



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Tomáše Langáška (soudce zpravodaj), soudce JUDr. Filipa Dienstbiera a soudkyně Mgr. Veroniky Baroňové v právní věci žalobkyně: **BONVER WIN, a.s.**, IČO 25899651, sídlem Cholevova 1530/1, Hrabůvka, Ostrava, zastoupená JUDr. Stanislavem Dvořákem, LL.M., 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, Praha 1, týkající se žaloby proti rozhodnutí ministra financí ze dne 28. května 2015 č. j. MF-60798/2014/34/2901-RK, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 14. března 2018 č. j. 3 Af 39/2015-89,

t a k t o :

Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 14. března 2018 č. j. 3 Af 39/2015 - 89 **se ruší** a **v ě c** **se** vrací žalovanému k dalšímu řízení.

O d ů v o d n ě n í :

I. Vymezení případu

[1] Žalovaný (jako správní orgán prvního stupně) zahájil dne 6. prosince 2013 řízení ve věci zrušení povolení k provozování loterie a jiné podobné hry na území hlavního města Prahy, které žalobkyni udělil rozhodnutími ze dne 11. října 2011 č. j. 34/87110/2011 (na adrese Bělomlýnská 394, Praha – Čakovice), ze dne 21. února 2011 č. j. 34/132294/2010 a ze dne 29. října 2010 č. j. 34/107756/2010 (na adrese Cukrovarská 90, Praha – Čakovice). Důvodem pro zahájení řízení bylo zjištění žalovaného, že technická herní zařízení povolená na základně těchto rozhodnutí jsou provozována v rozporu s obecně závaznou vyhláškou hlavního města Prahy č. 10/2013, kterou se stanoví místa a čas, na kterých lze provozovat loterie a jiné podobné hry, a kterou se stanoví opatření k omezení jejich prodeje (dále jen „loterní vyhláška“). Společně s oznámením o zahájení žalovaný žalobkyni vyzval k vyjádření a k navržení důkazů ve lhůtě 21 dnů. Tuto lhůtu následně žalovaný na žádost žalobkyně prodloužil.

[2] Rozhodnutím ze dne 30. července 2014 č. j. MF 115432/2013/34-2 žalovaný podle § 43 odst. 1 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách (dále jen „zákon o loteriích“), zrušil výše uvedená rozhodnutí v částech týkajících se provozování loterie nebo jiné podobné hry na uvedených adresách pro rozpor s loterní vyhláškou.

[3] Rozklad žalobkyně proti rozhodnutí žalovaného zamítl ministr financí rozhodnutím označeným v návěti.

[4] Městský soud v Praze (dále jen „městský soud“) zamítl žalobu proti rozhodnutí ministra financí rozsudkem označeným v návěti. Dospěl k závěru, že projednávaná věc nespadá do aplikačního rámce práva EU. Regulace loterií a sázek není upravena v žádném přímo aplikovatelném unijním předpise, směrnice č. 2006/123/ES, o službách na vnitřním trhu, tuto oblast výslovně vylučuje ze své působnosti. Žalobkyně ani nevyužívá svobodu usazování či volný pohyb služeb. Je českou právnickou osobou, která poskytuje služby na území České republiky, jedná se tedy o čistě vnitrostátní situaci. Žalovaný ani neřešil otázky méně příznivého zacházení s českými státními příslušníky či zájem cizozemských poskytovatelů služeb o vstup na český trh. Chybí zde tedy jakákoli vazba na právo EU. Ani skutečnost, že podnikání žalobkyně cílí i na zákazníky z jiných členských států, nevede k závěru, že by regulace takového podnikání spadala pod volný pohyb služeb. Tato situace totiž nemá přeshraniční aspekt. Městský soud neshledal vadu v tom, že žalovaný stanovil žalobkyni lhůtu k vyjádření k podkladům rozhodnutí již v oznámení o zahájení řízení. Poté, co bylo žalovanému doručeno vyjádření žalobkyně, již nebyl spis doplňován o další podklady, a proto nemusel žalovaný žalobkyni znovu vyzývat. S odkazem na judikaturu Ústavního soudu a Nejvyššího správního soudu městský soud uvedl, že § 43 zákona o loteriích zahrnuje prakticky jakoukoli objektivní změnu ve vnějším světě, nikoli jen nová skutková zjištění. Přejícné ustanovení v čl. II odst. 1 zákona č. 300/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony, nevylučuje aplikaci § 43 zákona o loteriích. Otázka notifikace zákona č. 300/2011 Sb., v jehož důsledku byla v § 50 odst. 4 zákona o loteriích výslovně zakotvena pravomoc obcí regulovat provozování loterií a jiných podobných her, není relevantní, neboť hlavní město Praha mohlo vydat loterní vyhlášku i na základě § 10 písm. a) zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení). Samotná loterní vyhláška není technickým předpisem ve smyslu směrnice Evropského parlamentu a Rady 98/34/ES ze dne 22. června 1998, o postupu při poskytování informací v oblasti norem a technických předpisů (dále jen „technická směrnice“), neboť nestanovuje podmínky, které by mohly významně ovlivnit složení či povahu nebo uvedení na trh dotčeného výrobku. Městský soud dále upozornil, že právo obcí na samosprávu převažuje nad právem podnikat v oblasti hazardu. Hlavní město Praha při vydávání loterní vyhlášky nepřekročilo své pravomoci. Dle názoru městského soudu není nutné, aby obec při vydávání obecně závazné vyhlášky podrobně uváděla důvody pro přijetí regulace, případně prováděla test proporcionality. Účel loterní vyhlášky vyplývá z jejího obsahu, je jím všeobecná ochrana sociálně zranitelných skupin před určitými patologickými jevy, které jsou spojeny s provozováním hracích přístrojů. Možnost obcí omezit či vyloučit hazard již několikrát aproboval Ústavní soud. Městský soud nepovažuje loterní vyhlášku za diskriminační. Podmínky pro provoz hracích přístrojů na území městské části Praha – Čakovice jsou pro všechny stejné.

II. Kasační stížnost a průběh řízení o ní

[5] Žalobkyně (dále též „stěžovatelka“) podala proti rozsudku městského soudu kasační stížnost. Namítala, že regulace loterií obecně závaznými vyhláškami na základě § 50 odst. 4 zákona o loteriích, a tedy i rozhodnutí žalovaného, je v rozporu s právem EU, které má aplikační přednost před národním právem a musejí je aplikovat všechny státní orgány, tedy i žalovaný.

pokračování

Z rozsudku Soudního dvora EU ze dne 11. června 2015 ve věci C-98/14 *Berlington Hungary* vyplývá, že unijní prvek je dán, jestliže část klientely užívající služby provozovatelů loterií tvoří občané z jiných členských států EU. Tuto skutečnost stěžovatelka tvrdila v žalobě a dokládala čestným prohlášením a návrhem na výslech svědka detailně obeznámeného se situací v její provozovně. Tyto důkazní návrhy stěžovatelka zopakovala i pro řízení o kasační stížnosti. Skutečnost, že je v řízení dán unijní prvek, potvrzují i důvodové zprávy k novele zákona o loteriích a k zákonu č. 186/2016 Sb., o hazardních hrách. Navíc, i kdyby stěžovatelka existenci unijního prvku netvrdila, musel by městský soud zkoumat, zda se v daném případě uplatní právo EU, z úřední povinnosti. Judikatura, z níž vycházel městský soud, je starší než rozsudek *Berlington Hungary*, navíc i tehdy Soudní dvůr EU shledal unijní prvek.

[6] Dle názoru stěžovatelky je regulace loterií v České republice v rozporu s čl. 56 Smlouvy o fungování Evropské unie (dále jen „SFEU“). Ze zákona o loteriích a loterní vyhlášky není zřejmé, zda skutečně sleduje legitimní cíl v podobě ochrany spotřebitelů před hráčskou závislostí a boje proti trestným a podvodným činnostem spojeným s hrami. Tento cíl by mohlo sledovat pouze komplexní celorepublikové řešení, nikoli zcela neomezená diskreční pravomoc obcí. Městský soud byl povinen zkoumat a posoudit, zda česká regulace loterií skutečně sleduje stanovené legitimní cíle, a vyžádat si veškeré potřebné podklady od příslušných orgánů. Stěžovatelka dále upozornila, že regulace loterií nesleduje své cíle systematicky a koherentně. Obce mohou v této oblasti postupovat zcela svévolně (a také tak postupují, což stěžovatelka dokládá příkladem oblasti ohraničené obcemi Jirkov a Louny). Zákon o loteriích nestanoví žádné podmínky, která by mohla „nesystematická“ obecně závazná vyhláška porušit, což Ministerstvu vnitra prakticky znemožňuje shledat příslušnou vyhlášku nezákonnou. Regulace loterií je dále v rozporu se základními zásadami práva EU, zásadou právní jistoty, ochrany legitimního očekávání a proporcionality. Legitimní očekávání stěžovatelky vzniklo a trvalo, regulace loterií prostřednictvím obecně závazných vyhlášek obcí je nepředvídatelná, zákon o loteriích ani loterní vyhláška nestanoví žádné přechodné období ani systém přiměřených náhrad. Nejsou tedy splněny podmínky přípustnosti zásahu do stěžovatelčina legitimního očekávání. S ohledem na své námítky stěžovatelka navrhla, aby Nejvyšší správní soud položil Soudnímu dvoru EU předběžné otázky, které formulovala v příloze ke kasační stížnosti.

[7] Stěžovatelka dále namítla, že loterní vyhláška má diskriminační charakter, neboť povoluje provozování loterií pouze na některých místech a na různých místech povoluje provozování loterií v různých časech. Argument městského soudu, podle něhož jestliže je na území městské části zaveden celoplošný zákaz, není regulace diskriminační, je nesprávný. Ústavní soud i Nejvyšší správní soud posuzují regulaci na celém území obce bez ohledu na jeho vnitřní dělení. Obecně závazné vyhlášky vydává obec, nikoli městské části. Z pohledu uživatelů a provozovatelů loterií nejsou od sebe jednotlivé městské části hlavního města Prahy oddělitelné a jejich hranice nejsou v reálném světě znát. Přesunu klientely z jedné městské části do jiné takřka nic nebrání. Stěžovatelka tedy nesouhlasí se závěry rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 2 As 230/2017 - 45, na který městský soud odkazoval. Hlavní město Praha nepředestřelo a neobhájilo důvody zvolené regulace. Tyto důvody nevyplývají ani z loterní vyhlášky. Tato vyhláška je tudíž diskriminační, neproporcionální a nezákonná. Z důvodu diskriminace je loterní vyhláška v rozporu i s § 19a zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže).

[8] Stěžovatelka též zopakovala námítku, že loterní vyhláška nebyla notifikována jako technický předpis podle technické směrnice, a proto je její aplikace vůči stěžovatelce vyloučena. Loterní vyhláška zakazuje poskytování určité služby, je tedy technickým předpisem ve smyslu technické směrnice. Delegací pravomoci regulovat loterie na obce nezanikla povinnost státu

notifikovat příslušné technické předpisy. Stěžovatelka se dovolává přímého účinku čl. 8 a 9 technické směrnice.

[9] Stěžovatelce vzniklo legitimní očekávání, že bude moci provozovat loterie až do konce platnosti povolení. Zrušení vydaných povolení toto legitimní očekávání porušuje a zároveň představuje nepřijatelný retroaktivní zásah do právní sféry stěžovatelky. Tvrzení městského soudu a žalovaného, že stěžovatelce nemohlo vzniknout legitimní očekávání, nemá oporu ve spisech. Stěžovatelka zdůraznila, že jí byla povolení k provozování loterií vydána na 10 let, jejich platnost nebyla vázána na žádnou obecně závaznou vyhlášku. Regulace provozování interaktivních videoloterních terminálů (IVT) byla historicky vyňata z působnosti obcí až do vyhlášení nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 29/10 ze dne 14. června 2011 (N 110/61 SbNU 625; 202/2011 Sb.). Žalovaný déle než rok meškal se zahájením prvních řízení podle § 43 odst. 1 zákona o loteriích. Novelizace zákona o loteriích zákonem č. 300/2011 Sb., původně počítala s více než tříletým přechodným obdobím. Navíc aplikací § 43 odst. 1 zákona o loteriích na povolení vydaná před 1. lednem 2012 brání čl. II odst. 1 věta druhá zákona č. 300/2011 Sb., který je *lex specialis* k prvně citovanému ustanovení. Ministr financí nadto provozovatele loterií ve veřejnoprávním médiu ujistil o zachování vydaných povolení. Nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 6/13 ze dne 2. dubna 2013 (N 49/69 SbNU 31; 112/2013 Sb.), z něhož vycházel městský soud, nemůže zpochybnit faktický vznik legitimního očekávání stěžovatelky. Stěžovatelka dále odkázala na § 97 a 98 zákona o hazardních hrách, které počítají s tím, že pokud po dobu platnosti povolení k provozování hazardních her dojde ke změně obecně závazné vyhlášky, nebude možné povolení zrušit, a to právě s ohledem na právní jistotu a legitimní očekávání provozovatelů hazardních her.

[10] Poslední námitkou stěžovatelka upozornila na procesní pochybení žalovaného při zjišťování skutkového stavu. Tím, že s oznámením o zahájení správního řízení spojil i výzvu k seznámení s podklady pro rozhodnutí, žalovaný stěžovatelce znemožnil seznámit se s úplným obsahem spisu v době bezprostředně předcházející vydání rozhodnutí. Žalovaný byl povinen stěžovatelku před vydáním rozhodnutí informovat o tom, k jakému datu hodlá rozhodnout.

[11] Stěžovatelka ke kasační stížnosti přiložila návrh znění osmi předběžných otázek, dvě čestná prohlášení pana M. S. a stanovisko Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k regulaci provozu loterií a jiných podobných her obcemi.

[12] Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti zopakoval důvody, které jej vedly ke zrušení povolení stěžovatelky k provozování loterií a jiných podobných her. Postup podle § 43 odst. 1 zákona o loteriích není protiústavní, žalovaný vycházel z judikatury Ústavního soudu. Posuzovaný případ je dle názoru žalovaného zcela odlišný od kauzy *Berlington Hungary*, zejména v tom ohledu, že povolení k provozování loterií nejsou rušena přímo zákonem, nýbrž ve správním řízení, v němž může stěžovatelka uplatnit všechna svá práva. Žalovaný zásadně nesouhlasí s tím, že by byl povinen neaplikovat národní úpravu, která je v rozporu s unijním právem, za situace, kdy tento rozpor nekonstatoval soud. Stěžovatelka nepoukázala na jediné ustanovení unijního práva a neprokázala rozpor českého práva s unijním. Žalovaný byl povinen postupovat podle platného a účinného zákona o loteriích a trvá na tom, že na projednávaný případ unijní právo nedopadá.

[13] K otázce legitimního očekávání stěžovatelky žalovaný odkázal na judikaturu Soudního dvora EU, z níž vyplývá, že ochrana spotřebitelů před hráčskou závislostí a předcházení trestné činnosti a podvodům spojeným s hrami jsou naléhavé důvody obecného zájmu, které mohou odůvodnit omezení hazardních her. Stěžovatelka si musela být vědoma existence § 43 zákona o loteriích, tedy i možnosti, že může o povolení k provozování loterií a jiných her přijít. Nad právem stěžovatelky podnikat převážilo právo hlavního města Prahy na samosprávu.

pokračování

[14] Žalovaný nedohlíží na zákonost obecně závazných vyhlášek obcí a není oprávněn ji posuzovat. Jsou-li vyhlášky platné a účinné, je žalovaný povinen z nich vycházet. V opačném případě by nepřipustně zasáhl do ústavně zaručeného práva obcí na samosprávu. I pokud by Ústavní soud loterní vyhlášku později zrušil, mělo by jeho rozhodnutí účinky pouze *pro futuro*. Technickými předpisy ve smyslu technické směrnice jsou předpisy vydávané centrálními úřady a kraji, nikoli obecně závazné vyhlášky obcí. Pravomoc obcí regulovat provozování loterií a jiných podobných her je dána i bez výslovného zmocnění v zákoně o loteriích. Městský soud řádně zdůvodnil, proč nevyhověl návrhu stěžovatelky, aby k loterní vyhlášce nepřihlížel.

[15] Žalovaný dále upozornil, že hlavní město Praha v řízení před městským soudem dostatečně objasnilo důvody, které je vedly k přijetí konkrétní regulace loterií a jiných podobných her. Městský soud se řádně vypořádal s otázkou tvrzené diskriminační povahy loterní vyhlášky. Žalovanému nepřisluší posuzovat důvody, pro které obce na konkrétních místech povolují, nebo naopak zakazují provozování loterií a jiných podobných her.

[16] Žalovaný uvedl, že ve správním řízení neproběhlo rozsáhlé dokazování, které by vylučovalo spojit výzvu stěžovatelce k seznámení s poklady rozhodnutí a k vyjádření s oznámením o zahájení řízení, okruh podkladů rozhodnutí nebyl rozšiřován. Byla zachována všechna procesní práva stěžovatelky. Na závěr žalovaný odkázal na několik rozsudků městského soudu a Nejvyššího správního soudu, které jeho postup v obdobných případech potvrdily.

[17] Nejvyšší správní soud zaslal vyjádření žalovaného stěžovatelce na vědomí a zároveň vyzval k vyjádření osobu zúčastněnou na řízení (hlavní město Praha).

[18] Usnesením ze dne 20. června 2018 č. j. 6 As 119/2018 - 55 Nejvyšší správní soud přerušil řízení s ohledem na usnesení ze dne 31. července 2017 č. j. 5 As 177/2016 - 44, jímž se pátý senát Nejvyššího správního soudu obrátil na rozšířený senát s otázkou, zda se provozovatelé loterií a jiných podobných her, kteří prokážou, že mezi jejich zákazníky pravidelně patřili i státní příslušníci jiných členských států EU, mohou dovolávat ustanovení SFEU o svobodě pohybu služeb a navazující judikatury Soudního dvora EU. Rozšířený senát následně v tomto duchu položil Soudnímu dvoru EU předběžnou otázku.

[19] Soudní dvůr EU odpověděl rozsudkem ze dne 3. prosince 2020 ve věci C-311/19 *BONVER WIN*, že „článek 56 SFEU musí být vykládán v tom smyslu, že se použije na situaci společnosti usazené v jednom členském státě, která pozbyla povolení k provozování hazardních her poté, co v tomto členském státě vstoupil v účinnost právní předpis určující místa, na nichž mohou být provozovány takové hry, a použitelný bez rozdílu na všechny poskytovatele provozující svou činnost na území tohoto členského státu bez ohledu na to, zda poskytují služby tuzemským státním příslušníkům nebo státním příslušníkům ostatních členských států, když část jejich zákazníků pochází z jiného členského státu, než ve kterém je usazena.“

[20] Nejvyšší správní soud proto usnesením ze dne 1. února 2021 č. j. 6 As 119/2018 - 59 vyslovil, že se v řízení pokračuje, a zároveň účastníky řízení a osobu zúčastněnou na řízení vyzval, aby se k závěrům Soudního dvora EU vyjádřili.

[21] Stěžovatelka uvedla, že Soudní dvůr EU rozhodoval ve skutkově a právně podobném případě, jeho závěry jsou tudíž aplikovatelné i v této věci. Zopakovala, že v řízení před městským soudem dokládala existenci unijního prvku. I pokud by tak neučinila, bylo povinností městského soudu ji zkoumat z úřední povinnosti. Městský soud přesto dospěl k závěru, že zde není unijní prvek, a proto je jeho rozhodnutí nezákonné. Nejvyšší správní soud by měl zrušit rozsudek městského soudu i jemu předcházející správní rozhodnutí a věc vrátit žalovanému k dalšímu

řízení, v němž by měl žalovaný především zkoumat existenci unijního prvku a následně řádně aplikovat čl. 56 SFEU.

[22] Žalovaný uznal, že bude muset svůj právní názor opřeny o dosavadní judikaturu přehodnotit, avšak má za to, že jde o čistě akademickou otázku, která může mít vliv pouze na odůvodnění, nikoli výrok jeho rozhodnutí. Zdůraznil, že provozovatel vždy musí prokázat, zda poskytl službu zahraničnímu klientovi. Stěžovatelka existenci unijního prvku dokládá pouze čestnými prohlášeními, která mají malou důkazní hodnotu. Čestná prohlášení navíc podaly osoby, které jsou ve smluvním vztahu ke stěžovateli, takže by z jejího úspěchu ve věci mohly profitovat. Ani aplikace čl. 56 SFEU by dle názoru žalovaného nevedla k jinému výsledku řízení. Zdůraznil, že zákaz provozování hazardních her sleduje ochranu veřejného pořádku a zdraví obyvatel, je tedy přípustným omezením pohybu služeb uvnitř EU. Jsou též splněny požadavky na právní předpisy omezující volný pohyb služeb vyplývající z rozsudku *Berlington Hungary*. Dle názoru žalovaného tyto požadavky české soudy již dlouhodobě ověřují v rámci posuzování zákonnosti obecně závazných vyhlášek podle národního práva.

[23] Osoba zúčastněná na řízení se nevyjádřila.

III. Posouzení kasační stížnosti Nejvyšším správním soudem

[24] Nejvyšší správní soud kasační stížnost posoudil a dospěl k závěru, že je částečně důvodná.

[25] Jednotlivé námitky stěžovatelky přezkoumal Nejvyšší správní soud v pořadí daném jejich povahou. Hodnotil tedy (1) procesní postup žalovaného, (2) vztah § 43 zákona o loteriích a čl. II odst. 1 zákona č. 300/2011 Sb., (3) otázku, zda se v projednávaném případě uplatní čl. 56 SFEU, (4) notifikaci loterní vyhlášky podle technické směrnice, (5) tvrzenou diskriminační povahu loterní vyhlášky a (6) tvrzený zásah do legitimního očekávání stěžovatelky.

III.1. Spojení oznámení o zahájení řízení s výzvou podle § 36 správního řádu

[26] První z posuzovaných námitek opodstatněná není.

[27] Podle § 36 odst. 3 věty první před středníkem zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, platí, že *nestanoví-li zákon jinak, musí být účastníkům před vydáním rozhodnutí ve věci dána možnost vyjádřit se ke podkladům rozhodnutí*. Jak uvedl Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 17. prosince 2003 č. j. 5 A 152/2002 - 42 (ve vztahu k obdobnému § 33 odst. 2 správního řádu z roku 1967), smyslem tohoto ustanovení je umožnit účastníkovi řízení, aby ve fázi před vydáním rozhodnutí mohl uplatnit své výhrady k podkladům rozhodnutí a ke způsobu jejich zjištění, resp. aby mohl učinit procesní návrhy tak, aby rozhodnutí skutečně vycházelo ze spolehlivě zjištěného stavu věci.

[28] Podle § 46 odst. 3 správního řádu může být oznámení o zahájení řízení z moci úřední *spojeno s jiným úkonem v řízení*. Tímto jiným úkonem může být i výzva k uplatnění práva podle § 36 odst. 3 správního řádu. Z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 26. února 2010 č. j. 8 Afs 21/2009 - 243, č. 2073/2010 Sb. NSS, vyplývá, že porušením § 36 odst. 3 správního řádu samo o sobě není, „pokud správní orgán souběžně s oznámením o zahájení správního řízení stanoví jednak lhůtu, ve které lze navrhopvat důkazy a činit jiné návrhy, a rovněž následnou lhůtu, ve které se účastníci mohou vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Vždy je třeba zkoumat, zda poté, kdy účastník v souladu s poučením postupoval, byl správní spis následně doplňován či nikoli, a zda tak účastník měl faktickou možnost se s úplným správním spisem seznámit.“

pokračování

[29] V projednávané věci dal žalovaný původně stěžovatelce k seznámení s podklady rozhodnutí stejnou lhůtu, jakou jí i hlavnímu městu Praha stanovil k doplnění podkladů. Tento postup nelze považovat za vhodný, neboť za předpokladu, že by stěžovatelka práva seznámit se s podklady využila dříve, než by případně zareagovalo hlavní město Praha, nemusela je mít k dispozici všechny (shodně viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. května 2016 č. j. 9 As 127/2015 - 68, bod 54). Toto riziko však následně pominulo. Stěžovatelka totiž požádala o prodloužení lhůty k vyjádření a žalovaný této žádosti vyhověl. Ve svém vyjádření se stěžovatelka vyjadřovala i k loterní vyhlášce, která byla stěžejním (a fakticky jediným) podkladem pro rozhodnutí žalovaného. Hlavní město Praha ve svém vyjádření pouze uvedlo, že loterní vyhláška výše uvedené adresy v Praze – Čakovicích nezahrnuje mezi místa, na kterých lze provozovat loterie a jiné podobné hry. Městský soud správně uzavřel, že správní spis neobsahuje žádné podklady, které by stěžovatelce před vydáním rozhodnutí žalovaného nebyly známy. Její procesní právo tak nebylo nijak dotčeno.

III.2. *Vztah § 43 odst. 1 zákona o loteriích a čl. II odst. 1 zákona č. 300/2011 Sb.*

[30] Podle § 43 odst. 1 zákona o loteriích *orgán, který loterii nebo jinou podobnou hru povolil, zruší povolení, jestliže nastanou nebo dodatečně vyjdou najeho 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.*

[31] Stěžovatelka namítala, že její povolení nelze podle citovaného ustanovení zrušit, přičemž odkazovala na přechodné ustanovení v čl. II odst. 1 větě druhé zákona č. 300/2011 Sb., podle něhož *povolení k provozování loterií a jiných podobných her vydaná před 1. lednem 2012 zanikají, s výjimkou loterií podle § 2 písm. c), ve lhůtě stanovené v povolení, pokud dále není stanoveno jinak.* Stěžovatelka toto ustanovení považuje za speciální vůči § 43 odst. 1 zákona o loteriích.

[32] Dle výkladu předestřené stěžovatelkou by tedy povolení k provozování loterií a jiných podobných her vydaná před 1. lednem 2012 nebylo možné zrušit. Takový výklad však nelze přijmout. Nejvyšší správní soud zde odkazuje především na nosné důvody nálezu ze dne 2. dubna 2013 sp. zn. Pl. ÚS 6/13, N 49/69 SbNU 31, vyhlášeného pod č. 112/2013 Sb., jímž Ústavní soud zrušil čl. II odst. 4 zákona č. 300/2011 Sb., který zaváděl přechodné období, po němž nebylo možné zrušit povolení k provozování loterií a jiných podobných her, která byla v rozporu s obecně závaznými vyhláškami obcí. Ústavní soud připomněl, že součástí práva obcí na samosprávu ve smyslu čl. 8, čl. 100 a čl. 104 odst. 3 Ústavy „je také možnost obcí prostřednictvím vydávání obecně závazných vyhlášek regulovat provoz interaktivních videoloterních terminálů na svém území. K tomu je vhodné zdůraznit, že ústavní rozměr práva na samosprávu pochopitelně nelze měnit obyčejným zákonem (srov. ustanovení čl. 9 odst. 1 Ústavy); jako zcela lichý tudíž musí být odmítnut argument, podle něhož byla možnost usměrňovat na svém území provoz interaktivních videoloterních terminálů obcím svěřena (dána) až přijetím zákona č. 300/2011 Sb.“. I dočasné vyloučení (suspendování) možnosti obcí regulovat provoz IVT zasahuje do jejich ústavně garantovaného práva na samosprávu. Ústavní soud konstatoval, že ochrana vlastnického práva, práva podnikat a legitimního očekávání provozovatelů IVT není legitimním cílem pro takový zásah do práva obcí na samosprávu, přičemž především zdůraznil, že obce měly pravomoc regulovat provozování loterií a jiných podobných her na svém území ještě před účinností zákona č. 300/2011 Sb., pročť nebylo žádné přechodné období zapotřebí.

[33] Výklad zastávaný stěžovatelkou jde přímo proti citovanému nálezu Ústavního soudu (jenž je v souladu s čl. 89 odst. 2 Ústavy závazný pro všechny orgány i osoby). Podle něj by totiž obce mohly regulovat provozování loterií a jiných podobných her na svém území pouze ve vztahu k povolením vydaným až po 1. lednu 2012, ačkoli pravomoc k této regulaci měly již před tímto datem. Provozování loterií na základě starších povolení by obce musely tolerovat,

přestože by bylo v rozporu s jejich obecně závaznými vyhláškami. Fakticky by se tak znovu vytvořilo přechodné období, které by se v každém konkrétním případě překrývalo s dobou platnosti povolení k provozování loterií a jiných podobných her vydaným před 1. lednem 2012. Takový stav by však byl protiústavním zásahem do práva obcí na samosprávu. Pokud by se měl čl. II odst. 1 věta druhá zákona č. 300/2011 Sb. vykládat tímto způsobem, musel by Nejvyšší správní soud navrhnout Ústavnímu soudu jeho zrušení podle čl. 95 odst. 2 Ústavy. Tento postup však není nutný, neboť toto problematické ustanovení lze vyložit ústavně konformním způsobem tak, že úprava *zániku* povolení k provozování loterií a jiných podobných her v přechodném ustanovení zákona č. 300/2011 Sb. se nijak nedotýká pravomoci žalovaného *zrušit* povolení podle § 43 odst. 1 zákona o loteriích. Přijatelný je i výklad městského soudu, podle něhož formulace „*není-li dále stanoveno jinak*“ v čl. II odst. 1 zákona č. 300/2011 Sb. nemíří pouze do dalších ustanovení tohoto zákona, ale do celé úpravy provozování loterií a jiných podobných her, přičemž § 43 odst. 1 zákona o loteriích je právě oním případem, kdy je stanoveno jinak. V každém případě je třeba uzavřít, že čl. II odst. 1 zákona č. 300/2011 Sb. nebrání zrušení povolení k provozování loterií a jiných podobných her vydaných před 1. lednem 2012 podle § 43 zákona o loteriích.

III.3. Přeshraniční (unijní) prvek

[34] Nejvyšší správní soud dlouhodobě zastával právní názor, že případy, jako je ten nyní projednávaný, leží mimo dosah čl. 56 SFEU, podle něhož *jsou zakázána omezení volného pobytu služeb uvnitř Unie pro státní příslušníky členských států, kteří jsou usazeni v jiném členském státě, než se nachází příjemce služeb*, neboť v nich dle jeho názoru chyběl přeshraniční prvek (srov. například rozsudky ze dne 24. února 2015 č. j. 6 As 285/2014 - 32, č. 3194/2015 Sb. NSS, ze dne 22. července 2015 č. j. 10 As 62/2015 - 170 či ze dne 20. ledna 2016 č. j. 1 As 297/2015 - 77). Nicméně, jak už bylo zmíněno v rekapitulační části tohoto rozsudku, pátý senát Nejvyššího správního soudu s touto judikaturou nesouhlasil a předložil věc rozšířenému senátu, který následně položil předběžnou otázku Soudnímu dvoru EU. Soudní dvůr EU v již citovaném rozsudku ve věci *BONVER WIN* konstatoval, že čl. 56 SFEU „musí být vykládán v tom smyslu, že se použije na situaci společnosti usazené v jednom členském státě, která pozbyla povolení k provozování hazardních her poté, co v tomto členském státě vstoupil v účinnost právní předpis určující místa, na nichž mohou být provozovány takové hry, a použitelný bez rozdílu na všechny poskytovatele provozující svou činnost na území tohoto členského státu bez ohledu na to, zda poskytují služby tuzemským státním příslušníkům nebo státním příslušníkům ostatních členských států, když část jejich zákazníků pochází z jiného členského státu, než ve kterém je usazena.“

[35] Soudní dvůr EU v odůvodnění citovaného rozsudku též uvedl, že „přeshraniční situaci nelze předpokládat jen proto, že by občané Unie z jiných členských států mohli využít takto nabízených služeb“ (shodně též usnesení ze dne 9. června 2019 ve věci *C-665/18 Pólus Vegas*). Z toho vyplývá, že „pouhé tvrzení poskytovatele služeb, podle něhož část jeho klientely pochází z jiného členského státu, než ve kterém je usazen, nestačí pro konstatování přeshraniční situace, jež by mohla spadat do rozsahu působnosti článku 56 SFEU.“ Pro aplikaci citovaného ustanovení však postačuje jeden jediný příjemce služeb (myšlenku zavedení pravidla *de minimis* Soudní dvůr EU výslovně odmítl), popřípadě neurčitý počet příjemců služeb. Soudní dvůr EU na závěr zdůraznil, že se nezabýval otázkou slučitelnosti vnitrostátních předpisů s čl. 56 SFEU.

[36] Rozšířený senát v návaznosti na rozsudek Soudního dvora EU usnesením ze dne 10. února 2021 č. j. 5 As 177/2016 - 139 vrátil věc pátému senátu, přičemž konstatoval, že „účinky práva EU, konkrétně článku 56 a násl. SFEU, mohou tedy dle okolností v dané věci vést k omezení prostoru pro samosprávu, v němž obecně závaznou vyhláškou obce v samostatné působnosti na svém území reguluje přípustnost, rozsah a jiné modalities provozování sázkových

pokračování

her a jiných podobných her podle zákona o loteriích. Obec takovou regulací může v obecné rovině přijmout a má velmi široký prostor pro uvážení ohledně její konkrétní podoby. Prostor pro samosprávu však je omezen v tom, že případné takto vyhláškou vytvořené překážky volnému pohybu služby, která spočívá v umožnění hrát tyto hry, musí být v souladu s podmínkami práva EU.“ Dle rozšířeného senátu „je proto zjevné, že za předpokladu, že by se prokázal skutkový základ unijního prvku tvrzeného stěžovatelem [...] je dopad práva EU na věc třeba zvažovat“, a to zejména v intencích rozsudku Soudního dvora EU ve věci *Berlington Hungary*, přičemž nelze pro možnost omezení volného pohybu služeb uplatnit pravidlo *de minimis*.

[37] S ohledem na citovaná rozhodnutí, jež jsou pro nyní rozhodující šestý senát závazná, je třeba přisvědčit námitce stěžovatelky, že aplikaci čl. 56 SFEU na projednávaný případ nelze *a priori* vyloučit. Zároveň však Nejvyšší správní soud nemůže dát jednoznačnou odpověď na otázku, zda se posuzovaný případ nachází v dosahu unijního práva, neboť, jak vyplývá z citovaných rozhodnutí Soudního dvora EU i rozšířeného senátu, přeshraniční prvek v rozhodné době, který je podmínkou pro „aktivaci“ čl. 56 SFEU, musí být v každém konkrétním případě prokázán. V projednávaném případě tato otázka ještě předmětem dokazování nebyla, přestože stěžovatelka již v řízení o rozkladu s podrobnou argumentací namítala rozpor loterní vyhlášky s unijním právem, v žalobě tuto námitku zopakovala a navíc navrhla výslech svědka, který měl prokázat, že poskytovala služby i státním příslušníkům jiných členských států EU (tedy existenci přeshraničního prvku).

[38] Nejvyššímu správnímu soudu tedy nezbylo než stěžovatelce v tomto bodu vyhovět a zrušit rozsudek městského soudu, neboť městský soud dospěl k nesprávnému právnímu závěru, že se stěžovatelka nemůže dovolávat volného pohybu služeb zaručeného v čl. 56 SFEU (shodně rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 30. března 2021 č. j. 4 As 151/2020 - 39, ze dne 23. března 2021 č. j. 4 As 260/2019 - 38, ze dne 29. března 2021 č. j. 2 As 211/2019 - 32, ze dne 26. února 2021 č. j. 2 As 325/2016 - 46, ze dne 31. března 2021 č. j. 2 As 191/2019 - 33, ze dne 24. března 2021 č. j. 2 As 190/2019 - 32 a ze dne 22. března 2021 č. j. 3 As 240/2017-51). Městský soud v dalším řízení provede stěžovatelkou navržené důkazy za účelem ověření, zda se projednávaný případ nachází v aplikačním rámci unijního práva, a pokud se ukáže, že ano, posoudí soulad rozhodnutí žalovaného a loterní vyhlášky s unijním právem v kontextu kritérií nastíněných Soudním dvorem EU v rozsudku *Berlington Hungary*.

[39] Na závěr této části Nejvyšší správní soud uvádí, že nebylo na místě položit Soudnímu dvoru EU předběžné otázky, které v příloze kasační stížnosti stěžovatelka formulovala. První dvě otázky se týkají možnosti aplikace unijního práva na případ, jako je ten nyní posuzovaný, a Soudní dvůr EU je již zodpověděl v rozsudku *BONVER WIN*. Otázky č. 7 a 8 souvisejí s povinností žalovaného posuzovat soulad jeho postupu, případně aplikované národní úpravy, s unijním právem, což je však *l'acte clair* (srov. rozsudky Soudního dvora ze dne 22. června 1989 ve věci C-103/88 *Fratelli Constanço SpA*, ze dne 12. června 1990 ve věci C-8/88 *Německo v. Komise*, bod 13, či ze dne 12. února 2008 ve věci C-2/06 *Kemptner*, bod 34, z nichž vyplývá, že povinnost aplikovat unijní právo s přímým účinkem mají všechny orgány členských států, nejen soudy). Zbývající otázky, dotýkající se souladu regulace provozování loterií a jiných podobných her s unijním právem, by mohly mít význam pouze v případě, že by případ skutečně spadl do režimu čl. 56 SFEU, což je však s ohledem na závěry Soudního dvora EU podmíněno tím, že se v dalším řízení prokáže přeshraniční prvek (zákazníci stěžovatelky pocházející z jiných členských států Evropské unie). V tuto chvíli jsou tyto otázky irelevantní.

III.4. Notifikace loterní vyhlášky

[40] Stěžovatelka dále namítá, že loterní vyhláška je technickým předpisem ve smyslu technické směrnice, a jelikož nebyla řádně notifikována, nelze ji aplikovat. Nejvyšší správní soud

však obdobnou argumentaci neshledal důvodnou již v rozsudku ze dne 13. července 2017 č. j. 1 As 5/2017 - 76 (shodně srov. již citované rozsudky 2021 č. j. 4 As 151/2020 - 39, č. j. 2 As 211/2019 - 32, č. j. 2 As 191/2019 - 33 a č. j. 2 As 190/2019 - 32). Nejvyšší správní soud sice uznal, že členské státy EU se nemohou zprostit svých povinností dle technické směrnice tím, že své pravomoci delegují na menší územní celky (rozsudek Soudního dvora EU ze dne 8. září 2010 ve věci C-46/08 *Carmen Media Group*, odst. 69 a 70), avšak notifikační povinnost míří primárně na předpisy s celostátní působností. A podléhají jí pouze předpisy, které naplňují definiční znaky technického předpisu ve smyslu čl. 1 odst. 11 technické směrnice, podle něhož jsou „*technickým předpisem*“ *technické specifikace a jiné požadavky nebo předpisy pro služby včetně příslušných správních předpisů, jejichž dodržování je při uvedení na trh, při poskytování služby, při usazování poskytovatele služeb nebo při používání v členském státě nebo na jeho větší části závazné de iure nebo de facto, jakož i právní a správní předpisy členských států zakazující výrobu, dovoz, prodej nebo používání určitého výrobku nebo zakazující poskytování nebo využívání určité služby nebo usazování poskytovatele služeb s výjimkou předpisů stanovených v článku 10.*

[41] Tuto definici však loterní vyhláška nenaplnuje. Zakazuje sice *poskytování určité služby*, avšak „službou“ ve smyslu technické směrnice je pouze *jakákoliv služba informační společnosti, tj. každá služba poskytovaná zpravidla na dálku, elektronicky a na individuální žádost příjemce služeb* (čl. 1 odst. 2). Takovou službu stěžovatelka neposkytuje. Loterní vyhláška není ani technickou specifikací ve smyslu čl. 1 odst. 3 směrnice (*specifikace obsažená v dokumentu, který stanoví požadované charakteristiky výrobku, jako jsou úrovně jakosti, ukazatele vlastností, bezpečnost nebo rozměry, včetně požadavků na výrobek, jako jsou obchodní název, terminologie, symboly, zkoušení a zkušební metody, balení, označování výrobků nebo jejich opatřování štítkem s jmenovitými údaji a postupy posuzování shody*).

[42] Nejvyšší správní soud se v rozsudku č. j. 1 As 5/2017 - 76 zabýval i tím, zda by mohla být obecně závazná vyhláška obce *jiným požadavkem*, který čl. 1 odst. 4 technické směrnice definuje jako *požadavek jiný než technická specifikace kladený na výrobek zejména z důvodu ochrany spotřebitelů nebo životního prostředí, který má vliv na jeho spotřební cyklus po jeho uvedení na trh, jako jsou podmínky použití, recyklace, opětovného používání nebo zneškodňování, pokud tyto podmínky mohou významně ovlivnit složení nebo charakter výrobku nebo jeho uvedení na trh*. Nejvyšší správní soud zdůraznil, že cílem technické směrnice je chránit volný pohyb zboží v rámci EU. Má-li být předpis územního samosprávného celku technickým předpisem ve smyslu technické směrnice, musí „významně ovlivnit složení nebo charakter výrobku nebo jeho uvedení na trh, nebo by se muselo jednat o předpis členského státu zakazující výrobu, dovoz, prodej nebo používání určitého výrobku či poskytování služby.“ Avšak „lokálně omezený zákaz provozování na území vybraných obcí, respektive na konkrétní oblasti vybraných obcí, nemůže sám o sobě vytvářet překážku, která by omezila volný pohyb zboží v rámci EU. Řada obcí k regulaci hracích automatů na svém území nepřistoupila. V řadě obcí lze provozovat automaty alespoň na vymezených místech. Obecně závazné vyhlášky obcí tedy nepředstavují omezení z hlediska vnitřního trhu EU. Dovážet hrací automaty do České republiky je nadále možné, tyto výrobky budou pouze soustředěny v obcích, které to místní úpravou nezakázaly buď vůbec, nebo jen zčásti. Obecně závazné vyhlášky mají dopad spíše na společenský život v jednotlivých obcích, než na trh EU. Obecně závazné vyhlášky proto nenaplnují definici technického předpisu. Jejich působnost je i při zohlednění jejich kumulativního vlivu natolik omezená, že se nijak nedotýká cílů, k jejichž ochraně směrnice působí. Z toho důvodu nebylo třeba Evropskou komisi informovat o jejich existenci.“

III.5. Diskriminační povaha loterní vyhlášky

[43] Nejvyšší správní soud v první řadě připomíná, že obecně závazné vyhlášky obcí jsou pramenem práva a správní orgány se jimi musejí řídit. Žalovaný je vázán zákonem i podzákonnými právními předpisy a nijak mu nepřisluší posuzovat zákonnost loterní vyhlášky

pokračování

(rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. května 2019 č. j. 9 As 323/2017 - 61), neměl tedy v projednávaném případě jinou možnost, než tuto vyhlášku použít (s výjimkou situace, kdy by byla v rozporu s unijním právem, viz výše citovaný rozsudek Soudního dvora ve věci *Fratelli Constanzo SpA* či rozsudek Nejvyššího správního č. j. 2 As 325/2016-46). Podání podnětu k výkonu dozoru nad zákonností obecně závazných vyhlášek ze strany Ministerstva vnitra není podnětem k zahájení řízení o předběžné otázce ve smyslu § 57 správního řádu (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 13. října 2020 č. j. 1 As 464/2019 - 47).

[44] Z posledně citovaného rozhodnutí též vyplývá, že „ani soudy ve správním soudnictví nejsou oprávněny zkoumat zákonnost použité obecně závazné vyhlášky komplexním způsobem. Úkolem správního soudu je posoudit všechny individuální okolnosti konkrétního řešeného případu, tj. případně i to, zda obec zařazením té které nemovitosti či ulice do textu vyhlášky nejednala libovolně či diskriminačně.“

[45] Ústavní soud v nálezu ze dne 7. září 2011 sp. zn. Pl. ÚS 56/10, N 151/62 SbNU 315, vyhlášeném pod č. 293/2011 Sb., konstatoval, že vymezení míst, na nichž je zakázáno (či oproti obecnému zákazu povoleno) provozování loterií a jiných podobných her, se musí „opírat o racionální důvody, neutrální a nediskriminační ve vztahu ke konkrétním osobám, na něž regulace při aplikaci dopadá. Nevyplývá-li důvod vymezení konkrétních míst z okolností nebo povahy věci, tíží nakonec obec, jež obecně závaznou vyhlášku vydala, povinnost v řízení před soudem takové racionální a neutrální důvody předestřít a obhájit.“

[46] Tyto závěry se týkají především zákazu provozovat loterie a jiné podobné hry v konkrétně vymezených nemovitostech, kdy hrozí, že by obec mohla účelově povolit jen hry „sprátelených provozovatelů“. Plošný zákaz provozování loterií nemůže být diskriminační a svévolný (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. června 2017 č. j. 6 As 292/2016 - 71). V projednávaném případě se plošný zákaz uplatnil pouze na území některých městských částí hlavního města Prahy (tedy nikoli na celém území této obce). Avšak Nejvyšší správní soud již v rozsudcích ze dne 25. října 2017 č. j. 1 As 234/2017 - 49, ze dne 14. prosince 2017 č. j. 2 As 230/2017 - 48 a ze dne 5. září 2018 č. j. 10 As 378/2017 - 76, konstatoval, že ani plošný zákaz jen v některých městských částech územně členěného statutárního města nemůže být svojí povahou diskriminační, přičemž je podstatné, že právě v té městské části, v níž leží dotčené provozovny stěžovatelky, byly loterie a jiné podobné hry zakázány bez výjimek.

[47] Nejvyšší správní soud též připomíná, že čl. 95 odst. 1 Ústavy opravňuje „soudce obecného soudu při použití jiného právního předpisu“ ... přezkoumat jeho soulad se zákonem, a to s právními účinky *inter partes*, nikoli *erga omnes*. Smyslem tohoto přezkumu není kontrola norem, soud tedy nerozhoduje o neplatnosti jiného právního předpisu, rozhoduje toliko o jeho neaplikovatelnosti v dané věci“ (náleží Ústavního soudu ze dne 1. listopadu 2001 sp. zn. III. ÚS 274/01, N 168/24 SbNU 243). Loterní vyhláška sice v některých městských částech zakazovala provozování loterií a jiných podobných her jen na konkrétně vymezených adresách (což by mohlo být problematické – srov. již citovaný rozsudek č. j. 1 As 5/2017 - 76), v této části se však vůči stěžovateli neuplatnila. Ustanovení loterní vyhlášky, která žalovaný v projednávané věci aplikoval a která zakazovala provozování loterií a jiných podobných her na území celé městské části Praha – Čakovice, nejsou diskriminační, a tudíž ani nezákonná.

[48] Odkaz stěžovatelky na § 19a zákona o ochraně hospodářské soutěže byl mimořádně stručný, neobsahoval žádnou argumentaci, z níž by bylo možné dovodit, jak by se případné porušení tohoto ustanovení (zakazujícího orgánům veřejné zprávy zvýhodňovat určitého soutěžitele či vylučovat hospodářskou soutěž) ze strany hlavního města Prahy promítlo v zákonnosti rozhodnutí žalovaného. V projednávané věci otázka případného narušení hospodářské soutěže vůbec nebyla předmětem řízení, stěžovatelčina argumentace je tudíž

nepřípadná (srov. již citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 1 As 464/2019 - 47, bod 19).

III.6. Legitimní očekávání stěžovatelky

[49] Otázkou legitimního očekávání provozovatelů loterií a jiných podobných her v kontextu postupu podle § 43 odst. 1 zákona o loteriích a obecně závazných vyhlášek obcí se Nejvyšší správní soud zabýval již v mnoha svých rozhodnutích. Stěžovatelka neuvedla žádnou okolnost, která by nyní posuzovaný případ skutkově odlišovala. Lze proto ve stručnosti odkázat na „pilotní“ (výše citovaný) rozsudek č. j. 6 As 285/2014 - 32, v němž Nejvyšší správní soud uznal, že stěžovatelka v období od 14. října 2011, kdy nabyl účinnosti zákon č. 300/2011 Sb., do 30. dubna 2013, kdy byl ve Sbírce zákonů vyhlášen nález sp. zn. Pl. ÚS 6/13 (jehož obsah Nejvyšší správní soud shrnul výše v bodě [32]), mohla opírat své přesvědčení, že její povolení k provozování loterií a jiných podobných her bude platné alespoň do 31. prosince 2014, o čl. II odst. 4 zákona č. 300/2011 Sb. (zrušený právě nálezem sp. zn. Pl. ÚS 6/13). Avšak Ústavní soud v posledně citovaném nálezu dovodil, že toto očekávání nemohlo být 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 podzákoných právních předpisů (včetně obecně závazných vyhlášek). [...] za legitimní očekávání nelze považovat předpoklad provozovatelů interaktivních videoloterních terminálů, že správní praxe ministerstva spojená s opomíjením práva obcí na samosprávu bude pokračovat.“ Těmito závěry je Nejvyšší správní soud vázán a nemůže se od nich odchýlit (již citovaný rozsudek č. j. 9 As 127/2015-68).

[50] Nejvyšší správní soud v rozsudku č. j. 6 As 285/2014 - 32 též shledal, že účinky § 43 odst. 1 zákona o loteriích nezakládají pravou ani nepřipustnou nepravou retroaktivitu: „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 *intermezza* 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 přinejmenším teoreticky počítat. Konečně nelze přehlížet, že ke zrušení předmětných povolení žalovaný přistoupil z impulsu nálezkové 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.“

[51] Ustanovení zákona o hazardních hrách, na která stěžovatelka v kasační stížnosti odkazovala, nejsou na projednávaný případ aplikovatelná, a tudíž ani relevantní.

pokračování

IV. Závěr a náklady řízení

[52] Nejvyšší správní soud tedy ze shora uvedených důvodů shledal kasační stížnost důvodnou, pročež zrušil rozsudek městského soudu a věc mu vrátil k dalšímu řízení (§ 110 odst. 1 věta první s. ř. s.), v němž bude městský soud vázán právním názorem vysloveným v tomto rozsudku (§ 110 odst. 4 s. ř. s. – viz především bod [38]).

[53] Městský soud v novém rozhodnutí rozhodne i o náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti (§ 110 odst. 3 věta první s. ř. s.).

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

V Brně dne 14. dubna 2021

JUDr. Tomáš Langášek
předseda senátu