch obcí, které se na Ústavní soud obrátily [Klatovy – nález sp. zn. IV. ÚS 2315/12 ze dne 6. května 2013 (N 75/69 SbNU 281); Židlochovice – nález sp. zn. III. ÚS 2336/12 ze dne 18. června 2013 (N 110/69 SbNU 761); Frýdlant nad Ostravicí – nález sp. zn. II. ÚS 2335/12 ze dne 16. července 2013 (N 120/70 SbNU 85)]. Ve všech citovaných případech se jednalo o přezkum povolení vydaných předtím, než odpovídající obecně závazná vyhláška nabyla účinnosti.

[22] Zřejmě v důsledku těchto událostí doznal v roce 2013 dosavadní postoj Ministerstva financí k rušení povolení k provozování loterií a jiných podobných her vydaných podle § 50 odst. 3 loterního zákona zásadní změny. Ministerstvo začalo vydaná povolení k provozování jednotlivých interaktivních videoloterních terminálů v režimu § 43 loterního zákona rušit (byť nikoliv z úřední povinnosti, ale zpravidla na základě podnětu obce, jak předpokládalo výše citované usnesení vlády z roku 2012).

[23] Zbývá stručně připomenout, jak dosud o uvedených otázkách judikoval Nejvyšší správní soud. Ačkoliv se totiž, jak bylo na začátku této části uvedeno, dostává případ zrušení již vydaného povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry podle § 43 loterního zákona před Nejvyšší správní soud poprvé, zdejší soud se v předcházejícím období již vyslovil k některým souvisejícím otázkám. Především vyložil pojem „sousedství“ použitý v (nyní zrušeném) § 17 odst. 11 loterního zákona v tom smyslu, že může podle okolností zahrnovat okruh až do 100 m od chráněné budovy (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu z 23. dubna 2009 č. j. 9 Afs 79/2008-101, publ. pod č. 1895/2009 Sb. NSS). Ve vztahu k samotným centrálním loterním systémům Nejvyšší správní soud došel k závěru, že obec, na jejímž území má být povolen provoz konkrétního technického herního zařízení, má být jako dotčená osoba podle § 27 odst. 2 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, účastníkem řízení o povolení loterie nebo jiné podobné hry vedeného Ministerstvem vnitra podle § 50 odst. 3 loterního zákona (srov. rozsudky ze dne 14. listopadu 2012 č. j. 1 As 123/2012-31, publ. pod č. 2765/2013 Sb. NSS, a ze dne 22. července 2013 č. j. 8 Afs 49/2011-75). V souvislosti s rozšířením předmětu místního poplatku Nejvyšší správní soud konstatoval, že interaktivní videoloterní terminály, jakožto koncová zařízení centrálního loterního systému, podléhají povolení Ministerstva financí podle § 50 odst. 3 loterního zákona, jelikož součástí podmínek provozování hry by mělo být i stanovení míst, kde se povoluje provoz jednotlivých terminálů. Proto interaktivní videoloterní terminály spadají pod pojem „jiná technická herní zařízení povolená Ministerstvem financí“ použitý (nově) v § 10a zákona č. 565/1990 Sb., o místních poplatcích, ve znění do 31. prosince 2011 (srov. rozsudek ze dne 30. dubna 2014 č. j. 2 Afs 29/2013-34).

pokračování

IIIc. Právní posouzení věci

[24] Nejvyšší správní soud na úvod shrnuje, že žalovaný opřel své rozhodnutí ze dne 9. července 2013, jímž zamítl stěžovatelčin rozklad a potvrdil prvostupňové rozhodnutí ze dne 26. února 2013 o zrušení několika povolení k provozování interaktivních videoloterních terminálů, o dva důvody: (1.) o existenci základní umělecké školy ve vzdálenosti zhruba 40 metrů od místa, kde stěžovatelce povolil provozování hazardních her, přičemž škola zde byla již v době vydání zrušených povolení (na tomto důvodu spočívalo prvostupňové rozhodnutí) a vedle toho (a oproti prvostupňovému rozhodnutí nově) (2.) o zákaz provozování hazardu na celém území městské části Brno-sever vyjádřený v obecně závazné vyhlášce statutárního města Brna č. 18/2011, jež byla ovšem přijata až po vydání zrušených povolení. Tyto dva samostatné důvody se staly též základem argumentace obsažené v napadeném rozsudku městského soudu.

[25] Pokud jde o zmíněný první důvod, § 17 odst. 11 loterního zákona, ve znění účinném do 31. prosince 2011, stanovil: „*Provozování výherních hracích přístrojů nesmí být povoleno ve školách, školských zařízeních, v zařízeních sociální a zdravotní péče, v budovách státních orgánů a církví, jakož i v sousedství uvedených budov. Okruh vzdálenosti do 100 m od těchto budov může stanovit obec vyhláškou.*“ Jak již bylo řečeno výše, toto ustanovení se podle výkladu Ústavního soudu (nález sp. zn. Pl. ÚS 29/10, *Chrastava*) přímo vztahovalo pouze na výherní hrací přístroje v užším smyslu (kompaktní, funkčně nedělitelná zařízení). Ministerstvo financí je však bylo povinno podle § 50 odst. 3 loterního zákona přiměřeně aplikovat i při povolování jednotlivých interaktivních videoloterních terminálů jakožto koncových zařízení (hracích míst) centrálního loterního systému. Slovo „*přiměřeně*“ bylo přitom, vzhledem k podobné povaze kompaktních výherních hracích přístrojů a interaktivních videoloterních terminálů z hlediska jejich dopadů na hráče i na celou společnost, nutno chápat v tom smyslu, že Ministerstvo financí mělo při povolování centrálního loterního systému a jeho jednotlivých hracích míst aplikovat veškerá ustanovení druhé části loterního zákona, u nichž to jejich povaha nevyklučuje (srov. závěrečné stanovisko – návrh opatření k nápravě veřejného ochránce práv ze dne 4. listopadu 2011 sp. zn. 2601/2010/VOP/BK, www.ochrance.cz). Jak vysvětluje veřejný ochránce práv: „*Není sporu o technické odlišnosti některých herních zařízení (zejména interaktivních videoloterních terminálů) od klasických výherních hracích přístrojů. Prostřednictvím všech těchto zařízení se však realizuje z pohledu hráče totožná hra skrze přístroj přímo ovládaný hráčem umožňující mu okamžitou výhru.*“ (srov. vyrozumění veřejného ochránce práv vládě České republiky ve věci postupu a rozhodování Ministerstva financí při povolování sázkových her provozovaných prostřednictvím tzv. „jiných technických herních zařízení“ ze dne 1. března 2012 sp. zn. 2/2012/SZD/BK, www.ochrance.cz). Lze tedy učinit dílčí závěr, že Ministerstvo financí již při vydávání zrušených povolení porušilo zákon tím, že nezohlednilo blízkost základní umělecké školy na základě přiměřené aplikace tehdy účinného § 17 odst. 11 loterního zákona, ve spojení s § 50 odst. 3.

[26] Je ovšem nutno položit si otázku, zda náprava rozporu vydaného povolení se zákonem byla vůbec možná prostřednictvím § 43 odst. 1 loterního zákona, jehož ministerstvo použilo. I na tuto otázku odpovídá Nejvyšší správní soud kladně. Uvedené ustanovení zní následovně: „*Orgán, který loterii nebo jinou podobnou hru povolil, zruší povolení, jestliže nastanou nebo dodatečně vyjdou najevo okolnosti, pro které by nebylo možné loterii nebo jinou podobnou hru povolit, nebo se ukáže dodatečně, že údaje, na jejichž podkladě bylo povolení vydáno, jsou klamné.*“ Je zřejmé, že citované ustanovení v sobě kombinuje několik důvodů pro zrušení již vydaného rozhodnutí. Jde v prvé řadě o výhradu budoucí změny okolností [tzv. klauzule *rebus sic stantibus*, srov. k tomu Hendrych, D. a kol. *Správní právo (obecná část)*. 8. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, str. 222-223]. Nelze tudíž pochybovat o tom, že pokud by např. byla základní umělecká škola zřízena dodatečně po vydání povolení k provozování hazardní hry v téže budově, bylo by namísto povolení zrušit s odvoláním na to, že došlo ke změně okolností. Dále se jedná o ochranu před klamavým jednáním žadatele. Uvede-li tedy žadatel nepravdivou informaci a na jejím základě povolení získá,

pak kdykoliv za trvání povolení vyjde tento fakt najevo, může to vést ke zrušení povolení. Konečně dává citované ustanovení též možnost zrušit vydané povolení na základě okolností, jež dodatečně vyjdou najevo, aniž by přitom důvodem jejich pozdního zjištění bylo klamavé jednání žadatele. Musí jít přitom nutně jen o okolnosti skutkové, jak dovozuje stěžovatelka, nebo se může jednat též o okolnosti právního rázu?

[27] Nejvyšší správní soud má za to, že znění § 43 odst. 1 loterního zákona nasvědčuje spíše jeho rozšiřujícímu výkladu. Porovnejme jeho text s ustanovením § 100 odst. 1 písm. a) správního řádu, který upravuje obnovu řízení. Zde se hovoří o tom, že „*vyšly najevo dříve neznámé skutečnosti nebo důkazy, které existovaly v době původního řízení a které účastník, jemuž jsou ku prospěchu, nemohl v původním řízení uplatnit*“ (zvýraznění doplněno Nejvyšším správním soudem). Chce-li tedy zákonodárce omezit určitý opravný či přezkumný prostředek jen na okolnosti skutkové, nabízí se mu přesnější pojem „skutečnosti“. Naproti tomu pojem okolnosti je pojmem širším a zahrnuje tak prakticky jakoukoliv objektivní změnu ve vnějším světě. Znamená to, že § 43 loterního zákona je ustanovením zvláštním nejen vůči § 100 správního řádu upravujícímu obnovu řízení, ale též vůči hlavě IX téhož zákona upravující přezkumné řízení. Otevírá tudíž možnost časově neomezené revize rozhodnutí. Stěžovatelka má sice pravdu v tom, že pohnutkou pro zrušení vydaných povolení byla změna právního názoru žalovaného, avšak tato změna nebyla výsledkem libovůle, nýbrž pramení, jak Nejvyšší správní soud vysvětlil v předchozí části tohoto rozsudku, ze změny okolností. Ministerstvo přiměly ke změně názoru na podmínky povolování centrálních loterních systémů nálezy Ústavního soudu a stanoviska veřejného ochránce práv; nešlo přitom o změnu právní úpravy, nýbrž o její interpretaci, o nalezení toho, co skutečně bylo v relevantní době platným právem. Nelze přitom pominout fakt, že vykonatelné nálezy Ústavního soudu jsou závazné nejen pro účastníky řízení, ale pro všechny orgány a osoby (čl. 89 odst. 2 Ústavy).

[28] Takto širokému chápání pojmu „okolnosti“ použitého v ustanovení § 43 odst. 1 loterního zákona nasvědčuje i výše citovaná judikatura Ústavního soudu. Ve zmíněných nálezech sp. zn. Pl. ÚS 29/10, Pl. ÚS 56/10, Pl. ÚS 22/11, IV. ÚS 2315/12, III. ÚS 2336/12 i II. ÚS 2335/12 hovoří Ústavní soud o tom, že Ministerstvo financí je povinno zahájit řízení podle § 43 odst. 1 loterního zákona v případě, že se povolení k provozu interaktivního videoloterního terminálu na určitém místě dostane do kolize s obecně závaznou vyhláškou. Existence obecně závazné vyhlášky, ať již dříve či následně vydané, však také představuje okolnost rázu spíše právního, než skutkového. I Ústavní soud tedy chápe pravomoc Ministerstva financí vyplývající z § 43 odst. 1 loterního zákona tak, že je založena velmi široce a není podmíněna výhradně jen novými či dodatečně učiněnými skutkovými zjištěními.

[29] Pro uvedený výklad svědčí dále též argument od většího k menšímu (*a maiori ad minus*), neboť zrušení rozhodnutí v důsledku okolností nově nastalých – tj. klauzule *rebus sic stantibus*, jež je v § 43 odst. 1 loterního zákona obsažena – představuje nepochybně větší zásah do právní jistoty držitele takového povolení, než jeho zrušení na podkladě okolností, které existovaly v době jeho vydání a držitel je tudíž mohl znát a do jisté míry s nimi počítat. Proto lze ve shodně s veřejným chráncem práv konstatovat, že „*lze-li ... povolení zrušit i pro případ pozdějšího vzniku překážek provozování VHP a jiných technických herních zařízení (§ 43 odst. 1 loterního zákona), tím spíše je třeba zrušit povolení, které nemělo být vydáno z důvodu překážek existujících již v okamžiku vydání povolení*“ (srov. závěrečné stanovisko – návrh opatření k nápravě veřejného ochránce práv ze dne 4. listopadu 2011 sp. zn. 2601/2010/VOP/BK, www.ochrance.cz).

[30] Existenci ustanovení § 43 odst. 1 loterního zákona a jeho širokého výkladu lze ospravedlnit též nutností zajistit účinnou ochranu společnosti před důsledky, které s sebou nese hraní na výherních hracích přístrojích a podobných herních zařízeních, lákajících na snadnou, dostupnou a okamžitou výhru. Jak uvedl sám Ústavní soud v nálezu Pl. ÚS 56/10 (bod 37),

pokračování

„*loterie a jiné podobné hry se vyskytují převážně na okraji společensky akceptovaných aktivit, [neboť svými] skutečnými dopady mohou negativně ovlivnit individuální osudy jednotlivců, jejich blízkých a ve svém důsledku i širšího okolí.*“ Hazardní hry tohoto typu lze bez rozpaků postavit na roveň prodeji alkoholu či cigaret – jedná se o společensky problematické aktivity, které stát regulací (byť s nepopíratelným fiskálním efektem) toleruje mimo jiné proto, že snaha o jejich úplné potlačení by mohla za určitých okolností vyvolat další negativní jevy (jak ukázal nezdařený pokus s prohibicí v USA ve dvacátých letech minulého století). Má-li se však tato, v podstatě nežádoucí, podnikatelská činnost za všech okolností udržet ve společensky přijatelných mezích, je třeba umožnit exekutivě, aby reagovala na změny, které přináší mimo jiné i vývoj společnosti (včetně právního diskurzu) a aby měla možnost upřednostnit žádoucí veřejné zájmy a ochranu zranitelných skupin obyvatel před soukromým zájmem provozovatelů hazardních her na dosažení zisku. Ani tuto ochrannou úlohu „společenské pojistky“ tak nelze ustanovení § 43 odst. 1 loterního zákona upírat. Lze doplnit, že loterní zákon obsahuje též ustanovení § 43 odst. 5 písm. b), které stanoví: „*Orgán, který loterii nebo jinou podobnou hru povolil, může již vydané povolení doplnit nebo změnit, vyžaduje-li to řádné provozování loterie nebo jiné podobné hry nebo veřejný zájem.*“ Je tedy zřejmé, že zatímco úplné zrušení vydaného povolení podle § 43 odst. 1 loterního zákona je přece jen podmíněno tím, že nastane určitá změna ve vnějším světě, doplnění či úprava jeho podmínek je možná prakticky kdykoliv za jeho trvání bez jakékoliv změny okolností, odůvodní-li správní orgán, proč je takový krok z hlediska řádného provozování hry nebo veřejného zájmu nezbytný.

[31] Výše předestřený výklad však platí jen za předpokladu, že rozpor uděleného povolení se zákonem trvá v době, kdy je povolení na základě § 43 odst. 1 loterního zákona zrušeno. Stěžovatelce je tedy třeba dát zapravdu v tom, že nelze rušit vydané povolení jen pro rozpor s ustanovením, které mezitím pozbylo platnosti, neboť konkurující veřejný zájem pozbyl normativní oporu. Nejvyšší správní soud na tomto místě nemůže přehlížet fakt, že uplynutím dne 31. prosince 2011 z loterního zákona zmizel § 17 odst. 11 a nahradil jej § 50 odst. 5, který zní: „*Provozování loterií a jiných podobných her podle tohoto zákona nesmí být s výjimkou loterií a tombol podle § 6 odst. 1 písm. a) povoleno ve školách, školských zařízeních, zařízeních sociální a zdravotní péče a v budovách, v nichž je vykonávána činnost státních orgánů, orgánů veřejné správy nebo činnost registrovaných církví či náboženských společností.*“ O sousedství se nyní již v loterním zákoně nehovoří, ale z důvodové zprávy k provedené novelizaci vyplývá, že otázka sousedství by měla být do budoucna řešena každou obcí individuálně v její obecně závazné vyhlášce. Speciální zmocnění k vydání takové vyhlášky [byť by podle recentní judikatury Ústavního soudu ani nebylo potřeba, s ohledem na § 10 písm. a) zákona o obcích a obecné ústavní zmocnění k originární tvorbě práva v samostatné působnosti dle čl. 104 odst. 3 Ústavy] zakotvuje § 50 odst. 4 loterního zákona, jenž zní: „*Obec může stanovit obecně závaznou vyhláškou, že sázkové hry podle § 2 písm. e), g), i), l), m) a n) a loterie a jiné podobné hry podle § 2 písm. j) a § 50 odst. 3 mohou být provozovány pouze na místech a v čase touto vyhláškou určených, nebo stanovit, na kterých místech a v jakém čase je v obci provozování uvedených loterií a jiných podobných her zakázáno, nebo úplně zakázat provozování uvedených loterií a jiných podobných her na celém území obce.*“ Zákonodárce se tudíž zřekl celostátní zákonné regulace provozování hazardních her v blízkosti škol, nemocnic atd., neboť ji zřejmě nepovažoval za nezbytnou či za efektivní.

[32] V daném případě však, dne 31. prosince 2011, tj. ještě předtím, než došlo k vypuštění § 17 odst. 11 z loterního zákona, nabyla účinnosti obecně závazná vyhláška statutárního města Brna č. 18/2011, o regulaci provozu loterií a jiných podobných her, přičemž její příloha stanoví, že na celém území městské části Brno-sever je zakázáno provozovat loterie a jiné podobné hry. Sem spadá i ulice Vranovská, kde se nachází (v sousedství základní umělecké školy) stěžovatelkou provozované automaty. Obec tedy kontinuálně zaplnila místo, jež jí zákonodárce uvolnil, svou vlastní samosprávnou regulací, a hájí tak tentýž veřejný zájem, jen z místní úrovně. Dokud zákonodárce chránil okolí školských zařízení a podobných budov prostřednictvím § 17

odst. 11 loterního zákona, nemusela obec potřebu místní regulace pocítovat, zrušením citovaného ustanovení se však situace změnila. Protiprávnost vydaných povolení tak trvala bez přerušování až do jejich zrušení; v průběhu času se změnil toliko důvod této protiprávnosti, či – jinak nahlíženo – zrušením § 17 odst. 11 loterního zákona odpadl jen jeden z nich. Tento fakt stěžovatelka ve své kasační stížnosti zcela pomíjí, resp. vůbec s ním nepolemizuje. V souladu s výše citovanou judikaturou Ústavního soudu by tak vydání obecně závazné vyhlášky statutárního města Brna č. 18/2011 (a její následovnice z roku 2014) bylo v daném případě samo o sobě důvodem pro zrušení vydaných povolení k provozování veškerých interaktivních videoloterních terminálů na území městské části Brno-sever.

[33] Obstojí proto konstrukce žalovaného, který se sice původně (v prvostupňovém rozhodnutí) opřel jen o skutečnost, že vydaná povolení byla od počátku nezákonná vzhledem k opomenutému zákonnému ustanovení § 17 odst. 11 loterního zákona o sousedství školského zařízení, nicméně v rozhodnutí o rozkladu doplnil původní argumentaci poukazem na rozpor s obecně závaznou vyhláškou, která přebrala úlohu dřívějšího zákonného zákazu (a rozšířila jej při té příležitosti na území celé městské části Brno-sever).

[34] Zbývá se vypořádat s námitkou, že zrušení vydaných povolení představuje porušení stěžovatelčiny dobré víry a legitimního očekávání, nepřiměřený zásah do jejího práva podnikat podle čl. 26 Listiny základních práv a svobod (dále též „Listina“) a také zasahuje do svobody podnikání a práva vlastnit majetek zaručených čl. 16 a 17 Listiny základních práv Evropské Unie.

[35] Pojem „legitimní očekávání“ ve smyslu judikatury Evropského soudu pro lidská práva se vztahuje k ochraně vlastnictví podle čl. 1 Dodatkového protokolu k evropské Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod a jeho prostřednictvím je poskytována ochrana též jiným majetkovým hodnotám, jako např. pohledávkám, v širším slova smyslu aktivům, jejichž realizaci může majitel (nositel oprávnění) „legitimně očekávat“. V kontextu nyní posuzovaného případu se stěžovatelka zřejmě dovolává ochrany svého očekávání, že bude moci předmětné povolení využívat po dobu jeho platnosti k rozmnožení svého majetku. Jde však o to, zda stěžovatelčino očekávání bylo vskutku legitimní, tedy zda vzhledem k okolnostem, stavu právní úpravy a obsahu vydaných rozhodnutí mohla důvodně a oprávněně předpokládat, že k očekávanému zvětšení jejího majetku prostřednictvím podnikání v oboru loterií a jiných podobných her v dané provozovně vskutku dojde. Je pravda, že v období od 14. října 2011, kdy nabyla účinnosti novela č. 300/2011 Sb., do 30. dubna 2013, kdy by ve Sbírce zákonů vyhlášen nález sp. zn. Pl. ÚS 6/13 (112/2013 Sb.), mohla stěžovatelka své přesvědčení o platnosti jí držovaných povolení alespoň do 31. prosince 2014 (když už ne do konce doby, na kterou byla povolení původně vydána) opírat o již několikrát zmíněné přechodné ustanovení zákona č. 300/2011 Sb. Jak však Ústavní soud v citovaném nálezu zdůraznil, nemohlo jít o očekávání, navzdory tomu, že bylo založeno zákonem, legitimní: *„Ani nálezy Ústavního soudu ani souběžně s nimi realizovaný novelizační počín zákonodárce již dříve existující ústavní právo obcí na samosprávu nevytvořily. Již z tohoto důvodu nelze u provozovatelů interaktivních videoloterních terminálů 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. Provozovatelé interaktivních videoloterních terminálů – stejně jako každý jiný subjekt práva – si totiž 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). To ostatně plyne i z ustálené judikatury Ústavního soudu; srov. např. nález sp. zn. Pl. ÚS 21/96 ze dne 4. 2. 1997 [N 13/7 SbNU 87 (96); 63/1997 Sb.], v němž Ústavní soud konstatoval, že zrušení staré a přijetí nové právní úpravy je nutně spjata se zásahem do principů rovnosti a ochrany důvěry občana v právo. Shodně s navrhovatelem pak Ústavní soud konstatuje, že za legitimní očekávání nelze považovat předpoklad provozovatelů interaktivních videoloterních terminálů, že správní praxe ministerstva spojená s opomíjením práva obcí na samosprávu bude pokračovat.“* Argument, že ani očekávání založené zákonem nemusí být

pokračování

za určitých okolností legitimní, zní vskutku neuvěřitelně, v daném případě však nutno vnímat kontext, který byl dán sérií předcházejících nálezů Ústavního soudu, jež silou čl. 89 odst. 2 Ústavy opakovaně uznávaly a potvrzovaly ústavně garantované právo obcí v samostatné působnosti regulovat umístění a provoz výherních hracích přístrojů, včetně interaktivních videoloterních terminálů na svém území. Žalovaný přitom v rámci možností postupoval s respektem jak k právním názorům vyvěrajícím z nálezů Ústavního soudu, tak i k dobové vůli zákonodárce vyjádřené přechodnými ustanoveními zákona č. 300/2011 Sb.: proto zřejmě ve svém prvostupňovém rozhodnutí (ze dne 26. února 2013) opřel zrušení povolení pouze o počáteční rozpor s § 17 odst. 11 loterního zákona, neboť rozpor s obecně závaznou vyhláškou by s ohledem na tehdy dosud platné a účinné přechodné ustanovení jako zrušovací důvod nemohl obstát. Jakmile však v průběhu řízení o rozkladu Ústavní soud vydal svůj nálezh sp. zn. Pl. ÚS 6/13, bylo zřejmé, že přechodné ustanovení bylo protiústavním, takže v rozhodnutí o rozkladu se již žalovaný mohl opřít o setrvalý rozpor s příslušnou obecně závaznou vyhláškou, ve smyslu argumentace Ústavního soudu. V době rozhodnutí žalovaného (9. července 2013) již přechodné ustanovení neplatilo, a rozhodnutí žalovaného tedy odpovídalo platné a účinné právní úpravě.

[36] V této souvislosti nutno odmítnout i případnou námitku, že zrušení předmětných povolení se ocitlo v rozporu s principiálním zákazem retroaktivity práva [obecně k retroaktivitě práva, jejímu rozlišování na přímou a nepřímou retroaktivitu a její přípustnosti viz např. nálezh Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 53/10 ze dne 19. dubna 2011 (N 75/61 SbNU 137; 119/2011 Sb.), bod 144 a násl.]. Přímá retroaktivita zjevně vůbec není ve hře, stěžovatelka ani netvrdí, že by povolení byla zrušena se zpětnými účinky; po celou dobu platnosti povolení až do jejich zrušení v uvedené provozovně nerušeně podnikala, inkasovala vklady (sázky), vyplácela výhry a ponechávala si takto generovaný zisk. Pokud jde o retroaktivitu nepřímou, ta by mohla být spatřována v důsledku, jenž pro další trvání předmětných povolení mělo přijetí obecně závazné vyhlášky statutárního města Brna č. 18/2011 (a to přitom jen za předpokladu, že to byla teprve tato vyhláška, která umístění videoloterních terminálů v dané provozovně zakazovala; předchozí vyhláška č. 9/2008 upravovala výslovně jen provoz výherních hracích přístrojů ve smyslu § 17 odst. 1 loterního zákona, jakkoli ve smyslu zmíněného chřastavského nálezů Ústavního soudu by bylo možno dovodit, že již tato regulace dopadala i na interaktivní videoloterní terminály). Jak však konstatoval Ústavní soud ve zmíněném nálezu, zákaz retroaktivity (vyplývající ze zásady právního státu podle čl. 1 odst. 1 Ústavy) „se zásadně vztahuje pouze na případy pravé retroaktivity, nikoliv retroaktivity nepřavé. Posléze uvedený typ retroaktivity je naopak obecně přípustný.“ Podle Ústavního soudu je „nepravá retroaktivita v souladu se zásadou ochrany důvěry v právo tebdy, pokud je vhodná a potřebná k dosažení zákonem sledovaného cíle a při celkovém poměřování „zklamané“ důvěry a významu a naléhavosti důvodů právní změny bude zachována hranice únosnosti (srov. rozhodnutí Spolkového ústavního soudu ze dne 7. července 2010 sp. zn. 2 BvL 14/02, bod 58).“ Jinak řečeno, půjde o nepřípustnou nepravou retroaktivitu, pokud „s ohledem na princip právní jistoty a ochrany důvěry v právo převáží zájem jednotlivce na dalším trvání existující právní úpravy nad zákonodárcem vyjádřeným veřejným zájmem na její změně“.

[37] Aplikováno na nyní posuzovanou věc, je zřejmé, že o nepřípustnou nepravou retroaktivitu jít nemůže. Ústavně garantované právo obcí v samostatné působnosti regulovat umístění a provoz výherních hracích přístrojů, včetně interaktivních videoloterních terminálů na svém území, bylo opakovaně rozhodnutími Ústavního soudu nalézáno a potvrzováno. Nešlo o změnu právní úpravy na zákonné úrovni, ta zůstávala – odhlédneme-li od *intermezů* v podobě přechodných ustanovení novely č. 300/2011 Sb. – nezměněná, změnila se – v důsledku série nálezů Ústavního soudu a stanovisek veřejného ochránce práv – pouze výkladová praxe Ministerstva financí, a to tak, že byla uvedena v soulad s platnou právní úpravou. Ustanovení § 43 odst. 1 loterního zákona je součástí tohoto právního předpisu od samého počátku, tudíž s možností zrušení již uděleného povolení před koncem jeho platnosti musela stěžovatelka

přínejmenším teoreticky počítat. Konečně nelze přehlížet, že ke zrušení předmětných povolení žalovaný přistoupil z impulsu nálezové judikatury Ústavního soudu, jenž je finálním a autoritativním interpretem ústavního pořádku, včetně zákazu retroaktivity práva, vyvěrajícího z pojmu právního státu podle čl. 1 odst. 1 Ústavy.

[38] Pokud pak jde o princip přiměřenosti a porovnání stěžovatelčina práva na podnikání s veřejným zájmem, který hájil žalovaný při zrušení vydaných povolení, lze vyjít z vyjádření veřejného ochránce práv: „*Účel loterního zákona spočívá v regulaci provozování hazardu, tedy ve vymezení podmínek, na nichž vůbec může být tato pro společnost riziková činnost realizována. Podmínky zakotvené ustanovením § 17 odst. 4, 6 a 11 loterního zákona slouží primárně k předcházení negativním jevům neodmyslitelně spojeným s tímto druhem tvrdého hazardu (výherní hrací přístroje), tedy k ochraně hráčů, a jejich okolí (maximální sázka na jednu bru, maximální výhra, probra), případně k omezení rizika kontaktu ‚zranitelných‘ osob s touto činností (vymezení budov, v nichž vůbec nelze tyto sázkové hry provozovat; jakož i ‚ochranné zóny‘ v jejich sousedství). ... S provozováním sázkových her prostřednictvím výherních hracích přístrojů, a tím spíše stávajících jiných technických herních zařízení, je spojeno riziko vzniku patologického hráčství, tedy prakticky negativní důsledky nejen pro samotné hráče, nýbrž i jejich okolí. Takové riziko zásahu do práva na život (čl. 6 odst. 1 Listiny), lidskou důstojnost a ochranu rodinného života (čl. 10 odst. 1 a 2 Listiny), práva vlastnit majetek a zákazu jeho zneužití (čl. 11 odst. 1 a 3 Listiny), ochrany zdraví (čl. 31 Listiny), ochrany rodiny a zvláštní ochrany mladistvých (čl. 32 odst. 1 Listiny) by tedy samo o sobě mělo převážet nad právem provozovatelů na svobodné podnikání.“ (srov. závěrečné stanovisko – návrh opatření k nápravě veřejného ochránce práv ze dne 4. listopadu 2011 sp. zn. 2601/2010/VOP/BK, www.ochrance.cz). S tím rezonuje i již částečně citované vyjádření Ústavního soudu: „*Je notorií, že loterie a jiné podobné hry se vyskytují převážně na okraji společensky akceptovaných aktivit, samozřejmě v míře různé podle typu a parametrů té které hry. Svými skutečnými dopady mohou negativně ovlivnit individuální osudy jednotlivců, jejich blízkých a ve svém důsledku i širšího okolí. Ostatně ne nadarmo jsou v obecném jazyce tyto hry označovány jako hazardní. Fenomén tzv. patologického hráčství se v dnešních společenských poměrech vyskytuje stále častěji. Herny, lákající k okamžitým a zdánlivě snadným výhrám, se staly typickým kóloritem nejen předměstí českých měst, ale už i jejich center a center menších obcí, a se všemi navazujícími společensky škodlivými aktivitami představují obrožení veřejného pořádku a pokojného soužití v obci“ (viz nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 56/10).**

[39] Výše uvedené citace, s nimiž se Nejvyšší správní soud zcela ztotožňuje, samozřejmě hodnotí vzájemný vztah práva na podnikání a jiných práv obsažených v Listině (resp. veřejného zájmu), stejně jako otázku legitimního očekávání pouze v obecné rovině. Nejvyšší správní soud je ale přesvědčen, že v individuálním stěžovatelčině případě není žádný důvod se od tohoto hodnocení odchýlovat. Stěžovatelka si musela být vědoma, že podniká v oboru, který je pro své negativní dopady na společnost, a zejména na její zranitelné skupiny (děti, mládež apod.) předmětem přísných zákonných restrikcí. Zároveň věděla, že jakákoliv změna vnějších okolností, jakkoliv nezávislá na její vůli, může podle zákona vést ke změně či odebrání vydaného povolení. Tomu mohla a měla přizpůsobit své podnikatelské plány, neboť se jedná o riziko podnikání v tomto specifickém oboru. Když Ministerstvo financí přistoupilo ke zrušení vydaných povolení, hájilo právě veřejný zájem na ochraně mládeže a dětí navštěvujících základní uměleckou školu před pravidelným vizuálním kontaktem s hernou, v níž stěžovatelka provozovala interaktivní videoloterní terminály, které jsou z pohledu koncového uživatele totéž co výherní hrací přístroje (srov. k tomu obdobně rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. listopadu 2011 č. j. 5 Afs 26/2011-81, publ. pod č. 2525/2012 Sb. NSS). Ačkoliv za jiných okolností by bylo možno ve prospěch stěžovatelky argumentovat tím, že zákonodárce uvolnil dřívější restrikce platné pro sousedství školských zařízení, v daném případě nelze ani tento argument v její prospěch použít. Statutární město Brno totiž v návaznosti na provedenou novelizaci využilo své samosprávné pravomoci a zakázalo provoz těchto zařízení plošně na celém území své městské části Brno-sever (pro úplnost Nejvyšší správní soud znovu dodává, že se tak stalo vyhláškou č. 18/2011; předchozí vyhláška č. 9/2008 upravovala výslovně

pokračování

jen provoz výherních hracích přístrojů ve smyslu § 17 odst. 1 loterního zákona, jakkoli ve smyslu zmíněného chrastavského nálezu Ústavního soudu tato regulace dopadala i na interaktivní videoloterní terminály). Tím se stěžovatelčin zájem na dosažení zisku – který se již v době vydání předmětných povolení střetával s veřejným zájmem na ochraně mladistvých před nebezpečím tzv. patologického hráčství a jen v důsledku chybného právního posouzení věci Ministerstvem financí nad ním (dočasně) převážil – dostal též do kolize s právem statutárního města Brna na samosprávu. S ohledem na to, že stěžovatelce nespovědilo legitimní očekávání, jak Nejvyšší správní soud výše dovodil, muselo právo na samosprávu v daném případě převážet nad jejím právem podnikat v dané provozovně na ulici Vranovská.

[40] Jen pro úplnost Nejvyšší správní soud uvádí, že Listiny základních práv Evropské Unie (dále jen „Listina EU“) se stěžovatelka v daném případě dovolávat nemůže, neboť není (nebo alespoň netvrdí, že by byla) osobou využívající v daném případě svobody pohybu osob, zboží a služeb. Na její postavení tak nedopadá právo Evropské Unie včetně Listiny EU. Působnost Listiny základních práv Evropské Unie je ve vztahu k jednání členských států definována v jejím čl. 51 odst. 1, podle něhož jsou ustanovení Listiny EU určena členskými státy, výhradně pokud uplatňují právo Unie (rozsudek Soudního dvora Evropské Unie ze dne 26. února 2013 ve věci C-617/10, Åklagaren proti Hansi Åkerbergu Franssonovi, bod 17; ze dne 17. července 2014 ve věci C-459/13, Milica Široká proti Úradu verejného zdravotníctva Slovenskej republiky, bod 23; srov. též vysvětlení k čl. 51 Listiny, ke kterému se v souladu s čl. 6 odst. 1 třetím pododstavcem SEU a čl. 52 odst. 7 Listiny EU musí při jejím výkladu přihlížet). Podle čl. 51 odst. 2 navíc Listina EU nerozšiřuje oblast působnosti práva Unie nad rámec pravomocí Unie ani nevytváří žádnou novou pravomoc či úkol pro Unii ani nemění pravomoc a úkoly stanovené ve Smlouvách.

[41] Pouze použitelnost unijního práva s sebou nese použitelnost základních práv zaručených Listinou EU (rozsudek Soudního dvora ze dne 26. září 2013 ve věci C-418/11, Texdata Software GmbH, bod 73; citovaný rozsudek Åklagaren proti Hansi Åkerbergu Franssonovi, bod 21). Podle Soudního dvora přitom pojem „uplatňování práva Unie“ použitý v čl. 51 Listiny EU předpokládá „*existenci určitého stupně souvislosti mezi aktem práva Unie a dotčeným vnitrostátním opatřením, která jde nad rámec příbuznosti dotyčných oblastí nebo nepřímého dopadu jedné oblasti na druhou.*“ (rozsudek Soudního dvora ze dne 10. července 2014 ve věci C-198/13, Julian Hernández a další, bod 34). V nyní projednávaném případě je třeba konstatovat, že vnitrostátní rozhodnutí neobsahuje žádnou konkrétní skutečnost, na jejímž základě by bylo možné se domnívat, že v případě je uplatňováno právo Unie. Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/123/ES o službách na vnitřním trhu, jejímž cílem je usnadnění výkonu svobody usazování pro poskytovatele služeb a volného pohybu služeb při zachování vysoké kvality služeb (čl. 1 odst. 1), výslovně vylučuje ze své věcné působnosti hazardní hry, které vyžadují peněžité vklady, včetně loterií, hazardních her v kasinech a sázkových her [čl. 2 odst. 2 písm. h)]. Předmětné oblasti hazardu nejsou regulovány unijním právem a dotčená ustanovení loterního zákona nemají za cíl provádět ustanovení unijního práva. Stěžovatelka v kasační stížnosti ostatně žádnou spojitost s unijním právem ani neuvedla a pouze konstatovala, že ochrana legitimního očekávání je obecným principem, z čehož dovodila porušení čl. 16 a 17 Listiny EU. Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že nyní projednávaná věc nespadá do působnosti unijního práva, tudíž nejsou splněny aplikační předpoklady Listiny EU.

IV.

Závěr a náklady řízení

[42] Nejvyšší správní soud tedy uzavírá, že Městský soud v Praze zhodnotil věc správně. Z výše popsaných důvodů vyhodnotil Nejvyšší správní soud kasační stížnost proti jeho rozsudku v souladu s § 110 odst. 1 větou druhou s. ř. s. jako nedůvodnou a zamítl ji.

[43] O nákladech řízení o kasační stížnosti rozhodl Nejvyšší správní soud podle ustanovení § 60 odst. 1, 7 s. ř. s., ve spojení s ustanovením § 120 s. ř. s. Stěžovatelka neměla ve věci úspěch, nemá proto právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti ze zákona. Žalovaný měl ve věci úspěch, podle obsahu spisu mu však žádné náklady nad rámec jeho běžné úřední činnosti nevznikly.

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

V Brně dne 24. února 2015

JUDr. Petr Průcha
předseda senátu