



UOHSX00BKPME

## PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R0003/2018/HS-31751/310/MHf

Brno 1. listopadu 2018

V řízení o rozkladu, který proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0595/2016/VS-37308/2017/830/ESk ze dne 20. 12. 2017 podalo **statutární město Karlovy Vary**, IČO 00254657, se sídlem Moskevská 2035/21, Karlovy Vary, 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 pozdějších předpisů, 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-S0595/2016/VS-37308/2017/830/ESk ze dne 20. 12. 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 20. 12. 2017 rozhodnutí č. j. ÚOHS- S0595/2016/VS-37308/2017/830/ESk (dále též „**napadené rozhodnutí**“).

2. Ve výroku I. napadeného rozhodnutí Úřad shledal, že se statutární město Karlovy Vary, IČO 002 54 657, se sídlem Moskevská 2035/21, Karlovy Vary (dále též „**Karlovy Vary**“, „**město**“ nebo „**účastník řízení**“) dopustilo přestupku podle ustanovení § 22aa odst. 1 písm. b) zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže) ve znění zákona č. 293/2016 Sb. (dále též „**ZOHS**“ nebo „**zákon**“)<sup>1</sup>, spočívajícího v porušení § 19a odst. 1 písm. a) ZOHS. Porušení ZOHS se podle napadeného rozhodnutí účastník řízení dopustil tím, že obecně závaznou vyhláškou č. 6/2013, o stanovení míst a času, ve kterém mohou být provozovány sázkové hry, loterie a jiné podobné hry, účinnou od 1. července 2013 do 10. února 2015, povolil provozování sázkových her vymezených v § 2 písm. e), i), l), m) a n) a loterií a jiných podobných her podle § 50 odst. 3 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění pozdějších předpisů, jen na adresních místech uvedených v její Příloze č. 1, a s účinností od 11. února 2015 až do vydání napadeného rozhodnutí jen na adresních místech uvedených v této Příloze č. 1 změněné obecně závaznou vyhláškou č. 1/2015, kterou se mění a doplňuje obecně závazná vyhláška č. 6/2013, o stanovení míst a času, ve kterém mohou být provozovány sázkové hry, loterie a jiné podobné hry, aniž by výběr adresních míst provedl na základě objektivních, nediskriminačních a předem známých kritérií, narušil bez objektivně ospravedlnitelných důvodů v období od 1. července 2013 až do vydání napadeného rozhodnutí hospodářskou soutěž na trhu provozování sázkových her, loterií a jiných podobných her a na trhu provozování provozoven, v nichž mohou být sázkové hry, loterie a jiné podobné hry provozovány, na území statutárního města Karlovy Vary, zvýhodněním soutěžitelů, kteří mohou na povolených adresních místech nadále provozovat vymezené sázkové hry, loterie a jiné podobné hry a provozovny k účelu provozování vymezených sázkových her, loterií a jiných podobných her, čímž v období od 1. července 2013 až do vydání tohoto rozhodnutí porušil zákaz stanovený v § 19a odst. 1 písm. a) zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže),
3. Výrokem II. napadeného rozhodnutí uložil Úřad dle ustanovení § 22aa odst. 2 ZOHS účastníku řízení pokutu ve výši 734.000,- Kč.
4. Výrokem III. napadeného rozhodnutí bylo účastníku řízení uloženo uhradit náklady řízení ve výši 1.000,- Kč.

## II. ROZKLAD

5. Účastník řízení podal proti všem výrokům napadeného rozhodnutí včas rozklad<sup>2</sup>, v rámci něhož uplatnil dále uvedené námitky.

---

<sup>1</sup> Dále v textu je zkratka „ZOHS“ užívána také pro starší verze zákona č. 143/2001 Sb. Pouze v případě, že je třeba odlišit ZOHS v jiných zněních zákona od ZOHS ve znění zákona č. 293/2016 Sb., používám pro znění zákona zkratku „ZOHS“ včetně uvedení roku dané novely, např. ZOHS 2012.

<sup>2</sup> Rozklad ze dne 3. 1. 2018 byl dále účastníkem řízení doplněn podáním ze dne 17. 1. 2018. Souhrnně jsou obě podání účastníka řízení dále v textu rozhodnutí označovány jako „rozklad“.

### **Nepřezkoumatelnost výroku rozhodnutí**

6. Účastník řízení v první řadě napadá znění výrokové části napadeného rozhodnutí. Konkrétně Úřadu vyčítá, že ve výrokové části napadeného rozhodnutí neuvedl skutkovou větu představující děj, který je posuzován jako protiprávní. Z toho důvodu má účastník řízení za to, že výroková část napadeného rozhodnutí je nepřezkoumatelná, neboť správní orgán prvního stupně nekonkretizoval skutkové jednání účastníka řízení, které je mu kladeno za vinu tak, aby nemohlo být zaměnitelné s jiným skutkovým jednáním učiněným účastníkem řízení.
7. Dle účastníka řízení musí podle ustanovení § 93 odst. 1 písm. a) zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich (dále též „**zákon o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich**“) ve spojení s ustanovením § 22b odst. 8 ZOHS výroková část rozhodnutí o přestupku, kterým je obviněný uznán vinným, obsahovat popis skutku označením místa, času a způsobu jeho spáchání. Právě způsob spáchání orgán prvního stupně podle účastníka řízení ve výrokové části napadeného rozhodnutí neuvedl. To má způsobovat, že předmětný přestupek je zaměnitelný s jiným skutkem, což má za následek nezákonnost napadeného rozhodnutí.

### **Nedostatek kompetence vyplývající z Ústavy České republiky**

8. Účastník řízení namítá, že předmětné obecně závazné vyhlášky vydal jako originální právní předpis v souladu s ústavním zmocněním dle čl. 8 ve spojení s čl. 104 odst. 3 ústavního zákona č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů (dále též „**Ústava**“), a tedy mohou být zrušeny pouze Ústavním soudem, neboť přezkum právních předpisů po obsahové i formální stránce je svěřen výhradně Ústavnímu soudu (ustanovení § 64 zákona o Ústavním soudu). Uložením trestu tak měl Úřad zasáhnout do ústavně zaručených práv a svobod účastníka řízení, když mu mělo být bráněno obecně závazné vyhlášky vydat, a to pod pohrůžkou uložení trestu. Dále účastník řízení uvádí, že doposud nikdo, ani Ministerstvo vnitra, nekonstatoval nezákonnost předmětných obecně závazných vyhlášek. O nezákonnosti napadeného rozhodnutí dle účastníka řízení rovněž svědčí i to, že Úřad bezprostředně uložil trest ve formě pokuty, nikoliv nápravné opatření dle § 20 odst. 4 zákona, byť souběh pokuty a nápravného opatření je možný. Úřad se tak měl dopustit porušení zásady enumerace státních pretencí, když veřejnou moc uplatnil i v případě jiném, než zákon stanoví, porušil tedy dělbu moci ve státě.
9. Současně účastník řízení poukazuje na to, že ve správním spise je založen dokument s názvem „Právní rozbor obecně závazné vyhlášky“, který zpracoval Odbor dozoru a kontroly veřejné správy, oddělení dozoru Ministerstva vnitra, s konstatováním, že tento normativní právní akt je v souladu se zákonem. Proto logicky Úřad nemůže rozhodnout, že v souladu se zákonem není.
10. Vydání obecně závazných vyhlášek představuje vydání právních předpisů v mezích samostatné působnosti plynoucí z čl. 104 odst. 3 Ústavy, což jsou originální právní normy, které nemohou být podřízeny přezkumu testu ústavnosti, což může učinit pouze Ústavní soud, nikoliv jiný orgán, v tomto případě Úřad.

## Dokazování

11. Dle účastníka řízení měl správní orgán porušit zásadu materiální pravdy uvedenou v ustanovení § 3 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu (dále též „**správní řád**“), když dokazování postavil pouze na tvrzeních účastníka řízení. Konkrétně míří na závěr Úřadu, že „*[p]rovozovatelům provozoven nebyly předem známe ani podmínky, jež měly být při výběru výsledných povolených míst zohledněny...*“, který učinil na základě tvrzení účastníka řízení, že v první fázi provozovatelé provozoven nebyli seznámeni s tím, že i v případě zavázání se k dodržování městem stanoveným kvalitativních kritérií (dále též „**Deklarace**“) mohou být vyřazeni. Účastník řízení v tom spatřuje nesprávné právní hodnocení Úřadu, které je provedeno v rozporu s předpisy upravujícími správní řízení.
12. Tím, že správní orgán v podstatě postavil dokazování a hodnocení důkazů pouze na vyjádření účastníka řízení, aniž by dále zjišťoval skutkový stav věci, spatřuje účastník řízení porušení ustanovení § 3 správního řádu, podle kterého platí, že správní orgán je vázán povinností postupovat tak, aby byl zjištěn skutkový stav věci, o kterém nejsou důvodné pochybnosti.
13. Účastník řízení si stěžuje, že jeho tvrzení správní orgán nijak neověřoval a neopatřoval jiné důkazy, které by ukazovaly na naplnění základních znaků skutkové podstaty přestupku, tím došlo k porušení zásady vyhledávací.
14. V podstatě si správní orgán dle účastníka řízení učinil závěry o skutkovém stavu věci jen na základě vyjádření účastníka řízení, které dále nijak neověřoval, proto nedošlo k řádně zjištěnému skutkovému stavu.
15. Dále účastník řízení napadá fakt, že správní orgán prvního stupně jednal toliko s vedoucím odboru financí a ekonomiky Magistrátu města Karlovy Vary, přitom na procesu schvalování obecně závazných vyhlášek se podílí více lidí, konkrétně odbor kanceláře primátora města, městská policie, odbor právní, zastupitelé v čele s primátorem, přitom výsledky těchto osob správní orgán prvního stupně neprovedl, ačkoliv tak učinit mohl a měl, protože mohou objasnit proces přijímání obecně závazných vyhlášek i dokázat to, že přijímání nemělo negativní dopady do regulace i to, že účastník řízení vynaložil veškeré úsilí v souladu s § 22b odst. 1 zákona.
16. Vzhledem k tomu, že tvrzení uváděná správním orgánem prvního stupně jsou toliko konstatováním bez podložených důkazů či svévolným tvrzením, trpí napadené rozhodnutí podle účastníka řízení nepřezkoumatelností.
17. Účastník řízení rovněž poukazuje na to, že správní orgán prvního stupně popřel praxi zakládající legitimní očekávání, když rozhodovací praxe správního orgánu by měla být ustálená a jednotná. Upozorňuje především na nečinnost Úřadu, konkrétně, že ustanovení § 19a zákona vstoupilo v účinnost 1. 12. 2012, přitom Úřad začal vykonávat tuto pravomoc až v roce 2016, do té doby byl nečinný.
18. Další skutečností, na kterou účastník řízení upozorňuje, je to, že správní orgán v prvním stupni neoznačil žádné provozovatele loterií s působností na území města Karlovy Vary, kteří by si stěžovali, ačkoliv v napadeném rozhodnutí tvrdí, že došlo k narušení hospodářské soutěže. Účastník řízení tvrdí, že není-li stěžovatele, nemohlo dojít k narušení hospodářské soutěže. To v souvislosti s tím, že porušení zákona bylo konstatováno toliko na základě

podkladů od účastníka řízení, má znamenat porušení zásady sebeobviňování, tedy jednu ze základních zásad správního trestání.

### **Porušení presumpce nevinny**

19. Tím, že Úřad dne 2. 1. 2018 vydal tiskovou zprávu s informací, že statutárnímu městu Karlovy Vary uložil pokutu a současně zde citoval výrokovou část prvostupňového nepravomocného rozhodnutí, mělo dle účastníka řízení dojít k porušení práva na spravedlivý proces a zásady presumpce nevinny zakotvené v ustanovení čl. 40 odst. 2 ústavního zákona č. 2/1993 Sb., Usnesení předsednictva České národní rady o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součástí ústavního pořádku České republiky, ve znění pozdějších předpisů (dále též „**Listina základních práv a svobod**“) ve spojení s ustanovením § 69 odst. 2 zákona o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich. Dokud totiž není pravomocným rozhodnutím vyslovena vina obviněného, musí se na něj hledět jako na nevinného. K uvedenému porušení mělo dle účastníka řízení dojít i přesto, že Úřad v tiskové zprávě uvedl, že se jedná o rozhodnutí nepravomocné.
20. Na svou podporu účastník řízení poukazuje na to, že z judikatury Evropského soudu pro lidská práva vyplývá, že presumpce nevinny je porušena, pokud rozhodnutí veřejného činitele ohledně obviněného odráží názor, že tato osoba je vinna ještě předtím, než je její vina prokázána.
21. Z uvedeného má tedy vyplývat, že některá z oprávněných úředních osob podílejících se na vedení správního řízení má s ohledem na svůj poměr k projednávané věci zájem na výsledku správního řízení, a tedy lze pochybovat o její nepodjatosti. Účastník řízení tedy požádal, aby mu správní orgán sdělil osobu, či osoby, které zveřejnily, či daly pokyn ke zveřejnění tiskové zprávy.

### **Nezpůsobilost vyvolání narušení hospodářské soutěže**

22. Účastník řízení namítá, že přijetí obecné právní normy nemůže být považováno z hlediska hmotněprávního za protiprávní stav, tento úkon nemůže představovat hmotný předmět útoku na zájem chráněný zákonem, kterým je narušení hospodářské soutěže. Provedením argumentum reductione ad absurdum by pak vydání každého právního předpisu či rozhodnutí dle účastníka řízení představovalo narušení hospodářské soutěže. Závěr, že přijetí obecně závazné vyhlášky nemůže představovat způsobilost vyvolat narušení hospodářské soutěže, dovozuje účastník řízení rovněž ze skutečnosti, že na vydání licence k provozování hazardních her není právní nárok, což je doložitelné správním řízením, kterým se pro každé herní zařízení vede řízení ústíci ve vydání rozhodnutí a je zde tedy odlišná situace než např. u vydání živnostenského oprávnění.
23. Účastník řízení se v této souvislosti rovněž vyjadřuje ve vztahu k Informačnímu listu Úřadu č. 4/2014 (dále jen „**Informační list**“), který je přístupný na internetových stránkách<sup>3</sup> Úřadu

---

<sup>3</sup> Dostupné zde: <http://www.uohs.cz/cs/informacni-centrum/informacni-listy.html>.

a který upravuje, jaké skutečnosti bere Úřad v úvahu při posouzení jednání orgánů veřejné správy, přičemž dovozuje, že v případě vydání obecně závazné vyhlášky se nejedná o úkon orgánu veřejné správy, nýbrž o legislativní proces. Účastník řízení uvádí, že při vydávání obecně závazné vyhlášky nepostupuje dle správního řádu, nýbrž dle vlastních legislativních postupů upravených vnitřním předpisem. Vzhledem tedy k tomu, že obecně závaznou vyhláškou nelze napadnout řádnými opravnými prostředky a že přezkum právních předpisů je svěřen výhradně Ústavnímu soudu, představuje uvedené nenaplnění jedno z kritérií, které sám Úřad stanovil a na které se odvolává v Informačním listu i v rozhodnutí samotném.

### **Neprovedení testu proporcionality**

24. Účastník řízení uvádí, že přijetím Vyhlášky č. 6/2013 ani jejím doplněním Vyhláškou č. 1/2015 žádný z provozovatelů loterií ani žádný z provozovatelů provozoven neukončil na území města svou činnost. Z toho vyplývá, že ze strany účastníka řízení nemohlo ani dojít k narušení hospodářské soutěže, protože k tomuto narušení nejsou naplněny objektivní důvody, na základě kterých by Úřad mohl konstatovat narušení hospodářské soutěže. Uvedené je dle účastníka řízení o to důležitější, že svým jednáním sledoval legitimní cíl. Pokud účastník řízení sleduje legitimní cíl, pak má za to, že i jeho jednání je legitimní.
25. V této souvislosti účastník řízení dále uvádí, že Úřad neprovedl řádný a plnohodnotný test proporcionality mezi mírou narušení hospodářské soutěže a významem zamýšleného cíle. Pokud Úřad tvrdí, že obecně závazná vyhláška je v rozporu se ZOHS, protože narušuje hospodářskou soutěž, pak musí dle účastníka řízení konkretizovat, v čem je obecně závazná vyhláška účastníka řízení v rozporu se ZOHS a nikoliv vyjmenovávat možné úvahy představující možné narušení hospodářské soutěže, jak Úřad učinil v napadeném rozhodnutí. Stejně tak, pokud se Úřad v napadeném rozhodnutí odvolává při konstatování, že obecně závazné vyhlášky musí být založeny na objektivních, konzistentních, nediskriminačních a předem známých kritériích na stanovisko Ministerstva vnitra, pak musí platit, že samotné Ministerstvo vnitra výslovně uvedlo, že obecně závazná vyhláška je v souladu s právními předpisy.
26. V rámci této rozkladové námítky účastník řízení rovněž namítá, že Úřadu nepřísluší zkoumat potenciální narušení hospodářské soutěže, protože § 19a odst. 1 ZOHS dopadá pouze na případy faktického narušení hospodářské soutěže. Účastník řízení rovněž rozporuje závěr Úřadu uvedený v bodě 10 napadeného rozhodnutí, neboť má za to, že Úřad tak považuje za diskriminační legislativní proces, kterým jsou obecně závazné vyhlášky účastníka řízení přijímány. Pokud by účastník řízení přistoupil na argumentaci Úřadu, pak (i) by to znamenalo, že se předem vzdává samotné regulace rozmístění heren ve městě, (ii) je zbytečné přijímat obecně závaznou vyhlášku a (iii) Deklaraci schvalovala Rada města Karlovy Vary, zatímco obecně závazné vyhlášky schvaluje zastupitelstvo města Karlovy Vary, a Deklarace tak nemohla být pro zastupitelstvo města Karlovy Vary závazná. Takovýto závěr je ovšem dle účastníka řízení absurdní a vede k popření právního státu a základních hodnot, na kterých stojí. Pokud Úřad zároveň považuje uvedené za diskriminační vůči soutěžitelům na území města v kontextu nepředložení kontrolních protokolů (viz bod 104 napadeného rozhodnutí), které by prokazovaly plnění Deklarace, pak popřel zásadu zákazu sebeobvinění a rezignoval

na zásadu vyhledávací, když si důkaz neobstaral dotazem na konkrétní provozovatele provozoven.

27. Účastník řízení má dále za to, že kritéria jako blízkost veřejných budov, koncentrace heren v jednom místě nebo narušování veřejného pořádku jsou dostatečně určitá, navíc jsou explicitně uvedena v Deklaraci a na úřední desce města, neboť o nich jednaly jeho orgány a zápisy z těchto jednání jsou na úřední desce města přístupné.
28. Závěrem účastník řízení shrnuje, že nelze hovořit o provedení náležitého testu proporcionality v kontextu se zásadou subsidiarity tak, že Úřad posuzuje test proporcionality na základě rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 13. 11. 2017, č. j. ÚOHS-R007/2017/HS-33348/2017/310/Aši (dále též „**rozhodnutí předsedy Úřadu ve věci Bílina**“), neboť účastník řízení se s ohledem na krátký časový odstup do vydání napadeného rozhodnutí nemohl s tímto rozhodnutím seznámit.

### **Nesprávné a neúplné zjištění skutkového stavu, které mělo vliv na právní hodnocení**

29. Účastník řízení v rámci této námitky rozporuje tvrzení Úřadu o tom, že ověřil, že účastník řízení nejednal se všemi provozovateli loterií na území města. Rovný přístup k provozovatelům loterií působících ve městě Úřad dle účastníka řízení neměl posuzovat dle seznamu provozovatelů loterií na území města z roku 2013, ale z roku 2012, neboť schůzka s provozovateli loterií se uskutečnila již 22. 6. 2012. Např. společnost Jaron group, a.s. v době projednávání Vyhlášky 6/2013 neměla ve městě umístěný žádný hrací přístroj a k jednání tak nemohla být přizvána. V případě společnosti Multigate, a.s., tato byla vyrozuměna, ačkoli o tom účastník řízení nemá v současné době již žádný záznam.
30. Skutková zjištění v napadeném rozhodnutí jsou dle účastníka řízení postavena na neexistujících důkazech, přičemž jako příklad uvádí Úřadem učiněný závěr o tom, že město ponechalo výsledný výběr adresních míst na provozovatelích loterií, který dle účastníka řízení není podložen žádným důkazem.
31. V rámci této rozkladové námitky účastník řízení rovněž namítá nesprávné vymezení relevantního trhu, zejména trhu tzv. provozovatelů provozoven, neboť má za to, že by se mělo jednat o trh provozovatelů nebytových prostor. Účastník řízení rozporuje možné negativní dopady na provozovatele takových nebytových prostor, protože Vyhlášky č. 6/2013 a 1/2015 je žádným způsobem neomezily v jiném srovnatelném komerčním využití svých prostor. To, že účastník řízení nejednal s provozovateli provozoven, navíc neznamená, že by je měl diskriminovat, jak dle účastníka řízení nesprávně dovodil Úřad. Podle účastníka řízení provozovatelé loterií uzavírají s provozovateli provozoven obligační vztah a je výlučně na těchto smluvních stranách, zda mezi sebou smlouvu o umístění herního zařízení uzavřou či nikoliv, mezi jednáním účastníka řízení a jednáním provozovatele provozovny tak není kauzální nexus. Nadto nejen provozovatelé nebytových prostor, ale rovněž provozovatelé loterií nemohou být jednáním účastníka řízení diskriminováni, neboť jim nic nebrání, aby si své herní zařízení přemístili do míst dotčenými vyhláškami nezakázaných.
32. Účastník řízení k tomu doplňuje, že s účinností zákona o hazardních hrách již trh provozovatelů provozoven neexistuje nebo jej přinejmenším účastník řízení svou regulací neusměrňuje, neboť žádost o povolení k umístění herního prostoru (provozovny) může

podat pouze držitel základního povolení k provozování hazardní hry (licence) a nikoliv majitel provozovny. Pokud tento trh neexistuje, neboť zanikl dnem 1. 7. 2016, pak nemůže účastník řízení tento neexistující trh ani narušit a rovněž zanikla i skutková podstata přestupku.

33. Ani v případě jedné ze skupiny soutěžitelů tak dle účastníka řízení nemohlo a nemůže docházet k omezení hospodářské soutěže do takové míry, že by byla naplněna materiální stránka přestupku.
34. I další tvrzení Úřadu o diskriminačnosti kritérií považuje účastník řízení za nepřezkoumatelná. Nesouhlasí se závěry Úřadu o diskriminačnosti vyřazení adresních míst Vyhláškou 1/2015 a se skutečností, že Úřad měl posuzovat výběr míst způsobem, který by byl proporcionální vzhledem ke stanovenému cíli regulace, neboť měl zkoumat míru narušení hospodářské soutěže proporcionálně k významu zamýšleného cíle.

### Výše uložené pokuty

35. Úřad dle účastníka řízení nedostatečně zohlednil účel ukládané sankce, dále výše uložené pokuty neodpovídá zjištěnému skutkovému stavu věci a míře objektivní odpovědnosti účastníka řízení, když nebylo Úřadem přihlédnuto ke všem specifikům konkrétního případu a rovněž nebyla zohledněna všechna zákonem stanovená kritéria, zejména, zda úvahy o výši pokuty jsou racionální, ucelené a v souladu se zásadami logiky. Úřad měl dle účastníka řízení uložením pokuty také vybočit z mezí správního uvážení, neboť se jedná o nepřiměřeně vysokou pokutu v kontextu toho, že jde teprve o druhou pokutu Úřadu za tento typ přestupku.
36. Výše uložené pokuty, dle účastníka řízení, neodpovídá výši způsobené škody, neboť Úřad neprokázal faktické narušení hospodářské soutěže. Účastník řízení totiž zastává názor, že soutěžitelům na území města žádná škoda způsobena nebyla. Úřad rovněž dostatečně nezohlednil, že účastník řízení sledoval legitimní cíl a to omezit společensky negativní jev, v čemž lze spatřovat polehčující okolnost, kterou Úřad nevzal v potaz. Výše pokuty je navíc zpětně nepřezkoumatelná, rovněž absentuje její odůvodnění. Účastník řízení též napadá samotné „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“ uveřejněné v dubnu 2007 (dále též „Zásady“), které byly vydány před implementací ustanovení § 19a do ZOHS. Jejich přiměřená aplikace na posuzovaný případ je tak v rozporu se zásadami logiky a racionálního uvažování a rovněž s ustálenou judikaturou. Dle účastníka řízení si Úřad svévolně stanovil kritéria, která „našrouboval“ na uvedené skutkové jednání, což způsobuje nepřezkoumatelnost výše uložené pokuty, v tomto směru účastník řízení rozporuje např. stanovení kritéria počtu obyvatel.
37. Další polehčující okolností, kterou dle účastníka řízení měl Úřad zohlednit a neučinil tak, je skutečnost, že účastník řízení vynaložil veškeré úsilí, které po něm bylo možno v souladu se zákonem požadovat, aby zabránil porušení právní povinnosti. Účastník řízení s Úřadem plně spolupracoval, předkládal mu informace a poklady, přestože tyto požadavky Úřadu byly nezákonné. Úřad měl v posuzovaném případě aplikovat § 44 zákona o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, neboť lze vzhledem k okolnostem případu a osobě pachatele důvodně očekávat, že nápravy u účastníka řízení lze dosáhnout, a to proto, že již zahájil



úkony vedoucí ke zrušení předmětných vyhlášek a práce na nové obecně závazné vyhlášce. Posuzovaným jednáním navíc účastník řízení odvracel jiné nebezpečí, protože sledoval legitimní cíl omezit hazardní hry a zvýšit ochranu zdraví občanů města. Předseda Úřadu by proto měl přistoupit k upuštění od uložení pokuty či k mimořádnému snížení její výměry.

### **Petit rozkladu**

38. S ohledem na výše uvedené účastník řízení navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil a řízení zastavil, nebo aby napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil orgánu prvního stupně k novému projednání.

### **III. ŘÍZENÍ O ROZKLADU**

39. 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.
40. 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 rozkladech, popřípadě, vyžadoval-li to veřejný zájem, přičemž jsem dospěl k závěrům uvedeným v dalších částech odůvodnění tohoto rozhodnutí.

### **Použité právní předpisy**

41. Předmětné správní řízení bylo zahájeno dne 7. 9. 2016 za účinnosti ZOHS ve znění zákona č. 360/2012 Sb. Ke dnešnímu dni byl ZOHS několikrát novelizován, a to zákonem č. 293/2016 Sb.,<sup>4</sup> zákonem č. 183/2017 Sb.<sup>5</sup> a zákonem č. 262/2017 Sb.<sup>6</sup>
42. Obecná úprava správního trestání prošla v průběhu předmětného správního řízení rovněž zásadní změnou, kterou představuje nově účinný zákon č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, který nabyl účinnosti dne 1. 7. 2017. Tento zákon kodifikuje správní trestání a sjednocuje hmotněprávní i procesněprávní úpravu přestupků fyzických osob

---

<sup>4</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>5</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 nabyla 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>6</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.

a přestupků podnikajících fyzických osob a právnických osob<sup>7</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.

43. 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 71-75. Na tomto místě se tak budu zároveň věnovat ex lege přezkumu zákonnosti správné aplikace právních norem prvostupňovým orgánem.

*Procesněprávní normy*

44. Procesněprávní úprava předmětného správního řízení je roztržena 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>8</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>9</sup> Procesní úpravu správního trestání však nově obsahuje rovněž zákon o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich. Jeho aplikace na předmětné správní řízení je však vyloučena vzhledem k přechodnému ustanovení § 112 odst. 4 zákona o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, podle kterého se zahájená 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.
45. Předmětné správní řízení bylo zahájeno dne 7. 9. 2016, napadené rozhodnutí bylo následně vydáno dne 20. 12. 2017. Ke dni vydání rozhodnutí tak byl účinný ZOHS ve znění novely provedené zákonem č. 262/2017 Sb., jež nabyla účinnosti dne 1. 9. 2017. Prvostupňový orgán procesně postupoval podle ZOHS ve znění zákona č. 360/2012 Sb. s přihlédnutím k zákonu 262/2017 Sb. (srov. bod 71 napadeného rozhodnutí), přičemž k aplikaci daného znění ZOHS dospěl na základě následujících úvah. Novelu ZOHS č. 293/2016 Sb. vyřadil z aplikace na předmětné správní řízení na základě jejich přechodných ustanovení, která uvádí, že řízení, která nebyla pravomocně skončena přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, se dokončí podle dosavadních právních předpisů. Dále uvedl, že 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

<sup>7</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.

<sup>8</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>9</sup> Srov. § 25a ZOHS.

orgánu představuje lex specialis k přestupkovému zákonu a bez něj pozbývá smyslu. Novelou ZOHS č. 262/2017 Sb. byla částečně upravena ustanovení týkající se nahlížení do správního spisu a jeho zpřístupňování, přičemž tato novela neobsahuje přechodná ustanovení. Z toho důvodu tak prvostupňový orgán v předmětném správním řízení postupoval procesně podle ZOHS ve znění zákona č. 360/2012 Sb. s přihlédnutím k zákonu 262/2017 Sb.

46. 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 sladuje 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 zásadou racionálního zákonodárce a principem jednoty právního řádu<sup>10</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>11</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>12</sup> Z daného tedy vyplývá, že prvostupňový orgán nepochybil, když zachoval procesní režim před nabytím účinnosti přestupkového zákona, resp. zákona č. 183/2017 Sb.
47. Pokud jde o dosud poslední novelizaci ZOHS provedenou zákonem č. 262/2017 Sb., 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>13</sup> Jinými

<sup>10</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>11</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>12</sup> Viz důvodová zpráva k zákonu č. 183/2017 Sb. K části sto dvanácté – změna zákona o ochraně hospodářské soutěže.

<sup>13</sup> Srov. § 21c, § 21c ZOHS, v platném a účinném znění.

slovy se tak jedná o drobné změny, které se procesně nijak nedotýkají předmětného správního řízení.

48. 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. (při zohlednění zákona č. 262/2017 Sb.) a prvostupňový orgán tak nepochybil, když procesně postupoval dle tohoto znění ZOHS.
49. Co se dále týká správního řádu coby obecného procesního předpisu, napadené rozhodnutí bylo vydáno podle správního řádu ve znění zákona č. 183/2017 Sb., který nabyl účinnosti dne 1. 7. 2017. Prvostupňový orgán svůj závěr odůvodňuje tak, že tato novela správního řádu, stejně jako novely předchozí neobsahují přechodná ustanovení. K novele ZOHS č. 183/2017 Sb. podává podrobnější výklad a uvádí, že jak již 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>14</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>15</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. Závěry prvostupňového orgánu považuji za zcela správné, ve správním řízení před prvním stupněm bylo 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“).
50. Pro úplnost je třeba zmínit novelizaci správního řádu provedenou zákonem č. 225/2017 Sb.<sup>16</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 „*[s]právní řízení zahájena přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona dokončí podle dosavadních právních předpisů.*“ Poslední novela správního řádu provedená zákonem č. 176/2018 Sb.<sup>17</sup> a účinná ke dni 1. 11. 2018 také nemá pro zdejší řízení zásadní význam a dle čl. II přechodných ustanovení platí, že „*[z]ahájena řízení, která nebyla*

<sup>14</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>15</sup> Viz důvodová zpráva k zákonu č. 183/2017 Sb. K části sto padesáté deváté – změna správního řádu.

<sup>16</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.

<sup>17</sup> Zákon č. 176/2018 Sb., kterým se mění zákon č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů.

*pravomocně skončena přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, se dokončí podle zákona č. 500/2004 Sb., ve znění účinném přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona.“*

51. Z pohledu procesněprávních norem lze tak shrnout, že se správní řízení dokončí podle ZOHS ve znění zákona č. 360/2012 Sb. (při zohlednění zákona č. 262/2017 Sb.) při subsidiárním použití správního řádu.

#### *Hmotněprávní normy*

52. Pokud jde o hmotněprávní kvalifikaci, právní úprava je zde opět roztržštěná, když připadá v úvahu aplikace ZOHS a nově zákona o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich.
53. Pro posouzení relevantní hmotněprávní normy, dle které je nezbytné ve správním řízení postupovat, je v první řadě nutné nejprve stanovit, ke kterému rozhodnému okamžiku se bude posuzovat, resp. kdy došlo ke spáchání přestupku. Jak bylo řečeno výše, za dobu spáchání přestupku 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 přestupků.<sup>18</sup> Trvajícím přestupkem je takový přestupek, 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 přestupek až do okamžiku ukončení deliktního jednání.<sup>19</sup> V předmětném správním řízení bylo prokázáno, že účastník řízení se jednání dopouštěl (a protiprávní stav udržoval) v období od 1. 7. 2013 dosud do dne vydání prvostupňového rozhodnutí, tedy do 20. 12. 2017, neboť nedošlo k odstranění protiprávního stavu, tj. ke zrušení nebo změně Vyhlášek. Rozhodným předpisem pro otázky hmotněprávní je tak ZOHS ve znění účinném ke dni 20. 12. 2017, tj. ZOHS ve znění zákona č. 262/2017 Sb. (tj. v aktuálním znění) a rovněž ve znění zákona o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich (s výjimkou jeho ustanovení, jež se na postup Úřadu neuplatní – viz § 22b odst. 8 ZOHS).
54. V otázce volby rozhodných právních předpisů, v tomto případě v jejich aktuálním znění, se ztotožňují s posouzením, které učinil prvostupňový orgán v napadeném rozhodnutí. Ostatně ani účastník řízení nevznesl proti tomuto posouzení námitky.

## **IV. PŘEZKUM NAPADENÉHO ROZHODNUTÍ**

### **Obecné poznámky**

55. Prvostupňový orgán shledal, že statutární město Karlovy Vary porušilo ustanovení § 19a ZOHS, a to tím, že obecně závaznou vyhláškou č. 6/2013, o stanovení míst a času, ve kterém mohou být provozovány sázkové hry, loterie a jiné podobné hry, účinnou od 1. července 2013 do 10. února 2015, povolil provozování sázkových her vymezených v § 2 písm. e), i), l), m) a n) a loterií a jiných podobných her podle § 50 odst. 3 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění pozdějších předpisů, jen na adresních místech uvedených v její Příloze č. 1, a s účinností od 11. února 2015 až do dne vydání napadeného rozhodnutí

<sup>18</sup> Srov. blíže bod 67 napadeného rozhodnutí.

<sup>19</sup> Srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 2. 2005, č. j. 5 A 164/2002 – 44.

jen na adresních místech uvedených v této Příloze č. 1 změněné obecně závaznou vyhláškou č. 1/2015, kterou se mění a doplňuje obecně závazná vyhláška č. 6/2013, o stanovení míst a času, ve kterém mohou být provozovány sázkové hry, loterie a jiné podobné hry, aniž by výběr adresních míst provedlo na základě objektivních, nediskriminačních a předem známých kritérií. Prvostupňový orgán tak dospěl k závěru, že jednáním statutárního města Karlovy Vary (přijetím dvou obecně závazných vyhlášek) došlo k narušení hospodářské soutěže na trhu provozování loterií a na trhu provozování provozoven.

56. 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. 48, 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.
57. Jak již bylo řečeno výše (srov. odst. 23 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>20</sup>
58. Úřad v tomto dokumentu predestřel základní principy, které by obce měly při regulaci loterií obecně závaznými vyhláškami 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>21</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. Závěrem Úřad vyzval obce, aby v případě, že jejich dosavadní regulace neodpovídá principům publikovaným ve Stanovisku Úřadu, zjednaly k tomuto datu nápravu.
59. Nad rámec výše uvedeného pouze připomínám, že konkrétní pravomoc obcí regulovat svými obecně závaznými vyhláškami provozování loterií byla s účinností do 31. 12. 2016 obsažena v ustanovení § 50 odst. 4 zákona o loteriích, na základě kterého mohla obec prostřednictvím obecně závazné vyhlášky stanovit, že konkrétní typ loterie může být provozován pouze na místě a v čase danou obecně závaznou vyhláškou určeným nebo stanovit, na kterém místě a v jakém čase je provozování uvedeného typu loterie zakázáno anebo úplně zakázat

<sup>20</sup> Dostupné zde: <http://www.uohs.cz/cs/informacni-centrum/tiskove-zpravy/hospodarska-soutez/1859-obce-nesmeji-pri-regulaci-loterii-narusovat-hospodarskou-soutez.html>.

<sup>21</sup> Srov. především nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 56/10 ze dne 7. 9. 2011 (Františkovy Lázně).

provozování loterií (či konkrétního typu loterie) na celém území obce. K dané pravomoci obce regulovat provozování loterií prostřednictvím obecně závazné vyhlášky vydalo rovněž Ministerstvo vnitra svůj metodický pokyn (dále též „**Právní výklad**“).<sup>22</sup> Dne 1. 1. 2017 dále nabyl 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>23</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 obecně závazné vyhlášky regulující provozování loterií.<sup>24</sup>

## Posouzení věci

60. Dále se budu věnovat jednotlivým rozkladovým námitkám účastníka řízení, a to postupně tak, jak jsou uvedeny v podaném rozkladu a pro přehlednost shrnuty výše v tomto rozhodnutí.

## Nepřezkoumatelnost výroku rozhodnutí

61. Účastník řízení v první řadě napadá znění výrokové části napadeného rozhodnutí. Konkrétně Úřadu vyčítá, že ve výrokové části napadeného rozhodnutí neuvedl skutkovou větu představující děj, který posuzuje jako protiprávní. Z toho důvodu má účastník řízení za to, že výroková část napadeného rozhodnutí je nepřezkoumatelná, neboť správní orgán prvního stupně nekonkretizoval skutkové jednání účastníka řízení, které je mu kladeno za vinu, tak, aby nemohlo být zaměnitelné s jiným skutkovým jednáním učiněným účastníkem řízení. Podle § 93 odst. 1 písm. a) zákona o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich ve spojení s ustanovením § 22b odst. 8 ZOHS musí výroková část rozhodnutí o přestupku, kterým je obviněný uznán vinným obsahovat popis skutku označením místa, času a způsobu jeho spáchání. Právě způsob orgán prvního stupně podle účastníka řízení ve výrokové části napadeného rozhodnutí neuvedl. To způsobuje, že předmětný přestupek je zaměnitelný s jiným skutkem a to způsobuje za následek nezákonnost rozhodnutí.
62. Dle výroku napadeného rozhodnutí se účastník řízení měl dopustit přestupku dle ust. § 22aa odst. 1 písm. b) zákona tím, že „*obecně závaznou vyhláškou č. 6/2013, o stanovení míst a času, ve kterém mohou být provozovány sázkové hry, loterie a jiné podobné hry, účinnou od 1. července 2013 do 10. února 2015, povolil provozování sázkových her vymezených v § 2 písm. e), i), l), m) a n) a loterií a jiných podobných her podle § 50 odst. 3 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění pozdějších předpisů, jen na adresních místech uvedených v její příloze č. 1, a s účinností od 11. února 2015 až dosud jen*

---

<sup>22</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>23</sup> Ačkoliv zákon o hazardních hrách používá jinou terminologii, podstata daného zmocnění obce zůstala stejná.

<sup>24</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.*“

*na adresních místech uvedených v této Příloze č. 1 změněné obecně závaznou vyhláškou č. 1/2015, kterou se mění a doplňuje obecně závazná vyhláška č. 6/2013, o stanovení míst a času, ve kterém mohou být provozovány sázkové hry, loterie a jiné podobné hry, aniž by výběr adresních míst provedl na základě objektivních, nediskriminačních a předem známých kritérií, narušil bez objektivně ospravedlnitelných důvodů v období od 1. července 2013 až dosud hospodářskou soutěž na trhu provozování sázkových her, loterií a jiných podobných her a na trhu provozování provozoven, v nichž mohou být sázkové hry, loterie a jiné podobné hry provozovány, na území statutárního města Karlovy Vary, zvýhodněním soutěžitelů, kteří mohou na povolených adresních místech nadále provozovat vymezené sázkové hry, loterie a jiné podobné hry a provozovny k účelu provozování vymezených sázkových her, loterií a jiných podobných her, čímž v období od 1. července 2013 až dosud (do data vydání tohoto rozhodnutí) porušil zákaz stanovený v § 19a odst. 1 písm. a) zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění zákona č. 262/2017 Sb., a dopustil se přestupku dle § 22aa odst. 1 písm. b) téhož zákona.“*

63. Přitom platí, že dle § 22aa odst. 1 písm. b) ve spojení s § 19a odst. 1 písm. a) zákona se orgán veřejné správy dopustí přestupku tím, že při výkonu veřejné moci bez ospravedlnitelných důvodů naruší hospodářskou soutěž tím, že zvýhodní určitého soutěžitele nebo skupinu soutěžitelů.
64. Výroková část napadeného rozhodnutí ve shora uvedené podobě je dle účastníka řízení nepřezkoumatelná, neboť správní orgán první stolice neuvedl skutkovou větu představující skutkový děj, který posuzuje jako protiprávní, který subsumuje pod základní znaky skutkové podstaty přestupku, jak je, např. jaká adresní místa byla vyloučena, a/nebo která adresní místa účastník řízení nezařadil do přílohy obecně závazné vyhlášky, ze kterých by mohlo být usuzováno, že ke zvýhodnění nebo znevýhodňování určitého soutěžitele došlo. Správní orgán prvního stupně ale podle účastníka řízení neuvedl, ve kterém konkrétním jednání spatřuje neobjektivní, diskriminační a předem neznámá kritéria postupu účastníka řízení. Jinými slovy správní orgán prvního stupně nedostatečně konkretizoval skutkové jednání, tak aby nebylo zaměnitelné s jiným skutkovým jednáním účastníka řízení. To má dle účastníka řízení způsobovat, že výroková část napadeného rozhodnutí je zaměnitelná s jiným jeho jednáním.
65. Účastník řízení dále upozorňuje, že dle ustanovení § 93 odst. 1 písm. a) zákona o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich ve spojení s ustanovením § 22b odst. 8 ZOHS musí výroková část rozhodnutí o přestupku, kterým je obviněný uznán vinným, kromě náležitostí podle správního řádu, obsahovat též popis skutku s označením místa, času a způsobu jeho spáchání. Napadené rozhodnutí však podle účastníka trpí absencí popisu skutku s uvedením způsobu jeho spáchání. V této souvislosti poukazuje na usnesení rozšířeného senátu NSS č.j. 2 Ass 34/2006-73 (pravděpodobně má na mysli č.j. 2 As 34/2006-73). Dle tohoto rozhodnutí musí výrok rozhodnutí o přestupku obsahovat popis skutku uvedením místa, času a způsobu spáchání, popřípadě i uvedením jiných skutečností, jichž je třeba k tomu, aby nemohl být zaměněn s jiným. Neuvede-li správní orgán takové náležitosti do výroku svého rozhodnutí, podstatně tím poruší ustanovení o řízení, což může mít za následek nezákonné rozhodnutí o věci. Toto účastník řízení vztahuje i na zdejší případ, když správní orgán měl označit za diskriminační a neobjektivní pouze výběr míst, kde mohou být provozovány sázkové hry, loterie a jiné podobné hry, nikoliv však stanovení času, ve kterém



mohou být sázkové hry, loterie a jiné podobné hry provozovány. To je přitom zjistitelné až z obsahu obecně závazné vyhlášky, nikoliv z napadeného rozhodnutí. Proto má být rozhodnutí neurčité, zaměnitelné s jiným jednáním, neindividualizované a tedy samo o sobě nezákonné.

66. K této námitce uvádím následující. Je pravdou, že s účinností od 1. 7. 2017 stanoví požadavky na obsah výrokové části ustanovení § 93 odst. 1 písm. a) zákona o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, dle kterého platí, že „[v]e výrokové části rozhodnutí o přestupku, kterým je obviněný uznán vinným, se kromě náležitostí podle správního řádu uvede popis skutku s označením místa, času a způsobu jeho spáchání.“ Nicméně je třeba podotknout, a ostatně to zmiňuji již výše, že z pohledu procesněprávních norem se toto správní řízení řídí podle ZOHS ve znění zákona č. 360/2012 Sb. (při zohlednění zákona č. 262/2017 Sb.) při subsidiárním použití správního řádu. Pokud jde o zákon o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, tak jeho aplikace na předmětné správní řízení je vyloučena vzhledem k přechodnému ustanovení § 112 odst. 4 přestupkového zákona, podle kterého se zahájená 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.
67. I přesto ale platí, že výrok správního rozhodnutí musí být jasný, srozumitelný, přesný a určitý, neboť pouze tato část rozhodnutí je závazná, schopná právní moci a vykonatelná.<sup>25</sup> Požadavek jasnosti, přesnosti a srozumitelnosti výroku rozhodnutí klade také Ústavní soud, ten uvedl, že „[v]ýrok rozhodnutí přitom obsahuje autoritativní řešení otázky, která je předmětem řízení, kdy v této části rozhodnutí ukládá správce daně povinnosti a zakládá práva, mění právní vztahy nebo je autoritativně deklaruje. Výrok proto musí být po obsahové stránce jasný, srozumitelný, přesný a určitý, aby mohl být závazný a vykonatelný.“<sup>26</sup> Nejvyšší správní soud pak uvedl, že „[p]rincipy právní jistoty pak vyžadují, aby ten, komu je ukládán trest, neměl naprosto žádnou pochybnost o tom, jakými jednáními naplnil skutkovou podstatu deliktu, o jaký delikt se jedná[...].“<sup>27</sup>
68. Podle § 68 odst. 2 správního řádu se „[v]e výrokové části uvede řešení otázky, která je předmětem řízení, právní ustanovení, podle nichž bylo rozhodováno, a označení účastníků podle § 27 odst. 1. Účastníci, kteří jsou fyzickými osobami, se označují údaji umožňujícími jejich identifikaci (§ 18 odst. 2); účastníci, kteří jsou právnickými osobami, se označují názvem a sídlem. Ve výrokové části se uvede lhůta ke splnění ukládané povinnosti, popřípadě též jiné údaje potřebné k jejímu řádnému splnění a výrok o vyloučení odkladného účinku odvolání (§ 85 odst. 2). Výroková část rozhodnutí může obsahovat jeden nebo více výroků; výrok může obsahovat vedlejší ustanovení.“
69. Pro srovnání lze rovněž uvést ustanovení § 77 již zrušeného zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích (který na nynější věc není aplikovatelný): „Výrok rozhodnutí o přestupku, jímž je obviněný z přestupku uznán vinným, musí obsahovat též popis skutku s označením místa a času jeho spáchání, vyslovení viny, formu zavinění, druh a výměru sankce, popřípadě rozhodnutí o upuštění od uložení sankce (§ 11 odst. 3), o započtení doby do doby zákazu

<sup>25</sup> Srov. např. rozhodnutí Krajského soudu v Plzni ze dne 8. 11. 2001, č.j. 30 Ca 394/99.

<sup>26</sup> Nález Ústavního soudu ze dne 21. 7. 2004, sp. zn. II.ÚS 583/03.

<sup>27</sup> Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 4. 2006, č.j. 6 As 23/2005-66.

*činnosti (§ 14 odst. 2), o uložení ochranného opatření (§ 16), o nároku na náhradu škody (§ 70 odst. 2) a o náhradě nákladů řízení (§ 79 odst. 1).“*

70. Významem výroku a především potřebou konkrétního popisu skutku v tzv. skutkové větě v rozhodnutí o správních deliktech (přestupcích) se mj. zabýval rozšířený senát Nejvyššího správního soudu, který uvedl, že *„[v]ymezení předmětu řízení ve výroku rozhodnutí o správním deliktu proto vždy musí spočívat ve specifikaci deliktu tak, aby sankcionované jednání nebylo zaměnitelné s jednáním jiným. Tento závěr je přitom dovoditelný přímo z ustanovení § 47 odst. 2 starého správního řádu, neboť věci, o níž je rozhodováno, je v daném případě jiný správní delikt a vymezení věci musí odpovídat jejímu charakteru. V rozhodnutí trestního charakteru, kterým jsou i rozhodnutí o jiných správních deliktech, je nezbytné postavit najisto, za jaké konkrétní jednání je subjekt poškozen – to lze zaručit jen konkretizací údajů obsahující popis skutku uvedením místa, času a způsobu spáchání, popřípadě i uvedením jiných skutečností, jichž je třeba k tomu, aby nemohl být zaměněn s jiným. Taková míra podrobnosti je jistě nezbytná pro celé sankční řízení, a to zejména pro vyloučení překážky litispendence, dvojího postihu pro týž skutek, pro vyloučení překážky věci rozhodnuté, pro určení rozsahu dokazování a pro zajištění řádného práva na obhajobu. V průběhu řízení lze jistě vymezení skutku provedené při zahájení řízení změnit v závislosti na dalších skutkových zjištěních či výsledku dokazování. Tak může dojít k jinému časovému ohraničení spáchaného skutku, rozsahu způsobeného následku apod. Typicky takové situace mohou nastat zejména u tzv. trvajících či hromadných deliktů, deliktů spáchaných v pokračování (dílčí útoky vedené jednotným záměrem, spojené stejným či podobným způsobem provedení a blízkou souvislostí časovou a v předmětu útoku, které naplňují stejnou skutkovou podstatu). Je to až vydané rozhodnutí, které jednoznačně určí, čeho se pachatel dopustil a v čem jím spáchaný delikt spočívá. Jednotlivé skutkové údaje jsou rozhodné pro určení totožnosti skutku, vylučují pro další období možnost záměny skutku a možnost opakovaného postihu za týž skutek a současně umožňují posouzení, zda nedošlo k prekluzi možnosti postihu v daném konkrétním případě. Ze všech výše uvedených důvodů je třeba odmítnout úvahu, že postačí, jsou-li tyto náležitosti uvedeny v odůvodnění rozhodnutí.“<sup>28</sup>* Pro doplnění je příhodné uvést, že rozšířený senát ovšem v této věci rozhodoval podle úpravy obsažené ve správním řádu z roku 1967, který nerozlišoval mezi výrokem rozhodnutí a výrokovou částí.
71. Obdobnou logiku je třeba vztáhnout též na požadavky na právní kvalifikaci protiprávního jednání, tzv. právní větu. Pachatel přestupku musí nejen vědět, za jaké jednání (ve smyslu popisu relevantního skutku) je trestán, ale též to, jak toto jednání správní orgán právně kvalifikuje. Někdy může nesouhlas pachatele spočívat nikoliv v tom, že se nedopustil jednání popsaného ve skutkové větě výroku, ale v tom, jak toto jednání správní orgán právně kvalifikoval. Ostatně i § 93 odst. 1 nového zákona o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich do budoucna jasně stanoví, že ve výrokové části rozhodnutí o přestupku, kterým je obviněný uznán vinným, se mj. uvede též popis skutku s označením místa, času a způsobu jeho spáchání a právní kvalifikace skutku. V tomto smyslu tedy nový zákon důsledně provádí ústavní požadavky, ke kterým dospěla již předchozí rozhodovací praxe Nejvyššího správního soudu.

<sup>28</sup> Usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 1. 2008, čj. 2 As 34/2006-73.

72. Obecně přitom platí, že není nezbytné ani možné, aby byly ve výrokové části uvedeny všechny zjištěné skutečnosti. Je nicméně nutno trvat na splnění požadavku nezaměnitelnosti s jiným skutkem, a to zpravidla uvedením vlastního jednání delikventa, místa, času a způsobu spáchání přestupku.<sup>29</sup>
73. Lze tedy shrnout, že z judikatury plyne, že výroková část rozhodnutí, jímž je obviněný uznán vinným z přestupku a potažmo tedy i ze spáchání správního deliktu (přestupku) musí obsahovat též popis skutku s označením místa a času jeho spáchání, vyslovení viny, druh a výměru sankce. V zájmu právní jistoty obviněného musí být skutek ve výroku popsán dostatečně určitě, aby byl nezaměnitelný s jiným skutkem. V tomto smyslu slouží výroková část rozhodnutí ústavní hodnotě právní jistoty. Je tak klíčovou normativní částí rozhodnutí, na kterou musí být kladeny vysoké formální požadavky. V této věci mám za to, že přestupek účastníka řízení byl ve výrokové části napadeného rozhodnutí popsán nezaměnitelným způsobem. Nesouhlasím proto s účastníkem řízení ohledně jeho tvrzení, že by podoba výroku napadeného rozhodnutí, jak jej popsal správní orgán prvního stupně, způsobovala nezákonnost resp. nepřezkoumatelnost rozhodnutí.
74. Správní orgán prvního stupně jasně vymezil, že přestupku se účastník řízení dopustil vydáním přesně specifikovaných obecně závazných vyhlášek. První správní stolice současně ve výroku popsala, v čem spatřuje jejich vadu a jaký stav způsobují. Pro dostatečnou identifikaci vytýkaného jednání nebylo nutné, a taková představa účastníka řízení se jeví až absurdní, aby správní orgán ve výroku napadeného rozhodnutí konkrétně uváděl například místa obecně závaznými vyhláškami vyloučená a de facto tak opisoval znění těchto vyhlášek, respektive jejich příloh. Nelze tedy uzavřít, že by výroková část, jak tvrdí účastník řízení, byla nepřezkoumatelná. Výrok totiž naplňuje požadavky kladené jak zákonem, tak rozhodovací praxí soudů. Tuto námitku tedy považuji za nedůvodnou.

### **Nedostatek kompetence vyplývající z Ústavy České republiky**

75. Účastník řízení v první řadě upozorňuje, že vydal obecně závazné vyhlášky jako originální právní předpisy v souladu s ústavním zmocněním dle čl. 8 ve spojení s čl. 104 odst. 3 Ústavy a zrušit je může pouze Ústavní soud. Uložení trestu pak měl správní orgán zasáhnout do ústavně zaručených práv a svobod účastníka řízení (pod pohrůžkou trestu mu je bráněno ve vydávání obecně závazné vyhlášky, která dle zákonného zmocnění reguluje vybraný druh činnosti – podnikání na území obce).
76. Dále účastník řízení tvrdí, že výkladem § 19a nelze dovodit pravomoc Úřadu konstatovat protiprávnost obecně závazných vyhlášek. Navíc účastník řízení z argumentace Úřadu dovozuje takový závěr, že Úřad může sankcionovat vydání jakéhokoliv právního předpisu, ač tento bude dál platit a zavazovat, což považuje za absurdní.
77. Účastník řízení rovněž upozorňuje na to, že Úřad udělil trest, aniž by nejdříve uložil nápravné opatření dle § 20 odst. 4 ZOHS, byť toto by bylo možné, to má též svědčit o nezákonnosti postupu Úřadu.
78. Úřad tím v očích účastníka řízení porušuje zásadu enumerace státních pretencí. Veřejnou moc totiž Úřad uplatňuje i v případech jiných, než stanoví zákon, čímž porušuje dělbu moci

<sup>29</sup> Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 11. 2013, č. j. 7 Afs 59/2013 – 35.

ve státě. Účastník řízení je totiž, coby územní samosprávný celek, veřejnoprávní korporací a vykonává veřejnou moc tím, že na svém území vydává obecně závazné vyhlášky, to je zcela legitimní a nelze jej za to sankcionovat. Účastník řízení se přirovnává k Parlamentu ČR, který také tvoří obecně závazné právní normy, které mohou narušovat hospodářskou soutěž.

79. Účastník řízení je nejen orgánem veřejné správy, ale i orgánem veřejné moci (vydává na základě ustanovení čl. 104 odst. 3 Ústavy obecně závazné vyhlášky – normativní právní akt sui generis). Tento tedy nemůže být podroben přestupkovému řízení, pouze přezkumu ústavnosti.
80. Úřad měl tedy vyložit zákon nepřipustně a na základě toho učinit rozhodnutí, kterým ohrozil základy demokratického právního státu a narušil materiální jádro Ústavy.
81. Konečně účastník řízení ještě poukazuje na důkaz založený ve správním spise nazvaný „Právní rozbor obecně závazné vyhlášky“ vypracovaný Odborem dozoru a kontroly veřejné správy oddělení Ministerstva vnitra, zde je konstatováno, že obecně závazná vyhláška je v souladu se zákonem. Rozhodnutí Úřadu tedy odporuje formální logice.
82. K první části námitky, kde účastník řízení shrnuje ústavní principy práva obcí na samosprávu, uvádím, že si jich je Úřad plně vědom. Těmito ústavními principy se taktéž v napadeném rozhodnutí zabýval prvostupňový orgán.<sup>30</sup> Právo na samosprávu je primárně zakotveno v ustanovení čl. 8 Ústavy - „Zaručuje se samospráva územních samosprávných celků“. Upřesnění pojmu „územní samosprávný celek“ je dále obsaženo v ustanovení čl. 99 Ústavy, kde stojí, že se Česká republika člení na obce (základní územní samosprávné celky) a kraje (vyšší územní samosprávné celky). Podle ustanovení čl. 101 odst. 1 Ústavy je obec samostatně spravována zastupitelstvem<sup>31</sup>, které je na základě ustanovení čl. 104 odst. 3 Ústavy, jež rovněž akcentuje účastník řízení, oprávněno v mezích své působnosti vydávat obecně závazné vyhlášky, 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 obecně závazných vyhlášek v mezích své působnosti (i když jsou jimi ukládány povinnosti) již žádné další zákonné zmocnění.<sup>32</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.
83. Z čl. 104 odst. 1 Ústavy dále vyplývá, že působnost zastupitelstev může být stanovena jen zákonem. V případě obcí je tímto zákonem zákon č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), ve znění pozdějších předpisů (dále též „**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*

<sup>30</sup> Srov. zejm. odstavce 12 – 17 napadeného rozhodnutí.

<sup>31</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., Syllová, J.: Ústava České republiky. Komentář. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 1192.

<sup>32</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.

svěří zákon.“ Upřesnění věcných oblastí, v nichž je obec oprávněna originálně tvořit právo, nalezneme v ustanovení § 10 zákona o obcích.<sup>33</sup>

84. Limity tohoto oprávnění potom plynou předně z obecně přijímané hierarchie právních norem, kdy podzákoné právní předpisy, mezi které obecně závazné vyhlášky 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 obecně závazných vyhlášek 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 obecně závazných vyhlášek zákonem. Uvedené potvrzuje také judikatura Ústavního soudu.<sup>34</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>35</sup>
85. Není proto pochyb o tom (a prvostupňový orgán to ani v napadeném rozhodnutí nerozporuje), že obce mají pravomoc vydávat obecně závazné vyhlášky, 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. Ostatně i prvostupňový orgán v napadeném rozhodnutí jednoznačně uvedl, že v souladu se závěry Ústavního soudu publikovanými v nálezu sp. zn. Pl. ÚS. 56/10 (Františkovy Lázně) považuje cíl regulace provozu loterií městem Karlovy Vary za legitimní.<sup>36</sup> To však neznamená, že by oprávnění obcí vydávat obecně závazné vyhlášky bylo bez dalšího nadřazené jiným, zákonem chráněným společenským zájmům, včetně např. zájmu na zachování nenarušené hospodářské soutěže.
86. Z výše uvedeného tedy vyplývá, že obce jsou povinny řídit se při vydávání obecně závazných vyhlášek zákony. Není to však Úřad, který má pravomoc rušit ty obecně závazné vyhlášky, které shledá v rozporu se zákonem. Tato pravomoc je svěřena výlučně Ústavnímu soudu ve smyslu § 70 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, ve znění pozdějších

<sup>33</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>34</sup> Srov. např. nálezy 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>35</sup> Viz nálezy Ústavního soudu ze dne 21. 10. 2008, sp. zn. Pl. ÚS 46/06

<sup>36</sup> Srov. odst. 97 napadeného rozhodnutí.

předpisů.<sup>37</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>38</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>39</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 Karlovy Vary) ve smyslu čl. 101 odst. 4 Ústavy tak byly bezesbytku 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>40</sup>

87. 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 vnitra. Jak zmiňuje sám účastník řízení, ustanovení § 123 zákona o obcích<sup>41</sup> zakládá Ministerstvu vnitra pravomoc zkoumat zákonnost obecně závazných vyhlášek<sup>42</sup> a možnost jejich sítě, resp. pozastavení účinnosti obecně závazné vyhlášky, jež odporuje zákonu.<sup>43</sup> Pokud tak obec nesjedná na výzvu Ministerstva vnitra v dané lhůtě nápravu, je o pozastavení účinnosti obecně závazné vyhlášky rozhodováno ve správním řízení (zahájeném ex offo) ve smyslu ust. § 9 správního řádu, jenž odpovídá čl. 101 odst. 4 Ústavy; stát (Ministerstvo vnitra) tak zasahuje do činnosti územního samosprávného celku (obce) vyžaduje-li to ochrana zákona (která je daná rozporností obecně závazné vyhlášky se

<sup>37</sup> Blíže ke zrušení obecně závazných vyhlášek Ústavním soudem srov. dále např. nálezy Ústavního soudu ve věci zrušení obecně závazné vyhlášky 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>38</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>39</sup> Tamtéž, s. 1197 – 1198.

<sup>40</sup> Tamtéž.

<sup>41</sup> § 123 odst. 1 zákona o obcích stanoví: „*Odporuje-li obecně závazná vyhláška obce zákonu, vyzve Ministerstvo vnitra obec ke zjednání nápravy. Nejedná-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 zjednání 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 zjednání nápravy, jehož přílohou je i obecně závazná vyhláška obce, kterou byla zjednána náprava.*“

<sup>42</sup> S působností Ministerstva vnitra 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 vnitra.

<sup>43</sup> „Zákonem“ se přitom rozumí i právní předpisy vyšší právní síly, tj. ústavní zákony, mezinárodní smlouvy a předpisy EU.

zákonem) a zákonem stanoveným způsobem (ve správním řízení podle správního řádu)<sup>44</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>45</sup> Takový zásah do práva na samosprávu, kdy orgán státní moci může sám rozhodnout o tom, že dotčená obecně závazná vyhláška nebude (po určitou dobu) 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 obecně závazné vyhlášky žádný vliv.

88. Shrnu-li tedy výše uvedené úvahy k dané námitce účastníka řízení, je třeba zdůraznit, že Úřad nemá pravomoc rušit obecně závazné vyhlášky, které shledá v rozporu se zákonem. Jeho pravomocí je pouze deklarovat narušení hospodářské soutěže a za toto narušení uložit účastníku řízení sankci a iniciovat výkon dozoru Ministerstvem vnitra dle § 19a odst. 4 ZOHS. 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>46</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.

## Dokazování

89. Správní orgán postavil dle účastníka řízení dokazování pouze na tvrzeních účastníka řízení, tím porušil zásadu materiální pravdy zakotvenou v ustanovení § 3 správního řádu.
90. Účastník řízení uvedl, že v první fázi provozovatelé provozoven nebyli seznámeni s tím, že i v případě přístupu k deklaraci mohou být vyřazeni. Z toho si správní orgán nemůže udělat závěr, že *„Provozovatelům provozoven nebyly předem známy ani podmínky, jež měly být při výběru výsledných povolených míst zohledněny, a to blízkost veřejných budov, omezení koncentrace heren v jednom místě a nenarušování veřejného pořádku.“*
91. Ustanovení § 3 správního řádu váže správní orgán k povinnosti, aby postupoval tak, aby byl zjištěn stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti. Dokazování a hodnocení důkazů je v podstatě postaveno jen na vyjádření účastníka řízení, aniž by si dále zjišťoval skutkový stav věci. Jediné co udělal, bylo dotázání na Unii herního průmyslu, jakým způsobem došlo

<sup>44</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>45</sup> Tamtéž.

<sup>46</sup> V první instanci to bude Krajský soud v Brně; o případné kasační stížnosti proti rozhodnutí tohoto soudu by rozhodoval Nejvyšší správní soud.

k provedení výběru provozoven. Z odpovědi vyplývá, že žádný vliv na výběr provozoven neměla.

92. Správní orgán nic neověřoval a v kontextu tvrzení účastníka řízení a odpovědi Unie herního průmyslu vyplývá, že správní orgán nezjistil skutkový stav, o němž nejsou důvodné pochybnosti. Účastník řízení vyzdvihuje, že je třeba klást zvláštní důraz na zjištění skutkového stavu věci ze strany správního orgánu.
93. Správní orgán jednal pouze s vedoucím odboru financí a ekonomiky Magistrátu města Karlovy Vary, přitom na procesu přijímání napadeným rozhodnutím postihnutých obecně závazných vyhlášek se podílelo více lidí, dle účastníka řízení šlo o Městskou policii Karlovy Vary, zaměstnance odboru kanceláře primátora Magistrátu města Karlovy Vary, zaměstnance odboru právního Magistrátu města Karlovy Vary a zastupitele v čele s primátorem města Karlovy Vary. Výsledky těchto osob správní orgán neprovedl. K tomu účastník řízení argumentuje tím, že dle judikatury Evropského soudu pro lidská práva<sup>47</sup> platí, že právo na veřejné projednání v sobě zahrnuje i právo na ústní jednání.
94. Účastník řízení tedy namítá nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí z důvodu, že tvrzení uváděná správním orgánem jsou pouze konstatování či až svévolným tvrzením bez podložení jakýmkoliv důkazy.
95. Dále účastník řízení správnímu orgánu vyčítá, že napadeným správním rozhodnutím a souvisejícím správním řízením popírá správní praxi zakládající legitimní očekávání. Poukazuje totiž na nečinnost správního orgánu, když ustanovení § 19a ZOHS, které vstoupilo v účinnost 1. prosince 2012, začal Úřad vynuocovat až koncem roku 2016, když začal být aktivní až zvýšeným úsilím obcí o regulaci hazardu, do té doby byl v této problematice nečinný. To je v rozporu s ustanovením § 2 odst. 4 správního řádu, když v tom vidí účastník řízení účelovost jednání.
96. K této námitce uvádím, že dle ustanovení § 3 správního řádu platí, že „[n]evyplývá-li ze zákona něco jiného, postupuje správní orgán tak, aby byl zjištěn stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti[...]“. Z ustanovení správního řádu vztahujících se k dokazování pak vyzdvihují především § 50 odst. 4, dle kterého až na některé výjimky platí, že správní orgán „hodnotí správní orgán podklady, zejména důkazy, podle své úvahy; přitom pečlivě přihlíží ke všemu, co vyšlo v řízení najevo, včetně toho, co uvedli účastníci“.
97. V kontextu toho souhlasím s účastníkem řízení, že správní orgán má klást důraz na zjištění skutkového stavu věci. Zákon však předpokládá takové zjištění skutkového stavu věci, o kterém nejsou důvodné pochybnosti. Správní orgán tak není povinen zjišťovat úplný a skutečný stav věci, ale postačí, když zjistí tolik informací, které potřebuje pro zjištění stavu věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, aby mohl učinit rozhodnutí. Platí přitom, že správní orgán není vázán návrhy účastníků řízení a provádí takové důkazy, které potřebuje ke zjištění stavu věci.
98. Podle konzistentní judikatury Ústavního soudu<sup>48</sup> se opomenutým důkazem rozumí takový důkaz, o němž nebylo rozhodnuto, případně důkaz, jímž se soud, resp. správní orgán podle

<sup>47</sup> Konkrétně odkazuje na rozsudek ESLP ze dne 26. 4. 1995 č. 16922/90 ve věci Fischer v . Rakousko.

<sup>48</sup> Srov. zejm. nálezy Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 61/94 ze dne 16. 2. 1995, nálezy Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 182/02 ze dne 11. 11. 2003 a nálezy Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 549/2000 ze dne 18. 4. 2001.



zásad volného hodnocení důkazů nezabýval. Ústavní soud rovněž opakovaně judikoval, že zásadám spravedlivého procesu odpovídá nejen možnost účastníka řízení vyjádřit se k provedeným důkazům, nýbrž i navrhnout důkazy vlastní. Soud (a tedy ani správní orgán) sice není povinen provést všechny navržené důkazy, avšak musí o vznesených návrzích rozhodnout a - pokud jim nevyhoví - ve svém rozhodnutí vyložit, z jakých důvodů (zpravidla ve vztahu k hmotněprávním předpisům, které aplikoval a k právním závěrům, k nimž na skutkovém základě věci dospěl) navržené důkazy neprovedl, resp. pro základ svých skutkových zjištění je nepřevzal.<sup>49</sup> V předmětném správním řízení v prvním stupni však o opomenutých důkazech nemůže být řeč, neboť účastník řízení provedení nových dalších důkazů navrhl až v rámci řízení o rozkladu. Postupu orgánu první stupně proto z tohoto ohledu nelze nic vytknout a námitku je tak v tomto ohledu třeba zamítnout.

99. K nově navrhovaným důkazům uvádím, že při hodnocení jednotlivých důkazů je nutné brát ohled na jejich důvěryhodnost. Pokud má správní orgán za to, že určitá skutečnost je dostatečně vyjádřena některým důkazem či důkazy v takové míře, že o ní nepanují důvodné pochybnosti, nemusí hledat další a další důkazní prostředky či důkazy k jejímu vyvrácení.
100. Povinnost provést všechny navržené důkazy správní orgán nemá obzvláště v případě, mají-li být prokazovány skutečnosti pro skutkový a právní základ rozhodnutí zjevně nepotřebné nebo nadbytečné. Mám za to, že o takový případ jde zde. Správní orgán prvního stupně vyvodil závěry o skutkovém stavu z dostatečného množství podkladů, především z vyjádření účastníka řízení, která byla věrohodná, proto by bylo v této fázi řízení velmi nadbytečné provádět dokazování i výslechy dalších osob, převážně jeho zaměstnanců, jak to účastník řízení požaduje. Za tohoto stavu tedy považuji zjištění orgánu prvního stupně dostatečná. Stejně tak podklady, na základě kterých tak učinil. Jeho úvahy jsou odůvodněny tak, že nezakládají nepřezkoumatelnost rozhodnutí.
101. Na tomto místě se rovněž musím vyjádřit k namítané nečinnosti Úřadu a s ní souvisejícím nenaplněným legitimním očekáváním účastníka řízení. Je pravdou, že ustanovení § 19a je součástí ZOHS již od konce roku 2012, avšak správním orgánem začalo být aplikováno až s rokem 2016. Tato skutečnost by ovšem neměla být kladena Úřadu k tíž, natož aby v důsledku toho účastníkům vznikaly takové nároky a legitimní očekávání, které prezentuje účastník řízení. Naopak, již v Informačním listu Úřad uvedl, že orgánům veřejné moci poskytuje určitou dobu na to, aby se s novým pravidlem sžily, a proto Úřad ustanovení paragrafu 19a zákona určitou dobu neaplikoval a nevedl pro jeho porušení žádné správní řízení. Stejně opatrně směrem k potencionálním delikventům Úřad vystoupil i vydáním Stanoviska Úřadu. Uvedené tedy vyvrací tvrzení a domněnky účastníka řízení.
102. Podle judikatury správních soudů se správní praxí zakládající legitimní očekávání, kterou je správní orgán vázán, rozumí ustálená, jednotná a dlouhodobá činnost (příp. i nečinnost) orgánů veřejné správy, která opakovaně potvrzuje určitý výklad a použití právních předpisů.<sup>50</sup> Muselo by tedy jít o nečinnost dlouhodobou, přitom ve zdejší případě nelze říct, že by Úřad byl nečinný ani krátkodobě. Sice po určitou dobu nezahajoval žádné správní řízení pro porušení § 19a ZOHS, ale činil v tomto směru k orgánům veřejné správy osvětovou činnost, které byla vzhledem k novosti platné právní úpravy na místě.

---

<sup>49</sup> Tamtéž.

<sup>50</sup> Srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 2. 2010, č.j.6 Ads 88/2006 – 159.

103. Vzhledem ke shora uvedenému jsem této námitce nepřisvědčil.

### **Porušení presumpce neviny**

104. Účastník řízení se rovněž vyjadřuje k tiskové zprávě, kterou k napadenému rozhodnutí vydal Úřad dne 2. ledna 2018. V ní uvedl, že statutární město Karlovy Vary jakožto orgán veřejné moci svým jednáním porušilo zákaz zvýhodňování některých účastníků hospodářské soutěže, za což mu byla uložena pokuta 734.000 Kč. V tiskové zprávě Úřad rovněž citoval výrokovou část rozhodnutí, a to celé v době, kdy napadené rozhodnutí nenabylo právní moci.
105. Tím dle účastníka řízení správní orgán nerespektoval zásadu presumpce neviny zakotvenou v čl. 40 odst. 2 Listiny základních práv a svobod ve spojení s § 69 odst. 2 zákona o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, dle čehož platí, že dokud není pravomocným rozhodnutím o přestupku vyslovena vina obviněného, hledí se na něj jako na nevinného. Kromě nerespektování zásady presumpce neviny měl správní orgán tímto jednáním porušit též právo na spravedlivý proces.
106. Dle účastníka řízení tak vzhledem k těmto okolnostem lze důvodně očekávat, že u některé z oprávněných úředních osob, které v prvním stupni vedly správní řízení, panuje poměr k projednávané věci a zájem na výsledku správního řízení. Proto se účastník řízení rozhodl v zákonné lhůtě podat námitku podjatosti a požádal správní orgán, aby mu sdělil konkrétní osobu či osoby, které zveřejnily či daly podnět ke zveřejnění informací obsažených v tiskové zprávě.
107. K danému jsem ověřil, že poté, co správní orgán prvního stupně vydal dne 20. prosince 2017 napadené rozhodnutí, Úřad následně na svých internetových stránkách vyvěsil dne 2. ledna 2018 tiskovou zprávu<sup>51</sup> nazvanou „*Karlovy Vary porušily soutěžní pravidla svými loterijními vyhláškami*“, ve které uvádí, že město svými dvěma obecně závaznými vyhláškami z let 2013 a 2015 porušilo ustanovení § 19a ZOHS, za což mu byla uložena pokuta ve výši 734.000,- Kč. Součástí sdělení bylo i upozornění, že nejde o pravomocné rozhodnutí a může proti němu být podán rozklad. Rozklad proti napadenému rozhodnutí účastník podal o den později, tedy 3. ledna 2018, který následně doplnil dne 17. ledna 2018. Součástí rozkladu proti napadenému rozhodnutí je i námitka podjatosti, kterou ovšem Úřad vypořádal usnesením č.j. ÚOHS-V0032/2018/PD-08172/2018/800/DCh, kterým vznesené námitce nevyhověl. Proti tomuto usnesení účastník řízení podal rozklad, kterému jsem rozhodnutím ze dne 25. dubna 2018, č.j. ÚOHS-R0055/2018/HS-12242/2018/310/MHF nevyhověl. Pokud jde tedy o námitku podjatosti, ta byla vypořádána zde uvedenými rozhodnutími.
108. V souvislosti s námitkou podjatosti účastník řízení rovněž namítá, že nerespektování zásady presumpce neviny, kterou se Úřad v rámci vypořádávání námitky podjatosti nemohl zabývat, neboť jde o námitku mající základ v tvrzené nezákonnosti postupu Úřadu, přičemž řízení zabývající se namítanou podjatostí úředních osob nemůže nahrazovat řízení o rozkladu.
109. K tvrzenému nerespektování zásady presumpce neviny tedy na tomto místě uvádím, že zásada presumpce neviny jakožto pilíř spravedlivého trestního, ale i správního řízení<sup>52</sup> míří

<sup>51</sup> Dostupné zde: <http://www.uohs.cz/cs/informacni-centrum/tiskove-zpravy/hospodarska-soutez/2370-karlovy-vary-porusily-soutezni-pravidla-svymi-loterijnimi-vyhlaskami.html>.

<sup>52</sup> Zásada presumpce neviny se uplatní i v řízení o přestupku, k tomu srov. nález Ústavního soudu ze dne 17. 1. 2008, sp. zn. II. ÚS 82/07.

jednak na to, aby s obviněným (účastníkem řízení) bylo zacházeno jako s nevinným do té doby, než bude soudem (správním orgánem) autoritativně pravomocně konstatována vina za jednání, které zákon označuje za zakázané. Stejně tak míří i do samotného průběhu řízení a zdejšího uplatňování práv účastníka řízení (průběh dokazování, hodnocení důkaz, právo účastníka nahlížet do spisu, atd.) a to od jeho počátku až po jeho konec.

110. Upozorňuji tedy, že zákon o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich (bez ohledu na to, že jeho procesní normy se na daný případ nepoužijí, viz výše) a rovněž zásada presumpce nevinu v systematickém spojení se zásadou in dubio pro reo míří na vystupování správního orgánu vůči účastníku řízení v průběhu správního řízení až do vydání pravomocného rozhodnutí. V tomto ohledu ale účastník řízení žádnou námitku nevznesl.
111. Účastník řízení poukazuje pouze na skutečnost, že Úřad po vydání napadeného rozhodnutí, které nebylo v právní moci, vydal tiskovou zprávu. K tomu uvádím, že námitka účastníka řízení by mohla být jen velice hypoteticky úspěšná za předpokladu, že právě způsob informování by byl v rozporu s presumpcí nevinu. O tom však nelze hovořit v případě, kdy Úřad za použití velmi korektních prostředků poukázal na to, že nejde o pravomocné rozhodnutí, které může být napadnuto rozkladem.<sup>53</sup>
112. Dále k tomu lze uvést, že správní řízení je završeno vydáním rozhodnutí. Skutečnost, že vydané rozhodnutí doposavad není v právní moci, nic nemění na tom, že správní řízení přinejmenším v daném stupni bylo završeno. Proto nemohl správní orgán mediální prezentací již vydaného rozhodnutí nijak ovlivnit podobu prvostupňového ani tohoto rozhodnutí.<sup>54</sup> „*Nutno navíc zdůraznit, že mediální prezentace výsledku rozhodovací činnosti má být ze strany správních orgánů obvyklým standardem. Média vyjádření [Úřadu] k jednotlivým případům očekávají. Správní úřad v demokratickém právním státě se nemůže podobat Zámku ze stejnojmenného Kafkova románu, o kterém nikdo nic neví, neboť je zahalen mlhou mlčení. Mediální prezentace činnosti orgánu veřejné správy, na rozdíl od paušálních a zaujatých hodnocení určitého jednání před započítím správního řízení nebo před jeho formálním ukončením, přispívá k realizaci ústavního postulátu, podle něhož státní moc slouží všem občanům (čl. 2 odst. 3 Ústavy), resp. zákonného principu, podle něhož veřejná správa je službou veřejnosti (§ 4 odst. 1 správního řádu).*“<sup>55</sup>
113. Na základě výše uvedeného tedy shrnuji, že této námitce účastníka řízení jsem nepřisvědčil.

### **Nezpůsobilost vyvolání narušení hospodářské soutěže**

114. Dalším okruhem námitek se účastník řízení snaží poukázat na skutečnost, že vydání obecně závazné vyhlášky nemůže představovat narušení hospodářské soutěže. Poukazuje na to, že dle napadeného rozhodnutí se účastník řízení dopouštěl přestupku od 1. července 2013 a od té doby udržoval protiprávní stav, přičemž za počátek udržování protiprávního stavu správní orgán prvního stupně považoval okamžik, kdy předmětné opatření vyvolalo nebo bylo způsobilé vyvolat narušení hospodářské soutěže. K tomu ale účastník řízení uvádí, že přijetí

<sup>53</sup> Srov. Wagnerová, E.; Šimíček, V.; Langášek, T.; Pospíšil, I. a kol.: Listina základních práv a svobod. Komentář. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s. 2012, str. 815.

<sup>54</sup> Srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 9. 2010, č.j. 1 Afs 45/2010 – 159.

<sup>55</sup> Tamtéž.

obecné právní normy nemůže být považováno za protiprávní stav. K tomu si účastník řízení klade otázku, proč mu správní orgán prvního stupně neuložil opatření k nápravě dle ustanovení § 20 odst. 4 ZOHS. Vzhledem k tomu, že tedy přijetí obecně závazného právního předpisu není protiprávním stavem, nemůže obecně závazná vyhláška představovat hmotný předmět útoku. K tomu účastník do absurda argumentuje, že by přece vydání každého právního předpisu představovalo narušení hospodářské soutěže.

115. Dále se účastník řízení odvolává na znění informačního listu, a sice že jednání účastníka řízení nenaplnilo jedno z kritérií, které tam sám správní orgán stanovil. V informačním listu dal totiž Úřad orgánům veřejné správy jakýsi návod, jak postupovat ve vyhodnocování svých činností. V rámci jakéhosi čtyřkrokového testu je podle Úřadu třeba položit si otázku „(ii)zda může být úkon orgánu veřejné správy napadnut řádným opravným prostředkem“. Právě na toto znění účastník poukazuje, když vyzdvihuje, že vydání obecně závazného předpisu se neděje úkonem podle správního řádu, který v Dílu 3 Hlavy II části druhé upravuje vedení řízení a právě úkony správních orgánů, ale legislativním postupem, který se řídí vnitřními předpisy orgánu veřejné správy.
116. V prvé řadě na tomto místě musím striktně odmítnout absurdní závěr účastníka řízení, že podle logiky Úřadu by vydání každého právního předpisu představovalo narušení hospodářské soutěže. Tento argument účastníka řízení jen svědčí jeho o naprostém nepochopení problematiky. Úřad totiž účastníku řízení nevytýká vydání obecně závazných vyhlášek jako takových bez dalšího jako narušení hospodářské soutěže, nýbrž až to že jimi za absence existence objektivních, nediskriminačních a předem známých kritérií narušil bez objektivně ospravedlnitelných důvodů hospodářskou soutěž na vymezených relevantních trzích.
117. K otázce účastníka řízení, proč mu správní orgán neuložil opatření k nápravě dle ustanovení § 20 odst. 4 ZOHS, uvádím, že toto ustanovení zakládá pouhou možnost Úřadu uložit opatření k nápravě. Úřad tedy není povinen opatření k nápravě uložit, a to ani, pokud shledá posuzovaný stav jako protiprávní. Podle odst. 39 Oznámení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 8. 11. 2013 o alternativním řešení soutěžních problémů a o odložení věci<sup>56</sup> je opatření k nápravě komplementárním institutem, k jehož použití může Úřad fakultativně přistoupit tehdy, jestliže v sankčním řízení dospěje k závěru, že samotná deklarace protisoutěžního jednání spolu s jeho zákazem do budoucna, ani případné uložení sankce ve formě pokuty, nepředstavují dostatečná opatření k dosažení účelu zákona.<sup>57</sup>
118. Další část této námitky míří na jazykový výklad Informačního listu a správního řádu. Je pravdou, že v Informačním listu Úřad hovoří o potencionální formě narušení hospodářské soutěže orgány veřejné správy ve formě „úkonu“. Z ničeho ale nevyplývá, že by Úřad měl na mysli „úkon“ ve smyslu Dílu 3 Hlavy II části druhé správního řádu. Naopak je logické, že Úřad ve svých propagačních a osvětových materiálech není schopen zdržet se použití všech jazykových výrazů, které by v budoucnu na danou věc mohly přiléhat. Jsem proto přesvědčen, že smysl a logiku dává takový výklad, podle kterého Úřad v informačním listu užil pojmu „úkon“ pro neurčitý počet podob slovních vyjádření forem, jakými orgány veřejné správy mohou naplnit skutkovou podstatu ustanovení § 19a ZOHS.

<sup>56</sup> Dostupné na internetových stránkách Úřadu: <http://www.uohs.cz/cs/legislativa/hospodarska-soutez.html>.

<sup>57</sup> Srov. rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 15. 5. 2006, sp. zn. R 10/2005 (ČSAD Liberec), odst. 81 až 88.

119. Této námitce účastníka řízení tedy nepřisvědčuji.

### **Neprovedení testu proporcionality**

120. Účastník řízení namítá, že správní orgán prvního stupně neprovedl řádný a plnohodnotný test proporcionality mezi mírou narušení hospodářské soutěže a významem zamýšleného cíle. Poukazuje na vůli Úřadu zkoumat proporcionalitu narušení hospodářské soutěže a význam zamýšleného cíle tak, zda (i) nepůsobí diskriminačně a (ii) zda nenarušuje hospodářskou soutěž více než je nezbytné k dosažení cíle. Pokud se tedy obec rozhodne umožnit provoz loterií jen na některých místech, je nezbytné stanovit dostatečná a nediskriminační kritéria, která budou předem známá a přezkoumatelná a na základě kterých bude taková podoba regulace uplatňována.
121. Dále se účastník řízení podivuje nad tím, proč jeden orgán státní správy (Ministerstvo vnitra) konstatoval soulad předmětných obecně závazných vyhlášek se zákonem, zatímco jiný ústřední orgán státní správy (Úřad) konstatoval rozpor se ZOHS. Podle účastníka řízení by měl Úřad pojmenovat, v čem byly obecně závazné vyhlášky v rozporu se zákonem, nikoliv jen vyjmenovávat úvahy představující možné narušení hospodářské soutěže. V této souvislosti poukazuje především na odstavce č. 76 až 89 napadeného rozhodnutí.
122. Účastník řízení v tomto kontextu a v kontextu toho, že sledoval legitimní cíl, připomíná zásadu, že není-li konkrétního stěžovatele ani konkrétního narušení na trhu, pak nemůže jít o narušení hospodářské soutěže, a správní orgán pak nemá objektivní důvody k takovému konstatování.
123. Pokud správní orgán prvního stupně konstatoval, že byl naplněn legitimní cíl, měl se zabývat mírou narušení hospodářské soutěže ze strany účastníka řízení. Dle orgánu prvního stupně lze za ospravedlnitelné důvody považovat přiměřený zásah, který nebude vykazovat prvky libovůle orgánu veřejné správy. Účastník řízení napadá rovněž to, že správní orgán zkoumal, zda jednání účastníka řízení směřovalo „*byť jen k potencionálnímu narušení hospodářské soutěže*“. Na to účastník řízení sděluje, že správnímu orgánu nepřísluší zkoumat potencionální narušení hospodářské soutěže, neboť ustanovení § 19a odst. 1 ZOHS dopadá pouze na případy faktického narušení soutěže, nikoliv potencionálního. Správní orgán tak měl otázku proporcionality postavit pouze na úvahách po posouzení přílohy č. 1 k obecně závazným vyhláškám vydaným účastníkem řízení v kontextu s přijatou deklarací účastníka řízení. Legislativní proces, kterým jsou přijímány obecné vyhlášky účastníka řízení má tedy správní orgán podle účastníka řízení považovat za diskriminační.
124. Účastník řízení se také vyjadřuje, že nesouhlasí se závěrem správního orgánu, že soutěžitelům nebyla předem známa kritéria, dle kterých měla být výsledná adresní místa vybírána (zohlednění blízkosti veřejných budov, omezení koncentrace heren a nenarušování veřejného pořádku). Účastník řízení na rozdíl od správního orgánu prvního stupně má názor takový, že uvedená kritéria jsou dostatečně určitá a případní soutěžitelé, kteří chtějí na vymezených místech působit, měli možnost se s nimi seznámit a rovněž bylo možné objektivně přezkoumat, zda soutěžitelé kritéria splňují či nikoliv.
125. Nakonec se účastník řízení vyjadřuje k časovému odstupu, který byl mezi napadeným rozhodnutím a předchozím prvním rozhodnutím předsedy Úřadu ve věci Bílina. Tento časový

odstup byl cca 5 týdnů a účastník řízení se podle svých slov tedy nemohl s rozhodnutím předsedy ve věci Bílina, které definuje legitimní cíl a ospravedlnitelné důvody, seznámit. To podle účastníka řízení svědčí o tom, že v napadeném rozhodnutí nebyl test proporcionality proveden řádně a ani nebyla zachována zásada subsidiarity (ustanovení § 2 odst. 4 správního řádu).

126. K této námitce uvádím, že Ministerstvo vnitra shledalo ve svém právním rozboru obecně závazné vyhlášky účastníka řízení č. 6/2013 její soulad se zákonem<sup>58</sup>, avšak při jejím posouzení nezohlednilo ZOHS.<sup>59</sup> Úřad se tedy od kolize kompetencí s Ministerstvem vnitra nedostává, když neignoruje zákonné zmocnění, které Úřadu právní řád v čele se ZOHS dává. Na tomto základě pak bylo předmětné správní řízení zahájeno v souladu se zákonem i v souladu s dělbou moci, ostatně tomu tak bylo na podnět Ministerstva vnitra.<sup>60</sup> Měl-li správní orgán první stupně konstatování o rozporu obecně závazných vyhlášek doplnit o konkrétním určení, v čem porušení se ZOHS spočívalo, považuji tuto výtku účastníka řízení za účelovou. Vždyť Úřad tak velice podrobně učinil jak ve výroku, tak v odůvodnění. Na tyto závěry napadeného rozhodnutí zde pouze odkazuji, neboť by nebylo účelné opakovat argumentaci první správní stolice.
127. Ke spáchání přestupku dle ustanovení § 19a ZOHS může dojít v zásadě jakýmkoliv jednáním narušujícím soutěž, přičemž narušením soutěže se s ohledem na § 1 odst. 1 ZOHS považuje vyloučení, omezení, jiné narušení nebo ohrožení. Postihována tedy mohou být i ta jednání, která jsou jen ohrožující povahy (tzn., nedochází ke skutečnému narušení, ale takové narušení hrozí v budoucnu, potenciálně).<sup>61</sup> ZOHS je totiž založen na principu potencionální soutěže, takže na jeho základě lze působit i preventivně.<sup>62</sup> Uvedené vyvrací tvrzení účastníka řízení, že správní orgán pochybil, když zkoumal potencionální narušení soutěže, ale měl se zajímat toliko o faktické narušení. Na to navazuje i provedený test proporcionality, který účastník řízení rovněž napadá. Avšak výše uvedeným pro tvrzení účastníka řízení odpadá základní premisa.
128. Správní orgán prvního stupně došel k závěru, že soutěžitelům nebyla předem známa kritéria, dle kterých měla být výsledná adresní místa vybírána. S tímto závěrem se ztotožňuji. Vždyť o tom, že v případě přistoupení k Deklaraci a jejího následného dodržování není zaručeno, že adresní místo, na kterém tento soutěžitel působí, bude mezi povolená místa následně zahrnuto, Úřad informovalo samo město.<sup>63</sup>
129. O tom, že by v daném případě nebyla zachována zásada zakotvená v ustanovení § 2 odst. 4 správního řádu, nemám pochybnosti. Toto správní řízení v prvním stupni vyústilo v obdobný výsledek jako předchozí dva případy (věci Bílina a Děčín, k tomu viz dále v tomto rozhodnutí). Postoj Úřadu k problematice hazardu a porušení § 19a ZOHS je tak konzistentní a nic na tom nemění ani fakt, že Úřad určitou dobu ustanovení § 19a ZOHS neaplikoval z důvodu snahy o osvětu a vstřícnost k orgánům veřejné správy (viz výše).

<sup>58</sup> Viz list č. 198 an. správního spisu vedeného ve věci napadeného rozhodnutí.

<sup>59</sup> Viz odstavec č. 48 napadeného rozhodnutí.

<sup>60</sup> K tomu viz odstavce č. 1 až 7 napadeného rozhodnutí.

<sup>61</sup> KINDL, Jiří a Jindřiška MUNKOVÁ. Zákon o ochraně hospodářské soutěže.: Komentář. 3. V Praze: C.H. Beck, 2016. Beckova edice komentované zákony. Str. 21.

<sup>62</sup> Srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 1. 2007, sp. zn. 1 As 19/2006.

<sup>63</sup> Viz odstavec 102 a násl. napadeného rozhodnutí.

## **Nesprávné a neúplné zjištění skutkového stavu, které mělo vliv na právní hodnocení**

130. Účastník řízení se také vyjadřuje v tom smyslu, že je pro něj záhadou, jak správní orgán prvního stupně ověřil, že účastník řízení nejednal se všemi provozovateli loterií, jež na území města v době přijímání vyhlášky 6/2013 působili. Dle správního orgánu prvního stupně totiž nejednal minimálně se společnostmi Jaron group a Multigate.
131. Na to účastník řízení argumentuje časovou souvislostí, když uvádí, že společnost Jaron group nemohla k jednání být přizvána, když v 1. pololetí roku 2012, tedy v době, kdy účastník řízení obesílal soutěžitele ve městě působící, ve městě ještě nepůsobila. Pokud jde o společnost Multigate, reaguje účastník řízení tak, že uvedená společnost vyrozuměna byla, což má být doložitelné výsledky svědků.
132. Dále účastník řízení nesouhlasí s tím, že měl ponechat výběr výsledných adresních míst na některých provozovatelích loterií a správnímu orgánu prvního stupně vytýká i závěr, že by provozovatelé loterií mezi sebou vybrali ta adresní místa, na kterých by loterie nadále nechtěli provozovat. Pro takový závěr nejsou podklady ve správním spise, neboť pro to žádné důkazy neexistují, dokonce tento závěr nepotvrdila ani Unie herního průmyslu, které se správní orgán prvního stupně dotazoval.
133. Další nesprávné právní hodnocení měl podle účastníka řízení správní orgán prvního stupně provést, když vymezoval relevantní trh tzv. provozovatelů provozoven. Účastník řízení je názoru, že takto relevantní trh definovat nelze, měl být definován širěji jako trh provozovatelů nebytových prostor. V této souvislosti účastník řízení poukazuje na to, že pokud někteří provozovatelé nebytových prostor byli omezeni v pronájmu prostor provozovatelům loterií, nebyli omezeni, aby zde probíhalo jiné srovnatelné komerční využití.
134. Dále účastník řízení vysvětluje, proč výběr míst nekonzultoval s provozovateli provozoven. To prý z důvodu, že provozovatelé provozoven nejsou pro město partnerem, protože nedisponují licencí k provozování loterií a jsou na provozovatelích loterií závislí. Proto si účastník řízení myslí, že nejde o diskriminaci.
135. Navíc po 30. 6. 2016 jako datu konce účinnosti zákona o loteriích a po účinnosti nového zákona o hazardu o povolení k umístění herního prostoru (provozovny) žádá pouze držitel povolení k provozování hazardní hry, nikoliv provozovatel provozovny. V důsledku toho tedy podle účastníka řízení nemůže platit to, že účastník řízení omezil trh provozovatelů provozoven, protože tento trh od 1. 7. 2016 neexistuje. A pokud takový trh neexistuje, nemohl být ani narušen.
136. Jako na důvod nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí dále účastník řízení poukazuje na to, že správní orgán prvního stupně neuvedl, která kritéria či podmínky uvedené v deklaraci považuje za diskriminační.
137. Za diskriminační jednání nemůže být dle účastníka řízení považováno ani to, že vyhláškou 1/2015, která novelizovala starší vyhlášku 6/2013, byla vyřazena jen některá adresní místa z těch, na která si občané města stěžovali prostřednictvím petice. Správní orgán prvního

stupně měl špatně zohlednit skutkový vývoj v čase a to, že kromě zmíněné vyhlášky byla přijata i jiná proaktivní opatření ze strany účastníka řízení.

138. Konečně účastník řízení má za překvapivý takový závěr správního orgánu prvního stupně, že i v případě, že by město při přípravě Vyhlášky 6/2013 jednalo se všemi provozovateli loterií, nebylo by možné takový postup považovat za nediskriminační, a to s ohledem na provozovatele provozoven působící na území města. V této souvislosti upozorňuje, že správní orgán by neměl posuzovat, jestli výběr míst byl proporcionální vzhledem ke stanovenému cíli regulace, ale má zkoumat, zda byla míra narušení hospodářské soutěže proporcionální vzhledem k významu zamýšleného cíle.
139. K této námitce uvádím, že pro posuzovaný případ a pro závěry uvedené v napadeném rozhodnutí nehraje zásadní roli, které konkrétní soutěžitele správní orgán oslovil a které nikoliv. Takové zjišťování považuji vzhledem k jejich množství a vzhledem k tomu, že někteří soutěžitelé v průběhu času mohli zaniknout, teprve vzniknout či například přerušit činnost, za nadbytečné.
140. Ze spisu jednoznačně vyplývá, a ostatně došel k tomu správně i správní orgán prvního stupně, že výslednou podobu adresních míst navrhla Unie herního průmyslu. Vyplývá to z důvodové zprávy k vyhlášce č. 6/2013, dle které byl návrh vyhlášky zpracován ve spolupráci s Uníí herního průmyslu, která navrhla ponechat 34 stávajících provozoven a eliminovat jich 48, přestože mnohdy splňují podmínky Deklarace.<sup>64</sup> Vyhláška 1/2015 pak provozování loterií ponechala na těchto místech s tím, že dvě místa byla vyřazena. Ani druhou vyhláškou tedy nedošlo k nápravě stavu.
141. K námitce účastníka řízení, že relevantní trh provozovatelů provozoven měl být vymezen širěji jako trh provozovatelů nebytových prostor, uvádím, že správní orgán prvního stupně při vymezování relevantních trhů postupoval v souladu se svou rozhodovací praxí.<sup>65</sup> Úřad tak naplnil zásadu vyjádřenou v ustanovení § 2 odst. 4 správního řádu, aby při rozhodování skutkově shodných nebo podobných případů nevznikaly nedůvodné rozdíly. Tedy přesně tak, jak se toho účastník řízení domáhá na jiných místech rozkladu. Takové vymezení jsem ani při přezkumu předchozích případů téže problematiky nezpochybnil. Na tom nemění nic ani datum konce účinnosti zákona o loteriích, protože to, že nyní musí o povolení k umístění herního prostoru žádat jen provozovatel hazardní hry, se nijak nedotýká existence navazujícího trhu provozovatelů provozoven.
142. Co se týká konkrétních dopadů na jednotlivé relevantní trhy, tak v případě trhu provozování provozoven byli jednáním účastníka řízení přímo prokazatelně dotčeni ti soutěžitelé, kteří před účinností nyní posuzované regulace loterií provozovali provozovny loterií na adresných místech, která nebyla v posuzovaných obecně závazných vyhláškách uvedena jako povolená a v důsledku toho v jejich provozovnách nemohou být provozovány hazardní hry, a dále soutěžitelé, kteří žádali o zařazení konkrétních objektů mezi povolená místa, a jejichž žádostem nebylo vyhověno, aniž by účastník řízení adresní místa v těchto žádostech uvedená podrobil přezkumu dle předmětných kritérií, případně uvedená kritéria aplikoval netransparentním a diskriminačním způsobem. Narušení hospodářské soutěže na trhu

<sup>64</sup> Viz list č. 55 správního spisu vedeného ve věci napadeného rozhodnutí.

<sup>65</sup> Viz pravomocné rozhodnutí Úřadu ve věci Bílina a rozhodnutí Úřadu ze dne 28. 8. 2017, č.j. ÚOHS-S0444/2016/VS-25120/2017, ve věci Děčín, obě potvrzená rozhodnutím předsedy Úřadu.



provozování provozoven se potom promítlo i na trhu provozování loterií, který byl jednáním účastníka řízení také postižen. I kdyby trh provozování loterií nemuseli opustit žádní provozovatelé loterií, jejichž zařízení byla umístěna v provozovnách sídlících na adresných místech, jež nebyla do předmětných obecně závazných vyhlášek zařazena, nutně nemohly mít dopad na všechny provozovatele loterií proporcčně stejný. Někteří provozovatelé loterií nutně museli být zvýhodněni oproti jiným, přičemž stejně jako v případě samotných adresných míst se tak stalo v důsledku regulace, která byla provedena na základě neobjektivních a diskriminačních kritérií (resp. v důsledku netransparentní aplikace stanovených kritérií).

143. Odmítám rovněž tvrzení účastníka řízení o nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí z důvodu neuvedení, která kritéria Úřad považuje za diskriminační. V odstavcích 103 a 104 napadeného rozhodnutí správní orgán prvního stupně jasně uvádí, že samotná kritéria obsažená v Deklaraci lze považovat za objektivní a nediskriminační. Úřad ovšem nepovažuje za nediskriminační postup města, kdy i v případě přistoupení provozovatele provozovny k Deklaraci a jejího následného plnění tomuto provozovateli nebylo předem známo, že adresní místo, na kterém se tato provozovna nachází, nemusí být mezi povolená místa na základě dalších skutečností zařazeno. Navíc přistoupení k Deklaraci s sebou neslo i povinnost kritéria v ní obsažená nadále plnit a dodržovat, přitom mezi povolenými adresními místy byla zahrnuta i některá adresní místa, která dle kontrolních protokolů o dodržování Deklarace, jež město Úřadu doložilo, kritéria nastavená Deklarací neplnila.
144. Z výše uvedených důvodů tedy této námitce nepřisvědčuji.

### **Výše uložené pokuty**

145. Konečně účastník řízení namítá výši uložené pokuty, kterou správní orgán prvního stupně vyměřil na 734.000 Kč. Účastník řízení předně namítá, že správní orgán prvního stupně dostatečně nezohlednil účel ukládané sankce. Dále podle účastníka řízení výše uložené pokuty neodpovídá zjištěnému skutkovému stavu věci, míře objektivní odpovědnosti účastníka řízení, když správním orgánem nebylo přihlédnuto ke všem specifikům konkrétního případu skutkového jednání a při ukládání sankce nebyla zohledněna všechna zákonná kritéria, hlavně pokud jde o to, že úvahy o výši pokuty mají být racionální, ucelené a v souladu se zásadami logiky. V souvislosti s tím měl správní orgán vybočit z mezí správního uvážení, respektive jej zneužít, neboť se jedná o nepřiměřeně vysokou pokutu vzhledem k tomu, že má jít o teprve druhou pokutu, kterou Úřad za tento typ přestupku uložil (mezi prvním rozhodnutím ve věci Bílina a druhým rozhodnutím v této věci má být toliko měsíční odstup).
146. Dále účastník řízení poukazuje na to, že výše uložené pokuty neodpovídá výši způsobené škody. V této souvislosti vyzdvihuje to, že správní orgán prvního stupně neprokázal, že by účastník řízení svým jednáním fakticky narušil hospodářskou soutěž a způsobení škody soutěžitelům na trhu provozování sázkových her, loterií a jiných podobných her ani na trhu provozování provozoven.

147. Dále měl správní orgán dostatečněji zohlednit to, že účastník řízení sledoval legitimní cíl, tedy omezit společensky negativní jev a chránit zdraví svých občanů. To měl podle účastníka řízení správní orgán vzít v potaz jako polehčující okolnost.
148. Účastník řízení svou argumentací rovněž míří na postup správního orgánu prvního stupně v tom směru, že použil Zásady postupu Úřadu při stanovování pokut (dále též „Zásady“), které Úřad vypracoval již v roce 2007. Dle účastníka řízení postrádá logiku to, že správní orgán prvního stupně tyto Zásady v této věci použil a rovněž to má odporovat i judikatuře Nejvyššího správního soudu a Ústavního soudu.<sup>66</sup> Poukazuje především na to, že skutkové jednání účastníka řízení nemohlo být automaticky podřaditelné do žádné ze tří v zásadách uvedených kategorií jednání a správní orgán si tedy kritéria sám stanovil, aby mohl zásady „našroubovat“ na skutkovou situaci. Účastník řízení klade otázku, proč správní orgán prvního stupně stanovil hodnotu koeficientu právě 3, nikoliv například 2 a dále proč správní orgán prvního stupně stanovil územní působnost narušení hospodářské soutěže podle počtu obyvatel města, aniž by v zásadách jakkoliv uvedl, že rozsah území, na kterém došlo k narušení hospodářské soutěže je odvislý od počtu obyvatel. Tyto úvahy jsou dle mínění účastníka řízení svévolné a nerespektující zásady Úřadu. Výše pokuty je tak jednak v rozporu se zásadami a též porušující pravidla pro správní uvážení, jakož i nepřezkoumatelná a logicky vnitřně rozporná.
149. Účastník řízení se dále domnívá, že správní orgán prvního stupně měl zohlednit to, že účastník řízení vynaložil veškeré úsilí, aby porušení právní povinnosti zabránil, dále že s Úřadem v průběhu správního řízení plně spolupracoval a předkládal mu jím požadované informace a podklady, přestože požadavky Úřadu byly dle účastníka řízení nezákonné. To měl správní orgán v očích účastníka řízení považovat jako polehčující okolnost.
150. Účastník řízení se rovněž domáhá toho, že by mu měla být mimořádně snížena výměra pokuty ve smyslu ustanovení § 44 zákona o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, neboť lze důvodně očekávat, že v daném případě lze dosáhnout nápravy. A to z toho důvodu, že účastník řízení již zahájil úkony ke zrušení předmětných obecně závazných vyhlášek a k vydání nových obecně závazných vyhlášek, které nebudou narušovat hospodářskou soutěž.
151. S ohledem na tuto námitku účastníka řízení jsem přezkoumal, zdali pokuta uložena v napadeném rozhodnutí ve výši 734.000,- Kč byla zákonná a přiměřená.
152. 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 ZOHS Úřad povinen přihlédnout k závažnosti přestupku, 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 přestupku. Konkrétní výši pokuty pak ponechal zákonodárce na správním uvážení Úřadu.
153. Prvostupňový orgán v napadeném rozhodnutí detailně popsal postup, jakým k výsledné částce pokuty dospěl (srov. body 145 – 163 napadeného rozhodnutí), přičemž přiměřeně

---

<sup>66</sup> Poznámka předsedy Úřadu: jak rozhodnutí Nejvyššího správního soudu č.j. 1 As 9/2008-133, tak nález Ústavního soudu sp. zn. Pl ÚS 3/02 na zdejší věc nijak nedopadá.

vycházel z pravidel zakotvených v Zásadách.<sup>67</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 specifickým daného přestupku nyní posuzovaného případu.

154. 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 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 přestupků 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 přestupků 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, koeficientu času, a koeficientu obyvatel a následně byla ještě připočtena „vstupní částka pokuty“ ve výši 10.000,- Kč. Základní částka pokuty tedy činila 815.749,- Kč.
155. Dále se Úřad zabýval existencí přitěžujících a polehčujících okolností, když shledal pouze polehčující okolnost. Jako polehčující totiž vyhodnotil absenci ustálené rozhodovací praxe Úřadu v oblasti porušení zákona orgány veřejné správy, a z toho důvodu snížil pokutu o 10 %.
156. Výslednou částku pokuty tedy správní orgán prvního stupně vypočítal na 734.000,- Kč.
157. Zdůvodnění postupu výpočtu výsledné pokuty pokládám za racionální, ucelené, logické a podrobně zdůvodněné, proto správní orgán nedal prostor pochybám o tom, že by měl vybočit z mezí správního uvážení.

---

<sup>67</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).

158. Úřad napadeným rozhodnutím udělil v pořadí třetí pokutu za tento typ přestupku, nikoliv druhou, ovšem tuto nevědomost nemohu účastníkovi řízení jakkoliv vyčítat. I pokud by šlo o teprve druhý takový případ, zde uložená pokuta se v žádném případě nedá považovat za nepřiměřeně vysokou, a to vzhledem ke všem okolnostem, ke kterým správní orgán prvního stupně přihlédl a jak výpočet pokuty provedl (viz výše).
159. Pokud jde o námitku účastníka řízení, že výsledná pokuta neodpovídá výši způsobené škody, tak na tomto místě uvádím, že pokuta, jakou Úřad za porušení hmotněprávních pravidel hospodářské soutěže uděluje, se přímo neodvíjí od výše způsobené škody jako takové. Při svém správním uvážení je Úřad limitován horní hranicí, kterou stanoví zákon, přičemž přihlédne k závažnosti deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a okolnostem, za nichž byl spáchán. V této souvislosti poukazuji na to, že koeficient závažnosti, kam by se právě okolnost v podobě způsobené škody mohla řadit, vyhodnotil správní orgán prvního stupně jako hodnotu 1,2 – 1,4 v rámci škály do maximální hodnoty 3, což lze považovat jako velmi nízký koeficient.
160. Namítá-li účastník řízení, že správní orgán prvního stupně měl zohlednit sledovaný legitimní cíl a vyhodnotit ho jako polehčující okolnost a ptá-li se účastník řízení, proč správní orgán prvního stupně učinil jednotlivé kroky tak, jak učinil, opakují k tomu, že ve zdejší otázce je správní orgán nadán širokou mírou diskrece, přičemž své postupy musí řádně odůvodnit. Na správní orgán není možné klást takové nároky, aby podrobně vysvětloval všechny kroky, které neučinil, ale velmi hypoteticky je mohl učinit. V tomto směru uzavírám, že celý postup správního orgánu prvního stupně co do zdůvodnění výpočtu pokuty považují za velmi podrobně zdůvodněný, logický a v souladu s jeho předchozí rozhodovací praxí, která neodůvodňuje požadavek vyslovený účastníkem řízení.
161. Míří-li účastník řízení v rozkladu na to, že správní orgán prvního stupně na daný případ aplikoval Zásady vydané již v roce 2007, které tento typ přestupku nepředpokládaly, mám za to, že k tomu se dostatečně vyjadřuje napadené rozhodnutí v odstavcích 147 a násl. Na tomto místě jen vyzdvihuji, že principy stanovené v Zásadách je možné rovněž přiměřeně uplatnit při stanovování pokut orgánům veřejné správy. V kontextu toho uvádím, že s účinností od 24. 4. 2018 Úřad vydal nová pravidla<sup>68</sup> pro výpočet pokut za porušení ZOHS, která ovšem nepřinášejí žádné zásadní novinky pro postup ukládání pokut orgánům veřejné správy za porušení ustanovení § 19a ZOHS. Nelze tedy přisvědčit námitce účastníka řízení, že Úřadem aplikované Zásady jsou zastaralé.
162. Účastník řízení se rovněž domáhá zohlednění veškerého jeho vynaloženého úsilí, spolupráce s Úřadem, což mělo být rovněž vzato v potaz jako polehčující okolnost. Ani tomuto nemohu přisvědčit. To, že účastník řízení se správním orgánem spolupracuje a předkládá mu vyžádané podklady, je jistě chválihodné, ale je to jeho zákonná povinnost. Pokud by tomu tak nebylo, sankcí za takové jednání je uložení pokuty, nikoliv nezohlednění těchto skutečností jako polehčující okolnosti.
163. Dále se účastník řízení domáhá mimořádného snížení pokuty ve smyslu ustanovení § 44 zákona o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich a to z důvodu, že v daném případě lze dosáhnout nápravy. K tomu uvádím, že Zásady, které správní orgán prvního stupně

<sup>68</sup> Dostupné zde: <http://www.uohs.cz/cs/legislativa/hospodarska-soutez.html>.

na daný případ aplikoval, upravují tzv. zvláštní situace, za kterých k tomuto dojít může, avšak v rámci svého správního uvážení tak neučinil, přičemž všechny své kroky, řádně zdůvodnil. Vzal jsem na vědomí, že účastník řízení měl snahu obecně závaznou vyhlášku zrušit a její obsah revidovat, nicméně délku trvání přestupku (skoro čtyři a půl roku) vnímám jako neodůvodňující případný krok snížení výměry pokuty.

164. Na závěr jsem se zabýval tím, zda uložená pokuta nebude pro účastníka řízení likvidační. Z veřejně dostupných zdrojů<sup>69</sup> jsem ověřil, že hospodaření města je stabilní, rozpočet v jednotlivých letech je vyrovnaný s rozpočtovým přebytkem (vyjma r. 2011, 2012 a 2015), případný účetní schodek slouží na předfinancování dotačních projektů a město i nadále (letech 2019 a 2020) plánuje přebytkový rozpočet. Pokuta ve výši 734.000,- Kč nedosahuje ani výše 0,1 % daňových příjmů v roce 2018, v této souvislosti se jedná o částku relativně nízkou. Výše udělené pokuty nemůže zásadním způsobem negativně ovlivnit plánované cashflow. Stabilní a téměř jistá základna příjmů města je na úrovni 870 mil. Kč ročně. Vlastní finanční zdroje města pro rok 2018 tvoří 193 mil. Kč. Kapitálové příjmy (příjmy z prodeje nemovitostí a hmotného dlouhodobého majetku) jsou plánovány ve výši 29 mil. Kč.
165. Pokuta byla uložena v zákonném rozmezí (tj. do 10.000.000,- Kč) a byla také řádně zdůvodněna. V kontextu s uloženou pokutou městu Bílina se nejedná o nepřiměřeně vysokou pokutu, jak účastník řízení namítá. Tyto subjekty nelze srovnávat vzhledem k rozdílné výši příjmů a výdajů rozpočtu a počtu obyvatel. Úřad bezesporu postupoval v mezích správního uvážení, které mu při ukládání pokut náleží. Konečná částka pokuty ve výši 734.000,- Kč tak odpovídá výše uvedenému postupu prvostupňového orgánu, proti kterému nemám žádné výhrady a považuji jej za zcela jasný, transparentní a tedy i přezkoumatelný.
166. Na tomto místě tedy shrnuji, že této námitce účastníka řízení nepřisvědčuji, neboť jsem názoru, že správní orgán prvního stupně v napadeném rozhodnutí při výpočtu pokuty postupoval zákonným a přezkoumatelným způsobem a nijak nevybočil ze své rozhodovací praxe.

## V. ZÁVĚR

167. S ohledem na shora uvedené jsem dospěl k závěru, že veškeré závěry prvostupňového orgánu stran naplnění zákonných znaků skutkové podstaty přestupku podle § 19a odst. 1 ZOHS a výše pokuty uložené účastníkovi řízení, jsou správné, a že napadené rozhodnutí netrpí žádnými vadami. V první řadě Úřad při postihu orgánů veřejné správy za přestupek podle § 19a ZOHS uplatňuje zákonnou pravomoc, která nevybočuje z ústavního rozložení moci ve státě. Dále výroková část napadeného rozhodnutí naplňuje požadavky kladené zákonem a rozhodovací praxí soudů, orgán prvního stupně rovněž zjistil skutkový stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, a na ten následně aplikoval zákonné předpisy. Ani při dalších dílčích postupech první správní stolice nepochybila. Z tohoto důvodu jsem tedy napadené rozhodnutí podle § 90 odst. 5 správního řádu ve všech výrocích potvrdil a podaný rozklad zamítl.

<sup>69</sup> Viz schválené rozpočty statutárního města Karlovy Vary: <https://mmkv.cz/cs/rozpocety-zaverecne-ucty-statuty-fondu-mesta>.

## 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.

Ing. Petr Rafaj  
předseda  
Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

**Obdrží:**

Statutární město Karlovy Vary  
Moskevská 2035/21  
360 01 Karlovy Vary

**Vypraveno dne:**

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