MINISTERSTVO FINANCÍ
Odbor 71 – Legislativa a sporné agendy

Nejvyšší správní soud
Moravské náměstí 611/6
657 40 Brno
IDDS: wwjaa4f

PID: MFCRBXKUDJ
Č. j.: MF-14484/2021/7102-5
Zpracovatel: Straka Jiří, Mgr.
Počet listů: 8
Počet příloh: 2
- pověření Mgr. Tomáš Pavlok
- diplom Mgr. Tomáš Pavlok

Praha 14. 7. 2021

Stěžovatel: **Česká republika - Ministerstvo financí**

se sídlem Letenská 15, 118 10 Praha

Účastníci řízení: **BONVER WIN, a. s.**

se sídlem Cholevova 1, Ostrava-Hrabůvka

v řízení před Městským soudem v Praze právně zastoupena JUDr. Stanislavem Dvořákem, advokátem, se sídlem Pobřežní 12, Praha 8

Kasační stížnost proti rozsudku Městského soudu v Praze č. j. 11 Af 82/2014-198 ze dne 15. června 2021, kterým bylo zrušeno rozhodnutí ministra financí ze dne 24. 10. 2014, č. j. MF-35053/2014/34-2901-RK

Ministerstvo financí obdrželo dne 1. července 2021 rozsudek Městského soudu v Praze č. j. 11 Af 82/2014-198 ze dne 15. června 2021, kterým bylo zrušeno rozhodnutí ministra financí ze dne 24. 10. 2014, č. j. MF-35053/2014/34-2901-RK

Napadeným rozsudkem bylo Městským soudem v Praze rozhodnuto tak, že

I. Rozhodnutí ministra financí ze dne 24. 10. 2014, č. j. MF-35053/2014/34-2901-RK, se zrušuje a věc se vrací žalovanému k dalšímu řízení.

II. Žalovaný je povinen zaplatit žalobci náhradu nákladů řízení v částce 21 456 Kč do třiceti dnů od právní moci rozsudku k rukám zástupce žalobce JUDr. Stanislava Dvořáka, Ph.D., advokáta.

Proti napadenému rozsudku podává tímto stěžovatel

kasační stížnost.

Napadený rozsudek byl stěžovateli doručen dne 1. července 2021. Stěžovatel tak podává kasační stížnost v zákonné lhůtě.

Stěžovatel podává kasační stížnost z důvodu nezákonnosti spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení dle ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů a z důvodu jiné vady řízení spočívající v nesprávně zjištěném skutkovém stavu dle § 103 odst. 1 písm. d) zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního.

Spisový materiál byl zaslán samostatně prostřednictvím poštovní služby.

I. Vylíčení skutkového děje – správní řízení konané Ministerstvem financí

Stěžovatel zahájil z moci úřední na základě ustanovení § 43 odst. 1 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „loterní zákon") správní řízení ve věci zrušení rozhodnutí uvedených ve výrocích v oznámení o zahájení řízení č. j. MF-60841/2013/34 ze dne 22. 5. 2013.

Město Litvínov (dále jen „město") v tomto správním řízení vystupovalo jako dotčený orgán.

Rozhodnutím stěžovatele č. j. MF-60841/2013/34-4 ze dne 18. 3. 2014 (dále jen „rozhodnutí o zrušení") byla dotčená rozhodnutí zrušena.

Proti tomuto rozhodnutí Ministerstva podal žalobce řádně a včas, rozklad ze dne 3. 4. 2014 doručený Ministerstvu dne 4. 4. 2014, doplněný podáním ze dne 2. 5. 2014, doručeným dne 6. 5. 2014, o němž bylo rozhodnuto dne 24. 10. 2014

rozhodnutím ministra financí o rozkladu č. j. MF-35053/2014/34-2901-RK, kterým ministr financí rozklad zamítl a potvrdil rozhodnutí o zrušení (dále jen „rozhodnutí o rozkladu").

II. Vylíčení skutkového děje – řízení konané před správními soudy

Účastník řízení se žalobou podanou k Městskému soudu v Praze domáhal zrušení rozhodnutí o rozkladu. Usnesením tohoto soudu bylo předmětné řízení spojeno s jinými obdobnými věcmi a vedeno nadále pod sp. zn. 11 Af 45/2014.

O žalobě bylo rozhodnuto rozsudkem Městského soudu v Praze ze dne 26. 11. 2015 sp. zn. 11 Af 45/2014-119, kterým byla žaloba zamítnuta.

Proti tomuto rozsudku podal žalobce kasační stížnost. Rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 1. 2016 sp. zn. 1 As 297/2015-77 byl tento rozsudek zrušen a věc byla Městskému soudu vrácena k dalšímu řízení. Důvodem pro zrušení tohoto rozsudku bylo zejména nedostatečné posouzení zákonnosti jednotlivých obecně závazných vyhlášek.

Městský soud v Praze následně rozsudkem ze dne 1. 12. 2016 sp. zn. 11 Af 45/2014-225 opětovně žalobu zamítl.

Proti tomuto rozsudku podal žalobce opětovně kasační stížnost. Rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 7. 2017 sp. zn. 1 As 5/2017-76 byl tento rozsudek zrušen a věc byla Městskému soudu vrácena k dalšímu řízení. Důvodem pro zrušení tohoto rozsudku bylo opětovně zejména nedostatečné posouzení zákonnosti jednotlivých obecně závazných vyhlášek.

Městský soud v Praze nejprve vyloučil tuto věc k samostatnému projednání a následně napadeným rozsudkem rozhodl tak, že žalobě vyhověl a napadené rozhodnutí ministra financí zrušil.

Městský soud v Praze v napadaném rozsudku přisvědčil žalobnímu bodu, že v předmětné věci se žalovaný ani ministr financí řádně nevypořádal s námitkami na porušení práva EU. Dle názoru Městského soudu v Praze tomu bylo proto, že se žalovaný chybně domníval, že není oprávněn posoudit OZV s právem EU. Soud zároveň stěžovateli vytknul nesprávnou aplikaci § 17 odst. 11 zákona o loteriích.

III. K přípustnosti kasační stížnosti

Stěžovatel má za to, že Městský soud v Praze stran žalobního bodu, že v předmětné věci se žalovaný ani ministr financí řádně nevypořádal s námitkami na porušení práva EU, rozhodoval nad rámec dřívějších rozsudků Nejvyššího správního soudu.

Nejvyšší správní soud ve svých dřívějších rozhodnutích dospěl k závěru, mimo jiné, že se na danou věc neuplatní právo EU.

Byť je nové posouzení tohoto žalobního bodu Městským soudem v Praze důsledkem judikatorního vývoje, přesto je toto nutno považovat za nerespektování závazného právního názoru vysloveného Nejvyšším správním soudem. Kasační stížnost je tedy nutno považovat za přípustnou dle § 104 odst. 6 písm. a) správního řádu soudního.

Stěžovatel má dále za to, že i v případě, že by postup Městského soudu v Praze nebylo možno posuzovat jako nerespektování závazného právního názoru Nejvyššího správního soudu, pak je nutno závěr Městského soudu považovat za zcela nový, kterým se Nejvyšší správní soud v minulosti nezabýval a ani zabývat nemohl, proto by na tento případ nemohlo být ustanovení § 104 odst. 6 písm. a) správního řádu soudního aplikováno.

IV. Odůvodnění kasační stížnosti

a) Ke stížnostnímu důvodu dle ustanovení § 103 odst. 1 a) soudního řádu správního

Stěžovatel předně namítá, že Městský soud v Praze nesprávně posoudil právní otázku ohledně možnosti přezkoumávat soulad obecně závazné vyhlášky s právem Evropské unie.

Stěžovatel si je vědom povinnosti správních orgánů přednostně aplikovat právo Evropské unie, jak ostatně rovněž Městský soud v Praze uvádí v odůvodnění svého rozsudku. Stěžovatel má nicméně za to, že v projednávané věci takovýto postup ve vztahu k obecně závazné vyhlášce není možný, neboť by *de facto* znamenal přezkoumávání zákonnosti obecně závazné vyhlášky obce, k čemuž nejsou správní orgány obecně příslušné.

K posuzování aplikace unijního práva a existence tzv. „unijního prvku" dochází v návaznosti na rozsudek Soudního dvora ze dne 3. 12. 2020 ve věci C-311/19 „Bonver Win". Na základě tohoto rozsudku je věc nutno posuzovat ve dvou rovinách.

1. Posoudit samotnou existenci unijního prvku v konkrétní věci

   - Dle názoru Soudního dvora je vždy nutno, aby provozovatel (zde účastník řízení) prokázal, že služba byla poskytnuta rovněž zahraničnímu klientovi. V tomto směru odkazujeme zejména na bod 25 rozhodnutí ve věci C-311/19 Bonver Win, kde Soudní dvůr uvádí, 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".

- Tento krok může učinit již správní orgán, pokud účastník tento nesoulad namítá, neboť zde dochází výhradně k hodnocení důkazů navržených účastníkem řízení.

2. Posoudit, zda v případě existence unijního prvku, je omezení volného pohybu služeb provedeno v souladu s unijními předpisy

   - Stěžovatel má za to, že k tomuto kroku již není příslušný.

   - Pro posouzení legality omezení volného pohybu služeb v rámci EU je nutno ověřit, zda jsou splněny podmínky pro zákonné omezení pohybu služeb uvnitř Unie stanovené čl. 52 SFEU (v návaznosti na čl. 62 SFEU), tedy zejména, ověřit účel právního předpisu – obecně závazné vyhlášky (ochrana veřejného pořádku a veřejného zdraví).

   - Zároveň je pak nutno posoudit povahu takového právního předpisu zakládajících omezení volného pohybu služeb v rámci Unie – obecně závazné vyhlášky, které byly Soudním dvorem stanoveny v rámci rozhodnutí ve věci C-98/14 Berlington Hungary. Soudní dvůr v rámci tohoto rozhodnutí stanovil, že při posuzování zákonnosti omezení volného pohybu služeb je nutno zkoumat především cíle, systematičnost a přiměřenost právní úpravy, nediskriminační povahu právní úpravy, ochranu legitimního očekávání, ochranu soutěžního práva.

   - Posouzení účelu a povahy právního předpisu, jak je popsáno výše, by nutně znamenalo posoudit zákonnost obecně závazné vyhlášky, což přísluší výhradně soudům, popř. Ministerstvu vnitra.

K pravomoci Ministerstva financí posoudit zákonnost obecně závazné vyhlášky uvádíme následující:

- Správní orgán je vázán zásadou legality, která je obsažena v ustanovení § 2 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, kde je stanoveno, že správní orgán postupuje v souladu se zákony a ostatními právními předpisy. Pokud by správní orgán činil výše uvedené posouzení, který právní předpis může použít a který ne, dopouštěl by se jasného porušení zásady dělby moci, jelikož by zasahoval do moci zákonodárné, v případě obecně závazných vyhlášek by také zasahoval do práva na samosprávu.

- Dále je nutné uvést, že samotná Ústava České republiky stanovuje výše uvedenou diskreci pouze moci soudní, kdy v článku Čl. 95 odst. 1 stanovuje: „Soudce je při rozhodování vázán zákonem a mezinárodní smlouvou, která je součástí právního řádu; je oprávněn posoudit soulad

jiného právního předpisu se zákonem nebo s takovou mezinárodní smlouvou."

- V tomto směru odkazujeme na usnesení Nejvyššího správního soudu č. j. 9 As 323/2017-61 ze dne 22. 5. 2019, kde Nejvyšší soud aproboval takovýto postup stěžovatele ve vztahu k obecně závazné vyhlášce. Nejvyšší správní soud konkrétně uvedl: „Podle čl. 104 odst. 3 Ústavy České republiky platí, že „zastupitelstva mohou v mezích své působnosti vydávat obecně závazné vyhlášky". Ústava České republiky tedy zakotvuje právo zastupitelstev obcí vydávat v mezích své samostatné působnosti obecně závazné vyhlášky, a regulovat tak vlastní záležitosti ve věcech místní samosprávy. Obecně závazné vyhlášky jsou jedním z pramenů práva, a je proto třeba u nich jako takových z pohledu adresátů v nich obsažených povinností respektovat jejich legalitu i legitimitu, a také se jimi řídit. Závazným a konečným způsobem posuzovat zákonnost obecně závazné vyhlášky obce vydané v její samostatné působnosti přísluší výlučně Ústavnímu soudu (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 7. 2014, čj. 3 As 111/2013-25). Specifickou roli zastává Ministerstvo vnitra jako orgán dozoru nad výkonem samostatné působnosti obcí. Pouze jemu, v případě potřeby, nebude-li nezbytná náprava zjednána jinak, přísluší v předepsané proceduře podat návrh Ústavnímu soudu na zrušení obecně závazné vyhlášky nebo její části. Žalovaný (Ministerstvo financí) je vázán zákonnými a podzákonnými právními předpisy a nijak mu nepříslušelo posuzovat zákonnost loterijní vyhlášky."

- Ministerstvo dále odkazuje i na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 9. 2019, čj. 9 As 98/2018-48, kde Nejvyšší správní soud uvedl: „Pro úplnost soud uvádí, že obecně závazná vyhláška je okolností právního rázu, z níž je správní orgán povinen vycházet (viz nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 56/10, odstavec 43, a ze dne 27. 9. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 22/11, odstavce 40, a rozsudek NSS ze dne 24. 2. 2015, č. j. 6 As 285/2014-32, č. 3194/2015 Sb. NSS, odstavce 26 až 30).

- Byť ve výše uvedených věcech se jednalo o posouzení zákonnosti obecně závazných vyhlášek ve vztahu k tuzemským právním předpisům vyšší právní síly, máme za to, že totéž platí pro posouzení jejich zákonnosti ve vztahu k unijním právním předpisům.

Na základě výše uvedeného máme za to, že ministerstvo financí nemůže v tomto případě posuzovat soulad podzákonného právního předpisu s unijním právem, neboť by tím překročilo svou pravomoc ve vztahu k posuzování zákonnosti obecně závazných vyhlášek.

Stěžovatel by tedy mohl posoudit výhradně existenci unijního prvku v dané věci a i v případě, kdy by dospěl k názoru, že tento prvek je v řízení dán, nutně by rovněž

musel dospět k závěru, že omezení volného pohybu služeb v rámci EU je legální, neboť má povinnost respektovat platnou a účinnou obecně závaznou vyhlášku.

Máme tedy za to, že Městský soud v Praze rozhodl nesprávně, když věc vrátil zpět stěžovateli k došetření, zda je ve věci dán unijní prvek a zda je obecně závazná vyhláška souladná s unijním právem.

b) *Ke stížnostnímu důvodu dle ustanovení § 103 odst. 1 a) soudního řádu správního*

Stěžovatel dále namítá, že Městský soud v Praze při svém rozhodování vycházel z nesprávně zjištěného skutkového stavu, resp. své rozhodnutí opírá o neexistující skutečnosti.

Městský soud v napadeném rozsudku dospěl k závěru (bod 95 a násl. odůvodnění), že se stěžovatel nezabýval důkazy navrženými žalobcem ve správním řízení. Zejména pak čestnými prohlášeními zaměstnanců žalobce, že jeho herny navštěvuje též zahraniční klientela. Z tohoto důvodu se Městský soud v Praze rozhodl nezabývat posouzením existence tzv. „unijního prvku" a souladu OZV s právem EU, neboť toto považoval za vybočení z kasačního principu soudního přezkumu správních rozhodnutí.

Skutečnost, že by žalobce navrhoval tyto důkazy již ve správním řízení, ale nemá oporu ve správním spise.

Žalobce rozpor OZV s právem EU tvrdil pouze velmi stručné a tento nebyl z jeho strany ničím dokládán. Ze správního spisu, ani z textu jednotlivých podání žalobce nevyplývá, že by tento dokládal svá tvrzení čestnými prohlášeními svých zaměstnanců o účasti zahraniční klientely na hře.

Takováto čestná prohlášení žalobce předložil nejdříve v řízení před soudem. Závěr Městského soudu v Praze, že stěžovatel měl tyto důkazy posoudit již ve správním řízení je tak zcela lichý i za předpokladu, že by stěžovatel byl oprávněn k přezkumu souladu OZV s právem EU (s čímž nesouhlasíme, viz výše), neboť správnímu orgánu nebyly navrženy ani předloženy v tomto směru žádné důkazy.

S ohledem na to, že žalobce žádným způsobem ve správní řízení nedokazoval existenci tzv. „unijního prvku" (a jeho existenci explicitně ani netvrdil), tak ji ani stěžovatel nemohl posuzovat.

Pro úplnost stěžovatel dodává, že v rámci správního řízení bylo coby důkaz navrhováno jediné čestné prohlášení a to [redacted], narozené [redacted]. Tento důkaz byl ale navrhován pouze za účelem prokázání újmy utrpěné na straně žalobce ve smyslu ušlého zisku. V žádném případě jím ale neměla být prokazována účast zahraniční klientely na hře.

V. Návrh výroku rozsudku

S ohledem na shora uvedené Ministerstvo financí navrhuje, aby Nejvyšší správní soud v souladu s ustanovením § 110 odst. 1 soudního řádu správního vydal tento rozsudek:

I. **Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 15. června 2021, č. j. 11 Af 82/2014-198 se zrušuje a věc se vrací tomuto soudu k dalšímu řízení.**

II. **Žádný z účastníků nemá nárok na náhradu nákladů řízení.**

Mgr. Tomáš Pavlok

Digitálně podepsal Mgr. Tomáš Pavlok
DN: cn=Mgr. Tomáš Pavlok, sn=Pavlok, givenName=Tomáš, c=CZ, ou=16002, ou=Letenská 15, 118 10 PRAHA 1, ou=Ministerstvo financí, o=Česká republika - Ministerstvo financí, title=Vedoucí oddělení, serialNumber=ICA - 10503310
Datum: 2021.07.14 15:07:58 +02'00'

Mgr. Tomáš Pavlok
vedoucí oddělení 7102
Právní zastupování a poradenství