



UOHSX00AZU0J

## PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č.j.: ÚOHS-R145/2017/HS-14196/2018/310/Aši

Brno 15. května 2018

V řízení o rozkladu, který proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0444/2016/VS-25120/2017/830/PRO ze dne 28. 8. 2017 podalo **statutární město Děčín**, IČO 002 61 238, se sídlem Děčín IV-Podmokly, Mírové nám. 1175/5, právně zastoupené Mgr. Narcisem Tomáškem, advokátem Advokátní kanceláře Narcis Tomášek & partneři, se sídlem Děčín III, U Starého Mostu 111/4, jsem podle ustanovení § 25a zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění do 30. 9. 2016, ve spojení s ustanovením § 90 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění zákona č. 183/2017 Sb., na návrh rozkladové komise

**rozhodl takto:**

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0444/2016/VS-25120/2017/830/PРо ze dne 28. 8. 2017 podle § 90 odst. 5 zák. č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění zákona č. 183/2017 Sb., ve spojení s § 152 odst. 5 téhož zákona, **p o t v r z u j i** a podaný rozklad **z a m í t á m**.

## ODŮVODNĚNÍ

### I. Napadené rozhodnutí

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále též „**Úřad**“) vydal dne 28. 8. 2017 rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0444/2016/VS-25120/2017/830/PРо (dále též „**napadené rozhodnutí**“).
2. Ve výroku I. napadeného rozhodnutí Úřad shledal, že se statutární město Děčín, IČO 002 61 238, se sídlem Děčín IV-Podmokly, Mírové nám. 1175/5 (dále též „**město Děčín**“ nebo „**město**“ nebo „**účastník řízení**“) dopustilo správního deliktu podle ustanovení § 22aa odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění zákona č. 360/2012 Sb. (dále též „**ZOHS**“)<sup>1</sup>, spočívajícího v porušení § 19a odst. 1 ZOHS. Porušení ZOHS se podle napadeného rozhodnutí účastník řízení dopustil tím, že obecně závaznou vyhláškou města Děčín č. 3/2013, o regulaci provozování sázkových her, loterií a jiných podobných her, účinnou od 8. 6. 2013 do 7. 10. 2016 (dále též „**Vyhláška**“) povolil provozování sázkových her vymezených v § 2 písm. i), l), m) a n) zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění pozdějších předpisů (dále též „**zákon o loteriích**“), a provozování loterií a jiných podobných her podle § 2 písm. j) a dle § 50 odst. 3 téhož zákona, pouze v kasinech na adresních místech uvedených v její Příloze č. 1 a provozování sázkových her – výherních hracích přístrojů vymezených v § 2 písm. e) zákona o loteriích (dále též „**VHP**“) pouze na adresních místech uvedených v Příloze č. 1 a Příloze č. 2, přičemž v každé provozovně nacházející se na adresních místech uvedených v Příloze č. 2 byly povoleny maximálně čtyři VHP, aniž by výběr adresních míst provozování a stanovení maximálního počtu VHP na provozovnu provedl na základě objektivních, nediskriminačních a předem známých kritérií, čímž narušil bez ospravedlnitelných důvodů v období od 8. 6. 2013 do 7. 10. 2016 hospodářskou soutěž na trhu provozování sázkových her, loterií a jiných podobných her (dále též „**trh provozování loterií**“) a na trhu provozování provozoven, v nichž mohou být loterie provozovány (dále též „**trh provozování provozoven**“) na území statutárního města Děčína zvýhodněním soutěžitelů, jejichž adresní místa provozování byla zařazena do přílohy č. 1 a Přílohy č. 2, a znemožněním soutěžitelům zařazeným do Přílohy č. 2 provozovat jiný druh herního zařízení než maximálně 4 VHP.
3. Výrokem II. napadeného rozhodnutí uložil Úřad dle ustanovení § 22aa odst. 2 ZOHS účastníku řízení pokutu ve výši 499.000,- Kč.

---

<sup>1</sup> Dále v textu je zkratka „ZOHS“ užívána pro tuto verzi zákona. Pouze v případě, že je třeba odlišit ZOHS v jiných zněních zákona od ZOHS ve znění zákona č. 360/2012 Sb., používám pro znění zákona zkratku „ZOHS“ včetně uvedení roku dané novely, např. ZOHS 2017.

4. Výrokem III. napadeného rozhodnutí bylo účastníku řízení uloženo uhradit náklady řízení ve výši 1.000,- Kč.

## II. Rozklad

5. Účastník řízení podal proti napadenému rozhodnutí včas rozklad, v rámci něhož uplatnil dále uvedenou námitku.

### *Ústavní konformita ustanovení § 22aa odst. 1 ZOHS*

6. Účastník řízení nejprve shrnuje ústavní principy práva obce na samosprávu obsažené v čl. 100, 101 odst. 4 a 104 odst. 3 ústavního zákona č. 1/1993 Sb., Ústavy České republiky, ve znění pozdějších ústavních zákonů (dále též „**Ústava**“). S odkazem na ust. § 123 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), ve znění pozdějších předpisů (dále též „**zákon o obcích**“), dále popisuje zákonnou úpravu dozoru Ministerstva vnitra (dále též „**Ministerstvo**“) nad vydáváním obecně závazných vyhlášek (dále též „**OZV**“), resp. přezkum zákonnosti OZV a s ním spojenou úpravu jejich rušení, přičemž zdůrazňuje, že subjektem, který je oprávněn OZV rušit, je pouze Ústavní soud.<sup>2</sup>
7. Účastník řízení dále rozlišuje pravomoci Úřadu dle § 19a ZOHS ve vztahu k samosprávným celkům (ať již při výkonu samostatné či přenesené působnosti) a k ostatním orgánům veřejné správy, přičemž zásadní rozdíl spatřuje v aplikaci § 19a odst. 3 ZOHS.<sup>3</sup> Je-li tedy správní řízení ve věci narušení hospodářské soutěže pro porušení § 19a ZOHS vedeno proti obci, má dle účastníka řízení Úřad povinnost po nabytí právní moci zaslat Ministerstvu deklaratorní rozhodnutí. Pokud je však správní řízení vedeno proti jinému orgánu veřejné správy než je obec, Úřad tuto povinnost nemá. Účastník řízení tak z daného vyvozuje závěr, že ust. § 19a odst. 3 ZOHS je ve vztahu k Ústavou garantované ochraně normotvorné pravomoci obcí přímým projevem zásady vyjádřené v čl. 101 odst. 4 Ústavy.<sup>4</sup> Podle účastníka řízení by tak Úřad měl v souladu s § 19a odst. 3 ZOHS vydat deklaratorní rozhodnutí a poté by měl nastoupit dozor ze strany Ministerstva. Pakliže Ministerstvo dospěje k závěru, že regulací loterií dle OZV došlo ze strany obce k narušení hospodářské soutěže (tj. došlo k rozporu se zákonem), zahájí samo proces nápravy, ale způsobem předpokládaným v ust. § 123 odst. 1 zákona o obcích.
8. Účastník řízení tak uzavírá, že pravomoc Úřadu uložit obci pokutu za správní delikt podle § 22aa odst. 1 ZOHS spáchaný schválením OZV, která naruší hospodářskou soutěž, je v daném případě vyloučena, neboť ust. § 19a odst. 3 ZOHS je ve vztahu k ust. § 22aa odst. 1

<sup>2</sup> Viz čl. 87 odst. 1 písm. b) Ústavy.

<sup>3</sup> Pozn. předsedy Úřadu: Účastník řízení zde nepřesně uvádí odstavce 4 daného ustanovení § 19a. V ZOHS (ve znění zákona č. 360/2012 Sb.) se však jednalo o odstavec 3. Až po novelizaci provedené zákonem č. 293/2016 Sb. došlo k přečíslování a daný odstavec se změnil na odst. 4, přičemž jeho znění zůstalo novelou nedotčeno a je následující: „*Pokud se narušení hospodářské soutěže dopustí orgán územní samosprávy při výkonu samosprávy nebo při přeneseném výkonu státní správy, zašle Úřad orgánu příslušnému k výkonu dozoru podle zvláštního právního předpisu pravomocné rozhodnutí podle odstavce 2 a na jeho žádost mu postoupí i správní spis.*“ Dále v textu tedy budu používat jeho správné znění v kontextu aplikovaného znění ZOHS.

<sup>4</sup> Čl. 101 odst. 4 Ústavy stanoví, že „*stát může zasahovat do činnosti územních samosprávných celků, jen vyžaduje-li to ochrana zákona, a jen způsobem stanoveným zákonem.*“

ZOHS normou speciální (lex specialis). Účastník řízení se tak domnívá, že pokud dojde ze strany obce schválením OZV k narušení hospodářské soutěže, Úřad nemá možnost postihu obce pokutou dle ust. § 22aa odst. ZOHS, neboť možnost aplikace předmětného ustanovení je „odkloněna“ speciální normou, kterou je ust. § 19a odst. 3 ZOHS.

#### *Petit rozkladu*

9. Na základě výše uvedeného účastník řízení navrhuje, aby předseda Úřadu zrušil napadené rozhodnutí.

### **III. Řízení o rozkladu**

#### *Použité znění relevantních právních norem*

10. Předmětné správní řízení bylo zahájeno dne 16. 6. 2016 za účinnosti ZOHS. Ke dnešnímu dni byl ZOHS několikrát novelizován, a to zákonem č. 293/2016 Sb.,<sup>5</sup> zákonem č. 183/2017 Sb.<sup>6</sup> a zákonem č. 262/2017 Sb.<sup>7</sup>
11. Obecná úprava správního trestání prošla v průběhu předmětného správního řízení rovněž zásadní změnou, kterou představuje nový přestupkový zákon, tj. zákon č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich (dále též „**přestupkový zákon**“), který nabyl účinnosti dne 1. 7. 2017. Tento zákon kodifikuje správní trestání a sjednocuje hmotněprávní i procesněprávní úpravu přestupků fyzických osob a správních deliktů podnikajících fyzických osob a právnických osob<sup>8</sup>. Přestupkový zákon tak představuje lex generalis vůči ostatním speciálním zákonům (včetně ZOHS) a do jejich znění se promítl prostřednictvím tzv. změnového zákona, kterým je zákon č. 183/2017 Sb.
12. Ve vztahu k probíhajícímu správnímu řízení je tak třeba dále postavit najisto, které právní normy, resp. jejich znění, se použijí v rovině procesněprávní a v rovině hmotněprávní. Napadené rozhodnutí se použitím právních norem platných pro posouzení jednání účastníka řízení rovněž podrobně zabývá v bodech 65-79. Na tomto místě se tak budu zároveň věnovat ex lege přezkumu zákonnosti správné aplikace právních norem prvostupňovým orgánem.

---

<sup>5</sup> Zákon č. 293/2016 Sb., kterým se mění zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 135/2016 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o zadávání veřejných zakázek. Tento zákon nabyl účinnosti 19. 10. 2016, s výjimkou ustanovení § 22a odst. 4 až 6, § 22b odst. 2 a § 22ba odst. 3, která nabyly účinnosti dnem nabytí účinnosti zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, tj. dne 1. 10. 2016.

<sup>6</sup> Zákon č. 183/2017 Sb. ze dne 9. 6. 2017, kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich a zákona o některých přestupcích. Tento zákon nabyl účinnosti 1. 7. 2017, s výjimkou ustanovení části sto dvacáté šesté čl. CXXVIII, která nabyly účinnosti 1. 8. 2017 a části třicáté páté čl. XXXV, čl. CLXXXVII bodů 5 a 8 a čl. CCXXIII, které nabyly účinnosti 1. 1. 2018.

<sup>7</sup> Zákon č. 262/2017 Sb., o náhradě škody v oblasti hospodářské soutěže a o změně zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů, (zákon o náhradě škody v oblasti hospodářské soutěže). Tento zákon nabyl účinnosti dne 1. 9. 2017.

<sup>8</sup> Pozn. předsedy Úřadu: Nově se pod pojmem „přestupek“ rozumí rovněž správní delikty právnických osob a podnikajících fyzických osob. Srov. § 112 odst. 1 věta první přestupkového zákona. Vzhledem k tomu, že se v předmětném správním řízení neaplikuje ani přestupkový zákon, ani zákon č. 183/2017 Sb. (viz dále), zachoval jsem v tomto rozhodnutí terminologii dřívější, tedy označení „správní delikt“ i pro současný přestupek.

*Procesněprávní normy*

13. Procesněprávní úprava předmětného správního řízení je roztržštěna do několika právních předpisů. Z hlediska procesního platí obecná zásada, kterou zmiňuje i prvostupňový orgán, podle které nové procesní právo (jeho změny) platí ode dne nabytí účinnosti nové právní úpravy i pro řízení zahájená přede dnem nabytí účinnosti s tím, že právní účinky úkonů, které v řízení nastaly přede dnem nabytí účinnosti, zůstávají zachovány (pokud přechodné ustanovení nestanoví něco jiného).<sup>9</sup> Úřad při vedení správního řízení vycházel primárně z procesních ustanovení ZOHS, která představují *lex specialis* k obecné právní úpravě, kterou je zákon č. 500/2004 Sb., správní řád.<sup>10</sup> Procesní úpravu správního trestání však nově obsahuje rovněž přestupkový zákon. Jeho aplikace na předmětné správní řízení je však vyloučena vzhledem k přechodnému ustanovení § 112 odst. 4 přestupkového zákona, podle kterého se zahájena řízení o přestupku, resp. o správním deliktu, s výjimkou řízení o disciplinárním deliktu, která nebyla pravomocně skončena přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, dokončí podle dosavadních zákonů.
14. Předmětné správní řízení bylo zahájeno dne 16. 6. 2016, napadené rozhodnutí bylo následně vydáno dne 28. 8. 2017. Ke dni vydání rozhodnutí byl tak účinný ZOHS ve znění novely provedené zákonem č. 183/2017 Sb., jež nabyla účinnosti dne 1. 7. 2017. Prvostupňový orgán však procesně postupoval podle ZOHS ve znění zákona č. 360/2012 Sb. (srov. bod 65 napadeného rozhodnutí), přičemž k aplikaci daného znění ZOHS dospěl na základě následujících úvah. Ačkoliv novela ZOHS provedená zákonem č. 183/2017 Sb. neobsahuje žádná přechodná ustanovení, a proto by se tak měla na procesní postup Úřadu ve správním řízení aplikovat bezvýjimečně, s ohledem na logický a systematický výklad tomu dle prvostupňového orgánu nelze přisvědčit. Je totiž nelogické, aby Úřad postupoval dle procesní úpravy ZOHS ve znění zákona č. 183/2017 Sb., pokud zároveň procesně nelze postupovat podle přestupkového zákona (k vyloučení jeho aplikace došlo na základě přechodného ustanovení v § 112 odst. 4 přestupkového zákona, viz výše). Novela ZOHS provedená zákonem č. 183/2017 Sb. tak dle názoru prvostupňového orgánu představuje *lex specialis* k přestupkovému zákonu a bez něj pozbývá smyslu. Rovněž procesní postup Úřadu dle ZOHS ve znění zákona č. 293/2016 Sb. dle prvostupňového orgánu není možný, neboť tato novela ve svých přechodných ustanoveních uvádí, že řízení, která nebyla pravomocně skončena přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, se dokončí podle dosavadních předpisů. Z toho důvodu tak prvostupňový orgán v předmětném správním řízení postupoval procesně podle ZOHS ve znění zákona č. 360/2012 Sb.
15. S tímto postupem a argumentací prvostupňového orgánu se ztotožňuji. K vyloučení procesní aplikace ZOHS ve znění účinném ke dni vydání napadeného rozhodnutí, bych dále rád podotknul, že zákon č. 183/2017 Sb., který nabyl účinnosti dne 1. 7. 2017, je primárně zákonem, který sladí jiné speciální předpisy týkající se správního trestání s novou právní úpravou správního trestání obsaženou v přestupkovém zákoně. Do § 112 odst. 4 přestupkového zákona je vtělena vůle zákonodárce, aby se procesní režim probíhajících správních řízení neměnil a neaplikovaly na ně procesní postupy, které nový zákon přináší (viz výše). Oba zákony, přestupkový zákon i zákon č. 183/2017 Sb., je proto třeba v souladu se

<sup>9</sup> Srov. usnesení Ústavního soudu sp. zn. II ÚS 512/05 ze dne 2. 2. 2006, rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 21 Cdo 1556/2004 ze dne 15. 12. 2004 a rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 Azs 55/2006 ze dne 25. 7. 2007.

<sup>10</sup> Srov. § 25a ZOHS.

zásadou racionálního zákonodárce a principem jednoty právního řádu<sup>11</sup> vykládat ve vzájemné souvislosti. Z předpokladu racionálního zákonodárce, jenž je jedním ze základních východisek pro interpretaci práva, totiž dále vyplývá, že zákonodárce nevytváří nadbytečné právo a řídí se racionálními úvahami tak, aby byl právní systém vzájemně provázaný a konzistentní a odpovídal existujícím východiskům a idejím práva.<sup>12</sup> Pokud tak zákon č. 183/2017 Sb. adaptuje procesní předpisy zvláštních zákonů pro aplikaci nového přestupkového zákona, pak je aplikace těchto změn přímo propojena také s aplikací procesních pravidel vyplývajících z aplikace nového přestupkového zákona. Jinými slovy je třeba výkladově překlenout vznikající nelogičnost, tak jak uvádí prvostupňový orgán (je totiž nesmyslné aplikovat výjimky z obecného předpisu, který se na věc vůbec neaplikuje). V případě ZOHS dochází právě k takové situaci. Zákon č. 183/2017 Sb. přináší procesní pravidla, která jsou přímo navázána na účinnost nového přestupkového zákona. Svědčí o tom i důvodová zpráva k zákonu č. 183/2017 Sb., podle níž se „v zákonech upravujících působnost Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k projednávání přestupků zakotvují rozsáhlé odchylky od obecné úpravy, které jsou potřebné vzhledem ke specifické povaze přestupků, které projednává Úřad pro ochranu hospodářské soutěže...“<sup>13</sup> Z daného tedy vyplývá, že prvostupňový orgán nepochybil, když zachoval procesní režim před nabytím účinnosti přestupkového zákona, resp. zákona č. 183/2017 Sb.

16. Pokud jde o dosud poslední novelizaci ZOHS provedenou zákonem č. 262/2017 Sb., který nabyl účinnosti po vydání napadeného rozhodnutí a je tak relevantní pro řízení o rozkladu, jednalo se o změny související se soukromoprávním vymáháním škody a v ZOHS se změnila ustanovení o spisu a nahlížení do něj a zpřístupnění informací obsažených ve spisu.<sup>14</sup> Jinými slovy se tak jedná o drobné změny, které se procesně nijak nedotýkají předmětného správního řízení.
17. Vzhledem k výše uvedenému je tedy i řízení o rozkladu vedeno podle procesních ustanovení ZOHS ve znění zákona č. 360/2012 Sb. (při zohlednění zákona č. 262/2017 Sb.), nikoli tedy ve znění zákona č. 183/2017 Sb. (jeho části 113 týkající se změny ZOHS), neboť se neaplikují procesní pravidla nového přestupkového zákona ani výjimky z nich. Obě řízení se tedy opírají o procesněprávní úpravu ZOHS ve znění zákona 360/2012 Sb. a prvostupňový orgán tak nepochybil, když procesně postupoval dle tohoto znění ZOHS.
18. Co se dále týká správního řádu coby obecného procesního předpisu, napadené rozhodnutí bylo vydáno podle správního řádu ve znění zákona č. 298/2016 Sb., který nabyl účinnosti dne 19. 9. 2016, čili ve znění správního řádu před novelou provedenou zákonem č. 183/2017 Sb. Obdobně jako v případě postupu dle procesních ustanovení ZOHS před novelou provedenou zákonem č. 183/2017 Sb. zde prvostupňový orgán argumentuje, že ačkoliv zákon č. 183/2017

<sup>11</sup> Srov. rozhodnutí Nejvyššího správního soudu č. j. 1 As 9/2003-90 ze dne 13. 5. 2004, podle kterého „v souladu s principem právní jistoty má každý adresát právní normy právo očekávat, že řešení, která zákonodárce zvolí, jsou racionální a směřují k funkčnímu uspořádání společenských vztahů, a nikoliv naopak. Jestliže zákonodárce z nejrůznějších důvodů zvolí řešení jiné, musí je tím spíše přesně, jasně, určitě a srozumitelně vyjádřit v právních předpisech, jimiž jsou právní normy komunikovány svým adresátům. Neučiní-li tak, je zcela na místě dát přednost takovému výkladu, který je rozumný a odpovídá přirozenému smyslu pro spravedlnost.“

<sup>12</sup> Srov. dále např. nálezy Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 648/06 ze dne 27. 3. 2008 či sp. zn. II. ÚS 29/16 ze dne 19. 1. 2016.

<sup>13</sup> Viz důvodová zpráva k zákonu č. 183/2017 Sb. K části sto dvanácté – změna zákona o ochraně hospodářské soutěže.

<sup>14</sup> Srov. § 21c, § 21c ZOHS, v platném a účinném znění.

Sb. je účinný ke dni vydání napadeného rozhodnutí a mění některé zákony v souvislosti s přijetím přestupkového zákona, musí být aplikován na základě shodných principů jako přestupkový zákon. Vzhledem k tomu, že Úřad nepostupuje v daném správním řízení podle přestupkového zákona, nemůže ani procesně postupovat podle správního řádu ve znění zákona č. 183/2017 Sb.

19. V tomto ohledu se však s posouzením prvostupňového orgánu neztotožňuji a je na místě provést jistou korekci. Jak jsem již podrobně vysvětlil výše, ve vztahu k ZOHS je zákon č. 183/2017 Sb. velmi úzce spjat s přestupkovým zákonem. V případě novelizace správního řádu ovšem nelze podobnou spojitost najít. Úprava správního řádu provedená touto novelou se omezuje na otázku přístupu k utajovaným informacím, které mohou být součástí správního spisu, zavádí se nový hybridní způsob doručování a drobně se pozměňují některé další postupy, které nemají přímý vztah ke správnímu trestání.<sup>15</sup> Důvodová zpráva v této souvislosti hovoří o tom, že se touto novelou „*stát v citlivých oblastech, do kterých spadá například problematika soukromých bezpečnostních služeb, zahraniční obchod s vojenským materiálem či udělování státního občanství, práva azylu apod., snaží eliminovat bezpečnostní rizika tím, že si orgány veřejné moci ve správních řízeních vyžádají stanovisko/vyjádření Policie České republiky a/nebo předání informací zpravodajských služeb, tedy orgánů disponujících klíčovými informacemi v oblasti vnitřní bezpečnosti.*“<sup>16</sup> Z toho je zjevné, že novelizace správního řádu není tak úzce systematicky navázána na přestupkový zákon a reaguje rovněž na problémy na aplikaci nového přestupkového zákona nezávislé, a proto zde nelze použít shodný výklad jako v případě novelizace ZOHS. V daném správním řízení je tak třeba tuto novelu aplikovat a řídit se procesními normami správního řádu, ve znění zákona č. 183/2017 Sb. (pro uvedené znění bude dále v textu rovněž používána zkratka „**správní řád**“). Skutečnost, že prvostupňový orgán procesně postupoval podle správního řádu ve znění zákona č. 289/2016 Sb. však nemá žádný vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí a účastníka řízení ani nijak nekrátí na jeho právech, neboť změny které přinesl zákon č. 183/2017 Sb. do správního řádu se předmětného správního řízení v tomto ohledu nijak nedotýkají.
20. Pro úplnost je třeba zmínit poslední novelizaci správního řádu provedenou zákonem č. 225/2017 Sb.<sup>17</sup> Tato novela však nabyla účinnosti až ke dni 1. 1. 2018 a ve vztahu ke správnímu řádu se navíc dle čl. XLII této novely „*správní řízení zahájena přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona dokončí podle dosavadních právních předpisů.*“
21. Z pohledu procesněprávních norem lze tak shrnout, že se správní řízení dokončí podle ZOHS ve znění zákona č. 360/2012 Sb. při subsidiárním použití správního řádu.

#### *Hmotněprávní normy*

22. Pokud jde o hmotněprávní kvalifikaci, právní úprava je zde opět roztříštěná, když připadá v úvahu aplikace ZOHS a nově přestupkového zákona.

<sup>15</sup> Konkrétně došlo ke změnám zejména následujících ustanovení správního řádu: §§ 17, 19, 36, 38, 51, 62, 68, 69, 71, 77, 78 (zrušen), 79, 131, 150, 152 a 153.

<sup>16</sup> Viz důvodová zpráva k zákonu č. 183/2017 Sb. K části sto padesáté deváté – změna správního řádu.

<sup>17</sup> Zákon č. 225/2017 Sb., kterým se mění zákon č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony.

23. Přestupkový zákon v přechodném ustanovení § 112 odst. 1 stanovuje, že odpovědnost za přestupky a dosavadní jiné správní delikty, s výjimkou disciplinárních deliktů, se posoudí podle dosavadních zákonů, pokud k jednání zakládajícímu odpovědnost došlo přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona; podle tohoto zákona se posoudí jen tehdy, jestliže to je pro pachatele příznivější. V § 2 přestupkového zákona, týkající se časové působnosti zákona, je dále stanoveno, že odpovědnost za přestupek se posuzuje podle zákona účinného v době spáchání přestupku; podle pozdějšího zákona se posuzuje jen tehdy, je-li to pro pachatele přestupku příznivější.
24. Ve výše uvedených ustanoveních přestupkového zákona se tak explicitně promítá obecná zásada zákazu retroaktivity, resp. zpětné účinnosti zákona<sup>18</sup>, která může být prolomena pouze v případě příznivosti pozdějšího zákona pro pachatele, resp. účastníka řízení (tzv. retroaktivita in mitius).<sup>19</sup> Důvodem tohoto průlomu je především skutečnost, že pokud společnost některé jednání již nezakazuje a nepostihuje hrozbou správního trestu, nelze spravedlivě trvat na potrestání pachatele, resp. účastníka řízení. Správní delikt se posuzuje podle předpisů platných a účinných v době jeho spáchání. Pokud tedy dojde k dekriminální daného jednání, resp. ke změně právní úpravy a konkrétní deliktní jednání bude ze zákona vypuštěno, zanikne trestnost tohoto deliktu a nebude možné za jeho spáchání pachatele potrestat. V takovém případě by tak byl nový zákon pro účastníka řízení nejpříznivější. Může však dojít i k situaci, že skutková podstata deliktního jednání v zákoně zůstane, dojde pouze ke změně podmínek odpovědnosti za daný delikt. Je tak vždy třeba posoudit, která právní úprava je pro účastníka řízení příznivější; konkrétní zákony se přitom hodnotí jako celek, nikoliv pouze jejich jednotlivá ustanovení. Rozhodující je tak celkový výsledek z hlediska trestnosti s přihlédnutím ke všem specifikům konkrétního případu; hodnotit se tak budou především podmínky odpovědnosti za správní delikt, resp. přestupek a druhy správních trestů a principů pro jejich ukládání. Úřad příznivost právní úpravy posuzuje z úřední povinnosti; opomenutí by mohlo znamenat zásah do práva účastníka řízení na spravedlivý proces.<sup>20</sup>
25. Pro posouzení, zdali je pozdější právní úprava pro účastníka řízení příznivější, je tak v prvé řadě nutné nejprve stanovit, ke kterému rozhodnému okamžiku se bude posuzovat, resp. kdy došlo ke spáchání deliktu. Jak bylo řečeno výše, za dobu spáchání deliktu se považuje dokončení jednání. V této souvislosti je třeba zohlednit – a prvostupňový orgán tak učinil – že vytýkané jednání, o němž bylo rozhodnuto napadeným rozhodnutím, má charakter **trvajících správních deliktů**.<sup>21</sup> Trvajícím správním deliktem je takový správní delikt, jímž pachatel vyvolá protiprávní stav, který posléze udržuje, popřípadě, jímž udržuje protiprávní stav, aniž jej vyvolal. Jednání, kterým pachatel udržuje protiprávní stav, závadný z hlediska správního práva, tvoří jeden skutek a jeden správní delikt až do okamžiku ukončení deliktního jednání.<sup>22</sup> V předmětném správním řízení bylo prokázáno, že účastník řízení se

<sup>18</sup> Ústavní zakotvení této zásady nalezneme v čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod, vyhlášené Usnesením Předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., jako součást ústavního pořádku České republiky, ve znění pozdějších předpisů, dle kterého platí, že: „Trestnost činu se posuzuje a trest se ukládá podle zákona účinného v době, kdy byl čin spáchán. Pozdějšího zákona se použije, jestliže je to pro pachatele příznivější.“

<sup>19</sup> Srov. dále rozsudek Nejvyššího správního soudu č.j. 9 As 7/2008-55 ze dne 4. 12. 2008.

<sup>20</sup> Srov. náleží Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 192/05 ze dne 11. 7. 2007.

<sup>21</sup> Srov. blíže bod 67 napadeného rozhodnutí.

<sup>22</sup> Srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 2. 2005, č. j. 5 A 164/2002 – 44.



jednání dopouštěl (a protiprávní stav udržoval) v období **od 8. 6. 2013 do 7. 10. 2016** (doba účinnosti Vyhlášky). Rozhodným předpisem pro otázky hmotněprávní je tak ZOHS ve znění účinném ke dni 7. 10. 2016, tj. ZOHS ve znění účinném do 18. 10. 2016. V tomto ohledu je třeba provést další drobnou korekci prvostupňového orgánu, který za rozhodný právní předpis považoval ZOHS ve znění zákona č. 360/2012 Sb. (viz bod 68 napadeného rozhodnutí) a posuzoval tak příznivost pozdější právní úpravy ve vztahu k tomuto právnímu předpisu. Fakticky však ke dni dokonání předmětného správního deliktu byla již účinná část novely ZOHS - zákona č. 293/2016 Sb., která nabyla účinnosti dnem nabytí účinnosti zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, tj. dne 1. 10. 2016.<sup>23</sup> Jednalo se o změnu ustanovení § 22a odst. 4 až 6, § 22b odst. 2 a § 22ba odst. 3 ZOHS vztahující se výhradně ke správním deliktům v souvislosti se zadáváním veřejných zakázek. Na předmětné správní řízení proto tato ustanovení neměla žádný vliv. Další změny ZOHS, které přinesl zákon č. 293/2016 Sb. a mohly být pro předmětné správní řízení relevantní, nabyly účinnosti až ke dni 19. 10. 2016. V tomto případě tak prvostupňový orgán postupoval správně, když (i přes nepřesné stanovení rozhodného právního předpisu) posuzoval příznivost ZOHS i ve vztahu ke znění zákona č. 293/2016 Sb., neboť právě tyto relevantní změny nabyly účinnosti až po spáchání posuzovaného deliktu.

26. Fakticky jsem proto zvážil, zdali by ZOHS ve znění zákona č. 293/2016 Sb., zákona č. 183/2017 Sb., resp. přestupkového zákona a zákona č. 262/2017 Sb. nebyl pro účastníka řízení příznivější. Prvostupňový orgán se posouzením příznivosti pozdějších právních předpisů zabýval v bodech 69 až 79 napadeného rozhodnutí, přičemž dospěl k závěru, že žádná pozdější právní úprava, která nabyla účinnosti po spáchání správního deliktu, není pro účastníka řízení příznivější. Z toho důvodu pak prvostupňový orgán postupoval podle hmotněprávních ustanovení ZOHS.
27. Nejprve jsem se tak zabýval otázkou, jestli by pro účastníka řízení nebyla příznivější hmotněprávní úprava ZOHS ve znění zákona č. 293/2016 Sb. Jak bylo konstatováno výše, relevantní ustanovení pro předmětné správní řízení nabylo účinnosti po spáchání deliktu (ke dni 19. 10. 2016). Z důvodové zprávy vyplývá, že hlavním důvodem, kvůli kterému se přistoupilo k novelizaci ZOHS právě tímto zákonem, bylo zejména sladění ZOHS s novou právní regulací soukromého práva v českém právním řádu po její rekonstrukci, tedy konkrétně se zákonem č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále též „**občanský zákoník**“).<sup>24</sup> Kromě změn legislativně-technického charakteru přinesla novela i další změny reagující na některé nedostatky stávající právní úpravy (např. tak šlo o oblast spojování soutěžitelů, doplnění ustanovení usnadňující mezinárodní spolupráci soutěžních úřadů, vymezení režimu dokumentů obsahujících obchodní tajemství či doplnění možnosti přezkumu zákonnosti postupu Úřadu při místních šetřeních v soudním řízení o ochranu před nezákonným zásahem).

---

<sup>23</sup> Stejněho dne nabylo účinnosti rovněž zákon č. 135/2016 Sb., který v části IV. novelizoval ZOHS (ustanovení § 22a). Fakticky však tato novela neměla na ZOHS žádný vliv, neboť téhož dne nabylo účinnosti novela provedená zákonem č. 293/2016 Sb., která rovněž revidovala ust. § 22a ZOHS. S účinností ke dni 19. 10. 2016 byla pak část IV. tohoto zákona zákonem č. 293/2016 Sb. zrušena.

<sup>24</sup> Viz důvodová zpráva k zákonu č. 293/2016 Sb. A. Obecná část, I. Důvody a cíle navrhované úpravy.

28. V souvislosti s předmětným správním řízením došlo novelou k upřesnění a zúžení skutkové podstaty deliktu podle § 19a ZOHS.<sup>25</sup> Dle důvodové zprávy bylo dosavadní ustanovení v praxi stěžejně aplikovatelné a vymahatelné. Novela proto reagovala na některé tyto nedostatky (včetně napojení § 19a na navazující ustanovení ZOHS o deliktech či pořádkové pokutě) a došlo k určitému přeformulování zákazu orgánů veřejné správy narušovat hospodářskou soutěž.<sup>26</sup> Pravomoc Úřadu je tak podle novely dána pouze tehdy, kdy bude orgán veřejné správy jednat při výkonu veřejné moci (tj. ve vrchnostenském postavení) a dále je nově v odst. 1 dotčeného ustanovení uveden demonstrativní výčet jednání orgánů veřejné správy, která budou považována za protisoutěžní.<sup>27</sup> Nově také § 19a stanovuje, že jednání orgánu veřejné správy může být protiprávní, neexistovaly-li k danému jednání tzv. ospravedlnitelné důvody. Výrazem ospravedlnitelný se pak podle důvodové zprávy myslí „*oprávněný či omluvitelný, tj. sice negativní jev, avšak přinášející jiné výhody, které negativní vliv mohou převážit; lze se vyvinít.*“<sup>28</sup> Jak již prvostupňový orgán správně uvedl, ospravedlnitelné důvody k jednání orgánů veřejné správy Úřad posuzoval již před účinností této novely. V této souvislosti, za účelem obeznámení orgánů veřejné správy s tím, jak bude dané ustanovení ZOHS vykládáno, Úřad vydal již na konci roku 2014 metodický dokument – Informační list č. 4/2014 (dále též „**Informační list**“), ve kterém shrnul výkladový náhled na problematiku narušení hospodářské soutěže orgány veřejné správy podle § 19a ZOHS.<sup>29</sup> Úřad zde mimo jiné deklaroval, že v jednotlivých případech bude zohledňovat, zda posuzované jednání orgánu veřejné správy sleduje legitimní cíl a jestli je narušení hospodářské soutěže nezbytné k naplnění takového cíle a zároveň zda je mu přiměřené. Jinak řečeno, Úřad v Informačním listu uvedl, že bude postihovat jenom takové (protisoutěžní) jednání orgánů veřejné správy, které nebude objektivně ospravedlnitelné.<sup>30</sup>
29. V druhém odstavci pak novela ZOHS zakotvila negativní vymezení aplikace § 19a ZOHS, když stanovila, že Úřad nevykonává dozor nad činností orgánů podle odstavce 1, která je prováděna ve formě rozhodnutí nebo jiných úkonů podle správního řádu nebo daňového řádu, nebo poskytováním veřejné podpory, včetně podpory malého rozsahu. K tomu je třeba podotknout, že již v Informačním listu Úřad uvedl, že pokud proti jednání orgánu veřejné správy existují řádné opravné prostředky (např. soudní přezkum individuálních správních aktů), nebude zpravidla dán prostor pro zásah Úřadu. Posuzované jednání účastníka řízení přitom nepředstavuje ani jeden z případů, na které pamatuje tento odstavec.

<sup>25</sup> Skutková podstata deliktu dle § 19a ZOHS ve znění zákona č. 293/2016 Sb. zní:

1) *Orgány veřejné správy nesmí při výkonu veřejné moci bez ospravedlnitelných důvodů narušit hospodářskou soutěž zejména tím, že a) zvýhodní určitého soutěžitele nebo skupinu soutěžitelů, b) vyloučí určitého soutěžitele nebo skupinu soutěžitelů z hospodářské soutěže, nebo c) vyloučí soutěž na relevantním trhu.*

2) *Úřad nevykonává dozor nad činností orgánů veřejné správy podle odstavce 1, která je a) prováděna ve formě rozhodnutí nebo jiných úkonů podle správního řádu nebo daňového řádu, nebo b) poskytováním veřejné podpory, včetně podpory malého rozsahu.*

<sup>26</sup> Viz důvodová zpráva k zákonu č. 293/2016 Sb. A. Obecná část. Definice problému; B. Zvláštní část. K bodům 22 až 24 (ustanovení § 19a).

<sup>27</sup> Viz § 19a odst. 1 písm. a) až c).

<sup>28</sup> Viz důvodová zpráva k zákonu č. 293/2016 Sb. K bodům 22 až 24 (ustanovení § 19a).

<sup>29</sup> Dostupný na: [http://www.uohs.cz/download/Informacni\\_listy/2014/Infolist\\_4-2014\\_web.pdf](http://www.uohs.cz/download/Informacni_listy/2014/Infolist_4-2014_web.pdf).

<sup>30</sup> Úřad v Informačním listu rovněž uvedl, že aplikací ustanovení § 19a ZOHS na činnost orgánů veřejné správy se bude zabývat pouze v případech, kdy orgán veřejné správy vystupuje jako nositel veřejné moci, tj. pokud orgán veřejné správy vystupuje vůči adresátům předmětného jednání v nadřazeném (vrchnostenském) postavení.

30. Z výše uvedeného lze tak vysledovat, že přístup Úřadu k posuzování jednání orgánů veřejné správy v souvislosti s možným narušením hospodářské soutěže dle § 19a ZOHS - tak, jak je popsán v Informačním listu - se do značné míry odrazil právě v novele ZOHS provedené zákonem č. 293/2016 Sb. Lze tak dojít k závěru, že Úřad po celou dobu existence ustanovení § 19a zastával k jeho výkladu a aplikaci koherentní přístup, přičemž právní náhled na danou problematiku publikovaný v Informačním listu lze i nadále považovat za správný a aktuální.<sup>31</sup> Jednání účastníka řízení by tedy bylo vyhodnoceno jako porušení § 19a ZOHS ve znění do 30. 9. 2016 i jako porušení § 19a ZOHS ve znění zákona č. 293/2016 Sb. Jednání účastníka řízení totiž naplňuje znaky skutkové podstaty § 19a ZOHS před i po zmiňované novelizaci. V tomto ohledu by pro účastníka řízení nemělo posouzení jeho jednání podle novelizovaného znění ust. § 19a příznivější důsledky.
31. V souvislosti se změnou ustanovení § 19a ZOHS došlo novelou zákona rovněž ke změně ustanovení § 22aa ZOHS (správní delikty orgánů veřejné správy), které se podle důvodové zprávy uvedlo do souladu s ustanoveními týkajícími se přestupků fyzických osob a správních deliktů právnických osob. Stávající úprava totiž obsahovala pouze správní delikt narušení hospodářské soutěže v rozporu s ustanovením § 19a ZOHS s možností uložit za něj pokutu. Nestanovila však u orgánů veřejné správy další povinnosti v rámci správního řízení, za jejichž porušení mohli být ostatní soutěžitelé, kromě orgánů veřejné správy, potrestáni.<sup>32</sup> Novela tak přinesla správní delikty procesní povahy i pro orgány veřejné správy v podobě porušení pečeti, neposkytnutí úplných, správných nebo pravdivých podkladů a informací a také neposkytnutí nezbytné součinnosti při šetření v prostorách orgánu veřejné správy. Za tyto delikty se tak podle této novely uloží pokuta až do výše 300 000,- Kč. Za správní delikt narušení hospodářské v rozporu s § 19a odst. 1 se uloží pokuta až do výše 10 000 000 Kč. Výše pokuty pro delikt podle § 19a ZOHS tak zůstala i po novelizaci daného ustanovení totožná.
32. Novelou ZOHS došlo taktéž ke změně ustanovení § 22ba, ve kterém se doplnil odst. 8, na jehož základě se do ZOHS explicitně zakotvila procedura narovnání a s tím související snížení pokuty až o 20 % i pro orgány veřejné správy v případě deliktu podle § 19a ZOHS.<sup>33</sup> Nový odstavec tak dává dle důvodové zprávy<sup>34</sup> orgánům veřejné správy možnost využít institut narovnání za obdobných podmínek, jako mají ostatní soutěžitelé, a to při kumulativním splnění stanovených podmínek, kterými jsou přiznání se orgánu veřejné správy ke spáchání správního deliktu podle § 19a ZOHS a jestliže Úřad dospěje k závěru, že s ohledem na povahu a závažnost správního deliktu je takový postih dostatečný. Ačkoliv by se tato změna mohla na první pohled zdát pro účastníka řízení jako příznivější, nejedná se o faktickou změnu v praxi Úřadu.

---

<sup>31</sup> Srov. dále Kindl, J., Munková J.: Zákon o ochraně hospodářské soutěže. Komentář. 3., přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 398.

<sup>32</sup> Viz důvodová zpráva k zákonu č. 293/2016 Sb. B. Zvláštní část. K bodům 45 a 46 (ustanovení §22aa).

<sup>33</sup> Ust. § 22ba odst. 8 ve znění zákona č. 293/2016 Sb. zní: „*Jestliže Úřad uzná orgán veřejné správy vinným ze správního deliktu podle § 22aa odst. 1 písm. b), sníží pokutu, o jejíž výši informoval účastníky řízení ve sdělení výhrad, o 20 %, pokud se orgán veřejné správy ke spáchání správního deliktu přiznal a pokud má Úřad za to, že s ohledem na povahu a závažnost správního deliktu je takový postih dostatečný. Odstavce 4, 6 a 7 se na postup orgánu veřejné správy při podávání žádosti o snížení pokuty užijí obdobně.*“

<sup>34</sup> Viz důvodová zpráva k zákonu č. 293/2016 Sb. B. Zvláštní část. K bodu 48 (ustanovení §22ba).

33. Úřad proceduru narovnání běžně využívá ve správních řízeních, ve kterých dojde k závěru, že daný případ je vhodný pro její uplatnění. Výsledkem tohoto postupu, jehož primárním cílem je minimalizovat administrativní náročnost správních řízení při zachování plného respektu k základnímu účelu právní ochrany hospodářské soutěže, je zkrácení doby řízení, vydání stručného sdělení výhrad a stručného meritorního rozhodnutí věci a rovněž pak snížení sankce. Pro větší transparentnost vydal Úřad dne 8. 11. 2013 informační dokument, ve kterém podrobně popisuje průběh procedury narovnání a podmínky pro její využití.<sup>35</sup> V předmětném správním řízení procedura narovnání rovněž probíhala, nicméně přípisem ze dne 27. 3. 2017, který byl Úřadu doručen dne 31. 3. 2017, účastník řízení Úřad informoval, že již dále nemá zájem v proceduře narovnání pokračovat.<sup>36</sup> Z výše uvedeného je tak patrné, že prvostupňový orgán umožnil účastníku řízení tohoto institutu využít i v průběhu předmětného správního řízení a nová úprava by tak proto pro něj nebyla příznivější.
34. Lze tedy shrnout, že ačkoliv došlo zákonem č. 293/2016 Sb. ke změně ustanovení § 19a ZOHS, podmínky odpovědnosti za delikt narušení hospodářské soutěže orgány veřejné správy podle daného ustanovení, stejně jako jeho trestnost a výše sankce (viz § 22aa ZOHS) a přitěžující či polehčující okolnosti zůstaly nezměněny. Tato pozdější právní úprava proto není pro účastníka řízení příznivější, jak správně vyhodnotil i prvostupňový orgán.
35. Následně jsem se zabýval otázkou, jestli by pro účastníka řízení nemohla být příznivější hmotněprávní úprava ZOHS ve znění zákona č. 183/2017 Sb.<sup>37</sup>, která byla přijata v souvislosti s nabytím účinnosti přestupkového zákona, který je při posuzování příznivosti právní úpravy rovněž třeba vzít v úvahu. Zákon č. 183/2017 Sb. je promítnutím nové kodifikace správního trestání a přinesl zejména změny legislativně-technického charakteru, a to především jednotné označení „přestupek“ pro veškeré správní delikty. Z důvodu specifičnosti soutěžních deliktů v ZOHS zůstala zachována kritéria pro určení druhu a výměry správního trestu<sup>38</sup> a řada institutů dle přestupkového zákona se rovněž na úpravu soutěžních deliktů nebude aplikovat.<sup>39</sup>
36. Dále je třeba konstatovat, že novela ZOHS provedená zákonem č. 183/2017 Sb. nepřinesla žádné změny co do skutkové podstaty porušení § 19a ZOHS, což platí i pro podmínky deliktní odpovědnosti. Ke změně nedošlo ani v druzích trestů, které lze účastníkovi řízení uložit,<sup>40</sup> ani v podmínkách pro určení výměry sankce. Novela však přinesla zásadní změny týkající se zániku odpovědnosti za správní delikt, resp. přestupek, když v novém ustanovení § 23 ZOHS přinesla objektivně konstruovanou promlčecí dobu, která činí nově 10 let (viz § 23 odst. 1

<sup>35</sup> Viz Oznámení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže o proceduře směřující k urychlení průběhu správního řízení využitím institutu žádosti o snížení pokuty dle § 22ba odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže (procedura narovnání). Dostupné na: <http://www.uohs.cz/cs/hospodarska-soutez/zakazane-dohody-a-zneuziti-dominance/procedura-narovnani.html>.

<sup>36</sup> Viz I. č. 248-249 správního spisu sp. zn. ÚOHS-S0444/2016/VS.

<sup>37</sup> Viz část 113 zákona č. 183/2017 Sb. – „Změna zákona o ochraně hospodářské soutěže“.

<sup>38</sup> Srov. § 22b odst. 8 ZOHS ve znění zákona č. 183/2017 Sb., kde se výslovně vylučuje ustanovení § 37 přestupkového zákona.

<sup>39</sup> Např. ustanovení přestupkového zákona o okolnostech vylučujících protiprávnost, podmíněném upuštění od uložení správního trestu, upuštění od uložení správního trestu a poškozeném, atd. Srov. blíže § 22b odst. 8 ZOHS ve znění zákona č. 183/2017 Sb.

<sup>40</sup> Možnost uložit trest napomenutí podle § 45 přestupkového zákona, který by byl obecně pro účastníka řízení trestem mírnějším, je novelou z aplikace v řízení dle soutěžního zákona vyloučena.

ZOHS), resp. maximálně 14 let, byla-li promlčecí doba přerušena (viz § 23 odst. 6 ZOHS).<sup>41</sup> Promlčecí doba přitom nově počíná běžet dnem následujícím po spáchání přestupku.<sup>42</sup> Vzhledem k tomu, že se jedná o speciální úpravu vůči přestupkovému zákonu, pro předmětné správní řízení by se aplikovalo právě ustanovení § 23 ZOHS ve znění zákona č. 183/2017 Sb. Ve srovnání s úpravou podle ZOHS 2016 se tak jedná o zásadní změnu, neboť zde odpovědnost za správní delikt, resp. přestupek zanikla, jestliže správní orgán o něm nezahájil řízení do 5 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl (subjektivní lhůta), nejpozději však do 10 let ode dne, kdy byl spáchán (objektivní lhůta).<sup>43</sup> V této souvislosti je třeba dále upozornit na přechodné ustanovení přestupkového zákona (§ 112 odst. 2), kde je stanoveno, že *„ustanovení dosavadních zákonů o lhůtách pro projednání přestupku nebo jiného správního deliktu, lhůtách pro uložení pokuty za přestupek nebo jiný správní delikt a lhůtách pro zánik odpovědnosti za přestupek nebo jiný správní delikt se ode dne nabytí účinnosti tohoto zákona nepoužijí. Odpovědnost za přestupek a dosavadní jiný správní delikt však nezanikne dříve, než by uplynula některá ze lhůt podle věty první, pokud k jednání zakládajícímu odpovědnost došlo přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona.“* Podle tohoto ustanovení se tak úprava promlčecí doby stanovená v dosavadních předpisech nepoužije. Výjimkou jsou pak případy, kdy k deliktnímu jednání došlo před nabytím účinnosti přestupkového zákona, přičemž tato výjimka tak dopadá i na předmětné správní řízení, neboť ke spáchání deliktu došlo ke dni 7. 10. 2016. Na deliktní jednání by se proto aplikovaly lhůty uvedené v § 22b odst. 3 ZOHS 2016. Pro posouzení příznivosti je tak třeba konstatovat, že vzhledem k tomu, že v předmětném správním řízení doposud neuběhla žádná z promlčecích lhůt, ať již se jedná o lhůty podle ZOHS 2016 (správní řízení bylo již zahájeno), či o lhůty podle pozdější úpravy, kterou zavedla novela č. 183/2017 Sb., lze uzavřít, že nová právní úprava pro účastníka řízení v dané věci není příznivější.

37. Další změnou, jež tato novela ZOHS přinesla a která je relevantní pro hmotněprávní kvalifikaci, je úprava zproštění odpovědnosti za správní delikt, když novelou došlo k vypuštění ustanovení o liberačních důvodech pro právnické osoby a orgány veřejné správy.<sup>44</sup> Při posuzování příznivosti právní úpravy v této souvislosti totiž i Nejvyšší správní soud judikoval, že příznivější bude právě ta právní úprava, která bude například obsahovat liberační důvody.<sup>45</sup> Nově jsou tak liberační důvody upraveny pouze v § 21 přestupkového zákona, který se jako *lex generalis subsidiárně* použije, nicméně liberační důvody jsou zde vymezeny pouze pro právnické osoby.<sup>46</sup> Nutno však podotknout, že tyto liberační důvody se nijak neliší od těch, které byly uvedeny v § 22b odst. 1 ZOHS 2016. Nová právní úprava proto ani v tomto ohledu není pro účastníka řízení příznivější, neboť liberační důvody jsou v ZOHS 2016 explicitně uvedeny i pro orgány veřejné správy.

<sup>41</sup> Speciální promlčecí doba je stanovena pro některé méně závažné skutkové podstaty. Tato činí 3 roky, maximálně pak 6 let, byla-li promlčecí doba porušena. Srov. § 23 odst. 2 ve spojení s § 23 odst. 6 ZOHS ve znění zákona č. 183/2017 Sb.

<sup>42</sup> Srov. § 31 přestupkového zákona.

<sup>43</sup> Srov. § 22b odst. 3 ZOHS 2016.

<sup>44</sup> § 22b odst. 1 ZOHS 2016 uváděl následující: *„Právnická osoba nebo orgán veřejné správy za správní delikt neodpovídají, jestliže prokáží, že vynaložily veškeré úsilí, které bylo možno požadovat, aby porušení právní povinnosti zabránily.“*

<sup>45</sup> Srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 8 Afs 42/2013-94 ze dne 26. 11. 2014.

<sup>46</sup> § 21 odst. 1 přestupkového zákona uvádí následující: *„Právnická osoba za přestupek neodpovídá, jestliže prokáže, že vynaložila veškeré úsilí, které bylo možno požadovat, aby přestupku zabránila.“*

38. Co se týče samotného přestupkového zákona a jeho subsidiárního použití, vliv na příznivost může mít pouze jeho obecná část, neboť skutková podstata deliktu je upravena pouze v ZOHS. Obecná část by se rovněž neuplatnila celá, neboť ZOHS obsahuje speciální úpravu některých hmotněprávních institutů a též aplikaci řady ustanovení přestupkového zákona vylučuje. Obecná část nejprve definuje pojmy, které byly před účinností tohoto zákona také používány. Na posuzovaný případ se uplatní pouze definice trvajících přestupků, která se však materiálně od toho, jakým způsobem byl chápán trvajících správních deliktů dříve, nijak neliší. Běh promlčecích lhůt je speciálně upraven v ZOHS. Totéž platí ve vztahu k obecným ustanovením o ukládání trestů. V tomto kontextu tak přestupkový zákon nepřináší žádné změny, které by umožnily hodnotit jednání účastníka řízení příznivěji.
39. Po komparaci ZOHS a ZOHS ve znění zákona č. 183/2017 Sb., při subsidiárním použití přestupkového zákona, jsem proto stejně jako prvostupňový orgán dospěl k závěru, že nová právní úprava by pro účastníka řízení nebyla příznivější.
40. Novela ZOHS provedená zákonem č. 262/2017 Sb. (související s novou úpravou soukromoprávního vymáhání v oblasti hospodářské soutěže) představovala pouze legislativně technickou úpravu stávajícího textu zákona, resp. došlo pouze ke zpřesnění některých ustanovení.<sup>47</sup> Nově vložené ustanovení § 21ca pak upravuje procesní situace, kdy je Úřad vyzván soudem k předložení důkazních prostředků pro potřeby civilního řízení. Vzhledem k tomu, že tato ustanovení nemají vliv na příznivost zákona pro účastníka řízení při posuzování správního deliktu a novelou nedošlo k žádným dalším hmotněprávním změnám oproti předešlým zněním ZOHS, dospěl jsem k závěru, že ZOHS ve znění zákona č. 262/2017 Sb. by pro účastníka řízení nebyl příznivější.
41. V rámci komplexního posouzení, zda některá pozdější právní úprava, jež nabyla účinnosti po spáchání deliktu, nebude pro účastníka řízení v tomto konkrétním případě příznivější, lze uzavřít, že žádná pozdější úprava není pro účastníka řízení příznivější. Dospěl jsem tak ke stejnému závěru jako prvostupňový orgán a pro otázky hmotněprávní je tak rozhodným předpisem **ZOHS**, tedy ZOHS ve znění zákona č. 360/2012 Sb.
42. V otázce volby rozhodných právních předpisů se tak ztotožňuji s posouzením, které učinil prvostupňový orgán v napadeném rozhodnutí a v podrobnostech na něj odkazuji. Ostatně ani účastník řízení nevznesl proti tomuto posouzení námitky.

#### *Průběh řízení o rozkladu*

43. Správní orgán prvního stupně neshledal důvody pro postup podle ustanovení § 87 správního řádu, a proto v souladu s ustanovením § 88 odst. 1 správního řádu, předal spis orgánu rozhodujícímu o rozkladu.
44. Podle § 89 odst. 2 správního řádu jsem přezkoumal v celém rozsahu soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které vydání tohoto rozhodnutí předcházelo, s právními předpisy, jakož i správnost napadeného rozhodnutí, tu však toliko v rozsahu námitek uplatněných v rozkladu, popřípadě, vyžadoval-li to veřejný zájem, přičemž jsem dospěl k závěrům uvedeným v dalších částech odůvodnění tohoto rozhodnutí.

---

<sup>47</sup> Konkrétně se jednalo o ustanovení § 21c odst. 5.

#### IV. Přezkum napadeného rozhodnutí

##### Obecné poznámky

45. Prvostupňový orgán shledal, že město Děčín porušilo ustanovení § 19a ZOHS, a to tím, že vydalo Vyhlášku, kterou povolilo na území města provozování vyjmenovaných typů loterií pouze ve třech kasinech na adresních místech uvedených v Příloze č. 1 Vyhlášky a dále provozování VHP (za další omezující podmínky co do maximálního počtu přístrojů) pouze na adresních místech uvedených v Příloze č. 1 a 2 Vyhlášky, aniž by výběr těchto konkrétních adresních míst provedlo na základě objektivních, nediskriminačních a předem známých kritérií. Prvostupňový orgán tak dospěl k závěru, že jednáním města Děčína (přijetím Vyhlášky) došlo k narušení hospodářské soutěže na trhu provozování loterií a na trhu provozování provozoven.
46. Ustanovení § 19a bylo do ZOHS vloženo zákonem č. 360/2012 Sb., který nabyl účinnosti dne 1. 12. 2012. Z historického hlediska se však nejedná o právní úpravu zcela novou, neboť se obdobné ustanovení nacházelo už v § 18 zákona č. 63/1991 Sb.<sup>48</sup>, a to po celou dobu účinnosti tohoto předpisu, tj. od roku 1991 až do roku 2001, kdy byl zákon č. 63/1991 Sb. nahrazen ZOHS.
47. Jak již bylo řečeno výše (srov. bod 28 tohoto rozhodnutí), v návaznosti na přijetí novely č. 360/2012 Sb. a včlenění § 19a do ZOHS, Úřad analyzoval problematiku narušení hospodářské soutěže orgány veřejné správy a za účelem obeznámení orgánů veřejné správy s tím, jak bude dané ustanovení ZOHS vykládáno, vydal na konci roku 2014 Informační list, přičemž tento dokument je i přes další novelizaci daného ustanovení provedenou zákonem č. 293/2016 Sb. stále aplikovatelný. Vedle Informačního listu, jenž se zabývá otázkou aplikace ustanovení § 19a ZOHS v obecné rovině, vydal Úřad dne 1. 9. 2014 také stanovisko vztahující se přímo k jedné z problematických oblastí, kde existuje obava, že by mohlo docházet k narušení hospodářské soutěže orgány veřejné správy, a to konkrétně k oblasti regulace provozování loterií obcemi (dále též „**Stanovisko Úřadu**“).<sup>49</sup> Úřad v tomto dokumentu předestřel základní principy, které by obce měly při regulaci loterií OZV respektovat, aby se jejich postup nedostal do rozporu se soutěžními pravidly. Principy regulace loterií, jež jsou ve Stanovisku Úřadu uvedeny, přitom z velké míry vychází z obecně přijímaných pravidel, jež byla popsána již v judikatuře Ústavního soudu.<sup>50</sup> Stanovisko Úřadu tak objasňuje jeho náhled na posuzování nutnosti a přiměřenosti omezování hospodářské soutěže ve vztahu k cílům regulace, jež jsou obcemi sledovány. Úřad zde dále apeluje na obce, aby jimi přijatá pravidla regulace byla pokud možno obecná a nikoliv diskriminační a dále, aby obce nejpozději k 1. 1. 2015 zveřejnily všechna kritéria, na základě kterých se regulace na jejich území uplatňuje, a to s dostatečným předstihem, aby se s nimi dotčené subjekty měly možnost seznámit.

<sup>48</sup> § 18 zákona č. 63/1991 Sb., ve znění pozdějších předpisů:

(1) *Orgány státní správy a orgány územních samosprávných celků nesmějí vlastními opatřeními, zjevnou podporou nebo jinými způsoby omezit nebo vyloučit hospodářskou soutěž.*

(2) *Dozor nad dodržováním povinností podle odstavce 1 vykonává Ministerstvo. Na základě důkazů a rozborů výsledků může požadovat od orgánů státní správy nebo od orgánů územních samosprávných celků nápravu.*

<sup>49</sup> Viz Stanovisko Úřadu k loteriím. Dostupné na: <http://www.uohs.cz/cs/informacni-centrum/tiskove-zpravy/hospodarska-soutez/1859-obce-nesmeji-pri-regulaci-loterii-narusovat-hospodarskou-soutez.html>.

<sup>50</sup> Srov. především nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 56/10 ze dne 7. 9. 2011 (*Františkovy Lázně*).

Závěrem Úřad vyzval obce, aby v případě, že jejich dosavadní regulace neodpovídá principům publikovaným ve Stanovisku Úřadu, zjednaly k tomuto datu nápravu.

48. Nad rámec výše uvedeného pouze připomínám, že konkrétní pravomoc obcí regulovat svými OZV provozování loterií byla s účinností do 31. 12. 2016 obsažena v ust. § 50 odst. 4 zákona o loteriích, na základě kterého mohla obec prostřednictvím OZV stanovit, že konkrétní typ loterie může být provozován pouze na místě a v čase danou OZV určeným nebo stanovit, na kterém místě a v jakém čase je provozování uvedeného typu loterie zakázáno anebo úplně zakázat provozování loterií (či konkrétního typu loterie) na celém území obce. K dané pravomoci obce regulovat provozování loterií prostřednictvím OZV vydalo rovněž Ministerstvo svůj metodický pokyn (dále též „Právní výklad“).<sup>51</sup> Dne 1. 1. 2017 dále nabyt účinnosti zákon č. 186/2016 Sb., o hazardních hrách, ve znění pozdějších předpisů (dále též „zákon o hazardních hrách“), přičemž toto zmocnění obcí nalezneme v jeho ust. § 12.<sup>52</sup> Dle platné právní úpravy tak obce postupují v souladu s tímto ustanovením, dle přechodných ustanovení zákona o hazardních hrách však obce nemají povinnost v návaznosti na novou právní úpravu přijímat nové OZV regulující provozování loterií.<sup>53</sup>

### **Posouzení věci**

49. Dále se budu věnovat rozkladové námitce účastníka řízení a rovněž posoudím zákonnost napadeného rozhodnutí ex offio.

#### *K ústavní konformitě § 22aa ZOHS*

50. K první části námitky, kde účastník řízení shrnuje ústavní principy práva obcí na samosprávu je v první řadě třeba uvést, že si jich je Úřad plně vědom. Těmito ústavními principy se taktéž v napadeném rozhodnutí zabýval prvostupňový orgán.<sup>54</sup> Právo na samosprávu je primárně zakotveno v čl. 8 Ústavy - „zaručuje se samospráva územních samosprávných celků“. Upřesnění pojmu „územní samosprávný celek“ je dále obsaženo v čl. 99 Ústavy, kde stojí, že se Česká republika člení na obce (základní územní samosprávné celky) a kraje (vyšší územní samosprávné celky). Podle čl. 101 odst. 1 Ústavy je obec samostatně spravována zastupitelstvem<sup>55</sup>, které je na základě čl. 104 odst. 3 Ústavy, jenž rovněž akcentuje účastník řízení, oprávněno v mezích své působnosti vydávat OZV, kterými upravuje záležitosti a otázky místního významu. K problematice zmocnění obcí k vydávání normativních aktů Ústavní soud opakovaně vyložil, že obce jsou dle čl. 104 odst. 3 Ústavy zmocněny k originární normotvorbě, což znamená, že nepotřebují k vydávání OZV v mezích své působnosti (i když

<sup>51</sup> Srov. Právní výklad odboru veřejné správy, dozoru a kontroly Ministerstva vnitra k obecně závazným vyhláškám regulujícím provozování některých sázkových her, loterií a jiných podobných her na území obce. (Pozn. stav k 1. 4. 2015). Dostupné na: [www.mvcr.cz/odk2/soubor/mm-15-16-4-pravni-vyklad.aspx](http://www.mvcr.cz/odk2/soubor/mm-15-16-4-pravni-vyklad.aspx).

<sup>52</sup> Ačkoliv zákon o hazardních hrách používá jinou terminologii, podstata daného zmocnění obce zůstala stejná.

<sup>53</sup> Srov. § 138 odst. 2 zákona o hazardních hrách: „Obecně závazné vyhlášky vydané podle § 50 odst. 4 zákona č. 202/1990 Sb., ve znění účinném přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, se považují za obecně závazné vyhlášky vydané podle § 12.“

<sup>54</sup> Srov. zejm. body 15 – 20 napadeného rozhodnutí.

<sup>55</sup> Výraz „samostatně spravována“ znamená (pokud jde o právní vztah ke státu) v mezích zákona, avšak bez jiných autoritativních zásahů státní moci (zejména interních). Blíže viz Sládeček, V., Mikule, V., Suchánek, R., Sylllová, J.: Ústava České republiky. Komentář. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 1192.



jsou jimi ukládány povinnosti) již žádné další zákonné zmocnění.<sup>56</sup> Zároveň je však třeba zdůraznit, že právo obce na správu místních záležitostí není právem absolutním a v ústavním pořádku má jisté limity, které předpokládá Ústava a dále definuje zákon.

51. Z čl. 104 odst. 1 Ústavy dále vyplývá, že působnost zastupitelstev může být stanovena jen zákonem. V případě obcí je tímto zákonem zákon o obcích; konkrétně pak jeho ustanovení § 35, které vymezuje rozsah samostatné působnosti obce jako „záležitosti, které jsou v zájmu obce a občanů obce, pokud nejsou zákonem svěřeny krajům nebo pokud nejde o přenesenou působnost orgánů obce nebo o působnost, která je zvláštním zákonem svěřena správním úřadům jako výkon státní správy, a dále záležitosti, které do samostatné působnosti obce svěří zákon.“ Upřesnění věcných oblastí, v nichž je obec oprávněna originárně tvořit právo, nalezneme v ustanovení § 10 zákona o obcích.<sup>57</sup>
52. Limity tohoto oprávnění potom plynou předně z obecně přijímané hierarchie právních norem, kdy podzákonné právní předpisy, mezi které OZV bezesporu patří, mají nižší právní sílu než zákony, a tudíž mohou upravovat práva a povinnosti občanů pouze v souladu se zákony. Omezení obcí při vydávání OZV najdeme rovněž v ustanovení § 35 odst. 3 písm. a) zákona o obcích. Dle tohoto zákonného ustanovení se obec při výkonu samostatné působnosti (obecně definované v § 35 odst. 1 zákona o obcích) řídí při vydávání OZV zákonem. Uvedené potvrzuje také judikatura Ústavního soudu.<sup>58</sup> V nálezu ze dne 21. 10. 2008 uvedl přitom Ústavní soud následující (cit.): „Ustanovení § 35 odst. 3 písm. a) zákona o obcích, zavazující obec, aby se při výkonu samostatné působnosti řídila při vydávání obecně závazných vyhlášek zákonem, je třeba chápat jako požadavek zákonodárce k zamezení kolize obecně závazných vyhlášek s normou vyšší právní síly. Při posouzení, zda obec nepřekročila meze své zákonné působnosti tím, že normuje oblasti vyhrazené zákonné úpravě, Ústavní soud již dříve judikoval, že je třeba identifikovat předmět a cíl regulace zákona na straně jedné a obecně závazné vyhlášky na straně druhé. Pokud se nepřekrývají, nelze mít bez dalšího za to, že obec nesmí normovat určitou místní záležitost z důvodu, že je již regulována na úrovni zákona. Ani soukromoprávní zákonná regulace bez dalšího nevyklučuje regulaci prostřednictvím obecně závazných vyhlášek obcí, pokud se předměty a cíle jejich regulace liší.“<sup>59</sup>
53. Není proto pochyb o tom (a prvostupňový orgán to ani v napadeném rozhodnutí nerozporuje), že obce mají pravomoc vydávat OZV, kterými mohou upravovat různé oblasti života v dané obci. Stejně tak je nesporné, že právě regulace loterií do tohoto okruhu oblastí spravovaných obecní samosprávou spadá (blíže viz bod 48 tohoto rozhodnutí). Ostatně i prvostupňový orgán v napadeném rozhodnutí jednoznačně uvedl, že v souladu se závěry

<sup>56</sup> Viz např. náleží Ústavního soudu ze dne 17. 8. 1999, sp. zn. Pl. ÚS 5/99, náleží Ústavního soudu ze dne 17. 5. 2005, sp. zn. Pl. ÚS 62/04 či náleží Ústavního soudu ze dne 14. 6. 2005, sp. zn. Pl. ÚS 1/05.

<sup>57</sup> Jedná se o zabezpečení místních záležitostí veřejného pořádku, a to včetně stanovení podmínek pro pořádání, průběh a ukončení veřejnosti přístupných sportovních a kulturních podniků [písm. a) a b)]. Dále jde o oblast udržování čistoty ulic a jiných veřejných prostranství, ochrany životního prostředí, veřejné zeleně [písm. c)] a otázky spojené s úpravou užívání zařízení obce sloužících potřebám veřejnosti [písm. c) in fine]. Zvláštní zákony mohou stanovit další věcné oblasti, v nichž obec může realizovat své normotvorné oprávnění [písm. d)].

<sup>58</sup> Srov. např. náleží Ústavního soudu ze dne 17. 5. 2005, sp. zn. Pl. ÚS 62/04: „Zákonná úprava má přednost před obecně závaznou vyhláškou; pokud zákonodárce přijme pro vymezenou oblast určitá pravidla, subjekt územní samosprávy je nemůže duplicitně, či v rozporu se zákony, normovat.“

<sup>59</sup> Viz náleží Ústavního soudu ze dne 21. 10. 2008, sp. zn. Pl. ÚS 46/06.

Ústavního soudu publikovanými v nálezu sp. zn. Pl. ÚS. 56/10 (*Františkovy Lázně*) považuje cíl regulace provozu loterií městem Děčínem za legitimní.<sup>60</sup> To však neznamená, že by oprávnění obcí vydávat OZV bylo bez dalšího nadřazené jiným, zákonem chráněným společenským zájmům, včetně např. zájmu na zachování nenarušené hospodářské soutěže.

54. Z výše uvedeného však rovněž vyplývá, že jsou obce povinny řídit se při vydávání OZV zákony. Rozpor OZV se zákonem by tak byl důvodem pro zásah státu v rámci dozoru a případné zrušení OZV. Není to však Úřad, který má pravomoc rušit OZV, které shledá v rozporu se zákonem, ale tato pravomoc je svěřena výlučně Ústavnímu soudu ve smyslu § 70 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, ve znění pozdějších předpisů (dále též „**zákon o Ústavním soudu**“).<sup>61</sup> Tento státní zásah však vyplývá přímo z Ústavy, resp. z čl. 101 odst. 4 Ústavy, který stanoví, že „*stát může zasahovat do činnosti územních samosprávných celků, jen vyžaduje-li to ochrana zákona, a jen způsobem stanoveným zákonem.*“ Komentářová literatura<sup>62</sup> k tomuto ustanovení Ústavy uvádí, že „*územní samospráva nemůže být vykonávána v rozporu se zákonem. Obce, kraje i hl. m. Praha jsou podrobeny všeobecnému státnímu dozoru, který vykonávají Ministerstva (správní úřady) a vůči obcím také krajské úřady v rámci výkonu státní správy (přenesené působnosti); dozor se týká jak výkonu územní samosprávy, tak výkonu státní správy.*“<sup>63</sup> V nyní posuzované věci je zákonné oprávnění Úřadu vyjádřeno v § 19a ZOHS, ve kterém zákonodárce zakotvil pravomoc Úřadu postihovat narušení hospodářské soutěže orgány veřejné správy. Způsob zásahu do činnosti obce je tedy stanoven zákonem (ZOHS) a účelem zásahu je ochrana zákonem chráněného zájmu na zachování nenarušené hospodářské soutěže. Podmínky zásahu státu (zde Úřadu) do činnosti územního samosprávného celku (zde města Děčína) ve smyslu čl. 101 odst. 4 Ústavy tak byly bezezbytku naplněny. Nelze proto tvrdit, že by zásah státu v předmětném správním řízení byl protiústavní. Výše citovaný komentář Ústavy totiž dále doplňuje, že „*v případech, kdy správní úřad nebo orgán kraje, který vykonává státní dozor (kontrolu), dojde k závěru, že územní samosprávný celek (jeho orgán) porušil zákon, je oprávněn a povinen učinit právní kroky k zajištění nápravy, k nimž mu zákon poskytuje pravomoc.*“<sup>64</sup>
55. Zásah státní moci do práva obcí na samosprávu není v českém právním řádu přitom zcela ojedinělým či neobvyklým jevem. Dozor nad výkonem samostatné působnosti obce je svěřen Ministerstvu. Jak zmiňuje sám účastník řízení, ustanovení § 123 zákona o obcích<sup>65</sup> zakládá

<sup>60</sup> Srov. bod 96 napadeného rozhodnutí.

<sup>61</sup> Blíže ke zrušení OZV Ústavním soudem srov. dále např. nálezy Ústavního soudu ve věci zrušení OZV města Mariánské Lázně (sp. zn. Pl. ÚS 46/06), města Chomutova (sp. zn. Pl. ÚS 41/04) či města Ústí nad Labem (sp. zn. Pl. ÚS 4/05).

<sup>62</sup> Srov. Sládeček, V., Mikule, V., Suchánek, R., Syllová, J.: Ústava České republiky. Komentář. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 1190-1206.

<sup>63</sup> Tamtéž, s. 1197 – 1198.

<sup>64</sup> Tamtéž.

<sup>65</sup> § 123 odst. 1 zákona o obcích stanoví: „*Odporuje-li obecně závazná vyhláška obce zákonu, vyzve Ministerstvo vnitra obec ke zjednáání nápravy. Nejednává-li obec nápravu do 60 dnů od doručení výzvy, rozhodne Ministerstvo vnitra o pozastavení účinnosti této obecně závazné vyhlášky. Účinnost obecně závazné vyhlášky obce je pozastavena dnem doručení rozhodnutí Ministerstva vnitra obci. Ministerstvo vnitra v rozhodnutí současně stanoví obci přiměřenou lhůtu ke zjednáání nápravy. Zjedná-li zastupitelstvo obce nápravu ve stanovené lhůtě, Ministerstvo vnitra své rozhodnutí o pozastavení účinnosti obecně závazné vyhlášky obce zruší neprodleně poté, co obdrží sdělení obce o zjednáání nápravy, jehož přílohou je i obecně závazná vyhláška obce, kterou byla zjednáána náprava.*“

Ministerstvu pravomoc zkoumat zákonnost OZV<sup>66</sup> a možnou sístaci OZV, resp. pozastavení účinnosti OZV, jež odporuje zákonu.<sup>67</sup> Pokud tak obec nesjedná na výzvu Ministerstva v dané lhůtě nápravu, je o pozastavení účinnosti OZV rozhodováno ve správním řízení (zahájeném ex offo) ve smyslu ust. § 9 správního řádu, jenž odpovídá čl. 101 odst. 4 Ústavy; stát (Ministerstvo) tak zasahuje do činnosti územního samosprávního celku (obce) vyžaduje-li to ochrana zákona (která je daná rozporností OZV se zákonem) a zákonem stanoveným způsobem (ve správním řízení podle správního řádu)<sup>68</sup>. Na jedné straně se tak hájí právo obce na samosprávu, na straně druhé však stát garantuje ochranu práv jednotlivců před možnými nezákonnými právními akty orgánů územní samosprávy.<sup>69</sup> Takový zásah do práva na samosprávu, kdy orgán státní moci může sám rozhodnout o tom, že dotčená OZV nebude (po určité době) účinná a pozbyde tak schopnosti působit na své adresáty, je zajisté zásadní a lze se domnívat, že může být dokonce i zásadnější než sankční rozhodnutí Úřadu, které samo o sobě nemá na účinnost OZV žádný vliv.

56. Lze tedy shrnout, že ohledně ústavních principů práva obce na samosprávu nespátřují větší rozpor s uvedenými argumenty účastníka řízení v rámci dané námítky. V čem se však s účastníkem řízení zásadně neztotožňují je jeho interpretace ustanovení § 19a odst. 3 ZOHS ve spojení s ustanovením § 22aa ZOHS. Účastník řízení zde nejprve dovozuje, že ustanovení § 19 odst. 3 ZOHS je přímým projevem ústavní zásady zakotvené v čl. 101 odst. 4 Ústavy (viz výše) a umožňuje Úřadu při zjištění, že v důsledku obecní normotvorby došlo k narušení hospodářské soutěže, pouze předat svůj závěr vtělený do deklaratorního rozhodnutí Ministerstvu, které je dále oprávněno konat a zahájit proces nápravy v souladu s § 123 zákona o obcích. Ve vztahu k pravomocem Úřadu pak účastník řízení dovozuje vztah speciality dotčených právních norem a z toho plynoucí vyloučení pravomoci Úřadu uložit obci pokutu za delikt dle ust. § 22aa ZOHS. Dle účastníka řízení je tak možnost aplikace předmětného ustanovení „odkloněna“ speciální normou, kterou je ust. § 19a odst. 3 ZOHS. Tuto argumentaci dále účastník řízení ničím nepodkládá. Považuji ji za ryze účelový konstrukt zejména z následujících důvodů.
57. V první řadě, pokud jde o výklad dotčených ustanovení ZOHS a úmysl zákonodárce, v důvodové zprávě k novele, kterou se do zákona tato ustanovení vložila, nenalezneme k daným právním normám žádná bližší vysvětlení.<sup>70</sup> Teorie o úmyslu zákonodárce předkládaná účastníkem řízení tak nemá žádnou reálnou oporu.
58. Při výkladu dotčených ustanovení musíme naopak vycházet z kontextu celého zákona. Smyslem a účelem § 19a ZOHS jsem se již podrobně zabýval výše. Při výkladu odst. 3 se tak lze s účastníkem řízení shodnout na tom, že je-li správní řízení ve věci narušení hospodářské soutěže pro porušení § 19a ZOHS vedeno proti obci, resp. orgánu územní samosprávy, má Úřad povinnost zaslat Ministerstvu pravomocné rozhodnutí. Toto rozhodnutí je vydáno na

<sup>66</sup> S působností Ministerstva ve věci dozoru nad vydáváním OZV obcemi souvisí i ust. § 12 odst. 6 zákona o obcích, na základě kterého obec zasílá OZV neprodleně po dni jejich vyhlášení právě Ministerstvu.

<sup>67</sup> „Zákonem“ se přitom rozumí i právní předpisy vyšší právní síly, tj. ústavní zákony, mezinárodní smlouvy a předpisy EU.

<sup>68</sup> Srov. dále Vedral, J. Váňa, L. Břeň, J. Pšenička, S.: Zákon o obcích (obecní zřízení). Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2008, s. 648-663.

<sup>69</sup> Tamtéž.

<sup>70</sup> Srov. důvodová zpráva k zákonu č. 360/2012 Sb.

konci správního řízení a obsahuje jak výrok o vině, tak výrok o trestu. Pokud je však správní řízení vedeno proti jinému orgánu veřejné správy než je obec, Úřad tuto povinnost nemá. I přes její absenci však Úřadu nic nebrání, aby se nežádoucí stav snažil napravit. Jak uvádí komentářová literatura<sup>71</sup>, zákon blíže neřeší, zda by se měl Úřad snažit o narovnání stavu věci i jiným způsobem v případě jiných orgánů veřejné správy než jsou orgány územní samosprávy. Lze si tak představit i postup podle § 27 zákona č. 2/1969 Sb., o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy, ve znění pozdějších předpisů, kdy by Úřad dotčený orgán veřejné správy informoval o nežádoucím stavu, a v případě přetrvávající neshody by bylo možno dojít ve smyslu § 28 téhož zákona ke sjednocení stanovisek ze strany vlády. Odst. 3 § 19a ZOHS pouze výslovně počítá s použitím mechanismů popsanych v § 123 zákona o obcích a zajišťuje informovanost Ministerstva o tom, že určitá vyhláška odporuje zákonné úpravě. Je to zcela logické a systémové provázání obou právních předpisů a zajišťuje bezproblémovou výměnu informací mezi orgány veřejné správy.

59. V praxi tak Úřad vydá rozhodnutí, ve kterém deklaruje porušení § 19a ZOHS účastníkem řízení a za toto jednání rovněž účastníkovi řízení uloží sankci podle § 22aa ZOHS. Není proto pravda, že by rozhodnutí Úřadu bylo pouze deklaratorní, neboť jeho nedílnou součástí je uložení pokuty za delikt spočívající v narušení hospodářské soutěže. Smyslem § 19 odst. 3 ZOHS je zajistit kooperaci mezi Úřadem a dozorovým orgánem, kterým je Ministerstvo, neboť skutečnost, že OZV obce je nezákonná, neboť byla vydána v rozporu s § 19a ZOHS, by neměla zůstat bez povšimnutí ze strany těch orgánů, které mají pravomoc pozastavit účinnost OZV, případně iniciovat jejich zrušení. Úřad má proto pouze pravomoc posoudit vliv OZV obce na hospodářskou soutěž a uložit za její narušení pokutu. Nemůže však sám sjednat nápravu tím, že by nařídil její zrušení, resp. pozastavil její účinnost. Ve vztahu k soutěžitelům má Úřad rozsáhlé pravomoci k uložení opatření k nápravě, zákazu určitého jednání, zákazu plnění dohod atd. Ve vztahu k OZV obcí je však nutné dodržet postupy vyplývající ze zákona o obcích. Proto je také odst. 3 § 19a ZOHS na tento zákon navázán.
60. Z dikce ustanovení § 22aa odst. 2 ZOHS pak jednoznačně plyne, že pokuta být uložena musí („*se uloží pokuta*“). Zákon tedy nedává Úřadu možnost pouze deklarovat, že došlo k narušení hospodářské soutěže, tak jak tvrdí účastník řízení, nýbrž Úřadu zároveň ukládá povinnost udělit současně sankci ve formě pokuty.<sup>72</sup> Právní úprava deliktů v oblasti hospodářské soutěže rovněž nezná (ani neznala) institut upuštění od uložení sankce.<sup>73</sup> Ani nová úprava správního trestání v tomto ohledu nepřinesla žádnou změnu ve prospěch pachatelů soutěžních deliktů, když je na základě § 22b odst. 8 ZOHS v účinném znění aplikace § 43 přestupkového zákona, který upravuje upuštění od uložení správního trestu, vyloučena.
61. K principu speciality, resp. zásadě **lex specialis derogat legi generali**, je v první řadě nejprve připomenout obecná teoretická východiska aplikace této zásady.<sup>74</sup> Právní normy můžeme

<sup>71</sup> Viz Kindl, J., Munková J.: Zákon o ochraně hospodářské soutěže. Komentář. 3., přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 389-399.

<sup>72</sup> Ve srovnání s dřívější úpravou, kdy měl Úřad možnost uložit pokutu, se tak jedná o zásadní změnu. Srov. § 22 odst. 2 ZOHS ve znění zákona č. 296/2007 Sb. s účinností do 31. 8. 2009.

<sup>73</sup> Na rozdíl od dřívější úpravy přestupků fyzických osob, když bylo v § 11 odst. 3 zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích, stanoveno: „*Od uložení sankce lze v rozhodnutí o přestupku upustit, jestliže k nápravě pachatele postačí samotné projednání přestupku.*“

<sup>74</sup> K zásadě priority speciální úpravy před obecnou úpravou se rovněž vyjádřil Ústavní soud v řadě svých nálezů. Srov. např. III. ÚS 648/04 ze dne 28. 7. 2005, Pl. ÚS 41/02 ze dne 28. 1. 2004, Pl. ÚS 132/04 ze dne 29. 6. 2004.

členit na takové, které nazýváme obecné (lex generalis) a speciální (lex specialis). Normy speciální slouží k vymezení konkrétnějších případů, které by bez této úpravy spadaly pod úpravu obecnou. Uvedený vztah je přitom pouze relativní; právní norma, jež je vůči jiné normě speciální, může být vůči jiné normě co do jejich vzájemné relace normou obecnou.<sup>75</sup> Přestože je tak žádoucí konstruovat právní řád jako vnitřně nerozporný, v praxi se můžeme setkat s případy, kdy na tentýž právní vztah dopadá několik navzájem si protiřečících právních norem. V takovém případě se tak uplatní tzv. kolizní pravidla, mezi která patří mimo jiné i princip speciality. Za předpokladu, že mají právní normy stejnou právní sílu, platí, že speciální úprava má přednost před obecnou úpravou. Tento princip se uplatní však pouze tehdy, kdy obě právní normy upravují **tutéž materii**.<sup>76</sup>

62. V daném případě však z ničeho nevyplývá, že by ustanovení § 22aa ZOHS bylo normou obecnou a § 19a odst. 3 ZOHS normou speciální, tedy mající přednost. K takovému závěru nelze dojít ani na základě dikce obou dotčených ustanovení, ani jejich systematického zařazení v rámci ZOHS, ale zejména ani na základě skutečnosti, že by tyto právní normy upravovaly totožnou materii, což je zásadní podmínkou pro aplikaci zásady speciality. Jinými slovy, aby se dala aplikovat daná zásada speciality, jak uvádí účastník řízení, musela by dotčená ustanovení upravovat tutéž materii – v tomto případě tedy sankci za deliktní jednání, kterým došlo k porušení § 19a ZOHS. Sankci však upravuje pouze ust. § 22aa ZOHS když uvádí: „(1) *Orgán veřejné správy se dopustí správního deliktu tím, že naruší hospodářskou soutěž v rozporu s § 19a odst. 1. (2) Za správní delikt podle odstavce 1 se uloží pokuta do výše 10 000 000 Kč.*“ Ust. 19a odst. 3 ZOHS naopak stanovuje následující: „*Pokud se narušení hospodářské soutěže dopustí orgán územní samosprávy při výkonu samosprávy nebo při přeneseném výkonu státní správy, zašle Úřad orgánu příslušnému k výkonu dozoru podle zvláštního právního předpisu pravomocné rozhodnutí podle odstavce 2 a na jeho žádost mu postoupí i správní spis.*“ Z uvedeného je patrné, že toto ustanovení o žádné sankci nehovoří, nýbrž zde zákonodárce stanovuje Úřadu povinnost spolupracovat s Ministerstvem, které je, jak bylo uvedeno výše, obecným dozorovým orgánem nad samosprávou obcí. Nejedná se tedy o žádnou „speciální sankci“, když zákonodárce pouze upravuje navazující postup Úřadu po vydání pravomocného rozhodnutí a spolupráci mezi Úřadem a Ministerstvem v případě shledání porušení § 19a ZOHS ze strany účastníka řízení (obce). Smyslem ustanovení § 19a ZOHS je tak především zajistit informovanost Ministerstva jakožto dozorového orgánu nad činností obcí o tom, že právní předpis obce v konkrétním případě je rozporný se zákonem (ZOHS) s tím, že právě Ministerstvo je jediným orgánem nadaným pravomocí k nápravě nežádoucího stavu.
63. Pokud bychom přistoupili na výklad účastníka řízení, vznikl by nám tak až absurdní a diskriminační stav, kdy by Úřad mohl aplikovat § 22aa ZOHS a uložit tak pokutu pouze ostatním orgánům veřejné správy, které nejsou orgány územní samosprávy, neboť na ně nedopadá „odkloňující norma“ § 19 odst. 3 ZOHS. Jestliže by totiž Úřad toto ustanovení neaplikoval ani na ostatní orgány veřejné správy, ztrácelo by zcela smysl a bylo by v zákoně obsolentní. Nad rámec výše uvedeného stojí za zmínku, že systematika ZOHS je na rozdíl od např. zákona č. 40/2009 Sb., trestního zákoníku, ve znění pozdějších předpisů (dále též „**trestní zákoník**“) koncipována odlišně. V trestním zákoníku nalezneme u jednotlivých

<sup>75</sup> Viz Hanuš, L. K materiální derogaci (interpretačním derogačním pravidlům), Právní rozhledy 24/2005, s. 898.

<sup>76</sup> Srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 7 Afs 69/2010 – 103 ze dne 2. 9. 2010.

skutkových podstat trestných činů sankci přímo v rámci dané právní normy.<sup>77</sup> V ZOHS jsou však (obdobně jako u jiných předpisů správního práva), jednotlivé skutkové podstaty správních deliktů, resp. přestupků definovány zvlášť v první části zákona<sup>78</sup>, přičemž sankce za tyto správní delikty resp. přestupky jsou souhrnně stanoveny v Hlavě VII ZOHS.<sup>79</sup> Systematika ZOHS tedy napovídá tomu, že § 19a ZOHS se týká pouze skutkové podstaty a žádná zvláštní ustanovení o možnosti či nemožnosti ukládat sankce, jejich výši a jiné otázky spojené s jejím ukládáním neobsahuje.

64. K samotnému zpochybnění ústavnosti § 22aa ZOHS dále uvádím, že tato ústavní námitka nyní není na místě, protože Úřad nemá zákonné zmocnění, aby o ní mohl kvalifikovaně rozhodnout. Tuto pravomoc má výhradně Ústavní soud, který je dle čl. 83 Ústavy soudním orgánem ochrany ústavnosti a v souladu s čl. 87 Ústavy rozhoduje o zrušení zákonů nebo jejich jednotlivých ustanovení, jsou-li v rozporu s ústavním pořádkem. V případě, že se tak účastník řízení domnívá, že ust. § 22aa ZOHS je protiústavní, má možnost podat za podmínek zákona o Ústavním soudu ústavní stížnost. Pokud by Ústavní soud dospěl k závěru, že dané ustanovení ZOHS je protiústavní, má pravomoc jej zrušit. Do té doby je však plnohodnotnou součástí právního řádu České republiky a po vyloučení speciality ust. § 19 odst. 3 ZOHS (viz výše) jej tak Úřad nemá jinou možnost než aplikovat.
65. Shrnu-li tedy výše uvedené úvahy k dané námitce účastníka řízení, je třeba zdůraznit, že Úřad nemá pravomoc rušit OZV, které shledá v rozporu se zákonem. Jeho pravomocí je pouze deklarovat narušení hospodářské soutěže a za toto narušení uložit účastníku řízení sankci. Způsob zásahu do samosprávy je tak zcela v souladu se zákonem a rovněž naplňuje předpoklady kladené článkem 101 odst. 4 Ústavy. Pokud ale dotčený orgán veřejné správy s rozhodnutím Úřadu nesouhlasí, může proti němu rovněž brojit žalobou ve správním soudnictví, kde bude zákonnost tohoto rozhodnutí posuzovat nezávislý soud.<sup>80</sup> Na rozdíl od jiných orgánů veřejné správy ve smyslu § 1 písm. d) ZOHS mají orgány územní samosprávy ještě zvláštní možnost ochrany svého práva na samosprávu, kterou je podání ústavní stížnosti proti nezákonnému zásahu státu k Ústavnímu soudu podle čl. 87 odst. 1 písm. c) Ústavy a § 72 odst. 1 písm. b) zákona o Ústavním soudu. Ochrana účastníkem řízení Ústavou garantovaného práva obcí na samosprávu je tedy dostatečně zajištěna následnou soudní kontrolou.

#### *K přezkumu zákonnosti napadeného rozhodnutí*

66. Vzhledem k tomu, že účastník řízení neuplatnil žádnou další námitku, zabýval jsem se dále posouzením zákonnosti napadeného rozhodnutí ex offio, zejména, došlo-li ze strany města Děčína skutečně k naplnění skutkové podstaty deliktu podle § 19a ZOHS a zdali sankce za něj uložená prvostupňovým orgánem byla zákonná a přiměřená.
67. Dle § 19a odst 1 ZOHS „*nesmí orgány veřejné správy podporou zvyhodňující určitého soutěžitele nebo jiným způsobem narušit hospodářskou soutěž*“. Výkladem daného

<sup>77</sup> Srov. Zvláštní část trestního zákoníku (§§ 140-418).

<sup>78</sup> Srov. §§ 3, 11 či 19a ZOHS.

<sup>79</sup> Srov. §§ 22, 22a, 22aa ZOHS.

<sup>80</sup> V první instanci to bude Krajský soud v Brně; o případné kasační stížnosti proti rozhodnutí tohoto soudu by rozhodoval Nejvyšší správní soud.

ustanovení jsem se již podrobně zabýval výše zejména v rámci posouzení příznivosti možné pozdější právní úpravy pro účastníka řízení, ale rovněž v souvislosti s jeho výkladovými vodítky, které představují Informační list a Stanovisko Úřadu. Skutková podstata správního deliktu podle § 19a ZOHS v sobě v každém případě nese tyto znaky: subjektem deliktu je „orgán veřejné správy“, kterým se ve spojení s § 1 odst. 1 písm. d) ZOHS rozumí „*orgán státní správy při výkonu státní správy, orgán územní samosprávy při výkonu samosprávy a při přeneseném výkonu státní správy a orgán zájmové samosprávy při přeneseném výkonu státní správy.*“; objektem deliktu je ve spojení s § 1 odst. 1 ZOHS<sup>81</sup> zájem na ochraně hospodářské soutěže před jejím narušením orgány veřejné správy; objektivní stránkou deliktu je samotné deliktní jednání, čehož se orgán veřejné správy dopustí tak, že svým jednáním (ať již konáním či opomenutím) naruší (resp. potenciálně může narušit) hospodářskou soutěž bez ospravedlnitelného důvodu. Zákon tedy vyžaduje, aby mezi jednáním orgánu veřejné správy a možným narušením hospodářské soutěže existovala příčinná souvislost (kauzální nexus). Subjektivní stránkou deliktu je pak otázka zavinění. V posuzovaném případě se ovšem jedná o objektivní odpovědnost orgánu veřejné správy (s možností liberace podle § 22b ZOHS) a prokazování formy zavinění není nutné. Jinými slovy, Úřad by při vyhodnocování naplnění skutkové podstaty deliktu podle § 19a ZOHS měl zkoumat, zda posuzované jednání orgánu veřejné správy narušuje (i potenciálně) hospodářskou soutěž, zdali orgán veřejné správy sleduje legitimní cíl (veřejný zájem) a dále zdali je narušení hospodářské soutěže vyváženo konkrétními skutkovými okolnostmi, které ospravedlňují dané jednání a tyto jsou přiměřené, resp. proporciální ve vztahu ke stanovenému cíli.

68. Prvostupňový orgán se tak (v souladu s výkladem uvedeným v Informačním listu) v napadeném rozhodnutí dále zabýval otázkami, zda orgán veřejné správy vystupuje jako nositel veřejné moci, resp. jde o jednání vrchnostenské povahy; zda může být jeho úkon napadnut řádným opravným prostředkem a zda sleduje nějaký legitimní cíl (srov. body 92 až 96 napadeného rozhodnutí). K daným závěrům prvostupňového orgánu nemám žádné výhrady, neboť není sporu o tom, že by město Děčín nebylo orgánem územní samosprávy a vydáním Vyhlášky naplňovalo svou pravomoc v souladu s § 35 zákona o obcích ve spojení s § 50 odst. 4 zákona o loteriích. Je rovněž zřejmé, že proti Vyhlášce nebylo možno podat žádný opravný prostředek. Ze spisové dokumentace pak dále vyplývá, že hlavním cílem regulace loterií na území města Děčína bylo výrazně regulovat počet provozovaných herních zařízení na území města z důvodu zabezpečení veřejného pořádku ve městě.<sup>82</sup> Stejně jako prvostupňový orgán se domnívám, že daný cíl lze označit za legitimní. V této souvislosti je třeba dále uvést, že legitimní cíl nelze zaměňovat s „ospravedlnitelnými důvody“. Za legitimní cíl lze považovat veřejný zájem, který město sleduje. Ospravedlnitelné důvody jsou potom konkrétní existující skutkové okolnosti, které ospravedlňují konkrétní postup (zde šlo

<sup>81</sup> § 1 odst. 1 ZOHS stanoví: (1) *Tento zákon upravuje ochranu hospodářské soutěže na trhu výrobků a služeb (dále jen "zboží") proti jejímu vyloučení, omezení, jinému narušení nebo ohrožení (dále jen "narušení")*

a) *dohodami soutěžitelů (§ 3 odst. 1),*

b) *zneužitím dominantního postavení soutěžitelů,*

c) *spojením soutěžitelů, nebo*

d) *orgány státní správy při výkonu státní správy, orgány územní samosprávy při výkonu samosprávy a při přeneseném výkonu státní správy a orgány zájmové samosprávy při přeneseném výkonu státní správy (dále jen „orgány veřejné správy“).*

<sup>82</sup> Viz l. č. 15 správního spisu sp. zn. ÚOHS-S0444/2016/VS.

o vydání OZV v dané podobě), který třeba i diskriminačně, avšak vždy proporcionálně narušuje hospodářskou soutěž. Ospravedlnitelné důvody jsou tak dány tehdy, když míra narušení hospodářské soutěže není větší, než je v daném případě nezbytné pro dosažení legitimního cíle. Jinak řečeno, Úřad zkoumá, zda je narušení hospodářské soutěže proporcionální ve vztahu ke stanovenému (legitimnímu) cíli, resp. veřejnému zájmu. Obdobný přístup zastává také zákonodárce v důvodové zprávě k zákonu č. 293/2016 Sb., kterým byl pojem ospravedlnitelných důvodů do ZOHS vložen: „*Výrazem ospravedlnitelný se myslí oprávněný či omluvitelný, tj. sice negativní jev, avšak přinášející jiné výhody, které negativní vliv mohou převážit; lze se vyvinít. Ospravedlnitelné jednání tedy sleduje legitimní cíl, kterého nelze bez narušení hospodářské soutěže dosáhnout, přičemž míra narušení soutěže musí být proporcionální významu zamýšleného cíle.*“<sup>83</sup>

69. Na základě výše konstatovaného je zřejmé a prvostupňový orgán to v napadeném rozhodnutí jednoznačně uvedl, že cíl regulace loterií města Děčína lze považovat za legitimní. Účastníkovi řízení je vytýkán pouze způsob, který k dosažení tohoto cíle zvolil, tedy výběr konkrétních míst pro provozování loterií na území města, který neměl učinit na základě objektivních, nediskriminačních a předem známých kritérií. Stěžejní pro posouzení naplnění skutkové podstaty proto dále bude otázka, zdali toto jednání města Děčína, které vystupuje ve vrchnostenském postavení, mohlo narušit hospodářskou soutěž. K narušení hospodářské soutěže došlo dle prvostupňového orgánu vydáním Vyhlášky, která byla účinná od 8. 6. 2013 do 7. 10. 2016. Přijetím Vyhlášky se město Děčín rozhodlo využít své zákonné pravomoci a regulovat provozování loterií na svém území, a to tím způsobem, že povolilo provozování konkrétních typů loterií pouze ve třech kasinech na adresních místech uvedených v Příloze č. 1 Vyhlášky a dále povolilo provozování VHP (za další omezující podmínky co do maximálního počtu přístrojů) pouze ve třech kasinech uvedených v Příloze č. 1 a dále na 62 adresních místech uvedených v Příloze č. 2.
70. Ačkoliv v době přijetí Vyhlášky (2013) nebyl vydán ani Informační list k výkladu § 19a ZOHS ani Stanovisko Úřadu k regulaci provozování loterií, § 19a ZOHS již byl platný a účinný, a to po celou dobu účinnosti Vyhlášky. Účastník řízení měl rovněž dostatek času seznámit se s dokumenty reprezentujícími obecný postoj Úřadu k výkladu § 19a ZOHS a náhledu na regulaci provozování loterií již ve fázi předběžného šetření možného porušení § 19a ZOHS městem Děčínem, resp. před zahájením správního řízení, neboť dle spisového materiálu Úřad o probíhající předběžném šetření účastníka řízení poprvé informoval již dne 21. 1. 2015<sup>84</sup>, přičemž správní řízení bylo následně zahájeno až dne 16. 6. 2016.
71. K samotnému způsobu regulace provozování loterií Úřad již ve Stanovisku Úřadu avizoval, že problematické není, pokud se obec rozhodne pro úplný zákaz provozování loterií na svém území. I když tímto opatřením dojde k absolutnímu vyloučení soutěže v dané oblasti, tato pravomoc je zcela v souladu se zákonem (viz § 50 odst. 4 loterijního zákona, resp. § 12 zákona o hazardních hrách) a žádní soutěžitelé nejsou zvýhodněni oproti jiným soutěžitelům. Stejného názoru je i Ministerstvo, když ve svém Právním výkladu dále dodává, že i v případě

<sup>83</sup> Viz Důvodová zpráva k zákonu 293/2016 Sb., sněmovní tisk č. 702/0, VII. volební období, výklad k bodům 22 až 24.

<sup>84</sup> Viz žádost o poskytnutí informací, I.č. 12 správního spisu sp. zn. S0444/2016/VS. V dané žádosti je výslovně uvedeno: „*šetření podnětu ve věci porušení § 19 zákona spočívajícího ve zvýhodnění provozoven kasin, jejichž provoz povoluje vyhláška města Děčína č. 3/2013 ze dne 25. 5. 2013.*“



absolutního zákazu by měla obec vždy zvážit, zda jí zvolená regulace naplňuje princip proporcionality a je-li míra omezení přiměřená konkrétním podmínkám.<sup>85</sup>

72. Jako potenciálně protisoutěžní pak může být shledáno jednání obce, která se rozhodne provozování loterií na svém území určitým způsobem omezit.<sup>86</sup> Jak uvádí Stanovisko Úřadu, hrozí zde, že dojde ke zvýhodnění těch soutěžitelů, kterým bude ponechána možnost působit na daném trhu a zároveň k diskriminaci těch, kterým bude toto znemožněno. Zároveň, pokud by obec na svém území neumožnila zřízení dalších provozoven, mohlo by dojít k „zafixování“ stávající situace na trhu vedoucí k možné diskriminaci těch potenciálních soutěžitelů, kteří by na daný trh chtěli vstoupit. Problematické tak může být, když obec stanoví konkrétní místa, na kterých provozování loterií povolí a jejichž výběr nebude proveden na základě objektivních, nediskriminačních a předem známých kritérií. V takovém případě se tak může jednat, dle skutkových okolností daného případu, o neodůvodněné zvýhodnění určitých soutěžitelů na úkor jiných, které nelze ospravedlnit pouze odkazem na veřejný zájem, kterým obec regulaci provozování loterií odůvodňuje.
73. Regulací provozování loterií na území dané obce se zabýval již Ústavní soud v roce 2011, když ve svém nálezu uvedl (cit.): „*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 návsi 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.*“<sup>87</sup> Před úskalím regulace provozování loterií určením konkrétních adresních míst později varovalo i Ministerstvo, když ve svém Právním výkladu uvedlo: (cit.): „*V případě, že obec bude regulovat obecně závaznou vyhláškou provoz loterií a jiných podobných her na vybraných místech v obci, je třeba před vydáním obecně závazné vyhlášky posoudit vhodnost a rozumnost takové regulace a to zejména s ohledem na princip proporcionality, tj. zda míra takového omezení je přiměřená konkrétním podmínkám, je v souladu s principem nediskriminace provozovatelů a zákonem na ochranu hospodářské soutěže. Jestliže vyhláška vymezí možnost provozovat loterie a jiné podobné hry pouze na určitých místech nebo naopak zakáže jejich provoz na vybraných místech, stejně jako pokud reguluje pouze některé druhy loterií a jiných podobných her, hrozí, že ti provozovatelé, kteří budou moci na základě obecně závazné vyhlášky své podnikání nadále provozovat, budou oproti ostatním provozovatelům zvýhodněni...Vzhledem k výše uvedenému se proto nedoporučuje vymezovat v obecně závazné vyhlášce místa s uvedením konkrétních adres (ulice s číslem popisným) nebo názvu provozoven, neboť z takového výčtu by nebylo možno ověřit, zda obec při určení těchto míst nepostupovala v rozporu se zásadou nediskriminace a zákonem na ochranu hospodářské soutěže.*“<sup>88</sup>

<sup>85</sup> Srov. Právní výklad Ministerstva vnitra. Dostupné na: [www.mvcr.cz/odk2/soubor/mm-15-16-4-pravni-vyklad.aspx](http://www.mvcr.cz/odk2/soubor/mm-15-16-4-pravni-vyklad.aspx).

<sup>86</sup> Z dikce zákona (§ 50 odst. 4 zákona o loteriích) přitom vyplývá, že obec může svou OZV regulovat pouze určité druhy loterií, není tak její povinností pokrýt všechny.

<sup>87</sup> Viz nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 56/10 ze dne 7. 9. 2011 (*Františkovy Lázně*).

<sup>88</sup> Tamtéž.

74. Regulace provozování loterií na území města Děčína zvolená účastníkem řízení by se dala charakterizovat jako **individualizovaná regulace**, neboť Vyhláškou stanovuje **konkrétní druhy loterií**. Jedná se tak o všechny druhy loterií, které může obec svou OZV v souladu s ust. § 50 odst. 4 zákona o loteriích regulovat, vyjma sázkových her podle § 2 písm. g) zákona o loteriích s tím, že sázkové hry podle § 2 písm. e) zákona o loteriích (VHP) lze dále provozovat na více adresních místech (určených taktéž v Příloze č. 2 Vyhlášky), než ostatní regulované druhy loterií. Dále účastník řízení Vyhláškou stanovuje **konkrétní adresní místa** (uvedením ulice včetně čísla popisného), na kterých lze provozovat konkrétní druhy loterií, včetně uvedení **konkrétního typu provozoven**, když povoluje provozování vymezených loterií ve třech provozovnách typu kasino uvedených v Příloze č. 1 a dále provozování VHP v 62 ostatních provozovnách. V těchto ostatních provozovnách účastník řízení provozování VHP následně omezuje i co do **časového rozmezí** (každý den v době od 12:00 do 22:00 hodin) a **množství** (maximální počet 4 kusů VHP na jednu provozovnu).<sup>89</sup>
75. Na tomto místě je tedy třeba ověřit, zda regulace loterií provedená účastníkem řízení byla v souladu se zákonem, resp. zda výběr konkrétních adresních míst (v Příloze č. 1 a v Příloze č. 2 Vyhlášky) byl proveden na základě objektivních, nediskriminačních a předem známých kritérií. Prvostupňový orgán se vyhodnocením procesu výběru konkrétních míst dle Přílohy č. 1 a Přílohy č. 2 Vyhlášky v napadeném rozhodnutí podrobně zabýval (srov. body 101 – 121 napadeného rozhodnutí). Po prostudování spisového materiálu se v tomto ohledu se závěry prvostupňového orgánu ztotožňuji a v podrobnostech na ně odkazuji. Stručně se k těmto kritériím nyní vyjádřím.
76. K samotnému přijímání Vyhlášky je třeba nejprve uvést, že z informací a podkladů získaných v předmětném správním řízení vyplývá, že regulace loterií ve městě byla výsledkem neveřejných koaličních jednání tehdejší politické reprezentace, která dle vyjádření účastníka řízení probíhala v období od ledna do dubna 2013, přičemž z nich neexistují žádné výstupy. Základním cílem při přípravě Vyhlášky přitom mělo být nezasahovat příliš necitlivě do činnosti současných provozovatelů loterií, avšak zabránit dalšímu rozšiřování počtu provozoven, které jsou veřejností považovány za vysoce negativní společenský jev.<sup>90</sup> Účastník řízení rovněž uvedl, že v době projednávání konečného znění Vyhlášky nemělo město Děčín k dispozici Stanovisko Úřadu, ze kterého by vyplývala povinnost předem projednat a zveřejnit kritéria regulace loterií.<sup>91</sup> Z daného tedy lze dovodit, že kritéria, na základě kterých byla vybrána místa do obou příloh Vyhlášky, nebyla předem známá a dosavadní soutěžitelé, stejně jako potenciální zájemci o vstup na daný trh, se tak s nimi v době přijímání Vyhlášky neměli možnost seznámit.
77. Pokud se jedná o výběr adresních míst uvedených v Příloze č. 1 Vyhlášky a kritéria, která účastník řízení aplikoval, ze spisového materiálu jasně vyplývá, že jejich výběr nebyl učiněn na základě objektivních, nediskriminačních a předem známých kritérií. Dle vyjádření účastníka řízení byl výběr daných 3 adresních míst (Oblouková 1413/3, Ústecká 1945/10 a Sofijská 2/3) stanoven na základě pouhých **dvou kritérií**, kterými byly: a) určení maximálního počtu 3 provozoven se statusem kasino a b) teritoriální kritérium spočívající v umístění těchto provozoven mimo „obě centra města Děčína a v jejich bezprostřední

<sup>89</sup> Blíže srovnej znění Vyhlášky. Viz l.č. 18-19 správního spisu sp. zn. ÚOHS-S0444/2016/VS.

<sup>90</sup> Viz l.č. 15, 32, 46 správního spisu sp. zn. ÚOHS-S0444/2016/VS.

<sup>91</sup> Viz l.č. 32 správního spisu sp. zn. ÚOHS-S0444/2016/VS.

blízkosti“. Stanovení kasina jako daného typu provozovny by samo o sobě ještě nemuselo být problematické, protože lze souhlasit s argumentem, že pro tento druh provozovny byl zákonem o loteriích stanoven nejpřísnější režim a koncentrace provozování loterií do tohoto typu provozovny mohlo být prostředkem k naplnění legitimního cíle obce, resp. veřejného zájmu, kterým bylo zabezpečit veřejný pořádek ve městě.<sup>92</sup> Pro výběr konkrétních kasin však měl být stanoven jasný, transparentní, nediskriminační a především předem známý mechanismus, který však v daném případě absentoval.

78. Jako první kritérium byl přitom zvolen maximální počet tří provozoven typu kasino. Ze spisového materiálu vyplývá, že na území města Děčína se v době přijímání Vyhlášky nacházelo pouze jedno kasino (na ulici Oblouková 1413/3) a dvě další kasina byla do Vyhlášky zařazena až na základě žádostí soutěžitelů.<sup>93</sup> Účastník řízení rovněž ve správním řízení nijak neodůvodnil, proč byl stanoven právě tento počet tří míst a jak tento počet postačuje k dosažení legitimního cíle, resp. proč by vyšší počet k dosažení cíle nevedl. Toto kritérium tak jako samotné neobstojí, neboť není objektivní a nebylo prokázáno, že by se účastník řízení vypořádal s dalšími žádostmi soutěžitelů o provozování loterií v kasinech na území města nediskriminačním způsobem. Ze spisového materiálu totiž vyplývá, že ačkoli někteří další žadatelé naplnili další teritoriální kritérium (provozovna nacházející se mimo centrum města), jejich žádosti byly ze strany města zamítnuty právě s odkazem na stanovený maximální (a již naplněný) počet provozoven.<sup>94</sup> K druhému teritoriálnímu kritériu lze poznamenat, že toto by se dalo považovat za relevantní, neboť lze jednoznačně identifikovat veřejný zájem, resp. legitimní cíl, pro který by město Děčín chtělo provozování loterií vyloučit ze svého středu (ačkoliv se jedná o dost vágní kritérium, neboť z něj není jasné, co přesně se myslí pod pojmem „obě centra města“, když pojem není konkrétně vymezen). Zásadní nedostatek však spatřuji v tom, že ani toto kritérium nebylo soutěžitelům předem známé. Lze tedy shrnout, že obě kritéria určená účastníkem řízení pro výběr adresních míst v Příloze č. 1 Vyhlášky nelze označit za objektivní, nediskriminační a předem známá a jsou tedy v rozporu s § 19a ZOHS.
79. Co se týče výběru adresních míst uvedených v Příloze č. 2 Vyhlášky, z vyjádření účastníka řízení vyplývá, že se jedná o seznam všech adres, na kterých byly loterie provozovány v roce 2012, resp. byl dle jejich evidence provoz povolen a v době přípravy Vyhlášky zde provoz probíhal.<sup>95</sup> Podle všeho se tak jedná o **jediné kritérium** pro výběr míst do Přílohy č. 2, které město aplikovalo. K tomuto kritériu je tak třeba konstatovat, že není ani objektivní ani nediskriminační. Fakticky totiž město zakonzervovalo status quo, který zde existoval v době přijímání Vyhlášky a ve svém důsledku působí diskriminačně, neboť zvyhodňuje ty soutěžitele, kteří na vymezených trzích působili oproti těm potenciálním soutěžitelům, kteří by na vymezené trhy teprve plánovali vstoupit. Jedná se tak o praktický příklad situace „zafixování trhu“, ke které jsem se již blíže vyjadřoval výše (srov. bod 72 tohoto rozhodnutí).
80. Problematicky působí taktéž další restrikce stanovené městem, neboť provozování loterií na těchto adresních místech město Děčín dále omezilo povoleným druhem loterií (pouze VHP)

<sup>92</sup> Ostatně v případě OZV města Františkovy Lázně bylo provozování loterií koncentrováno pouze do jednoho objektu, kterým bylo právě kasino. Srov. náleží Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 56/10 ze dne 7. 9. 2011.

<sup>93</sup> Viz l.č. 15, 46 - 49 správního spisu sp. zn. ÚOHS-S0444/2016/VS.

<sup>94</sup> Srov. l.č. 46 - 47 správního spisu sp. zn. ÚOHS-S0444/2016/VS.

<sup>95</sup> Viz l.č. 15, 32, 46 - 49 správního spisu sp. zn. ÚOHS-S0444/2016/VS.

a stanovením maximálního počtu těchto přístrojů (4) na jednu provozovnu. Ze samotného vyjádření účastníka řízení dále vyplývá, že cílem tohoto omezení bylo co nejvíce omezit provoz herních zařízení a současně „napomoci“ v ekonomické situaci drobným podnikatelům, kdy zejména v restauračních zařízeních je příjem za umístění herních zařízení pro provozovatele zásadní. Z tohoto důvodu pak bylo rozhodnuto o počtu čtyř kusů herních zařízení s tím, že tímto zařízením budou pouze VHP z důvodu jejich menší „nebezpečnosti“.<sup>96</sup>

81. Ke konkrétnímu určení druhu loterií (VHP) nelze účastníkovi řízení nic vytknout, neboť na základě zákonného zmocnění má obec možnost regulovat provozování pouze určitého typu loterií, ovšem za podmínky, že toto své rozhodnutí dokáže dostatečně odůvodnit, resp. že existují objektivně ospravedlnitelné důvody, na základě kterých se město rozhodlo pro danou regulaci. Obdobně upozorňuje na regulaci určitého druhu loterie i Ministerstvo, když ve svém Právním výkladu konstatuje, že „výběr“ regulovaných druhů loterií by se měl opírat o racionální a nediskriminační důvody.<sup>97</sup> Jak již však bylo uvedeno výše (viz bod 76 tohoto rozhodnutí), zvolená regulace města Děčína nebyla transparentní, neboť byla vytvořena v rámci neveřejných koaličních jednání, ze kterých navíc podle slov účastníka řízení neexistují žádné výstupy. Ze spisového materiálu tak v každém případě nevyplývá, že by město dostatečně transparentním způsobem informovalo o jeho záměru ve Vyhlášce povolit provozování pouze VHP na daných adresních místech uvedených v Příloze č. 2. Daným jednáním tak město Děčín bez objektivně ospravedlnitelných důvodů zvýhodnilo stávající provozovatele VHP oproti provozovatelům jiných druhů loterií (např. interaktivních videoloterijních terminálů), kteří na daném trhu před účinností Vyhlášky rovněž působili.<sup>98</sup>
82. Možnou problematičnost stanovení maximálního počtu technického herního zařízení konstatovalo i Ministerstvo ve svém Právním výkladu, když uvádí (cit.): *„Ministerstvo vnitra nedoporučuje v rámci regulace loterií a jiných podobných her upravovat v obecně závazné vyhlášce počet technických herních zařízení na jednu provozovnu. Pokud by však obec k takovéto regulaci přistoupila, je nutné, aby byla schopna zdůvodnit, proč je počet technického herního zařízení stanoven v daném konkrétním počtu a pokud by se počet těchto zařízení lišil v jednotlivých provozovnách, také zdůvodnění odlišnosti počtu v daných konkrétních provozovnách.“*<sup>99</sup> Ačkoli tento výklad, obdobně jako Stanovisko Úřadu, neměl účastník řízení při přijímání Vyhlášky v roce 2013 k dispozici, měl možnost se s ním dodatečně seznámit již v rámci předběžného šetření a před zahájením správního řízení. S výše uvedeným výkladem se tak plně ztotožňuji a v daném případě jsem na základě spisového materiálu neshledal, že by město Děčín dostatečně zdůvodnilo, proč se rozhodlo zvolit právě počet 4 VHP na jednu provozovnu, kromě pouhého konstatování, že stanovení tohoto maximálního počtu bylo výsledkem koaličních jednání bývalé politické reprezentace. Z tvrzení města uvedeného výše v bodu 80 tohoto rozhodnutí lze rovněž dovodit, že záměrem města bylo zvýhodnit určitou skupinu soutěžitelů (drobní podnikatelé) na úkor ostatních soutěžitelů a toto omezení proto lze jen stěží považovat za nediskriminační a objektivní. Fakticky tak došlo ke zvýhodnění provozovatelů provozoven se zvláštním

<sup>96</sup> Viz l.č. 15 správního spisu sp. zn. ÚOHS-S0444/2016/VS.

<sup>97</sup> Srov. Právní výklad Ministerstva vnitra. Dostupné na: [www.mvcr.cz/odk2/soubor/mm-15-16-4-pravni-vyklad.aspx](http://www.mvcr.cz/odk2/soubor/mm-15-16-4-pravni-vyklad.aspx).

<sup>98</sup> Jednalo se např. o společnost TIPGAMES a.s., VIKTORIAPLAY, a.s., BONVER WIN, a.s. a další. Srov. blíže Informativní přehled povolených zařízení Ministerstva financí, stav k 30. 4. 2013, který je součástí spisového materiálu. Viz l.č. 192-194 správního spisu sp. zn. ÚOHS-S0444/2016/VS.

<sup>99</sup> Srov. Právní výklad Ministerstva vnitra. Dostupné na: [www.mvcr.cz/odk2/soubor/mm-15-16-4-pravni-vyklad.aspx](http://www.mvcr.cz/odk2/soubor/mm-15-16-4-pravni-vyklad.aspx).

režimem podle § 17 odst. 10 zákona o loteriích (kam spadají restaurační zařízení) oproti provozovatelům, např. heren, pro které je poskytování prostoru k provozování loterií hlavní podnikatelskou činností.

83. Na základě výše uvedeného tedy dospívám k závěru, že ani regulace konkrétního druhu loterií (VHP), provedená účastníkem řízení, nebyla provedena na základě objektivních, nediskriminačních a předem známých kritérií. Výběr adresních míst do Přílohy č. 2 Vyhlášky tak nebyl proveden způsobem, který by byl proporcionální ve vztahu ke stanovenému legitimnímu cíli a pro který by existovaly objektivně ospravedlnitelné důvody.
84. V předmětném správním řízení bylo prokázáno, že regulace provozování loterií města Děčína nebyla provedena v souladu se zákonem a účastník řízení se dopustil spáchání deliktu podle § 19a ZOHS. K tomu je ještě zapotřebí doplnit, že toto deliktní jednání města Děčína narušující hospodářskou soutěž mělo i faktický dopad, a to jak na trhu provozování loterií, tak na trhu provozování provozoven. Konkrétními projevy toho dopadu se blíže zabývá prvostupňový orgán v bodech 125-131 napadeného rozhodnutí a s danými závěry se zcela ztotožňuji a v podrobnostech na ně tímto odkazuji.

#### *Zákonnost uložené pokuty*

85. Vzhledem k tomu, že jsem shodně jako prvostupňový orgán dospěl k závěru, že město Děčín spáchalo správní delikt podle § 19a ZOHS, v závěru nezbyvá než přezkoumat, zdali i pokuta uložena v napadeném rozhodnutí ve výši 499 000,- Kč byla zákonná a přiměřená.
86. Podle § 22aa ZOHS Úřad za porušení § 19a ZOHS uloží orgánu veřejné správy pokutu až do výše 10.000.000,- Kč. Při určení výměry pokuty je potom dle § 22b odst. 2 ZOHS Úřad povinen přihlídnout k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání, jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán. Dále dle tohoto ustanovení ZOHS Úřad přihlédne k jednání účastníka řízení v průběhu řízení před Úřadem a jeho snaze odstranit škodlivé následky správního deliktu. Konkrétní výši pokuty pak ponechal zákonodárce na správním uvážení Úřadu.
87. Prvostupňový orgán v napadeném rozhodnutí detailně popsal postup, jakým k výsledné částce pokuty dospěl (srov. body 145 – 165 napadeného rozhodnutí), přičemž přiměřeně vycházel z pravidel zakotvených v Zásadách postupu Úřadu při stanovování pokut (dále též „**Zásady stanovování pokut**“).<sup>100</sup> Vzhledem k tomu, že Zásady stanovování pokut byly vydány již v roce 2007, tj. několik let před účinností novely ZOHS, jež do zákona zakotvila odpovědnost orgánů veřejné správy za porušení soutěžních pravidel, přizpůsobil Úřad principy výpočtu pokuty specifikům daného deliktu nyní posuzovaného případu.
88. Úřad tedy postupoval tak, že nejprve stanovil základní částku a následně vyhodnotil, zda existují přitěžující nebo polehčující okolnosti, které by byly důvodem ke zvýšení nebo snížení pokuty. Při stanovování základní částky Úřad reflektoval délku trvání deliktu, závažnost deliktního jednání a rozsah dotčeného území (vyjádřený počtem obyvatel); nad rámec těchto

---

<sup>100</sup> Viz Zásady postupu Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže při stanovování výše pokut podle § 22 odst. 2 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, v platném znění publikované v dubnu 2007, dostupné na: [http://www.uohs.cz/download/Legislativa/HS/SoftLaw/zasady\\_stanovovani\\_pokut.pdf](http://www.uohs.cz/download/Legislativa/HS/SoftLaw/zasady_stanovovani_pokut.pdf).

základních parametrů zahrnul Úřad do základní částky také tzv. „vstupní částku pokuty“ ve výši 10.000,- Kč, která zajišťuje, že uložená pokuta bude dostatečně plnit jak represivní, tak preventivní funkci i v případě deliktů s dopadem na území s nízkým počtem obyvatel. Každému ze zkoumaných parametrů – časová délka, závažnost, rozsah území - byl Úřadem přiřazen určitý koeficient (do maximální výše 3), jehož hodnotu Úřad v napadeném rozhodnutí vždy dostatečně podrobně odůvodnil. Základní částka by potom, za normálních okolností (tj. v případě deliktů spáchaných soutěžitelem, nikoli orgánem veřejné správy), byla vypočtena jako násobek stanovených koeficientů a procentní podíl hodnoty prodejů. Vzhledem k tomu, že účastník řízení není ohledně vytýkané činnosti soutěžitelem, nýbrž orgánem veřejné správy, který z podstaty věci obraty prodejů ve smyslu Zásad stanovování pokut nedosahuje (zároveň však svým jednáním soutěžní prostředí na daném relevantním trhu do značné míry ovlivňuje) bylo třeba stanovit nějakou jinou referenční hodnotu, která by nahradila hodnotu prodejů a umožnila tak určit základní částku pokuty v obdobných případech jako v nyní projednávaném. Touto referenční hodnotou byla Úřadem stanovena částka 370.000,- Kč. Při určení této částky vycházel Úřad z toho, že maximální možná pokuta ve výši 9.990.000,- Kč (plus 10.000,- Kč vstupní částka, tj. celkem 10.000.000,- Kč) by byla udělena v případě nejzávažnějšího deliktního jednání (koeficient závažnosti=3), které trvá po nejdelší posuzované období (koeficient času=3) a kterého se dopustí obec s největším počtem obyvatel (koeficient obyvatel=3). Referenční hodnota 370.000,- Kč potom představuje částku rovnou poměrné výši maximální pokuty, jež by byla udělena obci v případě, kdy by koeficienty závažnosti, času a území (resp. obyvatel) byly rovny 1. Základní částka v posuzovaném případě tak byla vypočtena jako násobek referenční hodnoty (370.000,- Kč), koeficientu závažnosti (1,2) koeficientu času (1,51<sup>101</sup>) a koeficientu obyvatel (1,050<sup>102</sup>) a následně byla ještě připočtena „vstupní částka pokuty“ ve výši 10.000,- Kč. Základní částka pokuty tedy činí 713 962 Kč. Za zmínku stojí rovněž skutečnost, že výše základní částky pokuty byla Úřadem nastíněna již ve sdělení výhrad a pohybovala se v rozmezí 718 000 - 836 000<sup>103</sup>, přičemž faktická základní částka pokuty byla tak ještě o něco nižší.

89. Dále se Úřad zabýval existencí přitěžujících a polehčujících okolností, když shledal pouze polehčující okolnosti. Jako první vyhodnotil skutečnost, že účastník řízení vynaložil krátce po zahájení správního řízení aktivitu k odstranění škodlivých následků svého deliktního jednání a to přijetím nové OZV. Z tohoto důvodu byla pokuta snížena o 20 % (srov. bod 162 napadeného rozhodnutí). Další polehčující okolností, kterou Úřad vzal v potaz, byla absence rozhodovací praxe Úřadu v oblasti porušení zákona orgány veřejné správy, a z toho důvodu snížil pokutu o dalších 10 % (srov. bod 163 napadeného rozhodnutí). K této okolnosti je třeba doplnit, že ke dnešnímu dni již neplatí, neboť dne 13. 11. 2017 nabylo právní moci první rozhodnutí Úřadu ve věci narušení hospodářské soutěže orgánem veřejné správy porušení § 19a ZOHS<sup>104</sup>, napadené rozhodnutí však bylo vydáno dříve.

<sup>101</sup> Zaokrouhleno na dvě desetinná místa dolů.

<sup>102</sup> Zaokrouhleno na tři desetinná místa dolů.

<sup>103</sup> Viz l.č. 252-273 správního spisu sp. zn. ÚOHS-S0444/2016/VS.

<sup>104</sup> Viz rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S0538/2015/VS-49664/2016/830/ESk ze dne 20. 12. 2016 a rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne č. j. ÚOHS-R0007/2017/HS-33348/2017/310/AŠi ze dne 13. 11. 2017. Dostupné na: <http://www.uohs.cz/cs/hospodarska-soutez/sbirky-rozhodnuti.html>.

90. Závěrem jsem se zabýval tím, zda uložená pokuta nebude pro účastníka řízení likvidační. Z veřejně dostupných zdrojů<sup>105</sup> jsem ověřil, že hospodaření města Děčína skončilo v roce 2016 účetním přebytkem ve výši 120 674 000 Kč.<sup>106</sup> Na rok 2017 byl pak rozpočet účastníka řízení sestaven „jako vyrovnaný a z důvodu zapojení přebytku hospodaření minulých let (je schodkový“<sup>107</sup>. Rozpočet na rok 2018 je opět rozpočet účastníka řízení stanovený „jako vyrovnaný a z důvodu zapojení přebytku hospodaření minulých let a střednědobého úvěru je schodkový“.<sup>108</sup> Počítá přitom se záporným výsledkem hospodaření (saldo ve výši 120 413 000,- Kč), který však bude, jak bylo řečeno, financován prostřednictvím úvěru a přebytků z minulých rozpočtů. Uvedená pokuta představuje pouze cca 0,06 % příjmu města Děčín v roce 2018, 0,05 % výdajů města Děčína v roce 2018 a 0,41 % salda rozpočtu na rok 2018. Vzhledem k tomu, že účastník řízení zvládá hospodaření a vykazoval dokonce i přebytek a dále s ohledem na to, že uložená pokuta nepředstavuje výraznější zvýšení předpokládaných výdajů, mám za to, že uloženou pokutu nelze považovat za likvidační.
91. Finální částka pokuty ve výši 499 000 Kč tak odpovídá výše uvedenému postupu prvostupňového orgánu, proti kterému nemám žádné výhrady a považuji jej za zcela jasný, transparentní a tedy i přezkoumatelný. Účastník řízení ostatně k samotné výši pokuty nevznesl žádnou námitku. Na základě všech shora uvedených důvodů tedy uzavírám, že pokuta byla uložena v zákonném rozmezí (tj. do 10.000.000,- Kč) a byla také řádně zdůvodněna, a to dokonce mnohem detailněji, než je při ukládání pokut správními orgány běžné. Úřad bezesporu postupoval v mezích správního uvážení, které mu při ukládání pokut náleží.

## V. Závěr

92. S ohledem na shora uvedené jsem dospěl k závěru, že veškeré závěry prvostupňového orgánu stran naplnění zákonných znaků skutkové podstaty správního deliktu podle § 19a odst. 1 ZOHS a výše pokuty uložené účastníkovi řízení, jsou správné, a že napadené rozhodnutí netrpí žádnými vadami. Z tohoto důvodu jsem tedy napadené rozhodnutí podle § 90 odst. 5 správního řádu ve všech výrocích potvrdil a podaný rozklad zamítl.

---

<sup>105</sup> Viz <http://www.mmdecin.cz/obcan/vedeni-mesta/hospodareni-mesta>.

<sup>106</sup> Viz Závěrečný účet statutárního města Děčína za rok 2016.

<sup>107</sup> Viz Rozpočet statutárního města Děčína na rok 2017. Pozn.: Závěrečný účet za rok 2017 zachycující konečný stav hospodaření města Děčína za rok 2017 doposud nebyl zveřejněn; za první pololetí roku 2017 však hospodaření město vykazovalo přebytek, a to ve výši 70 082 000 Kč. Viz Výsledky hospodaření statutárního města Děčína za I. pololetí 2017.

<sup>108</sup> Viz Rozpočet města Děčína na rok 2018.

## POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění zákona č. 183/2017 Sb., ve spojení s § 152 odst. 5 téhož zákona dále odvolat.

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj  
předseda  
Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

### **Obdrží:**

Vážený pan  
Mgr. Narcis Tomášek, advokát  
Advokátní kancelář Narcis Tomášek & partneři  
U Starého Mostu 111/4  
405 02 Děčín

### **Vypraveno dne:**

viz otisk razítka na poštovní obálce nebo časový údaj na obálce datové zprávy