

## **Metodický materiál odboru veřejné správy, dozoru a kontroly Ministerstva vnitra**

### **Judikatura související se zákonným zmocněním k vydávání obecně závazných vyhlášek regulujících provozování některých hazardních her na území obce**

---

#### **A. Ústavní soud:**

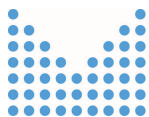
##### **Nález sp. zn. Pl. ÚS 29/10 (Chrastava) ze dne 14. června 2011**

Ústavní soud se v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 29/10 ze dne 14. června 2011 zabýval obecně závaznou vyhláškou města Chrastavy č. 5/2009, o stanovení míst, na kterých mohou být provozovány interaktivní videoloterijní terminály, a to dle tehdy platného a účinného zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění pozdějších předpisů.

#### **Výběr právních vět a názorů:**

*Účelem regulace prostřednictvím obecně závazných vyhlášek je normování činností, které jsou vykonávány na území obce a které s ohledem na lepší znalost místních poměrů zákonodárce svěřuje do působnosti obce, tak aby se tato regulace dostala do dispozice politickým zástupcům občanů obce a současně jim byla blíže. Účelem obecní normotvorby je tedy naplnění tohoto záměru ústavodárce a zákonodárce, přičemž adresátem obecně závazných vyhlášek jsou přirozeně jednotlivci, tj. fyzické a právnické osoby. Obecně závazné vyhlášky jako právní předpisy originární povahy by proto neměly sloužit jako nosiče vzkazů zastupitelstva obce jiným orgánům veřejné moci, ať už je zastupitelstvo motivováno jakýmkoliv úmyslem. Ačkoliv je Ústavní soud tradičně vůči legislativní kvalitě obecně závazných vyhlášek tolerantnější, apeluje na obce, aby si při jejich tvorbě a formulaci byly výše uvedených postulátů vědomy.*

*Případné "zneplatnění" rozhodnutí Ministerstva financí není věcí obecní samosprávy. Pravomoc obcí stanovit obecně závaznou vyhláškou místa, na nichž mohou být videoloterijní terminály v obci provozovány, nikterak nezpochybňuje pravomoc Ministerstva financí vydávat rozhodnutí o povolení dle § 50 odst. 3 loterijního zákona a nelze připustit, aby takové zpochybnění obecně závazná vyhláška obsahovala. Nástroje, jak případně dosáhnout zrušení vydaných povolení Ministerstva financí, pokud se ocitají v rozporu s obecně závaznou vyhláškou, upravuje buď správní řád (zejména ustanovení § 94 a násl. upravující tzv. přezkumné řízení), nebo spíše též samotný loterijní zákon, který v ustanovení § 43 odst. 1 stanoví povinnost orgánu, který loterii nebo jinou podobnou hru povolil, zrušit povolení, jestliže nastanou nebo dodatečně vyjdou najevo okolnosti, pro které by nebylo možné loterii nebo jinou podobnou hru povolit. Bude pak na Ministerstvu financí, aby v konkrétních případech posoudilo, zda existence obecně závazné vyhlášky, ať už byla přijata před vydáním rozhodnutí o povolení či po něm, je důvodem pro zrušení povolení, a to především s ohledem na další ústavně vymezené principy. Konkrétní posouzení a vážení těchto principů nyní nelze předjímat, avšak v zásadě platí, že provozovatelé těchto zařízení si museli být vědomi existence ustanovení § 43 loterijního zákona, a tedy skutečnosti,*



*že mohou být v podstatě kdykoliv, nastanou-li v průběhu platnosti povolení okolnosti vylučující provoz těchto zařízení, tohoto povolení zbaveni.*

### **Nález sp. zn. Pl. ÚS 56/10 (Františkovy Lázně) ze dne 7. září 2011**

V napadené obecně závazné vyhlášce město Františkovy Lázně označilo „provozování loterie nebo jiné podobné hry pomocí technických zařízení, které bylo povoleno na základě ustanovení § 50 odst. 3 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „výherní zařízení“) za činnost, která by mohla narušit veřejný pořádek (čl. 1 odst. 1 obecně závazné vyhlášky). Dále město v čl. 2 obecně závazné vyhlášky určilo veřejnosti přístupná místa, na nichž mohou být výherní zařízení provozována, a to tak, že určilo pouze jedno místo – objekt č. p. 1 na st. p. č. 32 v k. ú. Františkovy Lázně v ulici Národní 1.

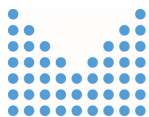
Ústavní soud konstatoval, že zmocňovací ustanovení § 50 odst. 4 loterijního zákona nevylučuje, aby obec provozování omezila pouze na jedno místo v obci. Ve vztahu k obecně závazným vyhláškám, zejména označují-li na základě výslovné zákonné autorizace konkrétní místa (ať už označením čtvrti, ulic a jejich částí či návsi nebo konce v malé vesnici), je dle názoru Ústavního soudu nutno požadavek obecnosti regulace vykládat tak, že se vymezení míst musí opírat o racionální důvody, neutrální a nediskriminační ve vztahu ke konkrétním osobám, na něž regulace při aplikaci dopadá. V daném případě Ústavní soud zdůraznil, že město Františkovy Lázně je městem lázeňským, a uznal tak cíle zastupitelstva města (omezit provozování VLT a vytěsnit je do prostor, které jsou již tak jako tak k hazardu určeny), za legitimní.

K otázce možnosti ochrany provozovatelů herních zařízení povolovaných dle § 50 odst. 3 loterijního zákona Ústavní soud uvedl, že provozovatelé mají možnost soudní cestou brojít proti rozhodnutí Ministerstva financí o (ne)povolení IVT, přičemž správní soud je oprávněn posoudit všechny individuální okolnosti případu, tj. například i to, zda obec zařazením konkrétní nemovitosti do textu vyhlášky nejednala diskriminačně a případně v této části obecně závaznou vyhlášku neaplikovat.

### **Výběr právních vět a názorů:**

*Ústava sama přímo nevyjmenovává konkrétní oblasti, v nichž se právo na územní samosprávu může realizovat, a svěřuje stanovení podrobností zákonu dle čl. 104 odst. 1 Ústavy (takovému, jakým je např. § 10 obecního zřízení), to však neznamená, že ústavní garance práva na územní samosprávu se vyčerpává formálně pouze stanovením výhrady zákona.*

*Nelze připustit takový výklad podústavních předpisů, který by ve svém důsledku vedl k popření ústavně zaručeného práva územních samosprávních celků na samosprávu v tom smyslu, že by obce byly zbaveny možnosti rozhodovat ve formě obecně závazných vyhlášek o tom, kde se mohou na jejím území vyskytovat provozovny loterií a jiných podobných her, bez ohledu na to, jaké je jejich vnitřní technické uspořádání. Zda se toto oprávnění obcí na úrovni zákonné úpravy bude opírat o zvláštní zákon ve smyslu § 10 písm. d) zákona o obcích, či zda se bude opírat o generální klauzuli § 10 písm. a) zákona o obcích za účelem zabezpečení místních záležitostí veřejného pořádku, se již nejeví jako podstatné... z porovnání § 10 písm. a) obecního zřízení a § 50 odst. 4 loterijního zákona plyne, že se obě ustanovení obsahově překrývají...*



*Výjimkou, při jejímž splnění lze akceptovat právní předpis upravující jedinečný (konkrétní) případ, je situace, kdy taková regulace nepředstavuje porušení principu rovnosti. Regulace jedinečných případů a jejich vydělení z rámce obecnosti proto musí být jednoznačně objektivně ospravedlněná a nesmí být výrazem libovůle. Současně však nutno mít při zacházení s těmito kautelami na zřeteli, že byly Ústavním soudem vysloveny ve vztahu k normám zákonným, jež z povahy věci musí být nadány velkou mírou obecnosti. Vztahovat bez dalšího požadavek obecnosti ve stejné míře na obecně závazné vyhlášky, které regulují aktivity a důsledky lidské činnosti v obcích podle místních specifik, by bylo nepřipadné. Ve vztahu k obecně závazným vyhláškám, zejména označují-li na základě výslovné zákonné autorizace [§ 10 písm. a) obecního zřízení či § 50 odst. 4 loterijního zákona] konkrétní místa (ať už označením čtvrtí, ulic a jejich částí či návsí nebo konce v malé vesnici), je nutno požadavek obecnosti regulace interpretovat tak, že se vymezení míst musí opírat o racionální důvody, neutrální a nediskriminační ve vztahu ke konkrétním osobám, na něž regulace při aplikaci dopadá. Nevyplyvá-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.*

*V daném případě nelze odhlížet od toho, že město Františkovy Lázně je městem lázeňským, což zastupitelstvo města zřejmě motivovalo k tomu, aby provozování videoloterijních terminálů vyhláškou takto zásadně omezilo a vytěсниlo toliko do prostor, které jsou již tak jako tak k hazardu určeny.... Ústavní soud má proto za to, že taková individualizace není výrazem libovůle ani nepřipustné diskriminace, ale naopak ji považuje za racionálně odůvodněnou tím, že pokud je již ve městě – nota bene lázeňském – povolen provoz kasina, je logické, pokud se provozování hazardních her soustředí pouze a výlučně tam.*

### **Nález sp. zn. Pl. ÚS 22/11 (Kladno) ze dne 30. září 2011**

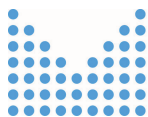
Ve věci návrhu Ministerstva vnitra na zrušení obecně závazné vyhlášky města Kladna č. 46/10 o určení míst pro provozování jiných technických herních zařízení povolených Ministerstvem financí na území města Kladna, Ústavní soud zopakoval, že obce jsou povolány k regulaci umístění tzv. innominátních loterií, mezi které spadají i interaktivní videoloterijní terminály, nerozhodno zda na základě § 50 odst. 4 ve spojení s § 2 písm. e) zákona o loteriích či případně na základě § 10 písm. a) zákona o obcích.

### **Výběr právních vět a názorů:**

*Ústavní soud konstatuje, že otázkou regulace umístění tzv. innominátních loterií, mezi které spadají i interaktivní videoloterijní terminály, v obecně závazných vyhláškách obcí, se zabýval již ve svých nálezech sp. zn. Pl. ÚS 29/10 ze dne 14. 6. 2011 a sp. zn. Pl. ÚS 56/10 ze dne 7. 9. 2011, v nichž dospěl k závěru, že obce jsou povolány k této regulaci, nerozhodno zda na základě § 50 odst. 4 ve spojení s § 2 písm. e) loterijního zákona či případně na základě § 10 písm. a) zákona o obcích.*

*Obec vydala napadenou obecně závaznou vyhlášku na základě své pravomoci podle článku 104 odst. 3 Ústavy. V této souvislosti Ústavní soud připomíná, že uvedené ustanovení zmocňuje obec k originární normotvorbě, a tedy k jejímu vydání není zapotřebí výslovné zákonné zmocnění.*

*Kritérium předchozího porušování právních předpisů při provozování výherních hracích přístrojů je nepochybně kritériem, které je podřaditelné pod pojem veřejného pořádku, za jehož účelem je obec oprávněna k regulaci. Pokud v minulosti na určitých místech docházelo provozovateli výherních hracích přístrojů k porušování právních předpisů, pak je*



*možné, aby obec tuto negativní zkušenost promítla do vymezení míst, v nichž si nepřeje ani provozování výherních hracích přístrojů.*

*Již v dřívějším nálezu sp. zn. Pl. ÚS 56/10 Ústavní soud uvedl, že výjimkou, při jejímž splnění lze akceptovat právní předpis upravující jedinečné (konkrétní) případy, je situace, kdy taková regulace nepředstavuje porušení principu rovnosti. Regulace jedinečných případů a jejich vydělení z rámce obecnosti musí být jednoznačně objektivně ospravedlněná a nesmí být výrazem libovůle. V daném případě Ústavní soud, vzhledem k důvodům individualizované regulace, jež obec ozřejmila ve svém vyjádření k návrhu, neshledal vyhlášku jako nezákonnou či protiústavní.*

### **Nález sp. zn. Pl. ÚS 6/13 (Klatovy) ze dne 2. dubna 2013**

Ve věci návrhu města Klatovy na zrušení ustanovení čl. II bodu 4. 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 (přechodné ustanovení, které odkládalo pravomoc obcí regulovat provozování některých loterií a jiných podobných her do konce roku 2014) Ústavní soud vyhověl návrhu a dané ustanovení zrušil. Ústavní soud posoudil takové ustanovení jako nepřiměřený zásah do práva na samosprávu garantovaného obcím Ústavou, neboť nesledovalo legitimní cíl.

#### **Výběr právních vět a názorů:**

*30. Ústavní soud zdůraznil [nález sp. zn. Pl. ÚS 56/10 ze dne 7. 9. 2011 (N 151/62 SbNU 315; 293/2011 Sb.)], že s ohledem na ústavní garance práva na samosprávu není možné vycházet při jeho vymezení pouze ze znění zákona, neboť právo na samosprávu má – bez ohledu na výhradu zákona - i materiální aspekt (resp. vlastní ústavní obsah). Prováděcí zákon proto nemůže obsah ústavně garantovaného práva na územní samosprávu vyprázdnit či fakticky eliminovat.*

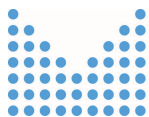
*32. Podle (zde v odst. 4. a 29. citovaného) nálezu sp. zn. Pl. ÚS 56/10 je pak i rozhodování o tom, zda a kde se mohou na jejich území vyskytovat provozovny loterií a jiných podobných her (včetně interaktivních videoloterijních terminálů), otázkou místního pořádku a jako takové spadá do samostatné působnosti obcí, pročez regulace těchto záležitostí je obcím ústavně garantována. V návaznosti na uvedené Ústavní soud posléze konstatoval [nález sp. zn. Pl. ÚS 22/11 ze dne 27. 9. 2011 (N 169/62 SbNU 489; 328/2011 Sb.)], že je v kontextu právní úpravy regulace hazardu povinností Ministerstva financí zajistit respekt k ústavně zaručenému právu na samosprávu.*

*34. Pokud tedy napadené ustanovení možnost obcí regulovat provoz interaktivních videoloterijních terminálů byť jen dočasně, avšak po dobu nikoliv nevýznamnou, vylučuje (suspenduje), jedná se zásah do ústavně garantovaného práva na samosprávu.*

*36. Za této situace přikročil Ústavní soud k posouzení otázky, zda zásah do práva obcí na samosprávu vyvolaný napadeným zákonným ustanovením je souladný s principem proporcionality; v tomto kontextu se zaměřil prvotně na otázku, zda dočasné omezení možnosti obcí regulovat provoz interaktivních videoloterijních terminálů sleduje legitimní cíl.*

*37. Test proporcionality, zjevně inspirovaný judikaturou Spolkového ústavního soudu, byl Ústavním soudem formulován již v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 4/94 ze dne 12. 10. 1994 (N 46/2 SbNU 57; 214/1994 Sb.) jako kaskáda přezkumu dle tří kritérií. Prvním je kritérium vhodnosti,*





*tj. odpověď na otázku, zdali institut, omezující určité základní právo, umožňuje dosáhnout sledovaný cíl. Druhým kritériem poměrování základních práv a svobod je kritérium potřeby, spočívající v porovnávání legislativního prostředku, omezujícího základní právo resp. svobodu, s jinými opatřeními, umožňujícími dosáhnout stejného cíle, avšak nedotýkajícími se základních práv a svobod. Třetím kritériem je pak porovnání závažnosti obou v kolizi stojících základních práv.*

*38. Avšak jak z tohoto nálezu, tak i z mnoha nálezů dalších [srov. nález sp. zn. IV. ÚS 1770/07 ze dne 1. 11. 2007 (N 181/47 SbNU 391) či sp. zn. Pl. ÚS 7/09 ze dne 4. 5. 2010 (N 102/57 SbNU 315; 226/2010 Sb.), odst. 34.] je patrné, že samozřejmým předpokladem přezkumu kritéria vhodnosti (prvního kroku testu), je zodpovězení otázky, je-li cíl sledovaný normativní úpravou posuzovanou Ústavním soudem legitimní. S ohledem na skutečnost, že samotnou podstatou testu proporcionality je snaha o nalezení rovnováhy mezi protichůdnými ústavními principy, může být kritérium vhodnosti bráno v úvahu jen tehdy, je-li přezkoumávána úprava, která jeden ústavně chráněný zájem (zpravidla základní právo) potlačuje či oslabuje za účelem ochrany jiného ústavně chráněného zájmu. Pakliže by posuzovaná normativní úprava nesledovala žádný racionálně seznatelný cíl (tj. byla-li by zcela svévolná) či by sledovala toliko cíl nelegitimní (jemuž by nebylo možno poskytnout ústavní ochranu), došlo by k omezení ústavně chráněného zájmu bez odpovídající protiváhy. Z tohoto důvodu je tedy při aplikaci testu proporcionality (přesněji řečeno před jeho aplikací) nezbytné vyřešit, je-li přezkoumávanou úpravou sledován legitimní cíl; posuzování, zda je přezkoumávaná úprava vhodná k dosažení cíle neexistujícího či nelegitimního, by přirozeně postrádalo jakýkoliv smysl.*

*44. Ústavní soud tedy uzavírá, že napadené ustanovení zasahuje do ústavně garantovaného práva obcí na samosprávu, přičemž tento zásah nesledoval legitimní cíl. Vyústěním řečeného - aniž by bylo třeba přistupovat k dalším krokům testu proporcionality - je závěr o rozporu napadeného ustanovení s ustanoveními čl. 8, čl. 100 odst. 1 a čl. 104 odst. 3 Ústavy.*

## **B. Judikatura správních soudů:**

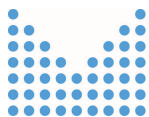
### **Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. listopadu 2012, č. j. 1 As 123/2012-31**

#### *I. Kasační stížnost se zamítá.*

V daném případě žalovaný (Ministerstvo financí) jakožto stěžovatel brojil kasační stížností proti rozhodnutí Městského soudu o zrušení rozhodnutí Ministra financí o zamítnutí rozkladu vůči usnesení Ministerstva financí o tom, že žalobce (Statutární město Chomutov) není účastníkem řízení o rozkladu. Žalobcem bylo Statutární město Chomutov.

#### **Z odůvodnění:**

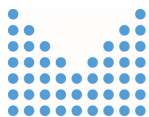
*[4] Stěžovatel se v kasační stížnosti nejprve obsáhle věnuje judikatuře Ústavního soudu týkající se problematiky loterií a jiných podobných her, na niž ve svém rozsudku odkazoval městský soud. Dle stěžovatele Ústavní soud v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 29/10 sice podřadil interaktivní videoloterní terminály pod legislativní zkratku výherních hracích přístrojů dle § 2 písm. e) loterního zákona, zároveň však konstatoval, že IVT nejsou výherní hrací přístroje v užším slova smyslu podle § 17 odst. 1 téhož zákona. Ústavní soud si tedy byl vědom, že jde o složitější technická zařízení než výherní hrací přístroje, která jsou podobná a sloužící témuž účelu, ale jejich povolovací režim nadále spadá do kompetence stěžovatele.*



*Tento názor následně našel oporu i v zákoně č. 300/2011 Sb., kterým byl loterní zákon nedávno novelizován. K otázce aplikace obecně závazných vyhlášek obcí na IVT stěžovatel argumentuje nutností rozlišit tři časová období - období do vydání nálezu sp. zn. Pl. ÚS 29/10, období po jeho vydání a období od 14. 10. 2011, kdy vstoupil v účinnost § 50 odst. 4 loterního zákona v podobě, v jaké byl novelizován zákonem č. 300/2011 Sb. V prvním z těchto období stěžovatel k obecně závazným vyhláškám obcí vydaným na základě zmocnění dle § 50 odst. 4 loterního zákona přihlížel zprostředkovaně, a to na základě šetření otázky možného narušení veřejného pořádku. Počínaje dnem zveřejnění zmiňovaného nálezu Ústavního soudu stěžovatel aplikoval obecně závazné vyhlášky obcí vydané podle § 50 odst. 4 loterního zákona rovněž na jiná technická herní zařízení povolovaná podle § 50 odst. 3 uvedeného zákona, a to za předpokladu, že z obsahu obecně závazné vyhlášky obce jednoznačně vyplývala vůle obce regulovat nejen VHP, nýbrž také jiná technická herní zařízení. Ode dne 14. 10. 2011 stěžovatel striktně respektuje vyhlášky obcí vydané podle novelizovaného § 50 odst. 4 loterního zákona.*

*[5] Stěžovatel v kasační stížnosti zdůrazňuje, že nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 29/10 představuje zlomové rozhodnutí. Městský soud však aplikoval právní názor o možnosti regulovat IVT prostřednictvím obecně závazné vyhlášky zpětně do roku 2008 a na počátek roku 2009, kdy uvedená možnost regulace „nebyla právně známa“, respektive správní orgány, včetně samotných obcí, zastávaly jiný právní názor. Úmyslem obcí tedy nemohla být regulace IVT v případech, kdy ani nevěděly, že takovou pravomoc mají. Výklad nálezů Ústavního soudu proto nelze vztahovat zpětně. Takové „zpětné působení“ výkladu by znamenalo narušení právních vztahů, které vznikaly v aplikační praxi stěžovatele od roku 2003 (jedná se o desítky tisíc správních řízení). Tyto právní vztahy vznikaly „v souladu s tehdy platným právním názorem“, tj. byla dodržena zásada legitimního očekávání, a současně je tak naplněna zásada právní jistoty a důvěry ve správní akty vydané státem. Dle stěžovatele ani Ústavní soud nikterak nevyjádřil, že by měl jeho průlomový právní názor působit zpětně, pouze nastínil, že stěžovatel má možnost postupovat v intencích § 43 odst. 1 loterního zákona. Předmětem posouzení Ústavního soudu nadto byly obecně závazné vyhlášky obcí, které explicitně stanovily, že regulují IVT, zatímco nyní posuzovaná vyhláška žalobce obsahuje pouze blíže nespecifikovaný pojem výherní hrací přístroj, z čehož není regulační úmysl obce patrný.*

*[9] Jak Nejvyšší správní soud zjistil ze správního a soudního spisu, žalobce vydal dne 31. 3. 2008 na základě § 17 odst. 11 a § 50 odst. 4 loterního zákona obecně závaznou vyhlášku, kterou reguloval provoz výherních hracích přístrojů na svém území stanovením lokalit, ve kterých je jejich provoz zakázán. V předmětné vyhlášce blíže nedefinoval pojem „výherní hrací přístroje“, avšak dne 3. 4. 2008 zaslal stěžovateli přípis, kterým jej informoval o přijetí této vyhlášky a žádal jej o její respektování v případech, kdy stěžovatel rozhoduje o povolování videoloterních terminálů a elektromechanických rulet na území žalobce, kde vyhláška provoz loterních zařízení zakazuje. Dále stěžovatele požádal o to, aby byl vždy účastníkem řízení, v nichž stěžovatel rozhoduje o povolení loterního zařízení či povolení provozu hazardních her definovaných v § 2 loterního zákona na území žalobce, a o provedení revize všech povolení vydaných na provoz videoloterních terminálů a elektromechanických rulet, která byla vydána před účinností dané vyhlášky, tak aby byla tato povolení uvedena v soulad s vyhláškou. Stěžovatel následně (rozhodnutím ze dne 28. 4. 2008) k žádosti osoby zúčastněné na řízení schválil provozování a umístění nových hracích stanic interaktivních videoloterních terminálů, z nichž jedna byla umístěna na území žalobce. Žalobce nebyl účastníkem daného správního řízení, poté, co se o vydaném povolení dozvěděl na základě žádosti podané u stěžovatele podle zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, podal proti rozhodnutí stěžovatele rozklad.*

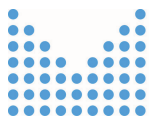


[10] Předmětem sporu v nynějším řízení je otázka účastenství žalobce v předmětném řízení o vydání povolení k provozování IVT vedeném stěžovatelem podle loterního zákona ve znění účinném do 31. 12. 2011.

[12] Pro zodpovězení této otázky považuje Nejvyšší správní soud předně za vhodné vyjasnit, jak tomu bylo s pravomocí obcí regulovat obecně závaznými vyhláškami vydávanými v jejich samostatné působnosti provozování interaktivních videoloterních terminálů.

[13] Loterní zákon ve znění před nabytím účinnosti jeho novelizace provedené zákonem č. 300/2011 Sb. upravoval pravomoc obcí vydávat obecně závazné vyhlášky následujícím způsobem: „Obec může stanovit obecně závaznou vyhláškou vydanou v samostatné působnosti, že výherní hrací přístroje mohou být provozovány pouze na místech a v čase vyhláškou určených, nebo stanovit, na kterých veřejně přístupných místech v obci je provozování výherních hracích přístrojů zakázáno.“ (§ 50 odst. 4 loterního zákona). V praxi přitom panovaly pochybnosti ohledně toho, zda obce mají pravomoc regulovat skrze své obecně závazné vyhlášky rovněž provozování IVT. Podle názoru, jež zastával stěžovatel (ale třeba také Ministerstvo vnitra), nebylo možno IVT podřadit pod pojem výherního hracího přístroje ve smyslu § 50 odst. 4 cit. zákona, naopak některé obce byly názoru, že jsou oprávněny regulovat provozování IVT. Tento spor rozřešil Ústavní soud sérií nálezů z roku 2011, konkrétně nálezy sp. zn. Pl. ÚS 29/10, sp. zn. Pl. ÚS 56/10 a sp. zn. Pl. ÚS 22/11, v nichž dal jednoznačně za pravdu zastáncům druhého z uvedených právních názorů.

[14] V prvním z těchto nálezů (tj. v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 29/10, týkajícím se obecně závazné vyhlášky města Chrástavy) Ústavní soud odmítl argumentaci Ministerstva vnitra, podle níž nebylo možno podřazovat interaktivní videoloterní terminály pod pojem výherní hrací přístroje s tím, že rozhodujícími faktory pro odlišení obou pojmů jsou rozdílné technické požadavky kladené na tato zařízení, a tudíž i rozdílný povolovací režim, jenž se navenek projevuje především povahou subjektů, které jsou zákonem zmocněny k vydávání povolení k provozování těchto zařízení. Dle Ministerstva vnitra IVT představovaly inominační loterii či jinou podobnou hru, která nebyla výslovně vyjmenována ve výčtu v § 2 ani v § 17 odst. 1 loterního zákona a kterou mohlo ad hoc povolovat pouze Ministerstvo financí podle § 50 odst. 3 loterního zákona. Pravomoc obcí regulovat obecně závaznou vyhláškou loterie a jiné podobné hry dle § 50 odst. 4 loterního zákona se měla vztahovat výlučně na hry výslovně uvedené v § 2 písm. e) loterního zákona [Ustanovení § 2 písm. e) loterního zákona ve znění účinném do 31. 12. 2011 obsahovalo definici „výherního hracího přístroje“, podle níž se jednalo o „sázkové hry provozované pomocí elektronicky nebo elektronickomechanicky řízených výherních hracích přístrojů nebo podobných zařízení“. Podle § 17 odst. 1 téhož zákona se však výherním hracím přístrojem rozumělo „kompaktní, funkčně nedělitelné a programově řízené technické zařízení s ovládáním určeným pouze pro jednoho hráče“. Dle § 50 odst. 3 cit. zákona byl stěžovatel oprávněn „povolovat i loterie a jiné podobné hry, které nejsou v zákoně v části první až čtvrté upraveny“.]. Ústavní soud v daném nálezu na základě systematického a teleologického výkladu loterního zákona dovodil, že pro vymezení pojmu výherní hrací přístroj užitého v § 50 odst. 4 zákona bylo rozhodující ustanovení § 2 písm. e) zákona (obsahující širší definici VHP), nikoliv ustanovení § 17 odst. 1 téhož zákona (obsahující užší definici VHP). Ústavní soud mimo jiné konstatoval, že § 50 odst. 4 loterního zákona je třeba „vykládat pokud možno extenzivně tak, aby byl naplněn původní účel, jenž byl tímto ustanovením sledován, tj. prosazení ochrany místních záležitostí veřejného pořádku.“ V této souvislosti rovněž odkázal na „přesvědčivou argumentaci“ veřejného ochránce práv, který v řízení před Ústavním soudem poukazoval na „absurdní důsledky“ výkladu zastávaného Ministerstvem vnitra spočívající v tom, že by obec mohla omezovat pouze provozování „klasických“ výherních hracích přístrojů, avšak pokud by namísto nich „nastoupila“ prakticky stejná nebo obdobná technická zařízení s podstatně problematičtější



dopadem, obec by již svou normotvornou kompetenci využít nemohla (viz zejména body 37-46 citovaného nálezu).

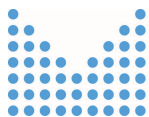
[15] Obdobně Ústavní soud argumentoval rovněž v nálezech sp. zn. Pl. ÚS 56/10 a sp. zn. Pl. ÚS 22/11. Např. v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 56/10 Ústavní soud konstatoval, že „je notorií, že loterie a jiné podobné hry se vyskytují převážně na okraji společensky akceptovaných aktivit, samozřejmě v míře různé 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 (...) fenomén tzv. patologického hráčství se v dnešních společenských poměrech vyskytuje stále častěji. Herny, lákající k okamžitým a zdánlivě snadným výhrám, se staly typickým koloritem nejen předměstí českých měst, ale už i jejich center a center menších obcí, a se všemi navazujícími společensky škodlivými aktivitami představují ohrožení veřejného pořádku a pokojného soužití v obci. Záměr obcí tyto činnosti na svém území regulovat se tak z tohoto pohledu jeví jako cíl legitimní (...) nelze připustit takový výklad podústavních předpisů, který by ve svém důsledku vedl k popření ústavně zaručeného práva územních samosprávních celků na samosprávu v tom smyslu, že by obce byly zbaveny možnosti rozhodovat ve formě obecně závazných vyhlášek o tom, kde se mohou na jejich území vyskytovat provozovny loterií a jiných podobných her, bez ohledu na to, jaké je jejich vnitřní technické uspořádání“ (bod 37 cit. nálezu).

[16] Stěžovatel k uvedené judikatuře Ústavního soudu zejména namítá, že nelze její důsledky „aplikovat zpětně“, tj. na právní vztahy, jež byly založeny před tím, než Ústavní soud zaujal svůj, údajně přelomový, právní názor (blíže viz body [4] a [5] výše). Tyto námitky Nejvyšší správní soud shledal nedůvodnými. Právní normy, aby mohly plnit svou regulační funkci, musí být často formulovány jen velmi obecným způsobem. Je pak na soudech, aby v případech, kdy není výklad právní normy *prima facie* zcela zřejmý, autoritativně stanovily, jak má být daná norma vykládána. Standardně přitom platí, že takto zaujatý výklad nepůsobí pouze prospektivně, tj. do budoucna, ale lze jej aplikovat např. také ve všech aktuálně probíhajících řízeních (hovoří se o tzv. incidentní retrospektivě působení judikatury).

[17] Nejvyšší správní soud přitom nevidí důvod, proč by tomu v nynějším případě mělo být jinak. Navíc, výklad, k němuž dospěl Ústavní soud v citovaných nálezech, lze jen stěží označit za překvapivý či přelomový. Skutečnost, že stěžovatel (a další správní orgány) v praxi vycházel z odlišného výkladu, nečiní z tohoto výkladu žádný „tehdy platný právní názor“, jak stěžovatel argumentuje v kasační stížnosti. Spekulace stěžovatele ohledně toho, co mohlo či nemohlo být úmyslem obcí při vydávání obecně závazných vyhlášek regulujících provozování výherních hracích přístrojů na jejich území, je také nutno odmítnout. Vždyť právě na tom, že některé obce přijímaly vyhlášky, kterými výslovně regulovaly provoz interaktivních videoloterních terminálů, lze demonstrovat, že stěžovatelem obhajovaný právní názor rozhodně nebyl všeobecně sdílen. Ústavní soud dal následně za pravdu těmto obcím, přičemž lze dodat, že Nejvyšší správní soud považuje argumentaci Ústavního soudu v daných nálezech za přesvědčivou a nezpochybnitelnou. Ostatně i zákonodárce na tuto judikaturu zareagoval novelizací loterního zákona, jejímž výsledkem je, že uvedený zákon nyní výslovně stanoví pravomoc obcí regulovat svými obecně závaznými vyhláškami rovněž provoz IVT.

[18] Za nepodstatné Nejvyšší správní soud považuje, že Ústavní soud v daných nálezech posuzoval vyhlášky, které výslovně upravovaly provoz IVT, zatímco žalobce ve své vyhlášce reguloval provoz „výherních hracích přístrojů“. Jestliže Ústavní soud obecně dovodil, že pod pojem výherní hrací přístroje je nutno pro účely výkladu § 50 odst. 4 loterního zákona ve znění účinném do 31. 12. 2011 podřadit rovněž interaktivní videoloterní terminály, pak je bezpochyby možno tyto závěry vztáhnout i na obecně závaznou vyhlášku přijatou žalobcem.





Stěžovateli přitom musel být „regulační úmysl“ žalobce patrný minimálně z přípisu, který mu žalobce zaslal dne 3. 4. 2008 (ke shrnutí jeho obsahu viz bod [9] výše).

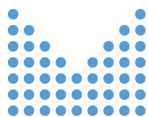
[19] Je sice pravdou, že Ústavní soud v citovaných nálezech výslovně neřešil intertemporální dopady závěrů, k nimž dospěl. Z toho však nelze dle Nejvyššího správního soudu dovozovat, že by Ústavní soud zamýšlel svým závěrům přiznat čistě prospektivní působení. Vzhledem k tomu, že incidentní retrospektivita je při působení judikatury v českém právním řádu běžným standardem, lze předpokládat, že pokud by v tomto případě Ústavní soud chtěl z důležitých důvodů učinit výjimku, výslovně by to zdůraznil.

[20] Argumentuje-li stěžovatel nebezpečím narušení velkého množství právních vztahů a nepřijatelností zasahování do zásad legitimního očekávání či právní jistoty, pak Nejvyšší správní soud opětovně poukazuje na závěry vyslovené Ústavním soudem v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 56/10. Ústavní soud zde i ve vztahu k v minulosti vydaným povolením k provozování IVT zjevně přiřkl prioritu zájmu obcí na ochraně jejich veřejného pořádku před legitimním očekáváním provozovatelů IVT. Poukázal přitom na § 43 odst. 1 loterního zákona s tím, že toto ustanovení předpokládá zrušení vydaných povolení nejen v případě, kdy vyjdou dodatečně najevo skutečnosti, pro které by nebylo možno loterii či jinou hru povolit, ale také tehdy, pokud tyto skutečnosti nastanou i po vydání povolení. Ústavní soud konstatoval, že „pokud tak Ministerstvo financí nepostupuje, je to naopak ono, kdo zasahuje do ústavního práva na územní samosprávu obcí.“ Dokonce v této souvislosti „pohrozil“, že do budoucna „by mohl přikročit nejen k individuální ochraně dotčených obcí například v řízeních o komunálních ústavních stížnostech, ale (...) též by musel vážit, zda je samotné rozdělení pravomocí mezi stát a územní samosprávu v této oblasti, resp. svěření rozhodování o povolení umístit provozovnu loterie či jiné hry na území obce Ministerstvu financí, ústavně konformní z pohledu zaručeného práva na územní samosprávu.“

[24] Nejvyšší správní soud tak nepřisvědčil námitkám stěžovatele týkajícím se problematiky účastenství obcí na správních řízeních o povolení loterie a jiné podobné hry vedených podle loterního zákona před jeho novelizací zákonem č. 300/2011 Sb. (blíže viz bod [6] výše). Již před touto novelou bylo možno dovozovat účastenství obcí v daných řízeních na základě obecné úpravy účastenství obsažené ve správním řádu, jak se ostatně děje i v případě mnoha jiných správních řízení vedených podle dalších složkových zákonů z oblasti správního práva. Argumentace stěžovatele, dle níž obcím postačovala pravomoc regulovat provozování loterií a jiných podobných her vydáváním obecně závazných vyhlášek, a že jim tato pravomoc dávala dostatečně „silné“ postavení, vyznívá obzvláště absurdně ve světle toho, že stěžovatel danou pravomoc obcím ve vztahu k IVT až donedávna upíral a odmítal respektovat příslušná omezení stanovená obcemi v jejich vyhláškách. Zajisté nelze automaticky presumovat, že při provozování loterií a jiných podobných her automaticky dochází k narušení veřejného pořádku, avšak takový požadavek správní řád k založení účastenství ve správním řízení nestanoví. Pro to, aby dotčená osoba byla účastníkem správního řízení, postačuje pouhá možnost přímého dotčení na právech nebo povinnostech rozhodnutím, které má být ve správním řízení vydáno.

#### **Rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 30. července 2009, č. j. 22 Ca 15/2009-32**

V daném případě se SAZKA a.s. domáhala zrušení rozhodnutí Finančního ředitelství v Ostravě o uložení pokuty. Obsahem sporu bylo, zda se zákon o loteriích vztahuje i na jiné podobné hry povolované Ministerstvem financí dle § 50 odst. 3 zákona o loteriích.



## Právní věty:

*I. Zákon č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, je jako základní právní předpis upravující daný okruh právních vztahů obecně závazný i pro ty subjekty, které provozují svou činnost na základě povolení Ministerstva financí vydaného podle § 50 odst. 3 tohoto zákona.*

*II. Povolení Ministerstva financí podle § 50 odst. 3 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, je nutno chápat jako stanovení konkrétních podmínek provozování pro konkrétního adresáta vydaného povolení, které jsou pro něj závazné a které odrážejí specifika povolované „jiné podobné hry“. Tyto podmínky však nelze chápat jako výluku z působnosti citovaného zákona, neboť § 50 odst. 3 ani jiné ustanovení tohoto zákona tak nestanoví.*

*III. Podle § 48 odst. 1 písm. c) zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, je finanční úřad oprávněn ve vztahu k subjektu, který je držitelem povolení k provozování „jiné podobné hry“ ve smyslu § 50 odst. 3 tohoto zákona, posuzovat nejen rozpor s podmínkami, které byly v povolení uloženy, ale také rozpor se zákonem (a samozřejmě také rozpor s herním plánem).*

## **Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. února 2015, č. j. 6 As 285/2014-32**

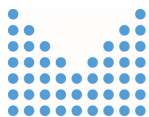
### I. Kasační stížnost se zamítá.

V daném případě společnost SYNOT TIP, a. s., brojila kasační stížností proti rozhodnutí Městského soudu v Praze o zrušení rozhodnutí Ministerstva financí o zamítnutí rozkladu týkajícího se zrušení dřívějších povolení k provozování loterií a jiných podobných her.

## Právní věta a odůvodnění:

*Povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry vydané podle § 50 odst. 3 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, lze zrušit, nastanou-li nebo vyjdou-li dodatečně najevo okolnosti, pro které by nebylo možné loterii nebo jinou podobnou hru povolit (§ 43 odst. 1 zákona o loteriích a jiných podobných hrách), přičemž může jít nejen o okolnosti skutkové povahy, ale též o okolnosti rázu právního. Takovou okolností může být vydání obecně závazné vyhlášky, která v místě, kde byl povolen provoz interaktivního videoloterního terminálu, provozování loterií a jiných podobných her zakazuje [§ 50 odst. 4 zákona o loteriích a jiných podobných hrách, resp. obecně § 10 písm. a) zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení)].*

*[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 první 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 namístě povolení zrušit*



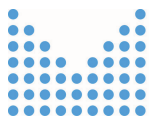
s odvoláním na to, že došlo ke změně okolností. Dále se jedná o ochranu před klamavým jednáním žadatele. Uvede-li tedy žadatel nepravdivou informaci a na jejím základě povolení získá, pak kdykoliv za trvání povolení vyjde tento fakt najevo, může to vést ke zrušení povolení. Konečně dává citované ustanovení 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 přimělo 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 shodě 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 loterijního 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](http://www.ochrance.cz)).

[30] Existenci ustanovení § 43 odst. 1 loterního zákona a jeho širokého výkladu lze

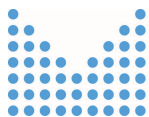


ospravedlnit též nutností zajistit účinnou ochranu společnosti před důsledky, které s sebou nese hraní na výherních hracích přístrojích a podobných herních zařízeních, lákajících na snadnou, dostupnou a okamžitou výhru. Jak uvedl sám Ústavní soud v nálezu Pl. ÚS 56/10 (bod 37), „loterie a jiné podobné 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.

[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

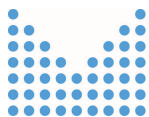




na svém území, bylo opakovaně rozhodnutími Ústavního soudu nalézáno a potvrzováno. Nešlo o změnu právní úpravy na zákonné úrovni, ta zůstávala – odhlédneme-li od intermezzy v podobě přechodných ustanovení novely č. 300/2011 Sb. – nezměněná, změnila se – v důsledku série nálezů Ústavního soudu a stanovisek 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 náleзовé 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 hru, maximální výhra, prohra), 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](http://www.ochrance.cz)). S tím rezonuje i již částečně citované vyjádření Ústavního soudu: „Je notorietou, 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 kódečkem nejen předměstí českých měst, ale už i jejich center a center menších obcí, a se všemi navazujícími společensky škodlivými aktivitami představují ohrožení veřejného pořádku a pokojného soužití v obci“ (viz nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 56/10).

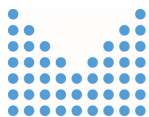
[39] Výše uvedené citace, s nimiž se Nejvyšší správní soud zcela ztotožňuje, samozřejmě hodnotí vzájemný vztah práva na podnikání a jiných práv obsažených v Listině (resp. veřejného zájmu), stejně jako otázku legitimního očekávání pouze v obecné rovině. Nejvyšší správní soud je ale přesvědčen, že v individuálním 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 restriktce 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 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 nesvědčilo 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 členským státům, výhradně pokud uplatňují právo Unie (rozsudek Soudního dvora Evropské Unie ze dne 26. února 2013 ve věci C-617/10, Aklagaren proti Hansi Akerbergu Franssonovi, bod 17; ze dne 17. července 2014 ve věci C-459/13, Milica Široká proti Úřadu veřejného zdravotnictví 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 Aklagaren proti Hansi Akerbergu 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 dotčených 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.

### **Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 20. ledna 2016, č. j. 1 As 297/2015-77**

*Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 26. 11. 2015, č. j. 11 Af 45/2014-119, se zrušuje a věc se vrací tomuto soudu k dalšímu řízení.*

V daném případě společnost BONVER WIN, a. s., brojila kasační stížností proti rozhodnutí Městského soudu v Praze o zrušení rozhodnutí Ministerstva financí o zamítnutí rozkladů týkajících se zrušení povolení k provozování loterií a jiných podobných her.

### **Z odůvodnění:**

#### **II.B. Aplikovatelnost práva EU na situaci stěžovatele**

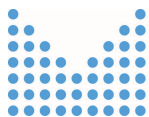
*[20] K námitce nemožnosti aplikace vyhlášky pro její diskriminační povahu přitom kasační soud připomíná povinnost soudů před aplikací posuzovat každou obecně závaznou vyhlášku individuálně z hlediska kritérií stanovených ústavním pořádkem a zákony. Tuto povinnost vyjádřil ústavní soud takto (nález sp. zn. Pl. ÚS 56/10, zvýraznění Nejvyššího správního soudu):*

*„40. Ústavní soud již v řadě svých rozhodnutí uvedl, že definičním znakem pojmu zákon či právní předpis je jeho obecnost, přičemž důvody setrvání na požadavku všeobecnosti právního předpisu jsou dělba moci, rovnost a právo na vlastního, nezávislého soudce [srov. nález sp. zn. Pl. ÚS 40/02 ze dne 11. 6. 2003 (N 88/30 SbNU 327; 199/2003 Sb.) nebo nález sp. zn. Pl. ÚS 36/05 ze dne 16. 1. 2007 (N 8/44 SbNU 83; 57/2007 Sb.)]. V nálezu sp. zn. Pl. ÚS 24/08 ze dne 17. 3. 2009 (N 56/52 SbNU 555; 124/2009 Sb.) pak Ústavní soud traktoval, že výjimkou, při jejímž splnění lze akceptovat právní předpis upravující jedinečný (konkrétní) případ, je situace, kdy taková regulace nepředstavuje porušení principu rovnosti. Regulace jedinečných případů a jejich vydělení z rámce obecnosti proto musí být jednoznačně objektivně ospravedlněná a nesmí být výrazem libovůle. Současně však je nutno mít při zacházení s těmito kautelami na zřeteli, že byly Ústavním soudem vysloveny ve vztahu k normám zákonným, jež z povahy věci musí být nadány velkou mírou obecnosti. Vztahovat bez dalšího požadavek obecnosti ve stejné míře na obecně závazné vyhlášky, které regulují aktivity a důsledky lidské činnosti v obcích podle místních specifik, by bylo nepřipadné. Ve vztahu k obecně závazným vyhláškám, zejména označují-li na základě výslovné zákonné autorizace [§ 10 písm. a) obecního zřízení či § 50 odst. 4 loterijního zákona] konkrétní místa (ať už označením čtvrti, ulic a jejich částí či návsí nebo konce v malé vesnici), je nutno požadavek obecnosti regulace interpretovat tak, že se vymezení míst 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. V řízení před Ústavním soudem se tyto úvahy uplatní při přezkumu obecně závazné vyhlášky v rámci 3., případně 4. kroku testu. [...]*

*42. Dalším relevantním důvodem požadavku obecnosti je pak dle judikatury Ústavního soudu i to, aby se individualizované subjekty mohly domoci přímé soudní ochrany;*





normativní právní úprava individualizované věci je totiž naopak zbavuje soudní ochrany, které by se těmto subjektům dostalo v případě individualizace cestou aplikace práva ve formě vydání individuálních právních aktů (srov. nález sp. zn. Pl. ÚS 36/05 ze dne 16. 1. 2007; N 8/44 SbNU 83; 57/2007 Sb.). Tak tomu však v tomto případě není. V nálezu sp. zn. Pl. ÚS 29/10 ze dne 14. 6. 2011 (viz výše) Ústavní soud dospěl k závěru, že je to obec, která je zmocněna k regulaci míst, na nichž umístění tzv. innominátních loterií zakazuje, avšak rozhodování o jejich povolení je v pravomoci Ministerstva financí, které je povinno k obecní regulaci při svém rozhodování přihlížet. Tento model tak případně provozovatele přístrojů nezbavuje soudního přezkumu, neboť mají možnost soudní cestou bojovat proti rozhodnutí Ministerstva financí. Správní soud je pak oprávněn posoudit všechny individuální okolnosti případu, tj. případně i to, zda obec zařazením té které nemovitosti do textu vyhlášky nejednala libovolně či diskriminačně. Je to také správní soud, který má možnost v této části obecně závaznou vyhlášku případně neaplikovat (srov. obdobně nález sp. zn. Pl. ÚS 5/07 ze dne 30. 4. 2008; N 80/49 SbNU 165; 287/2008 Sb.).“

[21] Uvedeným požadavkům přezkumu městský soud nedostál. Z jeho spisů ani ze správních spisů není zřejmé, podle jakého klíče obce rozsah zákazu vytvořily. Kupříkladu v Praze je dle vyhlášky zastupitelstva ze dne 19. 9. 2013, č. 10/2013, provoz hracích přístrojů povolen na 313 adresách, v některých případech bez časového omezení, v jiných zase pouze ve vybraných hodinách. Samotná obecně závazná vyhláška žádný klíč nestanoví. Městský soud se otázkou diskriminační povahy aplikovaných obecně závazných vyhlášek vůbec nezabýval, a to i přesto, že diskriminační charakter předpisu stěžovatel v žalobě namítal.

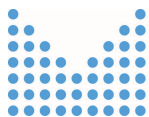
[24] Stěžovatel v řízení před městským soudem, jakož i předtím ve správním řízení, opakovaně namítal rozpor § 43 odst. 1 ve spojení s § 50 odst. 4 zákona o loteriích, které byly aplikovány při vydání napadeného rozsudku, s právem EU. Regulace loterií v České republice dle něj nevyhovuje požadavkům Soudního dvora: nesleduje legitimní cíle, není koherentní a systematická a je proti zásadám práva EU. Proto, dle zásady aplikační přednosti práva EU před právem národním, městský soud neměl aplikovat obecně závazné vyhlášky ani zákon o loteriích v rozsahu, ve kterém odporují právu EU. Stěžovatel prokázal existenci unijního prvku v řízení. Podle rozhodnutí *Berlington Hungary* (rozsudek Soudního dvora ze dne 11. 6. 2015, *Berlington Hungary a další C-98/14*, ECLI:EU:C:2015:386) je unijní prvek dán, jestliže část klientely užívající služby provozovatelů loterií tvoří občané z jiných členských států EU. Splnění této podmínky stěžovatel dokládá čestnými prohlášeními svědků. Stěžovatel poskytoval služby ve smyslu čl. 56 SFEU. Připouští, že Nejvyšší správní soud sice již s odkazem na rozhodnutí *Berlington Hungary* dospěl v obdobné věci k závěru, že unijní prvek není dán. Přitom v tomto rozhodnutí, jak plyne z navazujících bodů rozhodnutí *Berlington Hungary*, Soudní dvůr dospěl k závěru, že právě díky klientele z jiných členských států byl unijní prvek dán.

[25] Dle žalovaného se právo EU na situaci neuplatní. Odlišuje rozhodnutí *Berlington Hungary* od nynější situace. Nyní, oproti situaci v Maďarsku, se neruší povolení k loteriím ze dne na den, ale dochází k tomu postupně na základě obecně závazných vyhlášek po zhodnocení jejich obsahu a účelu. Proti zrušení navíc existují opravné prostředky.

[26] Nejvyšší správní soud k tomu uvádí následující.

[27] Podle § 43 odst. 1 zákona o loteriích „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“. V nynějším případě bylo takovou okolností nabytí účinnosti obecně závazných vyhlášek, které zakázaly na území





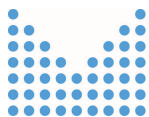
jednotlivých měst provozování sázkových her. Podle § 50 odst. 4 zákona o loteriích, ve znění zákona č. 300/2011 Sb., obec „může stanovit obecně závaznou vyhláškou, že sázkové hry podle § 2 písm. e), g), i), l), m) a n) a loterie a jiné podobné hry podle § 2 písm. j) a § 50 odst. 3 mohou být provozovány 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“.

[28] Ve dvou typově totožných případech Nejvyšší správní soud již vyslovil, že právo EU aplikovatelné není (srov. rozsudky č. j. 6 As 285/2014 – 32, body 40, 41 a č. j. 10 As 62/2015 – 172, body 12-21). Stěžovatel není osobou využívající v daném případě svobody pohybu osob, zboží a služeb. 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). 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 zákona o loteriích nemají za cíl provádět ustanovení unijního práva.

[29] Nicméně je pravdou, že právo EU bude použitelné ve svých základních principech, jako je svoboda usazování (čl. 49 SFEU) a volný pohyb služeb v rámci EU (čl. 56 SFEU), i na věci, které ze své působnosti shora citované směrnice 2006/123 vylučuje. V každém případě ale zásadně půjde o věci, kde příslušník jednoho členského státu realizuje své právo svobody usazování na území druhého členského státu. Čistě vnitrostátní právní úprava může spadat do působnosti ustanovení týkajících se základních svobod zaručených právem EU zpravidla pouze v rozsahu, v němž se použije na situace mající souvislost s obchodem mezi členskými státy (ohledně ukázek aplikace tohoto pravidla lze odkázat na judikaturu soudního dvora citovanou v rozhodnutí NSS č. j. 10 As 62/2015 – 172).

[30] Ohledně stěžovatelem uváděného rozhodnutí ve věci *Berlington Hungary* platí to, co uvedl Nejvyšší správní soud v bodě 18 posledně citovaného rozhodnutí. Od aplikovatelnosti práva EU nutno odlišovat přípustnost předběžné otázky v takové věci. O nezbytnosti rozhodnutí předběžné otázky pro rozhodnutí sporu rozhoduje sám vnitrostátní soud. Pasáže odkazované stěžovatelem z rozhodnutí *Berlington Hungary* řeší právě přípustnost předběžné otázky, nikoli otázku aplikovatelnosti práva EU na čistě vnitrostátní případ. K aplikovatelnosti naopak soud uvedl, že „je třeba připomenout, že takové vnitrostátní právní předpisy, jako jsou předpisy dotčené v původním řízení – které jsou použitelné bez rozdílu ve vztahu k maďarským státním příslušníkům i příslušníkům ostatních členských států – mohou spadat do působnosti ustanovení týkajících se základních svobod zaručených Smlouvou o FEU zpravidla pouze v rozsahu, v němž se použijí na situace mající souvislost s obchodem mezi členskými státy (...)“ (bod 24). Jak výše uvedeno, souvislost s obchodem mezi členskými státy v posuzovaném případě není. Aplikované vnitrostátní pravidlo se žádné svobody zaručené právem EU nedotýká. Otázka pohybu osob z jiných členských států předmětem řízení rovněž není. Proto je poukaz stěžovatele na jeho mezinárodní klientelu bezpředmětný. Zahraniční klientela na jakoukoliv ze základních ekonomických svobod, kterou by stěžovatel využíval, neměla vliv.

[31] Není ani nutné pokládat Soudnímu dvoru otázky formulované stěžovatelem. Správní soudy v této věci neaplikují vnitrostátní úpravu navázanou jakkoliv navázanou na právo EU.



Stejně tak předmětem nynější věci vůbec není zájem cizozemských provozovatelů vstoupit na český herní trh. Předmět nynější věci je zrušení dříve vydaného povolení k provozu výherních hracích přístrojů stěžovatele jako české obchodní společnosti, kterým došlo ke zkrácení původní doby platnosti povolení k provozování loterií. Na věc tedy právo EU nedopadá, a nejsou tu ani splněny jakékoliv další podmínky, pro které by soud považoval za nutné položit předběžné otázky formulované stěžovatelem.

[32] Lze tedy shrnout, že na posuzovanou věc právo EU aplikovatelné není. Námitka spočívající v opačném tvrzení je proto nedůvodná.

[33] S ohledem na uvedené nemohl soud řešit námitky ohledně rozporu postupu žalovaného a obsahu obecně závazných vyhlášek s právem EU.

II.C. Otázka protiprávního přijetí a nedodržení řádného notifikačního procesu zákona č. 300/2001 Sb.

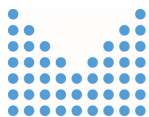
[34] Stěžovatel dále argumentuje tím, že obecně závazné vyhlášky, v jejichž důsledku bylo zrušeno povolení k provozování hracích přístrojů, byly přijaty podle § 50 odst. 4 zákona o loteriích. Tuto normu zákona o loteriích je nutno dle stěžovatele považovat za právní normu technické povahy. Tím spadá pod směrnici Evropského Parlamentu a Rady 98/34/ES ze dne 22. 6. 1998 o postupu při poskytování informací v oblasti norem a technických předpisů Úř. věst. L 204, 21. 7. 1998, s. 37-48, Zvl. vyd.: 13/020, s. 337. Nebyl-li postup dle směrnice dodržen, norma je vůči jednotlivci nevynutitelná. Jelikož obce přijaly regulaci na základě takto defektního zákona o loteriích, nevynutitelné je i tato obecní regulace.

[35] Žalovaný k tomu uvádí, že novelu zákona o loteriích zmocňující k regulaci obce notifikovalo, přičemž proti návrhu nebyly na evropské úrovni uplatněny žádné připomínky. Následně došlo v legislativním procesu k podstatné změně návrhu a tudíž i k jeho opětovné notifikaci. K této opětovné notifikaci byly uplatněny připomínky, ty se ale netýkaly zmocňujícího ustanovení. Dle judikatury Soudního dvora je navíc nutno i v rámci jednoho předpisu rozlišovat jeho části představující technické normy ve smyslu směrnice a části ostatní. I při nedodržení notifikační povinnosti jsou „netechnické“ části předpisu vynutitelné. Část zmocňující obce přitom právě takovouto netechnickou povahu má. Navíc pravomoc obcí regulovat hrací automaty mají obce nezávisle na zmocnění v zákoně o loteriích.

[36] Soud ohledně této námítky odkazuje na předešlá rozhodnutí, konkrétně body 23-25 rozsudku č. j. 10 As 62/2015 – 173, podle nichž obecně závazné vyhlášky ob stojí i bez výslovného odkazu na § 50 odst. 4 zákona o loteriích, dle stěžovatele neaplikovatelného. Pravomoc obcí regulovat na svém území hazard vyvěrá přímo z § 10 písm. a) zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), a není tak vázána na konkrétní znění zákonného zmocnění v zákoně o loteriích (nález sp. zn. Pl. ÚS 56/10). Jakékoliv úvahy o neaplikovatelnosti § 50 odst. 4 zákona o loteriích se proto stávají v nynější kauze nadbytečné.

[37] Jinou otázkou oproti otázce notifikace zákona o loteriích je otázka notifikace obecně závazných vyhlášek. Pokud by obecně závazné vyhlášky notifikaci skutečně podléhaly a notifikovány by nebyly, nelze je vůči jednotlivcům použít (viz rozsudek Soudního dvora ze dne 30. 4. 1996, CIA Security International, C-194/94, ECLI:EU:C:1996:172, body 32-55).

[38] Výchozí úvahy při posuzování, zda předpis podléhá notifikační povinnosti, jsou přitom následující: směrnici 98/34 provádí zákon č. 22/1997 Sb., o technických požadavcích na výrobky. Dle § 7 odst. 1 tohoto zákona informace o návrhu technického předpisu, na které se vztahují informační povinnosti vůči členským státům Evropské unie a orgánům



Evropského společenství, předávají Úřadu pro technickou normalizaci mimo jiné i ministerstva, jiné ústřední správní úřady, a orgány územních samosprávných celků. Dle § 3 odst. 1 zákona přitom technickým předpisem je „právní předpis, obsahující technické požadavky na výrobky, popřípadě pravidla pro služby nebo upravující povinnosti při uvádění výrobku na trh, popřípadě do provozu, při jeho používání nebo při poskytování nebo zřizování služby nebo zakazující výrobu, dovoz, prodej či používání určitého výrobku nebo používání, poskytování nebo zřizování služby“.

[39] Dle evropského předobrazu této úpravy přitom definičním znakem technického předpisu je jeho platnost v celém členském státě nebo alespoň v jeho větší části (čl. 1 odst. 11 směrnice 98/34). Ze seznamu úřadů vázaných povinnostmi oznamovat návrhy technických předpisů vedeného Evropskou Komisí přitom plyne, že v případě České republiky jsou vedle centrálních úřadů k notifikaci povinny i kraje, včetně hlavního města Prahy [viz seznam úřadů vázaných povinnostmi oznamovat návrhy technických předpisů (kromě centrálních vlád členských států), Úřední věstník Evropské unie ze dne 31. 5. 2006, C 127/07].

[40] Dle Soudního dvora je možné, že úprava hazardních her, jejímž důsledkem může být omezení, nebo dokonce postupné znemožnění provozování her na výherních hracích přístrojích, představuje technický předpis ve smyslu směrnice, který je třeba notifikovat. Klíčové přitom je posouzení, zda ustanovení předpisu představují podmínky, které mohou významně ovlivnit povahu dotčeného výrobku nebo jeho uvádění na trh (rozsudek Soudního dvora ze dne 19. 7. 2012, Fortuna a další, C-213/11, ECLI:EU:C:2012:495, bod 40).

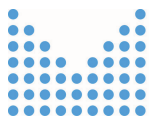
[41] Nejvyšší správní soud tedy ohledně otázky notifikace předmětných právních předpisů uzavírá, že otázka (ne)notifikace vyhlášek není nyní důvodem zrušení rozhodnutí městského soudu. Důvodem je jeho nepřezkoumatelnost. Nejvyšší správní soud otázku notifikace vyhlášek, resp. jejich vynutitelnosti, právě z tohoto důvodu sám posuzovat nemohl. Vyhlášky totiž soud v tomto rozhodnutí neaplikuje. Zároveň je však třeba připomenout, že pokud by městský soud v dalším řízení shledal vyhlášky zákonnými (srov. část II.A. tohoto rozsudku), ještě před jejich aplikací je povinen otázku jejich notifikace posoudit.

#### II.D. Tvrzený zásah do legitimního očekávání stěžovatele a porušení zásady proporcionality

[42] Stěžovatel dále poukazuje na zásah do svého legitimního očekávání, že povolenou činnost bude moci provozovat až do konce platnosti povolení. Ohledně pojmu legitimního očekávání přitom odkazuje na judikaturu Soudního dvora. Regulace navíc byla historicky až do nálezů Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 29/10 vyňata z působností obcí, což respektovala i správní praxe. Navíc po nálezů sp. zn. Pl. ÚS 29/10 stěžovatelovo legitimní očekávání trvalo další rok, než žalovaný zahájil správní řízení. Zrušení licence je neproporcionální – chránit nezletilé před vizuálním kontaktem s hernou lze i jinými, stejné účinnými a pro provozovatele méně restriktivními, způsoby. Mohla být například nařízena úprava zevnějšku herny, odstranění poutačů a reklam či pravidelně kontrolována přítomnost nezletilých osob v herně.

[43] Žalovaný popírá možnost existence legitimního očekávání, neboť si stěžovatel musel být vědom existence § 43 odst. 1 zákona o loteriích a tedy možnosti odebrání povolení při změně okolností. Ohledně principu proporcionality odkazuje na nálezy Ústavního soudu, ze kterých je jasné, že při posuzovaném střetu práva na podnikání a práva obcí na samosprávu musí převážet to druhé.

[44] Soud se ztotožňuje se žalovaným. Stěžovatel si musel být vědom existence § 43 odst. 1 zákona o loteriích, tedy toho, že může být v podstatě kdykoliv, nastanou-li v průběhu platnosti povolení okolnosti vylučující provoz herních zařízení, tohoto povolení zbaven.



Nemohlo mu tedy vzniknout legitimní očekávání. V podrobnostech soud odkazuje na detailní výklad a argumentaci obsaženou v bodě 35 rozsudku č. j. 6 As 285/2014 - 32, který řešil obdobnou námitku. Argumentuje-li stěžovatel v tomto kontextu judikaturou Soudního dvora, lze odkázat na část II.B. tohoto rozsudku. Protože na věc není aplikovatelné právo EU, nebylo třeba se ani zabývat judikaturou Soudního dvora.

[45] K námitce porušení principu proporcionality soud v obecné rovině uvádí, že nad stěžovatelovým právem podnikat, oslabeným právě s ohledem na § 43 odst. 1 zákona o loteriích, převažuje právo obcí na samosprávu. Navíc stěžovatel podniká v oboru s negativními dopady na společnost, který je proto předmětem přísných zákonných restrikcí. Postup žalovaného, kdy v reakci na přijetí obecně závazné vyhlášky zruší vyhlášce odporující povolení, navíc přímo vyžaduje judikatura Ústavního soudu. Nemůže proto jít o postup neproporcionálně zasahující do práv stěžovatele (srov. nález sp. zn. ÚS Pl. ÚS 56/10, bod 43, rozsudek NSS č. j. 6 As 285/2014 - 32, body 38, 39 a judikaturu v nich uvedenou).

### **C. Rozsudek Soudního dvora Evropské unie:**

#### **Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 3. června 2010, C-203/08 Sporting Exchange Ltd v. Minister van Justitie**

Předmětem tohoto rozsudku byla žádost o rozhodnutí o předběžné otázce na základě článku 234 ES, podaná rozhodnutím Raad van State (Nizozemsko) ze dne 14. května 2008, došlým Soudnímu dvoru Evropské unie dne 16. května 2008, v řízení Sporting Exchange Ltd, vystupující pod firmou „Betfair“, proti Minister van Justitie („Článek 49 ES - Omezení volného pohybu služeb - Hazardní hry - Provozování hazardních her po internetu - Právní úprava vyhrazující povolení jedinému provozovateli - Obnovení tohoto povolení bez zajištění soutěže - Zásada rovného zacházení a povinnost transparentnosti - Uplatnění v oblasti hazardních her“).

#### **Z odůvodnění:**

50. Z ustálené judikatury vyplývá, že aby byl režim předchozího správního povolení přípustný, přestože se od základní svobody odchyluje, musí se zakládat na objektivních, nediskriminačních a předem známých kritériích tak, aby byly pro výkon posuzovací pravomoci orgánů stanoveny určité meze, které by zabránily tomu, aby byla použita svévolně (rozsudky ze dne 17. července 2008, Komise v. Francie, C-389/05, Sb. rozh. s. I-5397, bod 94, a ze dne 10. března 2009, Hartlauer, C-169/07, Sb. rozh. s. I-1721, bod 64). Kromě toho každá osoba, která je dotčena omezujícím opatřením založeným na takové odchylce, musí mít právo podat opravný prostředek soudní povahy (viz v tomto smyslu rozsudek ze dne 20. února 2001, Analir a další, C-205/99, Recueil, s. I-1271, bod 38).

51. Dodržování zásady rovného zacházení a z ní vyplývající povinnosti transparentnosti nutně předpokládá, že objektivní kritéria umožňující stanovit určité meze posuzovací pravomoci příslušných orgánů členských států musí být odpovídajícím způsobem zveřejněna.

Zpracováno k datu: 1. září 2016

Zpracoval: Odbor veřejné správy, dozoru a kontroly