



UOHSX00E8HS1

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0384/2019/VS

Brno 15.12.2020

Číslo jednací: ÚOHS-40487/2020/830/VVo

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS zahájeném dne 23. října 2019 z moci úřední dle § 46 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 78 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů, a § 21 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., ve věci možného porušení § 19a odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů, jehož účastníkem je:

obec Sviadnov, se sídlem Sviadnov, Na Drahách 119, IČO 00846872,

vydává v souladu s § 67 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, toto

ROZHODNUTÍ:

I.

Účastník řízení, **obec Sviadnov**, se sídlem Sviadnov, Na Drahách 119, IČO 00846872, **tím, že**

v období od 2. ledna 2016 až dosud uplatňuje na území obce regulaci umožňující provozování sázkových her, loterií a jiných podobných her/hazardních her pouze na adresních místech

uvedených v příloze obecně závazné vyhlášky č. 3/2015, o stanovení míst, na kterých mohou být provozovány sázkové hry, loterie a jiné podobné hry, účinné od 2. ledna 2016 do 31. prosince 2016, a s účinností od 1. ledna 2017 v této příloze změněné obecně závaznou vyhláškou č. 1/2016, o změně obecně závazné vyhlášky č. 3/2015, o stanovení míst, na kterých mohou být provozovány sázkové hry, loterie a jiné podobné hry,

aniž by výběr těchto adresních míst provedl na základě objektivních, nediskriminačních a předem známých kritérií, přičemž uvedené jednání

- bylo v období od 2. ledna 2016 do 31. prosince 2016 způsobilé narušit bez objektivně ospravedlnitelných důvodů hospodářskou soutěž na trhu provozování sázkových her, loterií a jiných podobných her/hazardních her na území obce Sviadnov a následně od 1. ledna 2017 až dosud skutečně narušilo bez objektivně ospravedlnitelných důvodů hospodářskou soutěž na témže trhu, a
- v období od 2. ledna 2016 do 31. prosince 2016 bylo rovněž způsobilé bez objektivně ospravedlnitelných důvodů narušit hospodářskou soutěž na trhu provozování provozoven k účelu provozování sázkových her, loterií a jiných podobných her na území obce Sviadnov,

zvýhodněním soutěžitelů, kteří mohli na povolených adresních místech nadále provozovat sázkové hry, loterie a jiné podobné hry/hazardní hry, a provozovat provozovny k účelu provozování sázkových her, loterií a jiných podobných her,

porušil v období **od 2. ledna 2016 až dosud** (do data vydání tohoto rozhodnutí) 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.

II.

Za přestupek podle § 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. 262/2017 Sb., popsany ve výroku I. tohoto rozhodnutí, ukládá Úřad pro ochranu hospodářské soutěže dle § 22aa odst. 2 téhož zákona účastníku řízení, **obci Sviadnov**, se sídlem Sviadnov, Na Drahách 119, IČO 00846872, **pokutu ve výši**

107 000,- Kč (slovy: sto sedm tisíc korun českých).

Uložená pokuta je splatná do 60 dnů ode dne nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

III.

Podle § 79 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění zákona č. 12/2020 Sb., ve spojení s § 6 vyhlášky č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výdělku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení, ve znění pozdějších předpisů, se účastníku řízení, obci Sviadnov, se sídlem Sviadnov, Na Drahách 119, IČO 00846872, ukládá povinnost nahradit náklady řízení paušální částkou

1 000,- Kč (slovy: jeden tisíc korun českých).

Náklady jsou splatné ve lhůtě do 15 dnů ode dne nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

ODŮVODNĚNÍ

I. Předběžné šetření podnětu a zahájení správního řízení

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) obdržel dne 10. července 2017 podnět¹ majitele nemovitosti na adresním místě Ostravská 63, Sviadnov (dále též „**stěžovatel**“), právně zastoupeného Mgr. Jakubem Vepřkem, advokátem se sídlem Ostrava, Tyršova 1714/27, k prošetření, zda jednáním obce Sviadnov, se sídlem Sviadnov, Na Drahách 119, IČO 00846872 (dále též „**účastník řízení**“ nebo „**obec**“), spočívajícím ve vydání obecně závazné vyhlášky č. 1/2016, o změně obecně závazné vyhlášky č. 3/2015, o stanovení míst, na kterých mohou být provozovány sázkové hry, loterie a jiné podobné hry (dále též „**Vyhláška 1/2016**“), nedošlo k porušení § 19a odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů.² Uvedená vyhláška v čl. 1 mění přílohu k obecně závazné vyhlášce č. 3/2015, o stanovení míst, na kterých mohou být provozovány sázkové hry, loterie a jiné podobné hry (dále též „**Vyhláška 3/2015**“), tak, že sázkové hry podle § 2 písm. e), g), i), l), m) a n) zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon o loteriích**“), loterie a jiné podobné hry podle § 2 písm. j) a § 50 odst. 3 téhož zákona lze provozovat pouze na adresním místě³ Ostravská 159.
2. Stěžovatel v podnětu uvedl, že je majitelem nemovitosti na adrese Ostravská 63, Sviadnov, která se nacházela na seznamu povolených adresních míst ve Vyhlášce 3/2015 a provozovaly se zde sázkové hry, loterie a jiné podobné hry (dále též „**loterie**“).⁴

¹ Viz dokument s poř. č. 1 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

² Pozn. Úřadu: Dále v textu tohoto rozhodnutí bude pro obecná zákonná a judikатурní východiska platná dle zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů, užívána zkratka „**zákon o ochraně hospodářské soutěže**“ a tam, kde půjde o konkrétně účinné časové znění tohoto zákona, bude toto v textu explicitně vyjádřeno.

³ Pozn. Úřadu: V textu tohoto rozhodnutí jsou užívány rovněž pojmy „adresa“ nebo „místo“ jako synonyma povolených míst k provozování hazardních her na území obce.

⁴ Dle § 50 odst. 4 zákona o loteriích mohla obec stanovit obecně závaznou vyhláškou, že sázkové hry podle § 2 písm. e), g), i), l), m) a n) a loterie a jiné podobné hry podle § 2 písm. j) a § 50 odst. 3 téhož zákona mohou být

Zastupitelstvo obce Sviadnov (dále též „**zastupitelstvo**“) však na svém zasedání dne 15. prosince 2016 vydalo Vyhlášku 1/2016, kterou uvedené místo ze seznamu povolených adresních míst odstranilo.

3. Stěžovatel namítá, že Vyhláška 3/2015, ve znění Vyhlášky 1/2016, je diskriminační, protože odstraněné adresní místo Ostravská 63 se nachází hned vedle adresního místa Ostravská 159, které v této vyhlášce zůstalo (i když se jedná o dvě adresy, jde prakticky o jednu budovu se dvěma čísly popisnými, přičemž vstupy do obou budov jsou od sebe ve vzdálenosti 15 metrů). Obec rovněž nestanovila dostatečně určitá a nediskriminační pravidla, na základě kterých by byla regulace loterií provedena. Při provozování loterií na adresním místě Ostravská 63 nedocházelo k narušování veřejného pořádku, ani se nepotvrdila obava některých obyvatel obce z většího pohybu osob na této adrese. Dále namítá, že Vyhláška 1/2016 neobsahuje přechodné ustanovení, které by umožnilo doběhnutí již vydaných povolení k provozování loterií a které by zmírnilo finanční ztrátu provozovatelů loterií i majitele nemovitosti, který je v důsledku odstranění uvedeného adresního místa ze seznamu povolených míst provozování loterií připraven o výnosy z nájmu nemovitosti. Stěžovatel dále poukázal na to, že postup přijímání Vyhlášky 1/2016 nebyl standardní (tato vyhláška nebyla projednána Radou obce Sviadnov a její projednání nebylo uvedeno v programu jednání zastupitelstva).
4. Stěžovatel také uvedl, že se nájemce jeho nebytového prostoru obrátil na Ministerstvo vnitra, které konstatovalo, že dle jeho názoru byl výběr míst k provozování loterií v obci Sviadnov učiněn na základě objektivních a nediskriminačních kritérií bez vazby na osoby provozovatelů, a neshledalo tak důvody k zahájení dozorových opatření. Uvedlo však, že nezkoumalo obsah Vyhlášky 3/2015, ve znění Vyhlášky 1/2016, po stránce právních předpisů upravujících hospodářskou soutěž.
5. Úřad se dne 18. července 2017 obrátil na obec Sviadnov a sdělil jí, že v rámci své dozorové pravomoci dané § 20 odst. 1 písm. b) zákona o ochraně hospodářské soutěže šetří podnět ve věci možného porušení jeho § 19a odst. 1 obcí Sviadnov, jehož se mohla dopustit vydáním Vyhlášky 1/2016. V rámci tohoto přípisu Úřad obec upozornil, že vydal *Stanovisko Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k regulaci provozu loterií a jiných podobných her obcemi* (dále jen „**Stanovisko**“),⁵ v němž blíže popisuje principy regulace loterií, jež obecně považuje za v souladu s pravidly hospodářské soutěže, a které by měly významně přispět k transparentnosti regulatorní činnosti obcí a eliminovat prostor pro možnou diskriminaci některých provozovatelů loterií. V tomto ohledu Úřad poukázal zejména na to, že postup obce v případě uplatňování regulatorní pravomoci musí vycházet z objektivního odůvodnění, ze kterého vyplyne, že omezení možnosti provozovat na území obce loterie je

provozovány pouze na místech a v čase touto vyhláškou určených, nebo stanovit, na kterých místech a v jakém čase je v obci provozování uvedených loterií zakázáno, nebo úplně zakázat provozování uvedených loterií na celém území obce. Ačkoliv zákon č. 186/2016 Sb., o hazardních hrách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon o hazardních hrách**“), přinesl nové pojmosloví, rozdělení druhů loterií (dle nového pojmosloví hazardních her) i systém jejich povolování, pro účely tohoto správního řízení je zachována zkratka „**loterie**“, kterou se rozumí veškeré druhy loterií (resp. hazardních her), které je obec oprávněna regulovat. V případech, ve kterých je nutné odlišit loterie od hazardních her (např. v případě odlišení relevantních trhů a dopadů na soutěžitele), používá Úřad k odlišení pojem hazardní hry. Obecné judikaturní a metodické závěry vztahující se k regulaci loterií platí přiměřeně i pro regulaci hazardních her.

⁵ Viz příloha č. 1 dokumentu s poř. č. 43 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

nezbytné pro dosažení legitimního cíle, který je obec oprávněna sledovat, a že míra omezení soutěže není vyšší, než je pro dosažení takového cíle nezbytné. Úřad rovněž požádal obec o poskytnutí podkladů a informací souvisejících s regulací loterií ve Vyhlášce 3/2015 a ve Vyhlášce 3/2015, ve znění Vyhlášky 1/2016.⁶

6. V reakci na informace obdržené od obce Sviadnov dne 1. srpna 2017 ukončil Úřad přípisem zaslaným stěžovateli dne 12. října 2017 šetření možného porušení § 19a zákona o ochraně hospodářské soutěže obcí Sviadnov, jelikož z podkladů, které měl Úřad k dispozici, vyplynulo, že k vyřazení provozovny na adresním místě Ostravská 63 došlo z důvodu narušování veřejného pořádku.
7. V dopisu ze dne 13. prosince 2017⁷ sdělil stěžovatel Úřadu své stanovisko k ukončení šetření a požádal o opětovné prošetření podnětu. Stěžovatel zejména namítal, že budovy na adresních místech Ostravská 63 a Ostravská 159 spolu bezprostředně sousedí a jejich vchody se nacházejí jen pár metrů od sebe, lze proto jen stěžít doložit, že k narušování veřejného pořádku docházelo výhradně na adresním místě Ostravská 63. V této souvislosti uvedl, že si narušování veřejného pořádku (ať už před či po vydání Vyhlášky 1/2016) na této adrese není vědom, a není mu ani známo, že by obec projednávala jakýkoliv přestupek ve věci narušování veřejného pořádku související s provozováním loterií na předmětné adrese. Dále nesouhlasil s tvrzením obce, že provozovna na adrese Ostravská 63 byla provozovnou se zvláštním provozním režimem, jelikož zde bylo ke dni přijetí Vyhlášky 1/2016 povoleno celkem 8 herních pozic technických herních zařízení a jejich počet byl po přijetí této vyhlášky navýšen na 19, přičemž veškerá povolení k provozování těchto herních pozic byla vydána Ministerstvem financí do herního prostoru „herna“. Rovněž uvedl, že provozování v nepřetržitém režimu bylo zahájeno až 20. ledna 2017 (tedy po přijetí Vyhlášky 1/2016), kdy nový nájemce provozovny zahájil reálný provoz na základě nájemní smlouvy ze dne 28. listopadu 2016;⁸ před přijetím Vyhlášky 1/2016 tak nemohlo docházet k rušení nočního klidu v důsledku nepřetržitého provozu. Stěžovatel také odmítl, že by jej představitelé obce informovali o údajné nepřipustnosti nastalého stavu a upozornili jej na možnost vyřazení předmětného adresního místa z Vyhlášky 3/2015, kdy má za to, že před jednáním zastupitelstva dne 15. prosince 2016 nebyli o záměru změnit obecně závaznou vyhlášku regulující loterie informováni ani samotní zastupitelé obce. Stěžovatel rovněž poukázal na to, že neexistoval žádný návrh předmětné Vyhlášky 1/2016, který by byl projednán radou obce, ani program jednání zastupitelstva dne 15. prosince 2016, který by obsahoval bod týkající se projednání a schválení nové loterijní vyhlášky, což doložil pozvánkou na 10. zasedání Zastupitelstva obce Sviadnov. Občané obce ani podnikatelé se tak z pozvánky nemohli dozvědět, že bude předmětná obecně závazná vyhláška projednávána a schvalována. Obec nikdy nevznesla žádné specifické požadavky na vybavení provozovny loterií, nicméně prostor celé provozovny na adresním místě Ostravská 63 byl vybaven nadstandardním kamerovým systémem.⁹ Dle povědomí stěžovatele navíc provozovna na

⁶ Viz dokument s poř. č. 2 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

⁷ Viz dokument s poř. č. 5 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

⁸ Pozn. Úřadu: Z příložené nájemní smlouvy ze dne 28. listopadu 2016 plyne, že účelem nájmu je provozování pivnice a herny – BISTRO NA HUSINCI. Nájem byl sjednán od 1. prosince 2016. Viz dokument s poř. č. 5 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

⁹ Pozn. Úřadu: Stěžovatel uvedl, že kamerový systém byl v provozovně nainstalován již v období, kdy byl sám jejím provozovatelem (toto tvrzení doložil dokladem o zakoupení kamerového systému z roku 2008), a dále doložil doklady

adresním místě Ostravská 159 byla také hernou a nikoliv kasinem, neboť zde nebyly sázkové hry v kasinu zahájeny, tedy obec umožnila provozování loterií v jedné herně, ale v sousední herně nikoliv.

8. Na základě skutečností nově zjištěných od obce, stěžovatele a Ministerstva financí v rámci předběžného šetření zahájil Úřad dne 23. října 2019 s obcí Sviadnov správní řízení vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS ve věci možného porušení § 19a odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů, v období od 2. ledna 2016 tím, že obec Sviadnov povolila provozování sázkových her vymezených v § 2 písm. e), g), i), l), m) a n) zákona o loteriích a provozování loterií a jiných podobných her vymezených v § 2 písm. j) a § 50 odst. 3 téhož zákona pouze na adresních místech uvedených v příloze Vyhlášky 3/2015 a v příloze Vyhlášky 1/2016, aniž by výběr těchto míst byl proveden na základě objektivních, nediskriminačních a předem známých kritérií, případně výběr byl proveden na základě objektivních, nediskriminačních a předem známých kritérií, jež nebyla důsledně aplikována. Toto jednání je způsobilé narušit hospodářskou soutěž v oblasti provozování sázkových her, loterií a jiných podobných her¹⁰ na území obce Sviadnov.¹¹
9. Úřad následně dopisem ze dne 13. srpna 2020 předmět správního řízení upřesnil tak, že možné porušení § 19a odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění pozdějších předpisů, v období od 2. ledna 2016 spatřuje v tom, že obec Sviadnov povolila provozování sázkových her vymezených v § 2 písm. e), g), i), l), m) a n) zákona o loteriích a provozování loterií a jiných podobných her vymezených v § 2 písm. j) a § 50 odst. 3 téhož zákona, pouze na adresních místech uvedených v příloze obecně závazné vyhlášky č. 3/2015, o stanovení míst, na kterých mohou být provozovány sázkové hry, loterie a jiné podobné hry, účinné od 2. ledna 2016 do 31. prosince 2016, a s účinností od 1. ledna 2017 v této příloze změněné obecně závaznou vyhláškou č. 1/2016, o změně obecně závazné vyhlášky č. 3/2015, o stanovení míst, na kterých mohou být provozovány sázkové hry, loterie a jiné podobné hry, aniž by výběr těchto míst byl proveden na základě objektivních, nediskriminačních a předem známých kritérií, případně výběr byl proveden na základě objektivních, nediskriminačních a předem známých kritérií, jež nebyla důsledně aplikována. Toto jednání je způsobilé narušit hospodářskou soutěž v oblasti provozování sázkových her, loterií a jiných podobných her¹² na území obce Sviadnov.¹³

II. Charakteristika účastníka řízení

10. Obec Sviadnov, se sídlem Sviadnov, Na Drahách 119, IČO 00846872, je územní samosprávnou jednotkou podle § 1 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**obecní zřízení**“). Dle § 2 obecního zřízení je

o zakoupení kamerového systému ze dne 13. ledna 2017, který měl pořídit nový provozovatel provozovny. Viz dokument s poř. č. 30 (včetně příloh) spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

¹⁰ Pozn. Úřadu: Tím je myšleno i provozování hazardních her dle terminologie zákona o hazardních hrách.

¹¹ Viz dokument s poř. č. 32 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

¹² Pozn. Úřadu: Tím je myšleno i provozování hazardních her dle terminologie zákona o hazardních hrách.

¹³ Viz dokument s poř. č. 42 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

veřejnoprávní korporací, vystupuje ve všech právních vztazích svým jménem a nese odpovědnost z těchto vztahů plynoucí.

11. V souladu s § 5 odst. 1 větou druhou obecního zřízení je obec Sviadnov samostatně spravována zastupitelstvem, dalšími orgány obce jsou Rada obce Sviadnov, starosta obce Sviadnov a Obecní úřad Sviadnov. Obecní úřad Sviadnov tvoří starosta, místostarosta a zaměstnanci obce zařazení do obecního úřadu.
12. V samostatné působnosti spravuje obec Sviadnov své záležitosti podle Hlavy II obecního zřízení. Dle § 35 odst. 1 obecního zřízení do samostatné působnosti obce patří záležitosti, které jsou v zájmu obce a občanů obce, pokud nejsou zákonem svěřeny krajům nebo pokud nejde o přenesenou působnost orgánů obce nebo o působnost, která je zvláštním zákonem svěřena správním úřadům jako výkon státní správy, a dále záležitosti, které do samostatné působnosti obce svěří zákon. Přenesenou působnost vykonává v rozsahu zvláštních zákonů pro výkon státní správy podle Hlavy III obecního zřízení.
13. Obec Sviadnov leží v Moravskoslezském kraji a má 2 134 obyvatel.¹⁴

III. Zjištěné skutečnosti

III. 1 Vydávání obecně závazných vyhlášek obcemi

14. Pravomoc obcí k vydávání obecně závazných vyhlášek stanoví čl. 104 odst. 3 Ústavy České republiky a konkretizuje jej § 10 obecního zřízení. Obce vydávají obecně závazné vyhlášky v samostatné působnosti,¹⁵ jde tedy o originární právní předpisy,¹⁶ u kterých se nevyžaduje zákonné zmocnění pro jejich vydávání, jak potvrdil i Ústavní soud v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 56/10 ze dne 7. září 2011 (dále jen „**nález ÚS 56/10**“). V uvedeném nálezu je deklarováno právo obcí rozhodovat o tom, zda a kde se mohou na jejich území vyskytovat provozovny loterií, jako o otázce místního pořádku, která jako taková spadá do samostatné působnosti obcí, přičemž regulace těchto záležitostí je obcím ústavně garantována. Obec je povinna se dle § 35 odst. 3 písm. a) obecního zřízení řídit při vydávání obecně závazných vyhlášek zákonem.
15. Dle § 10 písm. a) obecního zřízení mohou obce obecně závaznou vyhláškou v samostatné působnosti v otázkách zabezpečení místních záležitostí veřejného pořádku stanovit, které činnosti, jež by mohly narušit veřejný pořádek v obci nebo být v rozporu s dobrými mravy, ochranou bezpečnosti, zdraví a majetku, lze vykonávat pouze na místech a v čase obecně závaznou vyhláškou určených, nebo stanovit, že na některých veřejných prostranstvích v obci jsou takové činnosti zakázány.

¹⁴ Statistické informace Českého statistického úřadu zveřejněné prostřednictvím internetových stránek; stav ke dni 1. ledna 2020, dostupné na: <https://www.czso.cz/documents/10180/121739326/1300722003.pdf/f9160497-cec0-4750-a293-77ef7bce1092?version=1.1>. Viz příloha č. 5 dokumentu s poř. č. 43 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

¹⁵ Meze samostatné působnosti stanoví § 35 obecního zřízení a § 10 obecního zřízení vymezuje, k jakému účelu lze ukládat povinnosti obecně závaznou vyhláškou obce.

¹⁶ Dle nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 45/06 ze dne 11. prosince 2007 jsou obce „*ustanovením čl. 104 odst. 3 Ústavy přímo zmocněny tvořit právo ve formě vydávání obecně závazných vyhlášek. Na rozdíl od vydávání právních předpisů v přenesené působnosti ve smyslu čl. 79 odst. 3 Ústavy, k vydávání obecně závazných vyhlášek v mezích své věcné působnosti, a to i když jsou jimi ukládány povinnosti, již obce žádné další zákonné zmocnění nepotřebují (s výhradou ukládání daní a poplatků vzhledem k čl. 11 odst. 5 Listiny)*“. Ustanovení čl. 104 odst. 3 Ústavy je chápáno jako dostačující zmocnění k originární normotvorbě.

16. Ustanovení § 50 odst. 4 zákona o loteriích¹⁷ obsahovalo zmocnění, dle kterého mohla obec stanovit obecně závaznou vyhláškou, že sázkové hry podle § 2 písm. e), g), i), l), m) a n) a loterie a jiné podobné hry podle § 2 písm. j) a § 50 odst. 3 mohou být provozovány pouze na místech a v čase touto vyhláškou určených, nebo stanovit, na kterých místech a v jakém čase je v obci provozování uvedených loterií a jiných podobných her zakázáno, nebo *úplně zakázat* provozování uvedených loterií a jiných podobných her *na celém území obce*. Dne 1. ledna 2017 nabyl účinnosti zákon o hazardních hrách, který s výjimkou ustanovení § 86 až 89, § 91, § 92, § 97 až 100 a § 109 až 112, jež nabyly účinnosti již dne 15. června 2016 (viz § 141 zákona o hazardních hrách), zrušil k 31. prosinci 2016 zákon o loteriích. Dle § 12 zákona o hazardních hrách může obec na základě jiného zákona (tj. obecního zřízení) vydat obecně závaznou vyhlášku, ve které stanoví, že bingo, technická hra, živá hra nebo turnaj malého rozsahu mohou být provozovány pouze na místech a v čase určených obecně závaznou vyhláškou, nebo stanoví, na kterých místech a v jakém čase je v obci provozování těchto hazardních her zakázáno, anebo stanoví, že provozování těchto hazardních her je na celém území obce zcela zakázáno.¹⁸
17. Ohledně cílů regulace obec nebyla v případě § 50 odst. 4 zákona o loteriích omezena pouze na sledování záležitostí veřejného pořádku (na rozdíl od § 10 písm. a) obecního zřízení), neboť cíle, jež byla obec oprávněna sledovat, vycházely z § 1 odst. 1 zákona o loteriích. Účelem zákona o loteriích bylo dle § 1 odst. 1 vymezit rámec pro zákonem povolené podnikání v oblasti loterií, přispět k ochraně osob, které se loterií účastní, a omezit společenská rizika této účasti. Ačkoliv zákon o hazardních hrách svůj účel ve svém textu výslovně nedefinuje, již ze samotné povahy tohoto zákona vyplývá, že sleduje totožný účel jako zákon o loteriích, přičemž zavádí efektivnější prostředky k jeho dosažení v podobě úpravy provozování hazardních her prostřednictvím internetu či zavedení efektivního kontrolního mechanismu.
18. Ústavní soud k tomu v nálezu ÚS 56/10 uvádí, že ve vztahu k obecně závazným vyhláškám, zejména označují-li na základě výslovné zákonné autorizace § 10 písm. a) obecního zřízení či § 50 odst. 4 zákona o loteriích konkrétní místa (ať už označením čtvrti, ulic a jejich částí či návsi nebo konce v malé vesnici), je nutno požadavek obecnosti regulace interpretovat tak, že se vymezení míst musí opírat o racionální důvody, neutrální a nediskriminační ve vztahu ke konkrétním osobám, na něž regulace při aplikaci dopadá. Nevyplývá-li důvod vymezení konkrétních míst z okolností nebo povahy věci, tíží nakonec obec, jež obecně

¹⁷ Dle ustálené judikatury Ústavního soudu lze § 10 obecního zřízení chápat jako generální klauzuli, která obcím dává široký prostor pro regulaci místních záležitostí veřejného pořádku. Rozdíl je pouze v tom, že dle § 50 odst. 4 zákona o loteriích bylo možné provozování loterií na některých veřejně přístupných místech zcela zakázat (nyní § 12 zákona o hazardních hrách), zatímco dle § 10 písm. a) obecního zřízení lze zakázat určité činnosti pouze na veřejných prostranstvích. Tyto závěry vyplývají jak z citovaného nálezu ÚS 56/10, tak z nálezu sp. zn. Pl. ÚS 29/10 ze dne 14. června 2011.

¹⁸ Pozn. Úřadu: Předmětem tohoto správního řízení je možné porušení § 19a odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže obcí Sviadnov, a to vydáním Vyhlášek 3/2015 a 1/2016, přičemž tyto byly vydány za účinnosti zákona o loteriích. Dle § 138 odst. 2 zákona o hazardních hrách se obecně závazné vyhlášky vydané podle § 50 odst. 4 zákona o loteriích, ve znění účinném přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, považují za obecně závazné vyhlášky vydané dle § 12 tohoto zákona. Ačkoliv zákon o hazardních hrách přinesl zcela nové pojmosloví, rozdělení druhů loterií (dle nového pojmosloví hazardních her) i systém jejich povolování, obce na základě § 138 tohoto zákona nejsou povinny v reakci na tuto novou právní úpravu bezprostředně přijmout novou obecně závaznou vyhlášku.

závaznou vyhlášku vydala, povinnost v řízení před soudem takové racionální a neutrální důvody předestřít a obhájit.

19. Ústavní soud v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 6/13 ze dne 2. dubna 2013 (dále též „**nález ÚS 6/13**“) navázal na svou rozhodovací praxi (nález sp. zn. Pl. ÚS 29/10 ze dne 14. června 2011, nález ÚS 56/10 a Pl. ÚS 22/11 ze dne 27. září 2011),¹⁹ když vyhověl návrhu města Klatovy na zrušení přechodného ustanovení zákona č. 300/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony, jímž zákonodárce odložil v rozporu s ústavně garantovaným právem obcí na samosprávu pravomoc obcí regulovat umístování tzv. interaktivních videoloterních terminálů na svém území, a to až do konce roku 2014.²⁰ Od nálezu ÚS 6/13 tak bylo postaveno najisto, že pravomoc obcí regulovat provozování loterií na svém území se vztahuje i na *místa provozování* videoloterních terminálů (pro něž vydávalo povolení Ministerstvo financí).

III. 2 Vývoj regulace hazardních her na území obce Sviadnov

20. Obecně závaznou vyhlášku regulující provoz loterií (Vyhlášku 3/2015) schválilo zastupitelstvo na svém zasedání dne 17. prosince 2015, s účinností od 2. ledna 2016. Čl. 3 Vyhlášky 3/2015 stanoví, že sázkové hry podle § 2 písm. e), g), i), l), m) a n) zákona o loteriích a loterie a jiné podobné hry podle § 2 písm. j) a § 50 odst. 3 zákona o loteriích lze provozovat pouze na místech vymezených v příloze této obecně závazné vyhlášky. V příloze Vyhlášky 3/2015 byla uvedena dvě adresní místa, a to Ostravská 63 a Ostravská 159.²¹
21. Dne 15. prosince 2016 schválilo zastupitelstvo Vyhlášku 1/2016, která s účinností od 1. ledna 2017 změnila přílohu Vyhlášky 3/2015 tak, že zachovala pouze jedno adresní místo, na kterém lze provozovat loterie, a to Ostravská 159.²² Uvedená vyhláška je účinná dosud.

III. 3 Informace od účastníka řízení

22. Úřad se v rámci předběžného šetření dne 18. července 2017 obrátil na obec Sviadnov s žádostí o zdůvodnění, co je cílem regulace provozování loterií na území obce Sviadnov, o zdůvodnění proporcionality Vyhláškou 3/2015, ve znění Vyhlášky 1/2016, stanoveného adresního místa k cíli regulace loterií na území obce Sviadnov, o sdělení, na základě jakých kritérií byla Vyhláškou 3/2015, ve znění Vyhlášky 1/2016, povolená adresa provozovny vybrána a na základě jakých kritérií byly vybrány adresy provozoven ve Vyhlášce 3/2015, zda byla tato kritéria předem známá, resp. zda subjekty měly možnost předem se seznámit s kritérii, na jejichž základě by se regulace provozu loterií na území obce přijetím Vyhlášky 3/2015 a Vyhlášky 1/2016 měla uplatňovat. Úřad se dále dotázal, jakým způsobem bylo zajištěno, aby zvoleným postupem nedocházelo k diskriminaci soutěžitelů, kteří na trhu již působí a ani těch, kteří by na něj zamýšleli vstoupit, a zda obec obdržela žádosti o zařazení dalších míst do Vyhlášky 3/2015 a Vyhlášky 3/2015, ve znění Vyhlášky 1/2016, a požádal o sdělení, na jakých místech bylo možné loterie provozovat před účinností těchto vyhlášek. Úřad se dále dotázal, z jakého důvodu bylo Vyhláškou 1/2016 přistoupeno k vyřazení

¹⁹ Pozn. Úřadu: Jedná se o nálezy, v nichž Ústavní soud posuzoval návrhy Ministerstva vnitra na zrušení obecně závazných vyhlášek obcí, které zakazovaly či omezovaly umístování hracích přístrojů na území obce.

²⁰ Viz příloha č. 3 dokumentu s poř. č. 43 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

²¹ Viz příloha č. 10 dokumentu s poř. č. 43 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

²² Viz příloha č. 11 dokumentu s poř. č. 43 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

adresního místa Ostravská 63, které se nachází v bezprostřední blízkosti povoleného adresního místa Ostravská 159.²³

23. Obec Sviadnov ve své odpovědi ze dne 1. srpna 2017²⁴ uvedla, že na území obce byly historicky provozovány loterie pouze na dvou místech, a to na adrese Ostravská 63 a Ostravská 159. Vzhledem k tomu, že tyto provozovny spolu sousedily, bylo provozování loterií na území obce soustředěno do jediného místa. Koncentrace loterií na jedno místo v obci je pak vhodná z hlediska snazší veřejné kontroly. V souvislosti se zákazem provozování loterií v sousedním Frýdku-Místku se obec s ohledem na riziko přesunu hráčů i provozovatelů loterií na území obce rozhodla přistoupit k regulaci loterií Vyhláškou 3/2015, která zafixovala stav provozování loterií v obci. Obec zvolila tuto podobu regulace, neboť chtěla loterie regulovat (neregulování by vedlo ke zvýšení provozování loterií) a úplný zákaz provozování loterií by mohl vést ke ztrátě kontroly veřejnosti a správních orgánů přesunutím provozování loterií do šedé zóny. Zafixováním stávajícího stavu provozování loterií nemohlo dojít k poškození žádných soutěžitelů.
24. Obec dále uvedla, že: *„V průběhu roku 2016 došlo k podstatné změně způsobu provozování provozovny na adrese Ostravská č.p. 63. Dříve byla provozovna provozována přímo vlastníkem daného objektu, přičemž provozní doba byla omezena do 22 hodin. Následně se situace změnila, když vlastník objektu provozovnu pronajal jinému subjektu, který jednak razantně zvýšil počet herních zařízení a jednak začal provozovnu provozovat nonstop. [...] v provozovně na adrese Ostravská č.p. 63 se vždy soustředily sociálně slabší a problémové osoby, které se shlukují v provozovně i před ní, popíjejí zde alkoholické nápoje a kouří. Po zavedení nonstop provozního režimu zde dochází k pravidelnému celonočnímu rušení klidu, což bylo důvodem řady individuálních stížností od občanů a dokonce i petice, kterou Obec v této věci obdržela. Situace eskalovala v prosinci 2016, kdy zastupitelé přistoupili k dalšímu omezení provozování Loterií na území Obce a přijali OZV 1/2016, která provozování Loterií na adrese Ostravská č.p. 63 zakázala.“* Obec však následně v rozporu s citovaným tvrzením v rámci stejného přípisu uvedla, že žádný subjekt nediskriminovala, neboť k přijetí Vyhlášky 1/2016 došlo dne 15. prosince 2016, kdy byla provozovna na adresním místě Ostravská 63 provozována majitelem objektu, a nájemce ji začal provozovat až po nabytí účinnosti Vyhlášky 1/2016.
25. Obec k žádosti Úřadu o vyjasnění těchto protikladných tvrzení, tedy, kdy došlo k zahájení provozování provozovny na adresním místě Ostravská 63 nájemcem (tj. po předchozím provozování přímo majitelem budovy) uvedla, že již nedisponuje přesnými požadovanými údaji, nicméně negativní doprovodné jevy spojené s provozováním loterií na adrese Ostravská 63 byly této provozovně vždy bez jakýchkoliv pochybností přičitatelné, a navíc se postupem času stupňovaly. Obec při zvažování regulace loterií vycházela ze zjištěných skutečností, že provozování loterií na adrese Ostravská 63 má spočívat v nepřetržitém provozu s navýšením počtu herních zařízení, čímž došlo k podstatné změně charakteru celého provozu (dříve se jednalo o pohostinské zařízení), a proto přistoupila k přijetí Vyhlášky 1/2016.²⁵

²³ Viz dokument s poř. č. 2 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

²⁴ Viz dokument s poř. č. 3 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

²⁵ Viz dokument s poř. č. 40 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

26. K problémům s provozovnou na adresním místě Ostravská 63 obec uvedla, že byly veřejně známy a řešeny po delší dobu. Ačkoliv byly známy provozovateli provozovny i vlastníkovi objektu, tito ani po urgencích ze strany obce nezasáhli a nepřistoupili k žádným účinným opatřením ke zjednání nápravy. Dle obce je přitom evidentní, že pokud by nápravu zjednali a narušování veřejného pořádku zastavili, obec by nemusela k přijetí Vyhlášky 1/2016 vůbec přistoupit.²⁶
27. Obec dále uvedla, že brala rovněž v úvahu to, že provozovna na adresním místě Ostravská 63 byla provozovnou s tzv. zvláštním provozním režimem (v jednom prostoru jsou umístěny loterie i restaurační zařízení), zatímco provozovna na adresním místě Ostravská 159 byla od ostatních provozů (restaurace, kavárna, penzion) v objektu oddělena. V provozovně na adrese Ostravská 159 navíc nepřetržitě působila ochranná služba, která již u vstupu do herního prostoru kontrolovala věk a totožnost všech vstupujících osob a zajišťovala zákaz vstupu osob pod vlivem alkoholu či jiných omamných látek. Ochranná služba pak nepřipouštěla ani shlukování osob před provozovnou, přičemž kuřáci byli případně směřováni na zahrádku ve dvoře, aby nepůsobili hluk a nepořádek. V provozovně byl dále provozován vnitřní a vnější kamerový systém. Oproti tomu v provozovně na adrese Ostravská 63 ochranná služba chyběla, jednání návštěvníků nebylo nijak usměrňováno, o kamerovém systému neměla obec informace a před provozovnou se shlukovaly nepřizpůsobivé osoby, které porušovaly veřejný pořádek a narušovaly noční klid.
28. Obec dále zpochybnila, zda je možné za relevantní trh považovat pouze území obce Sviadnov, a to s ohledem na dopravní propustnost a provázanost s okolními obcemi, zejména městem Frýdek-Místek.
29. Cílem regulace loterií na území obce je zajištění veřejného pořádku, zejména pak nočního klidu v obci, a dále omezování dalšího narůstání objemu loterií. Obec dodala, že veřejný pořádek byl bezpochyby narušován vždy výlučně návštěvníky provozovny na adrese Ostravská 63. Cílem obce tedy nebylo primárně povolit provozování loterií pouze na jedné adrese, ale vyřešit nepříjemnou situaci s provozovnou na adrese Ostravská 63. Dle obce pak nic nebrání tomu, aby i provozovatel působící na adrese Ostravská 63 případně sdílel provozovnu na adrese Ostravská 159.
30. Kritéria a postoj obce k regulaci loterií byly dle tvrzení obce známy všem zainteresovaným subjektům.²⁷ Tato kritéria byla v zásadě totožná s cíli regulace. Obec byla v době přijetí Vyhlášky 3/2015 ochotna akceptovat toliko dlouhodobý a stabilní stav, tj. provozování loterií na adresách Ostravská 63 a Ostravská 159. Rozšiřování míst, na kterých mělo být provozování loterií povoleno, nebylo zvažováno a nebyl k němu ani důvod.
31. K dotazu Úřadu obec uvedla, že řada stížností na nepořádek a rušení nočního klidu v souvislosti s provozovnou na adresním místě Ostravská 63 byla učiněna ústně či telefonicky. Doložila rovněž záznamy Policie ČR a Městské policie Frýdek-Místek a petici občanů ze dne 20. dubna 2017.²⁸ V petici je uvedeno, že vznikla v reakci na usnesení

²⁶ Viz dokument s poř. č. 3 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

²⁷ Pozn. Úřadu: K žádosti Úřadu však obec nedoložila žádné dokumenty, které by dokládaly, že kritéria pro výběr adresního místa stanového Vyhláškou 1/2016 byla předem známá, resp. že soutěžitelé měli možnost se předem s kritérii seznámit.

²⁸ Viz dokument s poř. č. 8 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

zastupitelstva č. 10-10/13 ze dne 15. prosince 2016,²⁹ kterým došlo k přijetí Vyhlášky 1/2016, a tedy k vyřazení adresního místa Ostravská 63 ze seznamu adresních míst, na kterých je povoleno provozovat loterie, a požadovala úplný zákaz provozování loterií na území obce.³⁰ Ze záznamů Policie ČR ze dne 11. ledna 2018 plyne, že v letech 2016 až 2017 byly na adrese Ostravská 63 evidovány dva trestné činy, čtyři přestupky proti majetku a jeden přestupek proti občanskému soužití, a na adrese Ostravská 159 jeden přestupek proti občanskému soužití. Ze zprávy Městské policie Frýdek-Místek ze dne 15. ledna 2018 plyne, že v roce 2016 nebyla na předmětných adresách evidována žádná oznámení nebo přestupky proti veřejnému pořádku. V roce 2017 pak byly na adrese Ostravská 63 řešeny dva přestupky.³¹ K dotazu Úřadu pak Policie ČR v přípisu doručeném Úřadu dne 5. února 2019 rozvedla, že v období od 1. ledna 2016 do 15. prosince 2016 (den schválení Vyhlášky 1/2016) byl na obou adresních místech evidován jeden přestupek.³²

32. Obec dále v přípisu ze dne 26. dubna 2018 uvedla, že provozovatel provozovny na adresním místě Ostravská 63 byl na problémy s narušováním veřejného pořádku před vydáním Vyhlášky 1/2016 upozorňován pouze ústně, a obec tedy nemůže uvedenou skutečnost doložit.³³
33. K dotazu Úřadu, z jakého důvodu byla ve Vyhlášce 3/2015, ve znění Vyhlášky 1/2016, ponechána provozovna na adresním místě Ostravská 159, i když Policie ČR zde eviduje do přijetí Vyhlášky 1/2016 stejný počet přestupků jako na adresním místě Ostravská 63,³⁴ obec sdělila, že na základě přijaté Vyhlášky 1/2016 nedošlo okamžitě k ukončení provozování loterií na adrese Ostravská 63, ale naopak ještě po celý rok 2017 byly na této adrese loterie provozovány. Vzhledem k tomu, že Policie ČR zaevidovala za rok 2017 na adrese Ostravská 63 dva trestné činy a tři přestupky proti majetku a jeden přestupek proti občanskému soužití a na adrese Ostravská 159 žádný přestupek či trestný čin, je nade vši pochybnost jasné, že provozovna na adrese Ostravská 63 byla neustálým zdrojem problémů a asociálního chování. Naopak za rok 2018 už Policie ČR ani městská policie neevidovala na obou adresách žádné protiprávní jednání či stížnost na narušování veřejného pořádku. Z výše uvedeného je tak dle obce naprosto zřejmý racionální základ pro přijetí Vyhlášky 1/2016, kterým bylo narušování veřejného pořádku, což jako důvod akceptoval Ústavní soud v nálezu ÚS 56/10, a je tak jednoznačně potvrzen adekvátní přístup zastupitelstva. Obec k žádosti Úřadu o doložení písemných podkladů pro odlišný přístup k provozovně na adresním místě Ostravská 63, ze kterých vyplývá, že před vydáním Vyhlášky 1/2016 byl na adresním místě Ostravská 63 narušován veřejný pořádek, uvedla, že veškeré písemné podklady již Úřadu poskytla, a to konkrétně petici občanů, záznamy Policie ČR a Městské policie Frýdek-Místek. Obec dále uvedla, že Vyhlášku 3/2015, ve znění Vyhlášky 1/2016,

²⁹ Pozn. Úřadu: V zápisu z jednání zastupitelstva ze dne 15. prosince 2016 je toto usnesení označeno jako „10-13/10“.

³⁰ Viz příloha č. 2 dokumentu s poř. č. 8 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

³¹ Viz příloha č. 1 dokumentu s poř. č. 8 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

³² Viz dokument s poř. č. 16 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

³³ Viz dokument s poř. č. 10 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

³⁴ Viz upřesnění Policie ČR týkající se období od 1. ledna 2016 do 15. prosince 2016 zaslané k doplňujícímu dotazu Úřadu (poslední věta v bodě 31).

zatím nenovalizovala, neboť k tomuto kroku by přistoupila až na základě žádosti případného zájemce o provozování loterií na území obce.³⁵

34. Úřad se následně na obec obrátil s žádostí o vyjasnění, z jakého důvodu uváděla, že přijetí Vyhlášky 1/2016 dne 15. prosince 2016 bylo mj. reakcí na petici, která je datována až ke dni 20. dubna 2017. Obec k tomu podáním ze dne 29. července 2019 Úřadu sdělila, že neuváděla, že důvod přijetí Vyhlášky 1/2016 byla reakce na petici ze dne 20. dubna 2017, ale na vícero podnětů, které se prolínaly a vyústily k přijetí této vyhlášky. Navíc, jak je patrné z textu petice, tato byla namířena proti oběma provozovnám, nicméně zdrojem problémů byla pouze provozovna na adrese Ostravská 63, což se prokázalo, jakmile bylo provozování loterií v této provozovně ukončeno a veškeré vytykané problémy ustaly. Po přijetí Vyhlášky 1/2016 provozovna na adrese Ostravská 63 ještě po celý rok 2017 fungovala, neboť až po jejím přijetí zahájilo Ministerstvo financí správní řízení o zrušení příslušného povolení k provozování loterií. Obec k tvrzení stěžovatele, že nonstop provozní režim na adrese Ostravská 63 byl zahájen až dne 20. ledna 2017, uvedla, že vycházela ze zjištěných skutečností, že provozování loterií na uvedené adrese mělo spočívat v nepřetržitém provozu s navýšením počtu herních zařízení, čímž došlo k podstatné změně charakteru celého provozu, a proto přistoupila k přijetí Vyhlášky 1/2016.³⁶
35. Úřad dále obec žádal, aby doložila veškeré dokumenty vztahující se k výběru adresních míst ve Vyhlášce 3/2015 a ve Vyhlášce 3/2015, ve znění Vyhlášky 1/2016, a to zejména důvodové zprávy k těmto vyhláškám, návrhy vyhlášek pro jednání zastupitelstva, na kterých byly předmětné vyhlášky přijaty a zápisy z těchto jednání. Obec k žádosti Úřadu doložila zápisy z jednání zastupitelstva ze dne 17. prosince 2015 (včetně pozvánky na jednání, materiálu k bodu 14 týkajícího se Vyhlášky 3/2015 a návrhu Vyhlášky 3/2015) a ze dne 15. prosince 2016 (včetně pozvánky na jednání a návrhu Vyhlášky 1/2016). Žádné další dokumenty vztahující se k výběru adresních míst obec nepředložila. V materiálu k bodu 14 jednání zastupitelstva ze dne 17. prosince 2015 týkajícího se Vyhlášky 3/2015 je uvedeno následující zdůvodnění: *„Tento návrh obecně závazné vyhlášky omezující provoz loterií v obci se vydává z důvodu prevence veřejného pořádku, kdy především město Frýdek-Místek postupně ruší provozovny loterií a mohlo by docházet ke vzniku předmětných provozoven v objektech na území naší obce. Tato OZV řeší tzv. „Stop-stav“, kdy žádná další hrací místa nemohou vzniknout a stávající místa jsou zachována. OZV je rovněž variabilní, neboť obci umožňuje např. 1x ročně situaci vyhodnotit a pokud některé povolené místo nedodržuje podmínky a dochází k rušení veřejného pořádku, dodatkem k vyhlášce toto místo ze seznamu vyjmout a tím místo provozu loterie zanikne.“* V pozvánce na jednání zastupitelstva dne 15. prosince 2016 (v programu jednání) nebylo projednání návrhu Vyhlášky 1/2016 vůbec uvedeno (na rozdíl od programu k jednání zastupitelstva konaného dne 17. prosince 2015, kde bylo projednání Vyhlášky 3/2015 uvedeno jako samostatný bod). Návrh Vyhlášky 1/2016, který byl Úřadu doložen, rovněž neobsahoval zdůvodnění podoby přijímané regulace (oproti návrhu Vyhlášky 3/2015). Ze zápisu z jednání ze dne 15. prosince 2016 plyne, že Vyhláška 1/2016 byla projednána v rámci bodu 13. programu jednání „Informace, podněty a dotazy členů ZO, vystoupení občanů“, přičemž písemné materiály k tomuto bodu nebyly předem zastupitelům zaslány. Ve vztahu k Vyhlášce 1/2016 je v tomto bodě uvedeno, že

³⁵ Viz dokument s poř. č. 20 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

³⁶ Viz dokument s poř. č. 31 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

místostarosta obce přítomným předložil v písemné podobě podnět týkající se změny Vyhlášky 3/2015, který mění přílohu této vyhlášky a vyřazuje adresní místo Ostravská 63 z přílohy této vyhlášky, a tedy i z možnosti provozování loterií.³⁷

36. Obec dále na dotaz Úřadu uvedla, že vzhledem k tomu, že neobdržela žádné žádosti o provozování loterií na území obce, považuje za nepotřebné a administrativně nadbytečné vytvářet mechanismus pro nakládání s žádostmi nových zájemců o provozování loterií; neexistují tedy ani žádná kritéria pro případné zařazení dalších míst mezi adresní místa povolená Vyhláškou 3/2015, ve znění Vyhlášky 1/2016.³⁸

IV. Vymezení relevantního trhu

37. Relevantním trhem se rozumí trh zboží, které je z hlediska jeho charakteristiky, ceny a zamýšleného použití shodné, porovnatelné nebo vzájemně zaměnitelné, a to na území, na němž jsou soutěžní podmínky dostatečně homogenní a zřetelně odlišitelné od sousedících území. Relevantní trh je tedy třeba vymezit především z hlediska věcného a geografického. Z hlediska času se relevantní trh zkoumá pouze v případě, když v konkrétním okamžiku nebo období jsou soutěžní podmínky výrazně jiné než v obdobích ostatních.
38. Vzhledem k tomu, že zákon o loteriích umožňoval, aby provozovatel loterií a provozovatel provozovny byli rozdílní soutěžitelé, vymezil Úřad z hlediska věcného pro období účinnosti zákona o loteriích dva relevantní trhy, na kterých může vytýkaným jednáním dojít k narušení hospodářské soutěže, a to trh provozování sázkových her, loterií a jiných podobných her (v textu též „**trh provozování loterií**“), jimiž byly dle § 50 odst. 4 zákona o loteriích sázkové hry podle § 2 písm. e), g), i), l), m) a n) a loterie a jiné podobné hry podle § 2 písm. j) a § 50 odst. 3, a trh provozování provozoven k účelu provozování loterií (v textu též „**trh provozování provozoven**“). Pro účely vymezení relevantních trhů Úřad vycházel z následujících skutečností.
39. Na uspokojování potřeb spotřebitelů při poskytování služeb loterií se v období účinnosti zákona o loteriích podílejí dva typy soutěžitelů, kteří si nekonkurují, působí zpravidla samostatně, a na něž oba může dopadat regulační činnost obcí, a to provozovatelé loterií a provozovatelé provozoven. Provozovatelé loterií a provozovatelé provozoven spolu navzájem nesoutěží, neboť provozovatelé provozoven nejsou těmi, kteří by nabízeli koncovým zákazníkům služby loterií, ale nabízejí prostor provozovatelům těchto služeb proto, aby je tito mohli nabízet koncovým zákazníkům, z čehož vyplývá, že tyto služby nejsou vzájemně zastupitelné a jedná se tedy o dva relevantní trhy. Provozovatel loterie byl nadto povinen v rámci povolovacího procesu dle zákona o loteriích doložit uživatelský vztah k nebytovému prostoru, a pokud nebyl sám vlastníkem provozovny, byl povinen dohodnout se s provozovatelem provozovny na umístění loterie.³⁹ Provozovatel provozovny potom poskytuje provozovateli loterie prostor, v němž mohou být loterie provozovány. V jedné

³⁷ Viz dokument s poř. č. 41 (včetně příloh) spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

³⁸ Viz dokument s poř. č. 41 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

³⁹ Srov. podmínky pro povolování loterií Ministerstvem financí dle zákona o loteriích, dostupné na: <http://www.mfcr.cz/cs/soukromy-sektor/loterie-a-sazkove-hry/podminky-pro-povolovani-loterii/vseobecne-podminky/podminky-pro-vydani-povoleni-k-provozova-8633>. Viz příloha č. 13 dokumentu s poř. č. 43 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

provozovně mohlo po dohodě s provozovatelem provozovny působit i více provozovatelů loterií.

40. Loterie jsou v provozovnách provozovány především formou tzv. živé hry řízené krupiérem nebo prostřednictvím hracích zařízení, která je možné dle jejich specifikace členit na jednotlivá technická zařízení jako jsou výherní hrací přístroje (dále jen „VHP“), interaktivní videoloterní terminály (dále jen „IVT“), elektromechanické rulety nebo lokální loterní systémy. Z hlediska účelu užití živých her a jednotlivých hracích zařízení je lze považovat za vzájemné substituty, neboť živé hry i hrací zařízení z hlediska své funkčnosti využívají u nabízených her stejné či obdobné principy náhodného výsledku, nutnosti vkladu a možnosti výhry.⁴⁰
41. Trh provozování provozoven k účelu provozování loterií zahrnuje kasina, herny a pohostinská zařízení a další místa, která splňovala podmínky zvláštního provozního režimu podle § 17 odst. 10 zákona o loteriích.⁴¹
42. Odlišně jsou upraveny podmínky pro provozování hazardních her v zákoně o hazardních hrách, který oproti zákonu o loteriích umožňujícím provozovat loterie ve všech třech výše uvedených typech provozoven, umožňuje provozovat hazardní hry pouze v tzv. herních prostorech, kterými jsou herna a kasino.⁴² Hazardní hry jsou v herním prostoru provozovány především formou tzv. živé hry řízené krupiérem nebo prostřednictvím technických zařízení jako jsou VHP, IVT, elektromechanické rulety nebo lokální loterní systémy. Z hlediska účelu užití živých her a jednotlivých technických zařízení je lze považovat za vzájemné substituty, neboť živé hry i technická zařízení z hlediska své funkčnosti využívají u nabízených her stejné či obdobné principy náhodného výsledku, nutnosti vkladu a možnosti výhry.⁴³
43. Dle § 65 odst. 2 zákona o hazardních hrách mohou být v herním prostoru provozovány hazardní hry vždy pouze jedním provozovatelem, kterému byla vydána povolení v souladu s tímto zákonem, tedy povolení základní dle § 86 a násl. zákona o hazardních hrách a povolení k umístění herního prostoru dle § 97 a násl. zákona o hazardních hrách. Vydáním *základního povolení* žadateli dle § 86 a násl. zákona o hazardních hrách Ministerstvo financí rozhoduje o udělení oprávnění k provozování konkrétního druhu hazardní hry.

⁴⁰ Sázkové hry, loterie a jiné podobné hry, jejichž povolení není vázáno na konkrétní provozovnu, nelze považovat za součást relevantního trhu, neboť mají odlišný charakter, a obec ani není oprávněna je regulovat. Součástí relevantního trhu nejsou ani kurzové sázky dle ustanovení § 2 písm. h) zákona o loteriích dostupné v sázkových kancelářích, neboť jejich povolení je sice vázáno na konkrétní místo, avšak mají odlišný charakter (jedná se o sázky na sportovní události či události veřejného zájmu), a obec ani není oprávněna místo, kde vznikne sázková kancelář, stanovit (dle § 21 zákona o loteriích Ministerstvo financí v povolení schválí počet a umístění sázkových kanceláří).

⁴¹ Zvláštní provozní režim vyžaduje dohled osoby odpovědné za dodržování zákazu hry osob mladších 18 let, kterým je z důvodu zamezení jejich účasti na hře vstup zakázán a) do celého prostoru provozovny, nebo b) do místnosti v provozovně výhradně určené k provozování výherních hracích přístrojů, nebo c) do oddělené části provozovny určené k provozování výherních hracích přístrojů. Prakticky tak bylo možné umístit herní zařízení (VHP/IVT) i do provozoven s jiným účelem využití nežli je herna/kasino, a to do pohostinských provozoven, barů, apod., při splnění těchto podmínek.

⁴² V jakých provozovnách lze provozovat turnaj malého rozsahu, není zákonem o hazardních hrách výslovně upraveno, ovšem v souladu s § 67 odst. 4 a § 68 odst. 3 tohoto zákona nemůže být tento typ hazardní hry provozován ani v herně, ani v kasinu. Turnaj malého rozsahu je ve své podstatě subkategorií živé hry, která je definována omezenou výší vkladu a počtem účastníků hazardní hry, a v návaznosti na to odlišnou skupinou osob, které se mohou stát provozovateli tohoto druhu hazardní hry, tj. právnické osoby, jejichž předmětem hlavní činnosti není podnikání.

⁴³ Obdobně jako loterie dle zákona o loteriích, viz bod 40 tohoto rozhodnutí.

K provozování hazardních her bingo, technická hra a živá hra je nutné mít dále povolení k umístění herního prostoru vydávané dle § 97 a násl. zákona o hazardních hrách v přenesené působnosti obce, v jejímž územním obvodu se má herní prostor nacházet. Dle § 98 odst. 1 zákona o hazardních hrách obecní úřad vydá povolení k umístění herního prostoru při splnění stanovených podmínek, mj. dle písm. c) *nebude-li umístění herního prostoru v rozporu s obecně závaznou vyhláškou obce*. Žadatelem o udělení povolení k umístění herního prostoru může být dle § 97 odst. 3 zákona o hazardních hrách pouze provozovatel, kterému bylo uděleno Ministerstvem financí *základní povolení* k provozování příslušné hazardní hry (tj. provozovatel hazardních her).⁴⁴ Ustanovení § 86 až 89 (vydávání základního povolení Ministerstvem financí k provozování hazardních her) a § 97 až 100 (povolování umístění herního prostoru obecním úřadem) nabyly dle § 141 zákona o hazardních hrách účinnosti dnem jeho vyhlášení, tj. dne 15. června 2016.

44. Na uspokojování potřeb spotřebitelů při poskytování služeb hazardních her v herním prostoru se tedy dle zákona o hazardních hrách může podílet pouze soutěžitel, kterému byla vydána obě výše uvedená povolení dle zákona o hazardních hrách (oprávněným z obou povolení může být jen totožný subjekt). Nově tak provozovatel herního prostoru již nemůže v dané provozovně umožnit provozování hazardních her více soutěžitelům podnikajícím se základním povolením v provozování hazardních her; obdobně již nelze provozovat hazardní hry v provozovnách s jiným hlavním účelem užití (hostinská činnost), jako byly restaurace, bary a obdobná zařízení. Dle § 138 zákona o hazardních hrách pak povolení k provozování loterie vydané podle zákona o loteriích nelze ode dne nabytí účinnosti zákona o hazardních hrách rozšiřovat, doplňovat nebo prodlužovat dobu jeho platnosti (účinnost tohoto ustanovení zákona o hazardních hrách je od 1. ledna 2017).
45. Vedle věcného vymezení relevantních trhů, na nichž může regulace provozování loterií za účinnosti zákona o loteriích⁴⁵ narušit hospodářskou soutěž, Úřad uvážil vymezit odlišně relevantní trh, na němž může být narušena hospodářská soutěž prostřednictvím obecně závazné vyhlášky obce za účinnosti zákona o hazardních hrách. Vyšel přitom z nové právní úpravy v zákoně o hazardních hrách, dle které musí herní prostor i hazardní hry provozovat *týž* soutěžitel a *samostatní provozovatelé provozoven* tak již nemohou na trhu nabízet provozovny k provozování hazardních her jiným subjektům či poptávat od nich provozování hazardních her v jimi provozované provozovně (podobně již není možné, aby provozovatel hazardních her umožnil ve svém herním prostoru provozovat hazardní hry jinému soutěžiteli). Z uvedených důvodů tak již po účinnosti zákona o hazardních hrách nemohlo regulací loterií, resp. hazardních her, obecně závaznou vyhláškou obce dojít k dotčení trhu provozovatelů provozoven. Úřad proto pro období navazující na nabytí účinnosti zákona o hazardních hrách, **tedy od 1. ledna 2017**, vymezil pouze jeden relevantní trh, na kterém může dojít k narušení hospodářské soutěže v důsledku regulatorní činnosti obce, a to trh provozování hazardních her, jimiž se rozumí technická hra, živá hra, turnaj malého rozsahu a bingo, tj. hazardní hry definované v § 39 až 60 a v § 64 zákona o hazardních hrách, jejichž

⁴⁴ Dle § 99 odst. 2 písm. d) zákona o hazardních hrách k žádosti o povolení k umístění herního prostoru žadatel přiloží mj. doklad o právním důvodu užívání prostor, v nichž má být provozována hazardní hra; to neplatí, je-li právní důvod zjištělný z informačního systému veřejné správy nebo jeho části, která je veřejnou evidencí, rejstříkem nebo seznamem.

⁴⁵ Viz bod 38 tohoto rozhodnutí.

provozování podléhá regulaci obce dle § 12 zákona o hazardních hrách (dále jen „**trh provozování hazardních her**“).^{46,47} Jde o týž relevantní trh, který byl dotčený za účinnosti zákona o loteriích (označený jako trh provozování loterií), jelikož se jedná o provozování týchž druhů her, a došlo pouze k formální změně jeho označení v souladu s novou terminologií zákona o hazardních hrách. Zákon o hazardních hrách pak v § 136 uvádí, že loterie upravené v konkrétních ustanoveních zákona o loteriích, se považují za hazardní hru podle zákona o hazardních hrách a jeho příslušného ustanovení.⁴⁸

46. Na tom nic nemění skutečnost, že po účinnosti zákona o hazardních hrách docházelo ještě po omezenou dobu k situaci, kdy na území obce působili provozovatelé loterií disponující povolením dle zákona o loteriích, a tedy i provozovatelé provozoven, a zároveň provozovatelé hazardních her disponující povolením dle zákona o hazardních hrách (kteří jsou současně jedinými provozovateli provozoven určených k tomuto účelu). Je to dáno tím, že nabytím účinnosti zákona o hazardních hrách nepozbyla platnosti dřívější povolení vydaná obcí či Ministerstvem financí dle zákona o loteriích, neboť ustanovením § 136 ve spojení s § 138 odst. 2 zákona o hazardních hrách bylo umožněno, aby provozování loterií dle dřívějších povolení mohlo doběhnout až do doby vypršení platnosti stanovené v povolení (nejdéle však do 31. prosince 2022)⁴⁹ Úřad tak dospěl k závěru, že *relevantním trhem* (jenž mohl být jedním z měst dotčených) byl v posuzovaném případě *trh provozování loterií/hazardních her a trh provozování provozoven* (ten pouze do 31. prosince 2016).

Relevantní trh z hlediska geografického

47. K vymezení relevantních trhů po stránce geografické lze obecně uvést, že u služeb je pravidlem menší teritoriální rozsah, kdežto u výrobků bude relevantní trh zpravidla větší. V případě služeb loterií je konečným spotřebitelem fyzická osoba. Z hlediska dostupnosti

⁴⁶ Dle § 12 zákona o hazardních hrách může obec vydat obecně závaznou vyhlášku, ve které stanoví, že bingo, technická hra, živá hra nebo turnaj malého rozsahu mohou být provozovány pouze na místech a v čase určených obecně závaznou vyhláškou, nebo stanoví, na kterých místech a v jakém čase je v obci provozování těchto hazardních her zakázáno, anebo stanoví, že provozování těchto hazardních her je na celém území obce zcela zakázáno.

⁴⁷ Pozn. Úřadu: Ve vymezeném relevantním trhu nejsou zahrnuty loterie (§ 18 a násl. zákona o hazardních hrách), kursová sázka a totalizátorová hra (§ 27 a násl. téhož zákona), internetová hra § 73 a násl. téhož zákona ani tombola (§ 61 a násl. téhož zákona). Na rozdíl od hazardních her zahrnutých do relevantního trhu mají odlišný charakter (jedná se o loterii nebo sázky na sportovní události či události veřejného zájmu), zároveň obec ani není oprávněna regulovat jejich umístění (místo loterie nebo místo, kde vznikne sázková kancelář) a čas provozu dle § 12 nebo § 97 a násl. téhož zákona a nepodléhají povinnosti být provozovány v herním prostoru (tj. herně nebo kasinu) dle ustanovení § 65 a násl. téhož zákona. Výše zmíněné hazardní hry tak nelze považovat za součást relevantního trhu.

⁴⁸ Pozn. Úřadu: § 136 zákona o hazardních hrách upravuje, jaké typy loterií dle zákona o loteriích odpovídají konkrétním typům hazardních her, tj. bingo, technické hře, živé hře dle zákona o hazardních hrách, přičemž pokud je provozovateli loterií uděleno povolení k provozování některého typu loterie dle zákona o loteriích, pak se považuje za základní povolení k provozování odpovídajícího typu hazardní hry. Turnaj malého rozsahu je hazardní hrou s odlišným režimem, neboť jeho provozovatelem může být pouze právnická osoba, jejímž předmětem hlavní činnosti není podnikání (§ 6 odst. 3 písm. b) zákona o hazardních hrách), nevztahují se na něj ustanovení o herním prostoru, ani nepodléhají povolovacímu režimu dle § 85 zákona o hazardních hrách.

⁴⁹ Pozn. Úřadu: Ustanovení § 136 zákona o hazardních hrách, zejména odst. 9 stanoví, že dříve vydaná povolení k provozování loterií, vyjmenovaná v § 136 odst. 1 až 8 téhož zákona, zanikají nejpozději 6 let od nabytí účinnosti tohoto zákona. Šlo však o nejzazší termín, přičemž dle přehledů doby platnosti povolení zveřejňovaných Ministerstvem financí platnost většiny dřívějších povolení „doběhla“ do konce roku 2019. Dle § 138 odst. 2 zákona o hazardních hrách se obecně závazné vyhlášky vydané podle § 50 odst. 4 zákona o loteriích přede dnem nabytí účinnosti zákona o hazardních hrách považují za obecně závazné vyhlášky dle zákona o hazardních hrách.

služeb loterií pro spotřebitele je třeba geografický trh vymezit jako lokální, neboť spotřebitel zpravidla nebude ochoten cestovat za touto službou do vzdálenějších míst. Předmětem řízení je posouzení, zda jednání obce Sviadnov spočívající v regulaci loterií konkrétními obecně závaznými vyhláškami mohlo narušit hospodářskou soutěž bez objektivně ospravedlnitelných důvodů. Pro vymezení trhu z hlediska geografického je pak v posuzovaném případě rozhodné, jaké území může být regulací loterií provedenou ve Vyhlášce 3/2015 a ve Vyhlášce 3/2015, ve znění Vyhlášky 1/2016, obcí Sviadnov dotčeno. Uvedené vyhlášky regulovaly provozování loterií na celém území obce Sviadnov (neregulovaly a ani nemohly regulovat toto provozování na geograficky širším území). Touto regulací se podmínky vztahu nabídky a poptávky po loteriích v obci Sviadnov odlišovaly od podmínek vztahu nabídky a poptávky na jiných územích, na nichž byla uplatněna obcemi jiná regulace, případně nebyla uplatněna regulace žádná. Spotřebitelé sice mohou uspokojovat svou potřebu po loteriích i v lokálním území širším, avšak za odlišných podmínek vztahu nabídky a poptávky, neboť na tato území regulace obce Sviadnov nedopadá. I vzhledem k místní působnosti Vyhlášky 3/2015 a Vyhlášky 3/2015, ve znění Vyhlášky 1/2016, vymezil Úřad relevantní trh, jenž může být dotčen jednáním obce Sviadnov, po stránce **geografické jako území obce Sviadnov.**⁵⁰

V. Právní posouzení

V. 1 Určení právní normy platné pro posouzení jednání účastníka řízení

Určení normy pro procesní postup Úřadu

48. Ve správním řízení sp. zn. ÚOHS-S0384/2018/VS Úřad postupuje dle zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), který nabyl účinnosti dne 1. července 2001 a od počátku své účinnosti do současnosti prošel několika novelizacemi. Poslední novelu představuje zákon č. 262/2017 Sb., jenž nabyl účinnosti dne 1. září 2017. Správní řízení sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS bylo zahájeno dne 23. října 2019, tj. za účinnosti stávajícího znění zákona. **Úřad tedy postupuje v daném řízení z hlediska procesního dle 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. (dále jen „ZOHS“).**
49. Dle § 25a ZOHS, není-li zákonem stanoveno jinak, se postupuje v řízení u Úřadu podle zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“), s výjimkou ustanovení výslovně tam uvedených. Toto správní řízení bylo zahájeno podle správního řádu ve znění zákona č. 176/2018 Sb., účinného od 1. listopadu 2018. Správní řád byl později novelizován zákonem č. 12/2020 Sb., účinným od 1. února 2020; jelikož tato novela neobsahuje přechodné ustanovení, které by stanovilo odlišně účinnost pro již zahájená řízení, je správní řád aplikován v aktuálním znění.

⁵⁰ Pozn. Úřadu: S tímto přístupem Úřadu souhlasí i Krajský soud v Brně, který v bodě 44 rozsudku ze dne 21. května 2020, č. j. 30 Af 5/2018-261 (dále též „**Rozsudek Bílina**“) uvedl, že „*geograficky relevantní trh je především determinován právě působností a dopadem té které obecně závazné vyhlášky, jenž může zcela autonomně formovat soutěžní prostředí zcela nezávislé na obci jiné.*“

Dostupné na: http://www.uohs.cz/download/sbirky_rozhodnuti/rozsudky_HS/30Af5_2018_261.pdf.

50. V tomto správním řízení Úřad postupuje podle zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**přestupkový zákon**“), který představuje lex generalis k ZOHS, s výjimkou ustanovení výslovně uvedených v § 22b odst. 8 ZOHS. Po zahájení správního řízení došlo ke změně přestupkového zákona nálezem Ústavního soudu ze dne 4. února 2020 sp. zn. Pl. ÚS 15/19, jímž bylo zrušeno ustanovení § 112 odst. 2 věty první přestupkového zákona, a to dnem vyhlášení tohoto nálezu ve Sbírce zákonů pod č. 54/2020 Sb., tedy 26. února 2020. K další změně došlo nálezem Ústavního soudu ze dne 16. června 2020 sp. zn. Pl. ÚS 4/20, jímž bylo zrušeno ustanovení § 112 odst. 2 přestupkového zákona, a to dnem vyhlášení tohoto nálezu ve Sbírce zákonů pod č. 325/2020 Sb. Jelikož provedené změny nemají dopad na toto správní řízení, je přestupkový zákon aplikován v jeho aktuálním znění.

Určení normy pro hmotněprávní posouzení jednání účastníka řízení

51. Z hlediska hmotněprávního se dle § 2 odst. 1 přestupkového zákona posuzuje odpovědnost za přestupek podle zákona účinného v době spáchání přestupku; podle pozdějšího zákona se posuzuje jen tehdy, je-li to pro pachatele přestupku příznivější.⁵¹ U jednání trvalého charakteru pak za předpokladu, že jednání bylo protiprávní a zakázané i dle předchozí právní úpravy, do které zasahuje. K určení právní normy platné pro hmotněprávní posouzení vytýkaného jednání je třeba vymezit dobu jeho trvání.
52. Úřad posoudil jednání účastníka řízení jako jednání trvalého charakteru, neboť trvalým přestupkem je dle § 8 přestupkového zákona přestupek, jehož znakem je jednání pachatele spočívající ve vyvolání a v následném udržování protiprávního stavu, nebo jednání pachatele spočívající v udržování protiprávního stavu, který nebyl pachatelem vyvolán. Vytýkané jednání účastníka řízení trvá od 2. ledna 2016, tj. ode dne účinnosti Vyhlášky 3/2015, až dosud. Již před účinností přestupkového zákona Úřad na jednání trvalého charakteru přiměřeně aplikoval principy trvalého deliktu uplatňované v trestním právu.⁵²
53. Účastník řízení se tedy dopouští přestupku od 2. ledna 2016 (při určení počátku udržování protiprávního stavu Úřad považuje za rozhodující okamžik, kdy předmětné opatření vyvolalo nebo bylo způsobilo vyvolat narušení hospodářské soutěže), tj. ode dne účinnosti Vyhlášky 3/2015, přičemž protiprávní stav je udržován po celou dobu účinnosti Vyhlášky 3/2015, neboť loterie je možné provozovat pouze na místech určených touto obecně závaznou vyhláškou, aniž by tato místa byla vybrána způsobem, jenž není v rozporu s § 19a odst. 1 písm. a) ZOHS. K ukončení přestupku nedošlo ani poté, co nabyla účinnosti Vyhláška 1/2016, jež novelizovala Vyhlášku 3/2015, neboť tato vyhláška pouze navázala na zavedený způsob regulace loterií v obci Sviadnov. Vyhláška 1/2016 nově neprovedla výběr adresních míst, pouze upravila jejich seznam tím, že odstranila adresní místo stěžovatele, tj. Ostravská 63. Přijetím Vyhlášky 1/2016 tedy nedošlo k napravení vytýkaného stavu.
54. Poněvadž ke dni vydání tohoto rozhodnutí nebylo jednání účastníka řízení ukončeno, přičemž ke dni vydání tohoto rozhodnutí je účinný zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně

⁵¹ Dle čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod: „*Trestnost činu se posuzuje a trest se ukládá podle zákona účinného v době, kdy byl čin spáchán. Pozdějšího zákona se použije, jestliže je to pro pachatele příznivější.*“ Již před účinností přestupkového zákona Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 27. října 2004, č. j. 6 A 126/2002 - 27, dovodil, že daný článek Listiny základních práv a svobod dopadá i do oblasti správního trestání.

⁵² Srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 8. listopadu 2007, č. j. 9 As 40/2007 – 61.

hospodářské soutěže, ve znění zákona č. 262/2017 Sb., posuzuje Úřad jednání účastníka řízení z hlediska hmotněprávního dle zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže) v jeho aktuálním znění (viz výše zavedená zkratka „ZOHS“), a rovněž dle aktuálního znění přestupkového zákona.

V. 2 Narušení hospodářské soutěže orgány veřejné správy

55. ZOHS v § 1 upravuje ochranu hospodářské soutěže na trhu výrobků a služeb proti jejímu vyloučení, omezení, jinému narušení nebo ohrožení (dále jen „**narušení**“), a to dohodami soutěžitelů, zneužitím dominantního postavení soutěžitelů, spojením soutěžitelů nebo orgány státní správy při výkonu státní správy, orgány územní samosprávy při výkonu samosprávy a při přeneseném výkonu státní správy a orgány zájmové samosprávy při přeneseném výkonu státní správy (dále jen „**orgány veřejné správy**“).
56. Pravomoc Úřadu vykonávat dozor nad tím, zda orgány veřejné správy nenarušují hospodářskou soutěž, byla stanovena zákonem č. 360/2012 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. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, s účinností od 1. prosince 2012 v § 20 odst. 1 písm. b) zákona o ochraně hospodářské soutěže.
57. Dle § 5 přestupkového zákona je přestupkem společensky škodlivý protiprávní čin, který je v zákoně za přestupek výslovně označen a který vykazuje znaky stanovené zákonem, nejde-li o trestný čin.
58. Dle § 19a odst. 1 ZOHS orgány veřejné správy nesmí při výkonu veřejné moci bez ospravedlnitelných důvodů narušit hospodářskou soutěž zejména tím, že a) zvýhodní určitého soutěžitele nebo skupinu soutěžitelů, b) vyloučí určitého soutěžitele nebo skupinu soutěžitelů z hospodářské soutěže, nebo c) vyloučí soutěž na relevantním trhu. Dle § 19a odst. 2 ZOHS Úřad nevykonává dozor nad činností orgánů veřejné správy podle § 19a odst. 1 ZOHS, která je a) prováděna ve formě rozhodnutí nebo jiných úkonů podle správního řádu nebo daňového řádu, nebo b) poskytováním veřejné podpory, včetně podpory malého rozsahu.
59. Dle § 22aa odst. 1 písm. b) ZOHS se orgán veřejné správy dopustí přestupku tím, že v rozporu s § 19a odst. 1 ZOHS naruší hospodářskou soutěž. Za přestupek podle § 22aa odst. 1 písm. b) ZOHS se dle § 22aa odst. 2 ZOHS uloží pokuta do výše 10 000 000 Kč.
60. Od počátku své pravomoci v oblasti dozoru nad jednáním orgánů veřejné správy Úřad při posuzování možného porušení § 19a odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže postupoval dle výkladového náhledu k problematice narušení nebo ohrožení hospodářské soutěže orgány veřejné správy, jež shrnul ve svém informačním listu č. 4/2014 (dále též „**Informační list**“).⁵³ Úřad při posouzení jednání orgánů veřejné správy bere v úvahu zejména: (i) zda orgán veřejné správy vystupuje jako nositel veřejné moci, (ii) zda může být

⁵³ Viz Informační list Úřadu 4/2014 Dozor nad orgány veřejné správy, v němž Úřad shrnul zásadní informace, jež by měly mít orgány veřejné správy na zřeteli, aby se vyvarovaly možného porušení soutěžního práva, dostupný na: <https://www.uohs.cz/cs/informacni-centrum/informacni-listy/2014.html>.

Viz příloha č. 2 dokumentu s poř. č. 43 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

úkon orgánu veřejné správy napadnut řádným opravným prostředkem,⁵⁴ (iii) zda směřuje úkon orgánu veřejné správy být jen k potenciálnímu narušení hospodářské soutěže a (iv) zda sleduje posuzované jednání orgánu veřejné správy nějaký legitimní cíl. Důležitým východiskem pro závěr o naplnění skutkové podstaty přestupku ze strany orgánu veřejné správy je rovněž skutečnost, že soutěžní politika není jediným aspektem, který je při posouzení jejich jednání brán v potaz. Určitá míra narušení hospodářské soutěže může být proto přípustná, existují-li pro takovýto zásah objektivně ospravedlnitelné důvody, tedy pokud orgán veřejné správy využívá své zákonné kompetence a narušení hospodářské soutěže je nezbytné k dosažení legitimního cíle, který je orgán veřejné správy oprávněn naplňovat, přičemž takového cíle není možné dosáhnout způsobem, který by hospodářskou soutěž narušoval méně.

61. Jelikož se Úřad opakovaně zabýval stížnostmi provozovatelů loterií na narušení hospodářské soutěže v důsledku regulatorní činnosti obcí, vydal k této problematice dne 1. září 2014 Stanovisko, v němž blíže specifikoval principy regulace loterií, které jsou jím obecně považovány za v souladu s pravidly hospodářské soutěže a které by měly významně přispět k transparentnosti regulatorní činnosti obcí a eliminovat prostor pro možnou diskriminaci soutěžitelů působících na trhu provozování loterií/hazardních her a na trhu provozování provozoven.
62. V souladu se závěry uvedenými ve Stanovisku Úřad ze soutěžního hlediska nepovažuje za problematické, pokud se obce rozhodnou pro úplný zákaz provozu loterií na svém území. Takovým opatřením sice pochopitelně dojde k naprostému vyloučení soutěže v dané oblasti, je však plně v mezích zákona a žádné soutěžitele neznevýhodňuje oproti soutěžitelům jiným. K tomuto Ministerstvo vnitra, jakožto orgán kompetentní k doзору nad samostatnou působností obcí, v *Právním výkladu 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* (dále též „**Právní výklad zákona o loteriích**“),⁵⁵ uvádí, že „i přes to, že ustanovení § 50 odst. 4 zákona o loteriích nevyklučuje možnost obce zakázat provozování některých sázkových her na celém území obce (bylo-li by to např. odůvodněno škodlivostí účasti na takových loteriích a masovým rozšířením takového jevu v obci), je nezbytné, aby obec vždy zvažovala, zda jí zvolená regulace naplňuje princip proporcionality, neboli zda je míra omezení přiměřená konkrétním místním podmínkám. Jinými slovy řečeno, možnost obcí uložit absolutní zákaz provozování loterií uvedených v § 50 odst. 4 zákona o loteriích neznamena rezignaci na princip proporcionality. I za stávajícího znění zákonného zmocnění jsou obce nadále povinny zvažovat, zda rozsah jimi zvoleného omezení je přiměřený.“ Tento závěr Ministerstvo vnitra zastává i v *Právním výkladu odboru veřejné správy, dozoru a kontroly Ministerstva vnitra k obecně závazným vyhláškám regulujícím provozování některých hazardních her na území obce* (dále jen „**Právní výklad zákona o hazardních hrách**“) poskytujícím obcím návod pro regulaci

⁵⁴ Po novele zákona o ochraně hospodářské soutěže učiněné zákonem č. 293/2016 Sb. Úřad již dle § 19a odst. 2 ZOHS nevykonává dozor nad činností orgánů veřejné správy podle odstavce 1, která je a) prováděna ve formě rozhodnutí nebo jiných úkonů podle správního řádu nebo daňového řádu nebo b) poskytováním veřejné podpory, včetně podpory malého rozsahu.

⁵⁵ Viz příloha č. 15 dokumentu s poř. č. 43 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

provozování hazardních her v obecně závazných vyhláškách, který vydalo po nabytí účinnosti zákona o hazardních hrách.⁵⁶

63. K narušení soutěže by mohlo dojít, pokud se obec rozhodne provoz loterií na svém území toliko omezit. V takovém případě totiž hrozí, že ti soutěžitelé, kteří budou moci na daném trhu i nadále působit, budou zvýhodněni oproti těm, kteří budou nuceni své podnikání ukončit. Pokud by se obec současně rozhodla neumožnit zřízení dalších provozoven loterií na svém území (aniž by pro to měla dostatečně odůvodněnou potřebu takové právní úpravy), mohlo by dojít k „zafixování“ situace na trhu a ke značnému zvýhodnění těch soutěžitelů, kteří tam již působí.
64. Jakkoliv mají obce nezpochybnitelné právo provozování loterií na svém území regulovat, je současně nezbytné, aby vždy zvážily, zda jimi zvolená podoba regulace naplňuje princip proporcionality, resp. zda míra takového omezení je přiměřená konkrétním místním podmínkám, zda nepůsobí diskriminačně a zda nenarušuje hospodářskou soutěž více, než je nezbytné k dosažení jejích cílů. Pokud se obec rozhodne umožnit provoz loterií jen na některých místech v obci, je nezbytné stanovit dostatečně určitá a nediskriminační pravidla, na základě kterých bude taková podoba regulace uplatňována. Tato pravidla přitom musí být předem známá a přezkoumatelná. Ministerstvo vnitra k tomu dále v Právním výkladu zákona o hazardních hrách uvádí, že „**obecně závazné vyhlášky musí být založeny na objektivních, konzistentních, nediskriminačních a předem známých kritériích, což nejen odpovídá [...] ústavním principům státní správy a dobré správy, ale i ustálené judikatuře Soudního dvora Evropské unie (viz Rozsudek ze dne 3. června 2010 ve věci C-203/08, Sporting Exchange Ltd proti Minister van Justitie, bod 50; rozsudek ze dne 19. července 2012 ve věci C-470/11, SIA Garkalns v. Rīgas Dome, odst. 42)**“.⁵⁷
65. Postup obce musí v každém případě vycházet z objektivního odůvodnění, ze kterého vyplyne, že omezení soutěže (zde omezení možnosti provozovat na území obce loterie) je nezbytné pro dosažení legitimního cíle, který je obec oprávněna sledovat, a že míra omezení soutěže není vyšší, než je pro dosažení takového cíle nezbytné. S ohledem na takové odůvodnění pak Úřad pokládá za v zásadě přiměřené, aby obec zakázala provozování loterií na určitém území, ať už vymezeném celým katastrem obce nebo jeho obecně určenými částmi (např. historické centrum apod.).
66. Problematické může být stanovení konkrétních adres nebo provozoven, na kterých může k provozování loterií docházet, neboť ze samotného takového výčtu nijak nevyplývá pravidlo, podle kterého byly vybrány. Je proto nezbytné prokázat, že zvoleným postupem nedochází k diskriminaci soutěžitelů, kteří na trhu již působí, ani těch, kteří by na něj zamýšleli vstoupit. S ohledem na obtížnost prokázání těchto kritérií pokládá Úřad za vhodnější, aby obce předem stanovily obecná pravidla, v jakých oblastech mohou být loterie provozovány. Obdobný názor zastává rovněž Ministerstvo vnitra, když ve svém Právním výkladu zákona o loteriích uvádí: „*Obecně závazné vyhlášky s uvedením konkrétního názvu herny činí v praxi výkladové problémy a Ministerstvo financí je pak nutno*

⁵⁶ Dostupný na: <http://www.mvcr.cz/odk2/soubor/mm-16-4-pravni-vyklad.aspx>. Viz příloha č. 14 dokumentu s poř. č. 43 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

⁵⁷ Srov. Právní výklad zákona o hazardních hrách (zpracovaný 1. září 2016). Viz příloha č. 14 dokumentu s poř. č. 43 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

*v rámci povolovacího řízení vyžadovat od obce informace o skutečném úmyslu takové regulace. Ministerstvo vnitra doporučuje vyvarovat se v obecně závazných vyhláškách uvádění konkrétních názvů provozoven, obzvláště personalizovaných k určitému provozovateli.*⁵⁸ V Právním výkladu zákona o hazardních hrách Ministerstvo vnitra setrvává na svém názoru, přičemž dále doplňuje, že obec si v případě uvedení konkrétního názvu herního prostoru musí sama zvážit, jak tyto výkladové problémy případně v rámci odůvodnění svých rozhodnutí v rámci správních řízení o umístění herního prostoru zohlední.⁵⁹

67. Pokud jde o vymezení obecných kritérií pro provozování loterií, pokládá Úřad rovněž za přiměřené, aby obce stanovily v souladu se zákonem i nediskriminační kvalitativní kritéria. Za diskriminační nelze považovat např. přístup, kdy povolení není uděleno provozováním, ve kterých docházelo k porušování zákona, jak potvrdil Ústavní soud v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 22/11. Snahou Úřadu v žádném případě není zvýšit množství provozoven loterií, ale zabránit diskriminaci při jejich regulaci. Obecně platná kritéria, při jejichž splnění mají soutěžitelé, jež chtějí působit na trhu provozování loterií/hazardních her a/nebo trhu provozování provozoven, nárok na umožnění takového provozování, eliminují do značné míry riziko diskriminace, a tedy i porušení ZOHS ze strany obce.

V. 3 Posouzení jednání účastníka řízení

V. 3. 1 Odpovědnost účastníka řízení

68. Pro posouzení, zda se obec jednáním, jež je předmětem tohoto správního řízení, dopustila spáchání přestupku, Úřad vyhodnocoval, zda jsou naplněny podmínky její odpovědnosti za toto jednání.
69. Dle čl. 101 odst. 3 Ústavy České republiky jsou územní samosprávné celky veřejnoprávními korporacemi, které mohou mít vlastní majetek a hospodaří podle vlastního rozpočtu. Obec je veřejnoprávní korporací, tzn. veřejnoprávním subjektem, právnickou osobou veřejného práva, která je zřízena zákonem a které je svěřeno zajišťování určitých veřejných úkolů (výkon veřejné správy). Dle § 20 odst. 1 přestupkového zákona je pachatelem právnická osoba, jestliže k naplnění znaků přestupku došlo jednáním fyzické osoby, která se za účelem posuzování odpovědnosti právnické osoby za přestupek považuje za osobu, jejíž jednání je přičitatelné právnické osobě a která porušila právní povinnost uloženou právnické osobě, a to při činnosti právnické osoby, v přímé souvislosti s činností právnické osoby nebo ku prospěchu právnické osoby nebo v jejím zájmu; za porušení právní povinnosti uložené právnické osobě se považuje též porušení právní povinnosti uložené organizační složce nebo jinému útvaru, který je součástí právnické osoby. Dle § 20 odst. 2 písm. b) přestupkového zákona se za osobu, jejíž jednání je přičitatelné právnické osobě, za účelem posuzování odpovědnosti právnické osoby za přestupek považuje jiný orgán právnické osoby nebo jeho člen. Dle § 5 odst. 1 obecního zřízení je obec samostatně spravována mj. zastupitelstvem obce, které je zároveň oprávněno přijímat ve své působnosti obecně závazné vyhlášky. Lze tedy konstatovat, že v posuzovaném případě byly naplněny podmínky odpovědnosti

⁵⁸ Srov. Právní výklad zákona o loteriích. Dostupný na: <http://www.mvcr.cz/odk2/soubor/mm-15-16-4-pravni-vyklad.aspx>. Viz příloha č. 15 dokumentu s poř. č. 43 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

⁵⁹ Srov. Právní výklad zákona o hazardních hrách. Viz příloha č. 14 dokumentu s poř. č. 43 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

účastníka řízení, neboť k naplnění znaků přestupku došlo jednáním oprávněného orgánu, jehož jednání je přičitatelné obci Sviadnov jako orgánu veřejné správy, který porušil právní povinnost uloženou orgánu veřejné správy, a to při jeho činnosti, v přímé souvislosti s jeho činností.

V. 3. 2 Jednání vrchnostenské povahy

70. V souladu se ZOHS a s východisky deklarovanými v Informačním listu Úřad v rámci posouzení, zda se obec svou regulatorní činností dopustila narušení hospodářské soutěže, dále ověřil, zda obec, jako orgán veřejné správy, vystupuje při vydávání obecně závazných vyhlášek jako nositel veřejné moci, tj. je vůči adresátům v nadřazeném postavení. Důvodem takového postupu je předpoklad Úřadu, že relevantní z hlediska aplikace ZOHS budou zpravidla vrchnostenská jednání orgánů veřejné správy, kterými mohou být správní akty normativní, jakož i tzv. faktické pokyny a bezprostřední zásahy. Schválení Vyhlášek 3/2015 a 1/2016 a jejich následné vyhlášení na úřední desce obecního úřadu je vydáním abstraktního správního aktu, jakožto jedné z forem vrchnostenské činnosti orgánu veřejné správy. Tento předpoklad je proto naplněn.

V. 3. 3 Naplnění podmínek dle § 19a odst. 2 ZOHS

71. Novelou zákona o ochraně hospodářské soutěže č. 293/2016 Sb. bylo v § 19a odst. 2 písm. a) podrobněji vymezeno, že Úřad nevykonává dozor nad činností orgánů veřejné správy, která je prováděna ve formě rozhodnutí nebo jiných úkonů podle správního řádu nebo daňového řádu. Vyloučení dozoru nad rozhodováním orgánů veřejné správy dle správního nebo daňového řádu je tedy dáno výslovně § 19a ZOHS a Úřad není oprávněn takové jednání posuzovat.
72. Již před účinností novely č. 293/2016 Sb. Úřad v souladu s Informačním listem zohledňoval, zda lze správní akt orgánu veřejné správy napadnout řádným opravným prostředkem. Za předpokladu, že proti správnímu aktu existovaly řádné opravné prostředky, Úřad vycházel z premisy, že prostor pro jeho zásah je dán zcela výjimečně, jelikož by nebylo účelné, aby vstupoval do instančního přezkumu správních aktů. V případě obecně závazných vyhlášek adresáti předmětného jednání neměli možnost podat opravný prostředek, přičemž v oblasti normotvorné činnosti územní samosprávy se uplatňuje pouze dozorová pravomoc Ministerstva vnitra dle § 123 a § 124 obecního zřízení.⁶⁰
73. Dle § 19a odst. 2 ZOHS Úřad (od účinnosti novely č. 293/2016 Sb.) rovněž nevykonává dozor nad činností orgánů veřejné správy, která je dle písm. b) poskytováním veřejné podpory, včetně podpory malého rozsahu. Rovněž vyloučení dozoru nad poskytováním veřejné podpory je tedy výslovně § 19a ZOHS stanoveno a Úřad není oprávněn taková jednání v rámci dozoru nad orgány veřejné správy posuzovat.
74. Úřad konstatuje, že přijetí obecně závazné vyhlášky obcí není úkonem dle § 19a odst. 2 písm. a) ani písm. b) ZOHS.

⁶⁰ Úřad je pak povinen dle § 19a odst. 4 ZOHS v případě narušení hospodářské soutěže orgánem územní samosprávy při výkonu samosprávy zaslat Ministerstvu vnitra pravomocné rozhodnutí o narušení hospodářské soutěže a na jeho žádost mu postoupit i správní spis.

V. 3. 4 Legitimní cíl

75. Úřad dále zkoumá, zda posuzované jednání orgánu veřejné správy sleduje legitimní cíl. Vyhláška 3/2015 byla podle jejího čl. 2 vydána za účelem zajištění veřejného pořádku na území obce. Obec Sviadnov Úřadu sdělila, že cílem regulace loterií Vyhláškou 3/2015 a Vyhláškou 1/2016 bylo omezení dalšího rozšiřování loterií a zajištění veřejného pořádku, zejména pak nočního klidu, v obci.
76. Úřad konstatuje, že není pochyb o tom, že regulace provozování loterií v obcích má legitimní cíl, což koresponduje i se závěry Ústavního soudu, který v nálezu ÚS 56/10 uvedl, že „*je notorií, že loterie a jiné podobné hry se vyskytují převážně na okraji společensky akceptovaných aktivit, samozřejmě v míře různé podle typu a parametrů té které hry. [...] Fenomén tzv. patologického hráčství se v dnešních společenských poměrech vyskytuje stále častěji. Herny, lákající k okamžitým a zdánlivě snadným výhrám, se staly typickým koloritem nejen předměstí českých měst, ale už i jejich center a center menších obcí, a se všemi navazujícími společensky škodlivými aktivitami představují ohrožení veřejného pořádku a pokojného soužití v obci. Záměr obcí tyto činnosti na svém území regulovat se tak z tohoto pohledu jeví jako cíl legitimní.*“ Úřad v souladu se závěry Ústavního soudu považuje cíl regulace provozu loterií obcí Sviadnov za legitimní.

V. 3. 5 Narušení hospodářské soutěže

77. Přestože obec Sviadnov sledovala legitimní cíl, je nutné dále zkoumat, zda při provedení regulace provozování loterií narušila hospodářskou soutěž ve smyslu § 19a odst. 1 ZOHS a zda je toto narušení hospodářské soutěže proporcionální ve vztahu ke stanovenému cíli, tedy zda míra narušení hospodářské soutěže nebyla větší, než je v daném případě nezbytné pro dosažení legitimního cíle, tj. literou zákona, zda obec měla či nikoliv ospravedlnitelné důvody pro narušení hospodářské soutěže. Dle důvodové zprávy k zákonu č. 293/2016 Sb., se totiž „*výrazem ospravedlnitelný myslí oprávněný či omluvitelný, tj. sice negativní jev, avšak přinášející jiné výhody, které negativní vliv mohou převážít; lze se vyvinít. Ospravedlnitelné jednání tedy sleduje legitimní cíl, kterého nelze bez narušení hospodářské soutěže dosáhnout, přičemž míra narušení soutěže musí být proporcionální významu zamýšleného cíle.*“⁶¹
78. Úřad přitom nezpochybňuje zájem obcí na tom, aby bylo provozování loterií v obcích regulováno, tj. nezpochybňuje, že existuje legitimní cíl pro regulaci provozování loterií. Způsob provedení regulace je potom v gesci každé obce, přičemž je třeba zohlednit, že existence legitimního cíle neospravedlňuje takový zásah obce, jenž je diskriminační vůči některým soutěžitelům působícím na trhu provozování loterií/hazardních her nebo na trhu provozování provozoven, aniž by pro takový zásah existovaly objektivně ospravedlnitelné důvody. V případě, že obec reguluje obecně závaznou vyhláškou provozování loterií na vybraných místech v obci (individualizovaná regulace), je třeba posoudit, zda je takováto regulace přiměřená konkrétním místním podmínkám. Jak vyplývá z výše uvedeného,

⁶¹ Srov. Důvodová zpráva k zákonu 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, Dostupná na: <https://www.beck-online.cz>.

existenci legitimního cíle a ospravedlnitelné důvody nelze zaměňovat. Ospravedlnitelné důvody pro zásah do hospodářské soutěže lze spatřovat v přiměřeném zásahu do hospodářské soutěže, který nebude vykazovat prvky libovůle orgánu veřejné správy. V opačném případě by z dozoru Úřadu byla vyloučena veškerá činnost orgánů veřejné správy, v níž lze spatřovat legitimní cíl, což by představovalo rezignaci na zkoumání přiměřenosti jednání orgánů veřejné správy vůči legitimnímu cíli, jež sledují.

79. Úřad proto zkoumal, zda jednání obce směřovalo, byť jen k potenciálnímu narušení hospodářské soutěže. Regulace loterií prostřednictvím obecně závazné vyhlášky obce je s to negativním způsobem zasáhnout do hospodářské soutěže na trhu provozování loterií/hazardních her a na trhu provozování provozoven. Úřad přitom přihlíží k tomu, že s jakoukoli formou regulace loterií může být spojeno omezení hospodářské soutěže na daných trzích, spočívající například ve zvýhodnění některých provozovatelů provozoven a/nebo loterií, resp. hazardních her, oproti provozovatelům jiným nebo ve vyloučení některých provozovatelů provozoven a/nebo loterií, resp. hazardních her, z hospodářské soutěže. Stěžejní je proto posouzení, zda obec při uplatňování regulace zasáhla do hospodářské soutěže způsobem, jenž by nebyl proporcionální ve vztahu ke stanovenému cíli, tedy zda narušila soutěž bez objektivně ospravedlnitelných důvodů, a tedy v rozporu se zákazem formulovaným v § 19a odst. 1 ZOHS.
80. Úřad je toho názoru, že k narušení soutěže na trhu provozování loterií/hazardních her a/nebo na trhu provozování provozoven může dojít, pokud se obec rozhodne provozování loterií na svém území omezit. Aby takové omezení nebylo v rozporu se ZOHS, je nezbytné, aby obec přijala objektivní, nediskriminační a předem známá pravidla, na jejichž základě bude regulace provedena. Proto se Úřad zabýval otázkou, zda obec Sviadnov při regulaci loterií Vyhláškou 3/2015 a Vyhláškou 3/2015, ve znění Vyhlášky 1/2016, stanovila objektivní a nediskriminační kritéria, na jejichž základě vybrala místa, v nichž lze provozovat loterie, a zda tato kritéria byla soutěžitelům, jež chtějí působit na trhu provozování loterií/hazardních her a na trhu provozování provozoven, předem známá.

V. 3. 5. 1 Určení adresních míst ve Vyhlášce 3/2015 a ve Vyhlášce 3/2015, ve znění Vyhlášky 1/2016

81. Obec Úřadu sdělila, že do Vyhlášky 3/2015 byla zařazena adresní místa, kde byly loterie v obci historicky provozovány, a to Ostravská 63 a Ostravská 159. Tato adresní místa spolu sousedí, a provozování loterií na území obce tedy bylo soustředěno do jediného místa, což je dle obce vhodné z hlediska snazší veřejné kontroly. Obec se rozhodla přistoupit k regulaci loterií, jelikož se obávala přesunu hráčů i provozovatelů loterií ze sousedního Frýdku-Místku poté, co zde bylo provozování loterií zakázáno. Z materiálu k návrhu Vyhlášky 3/2015 plyne, že obec chtěla zachovat stávající místa provozování loterií a zabránit vzniku nových, přičemž k případné změně obecně závazné vyhlášky mohlo dle vyjádření obce dojít, pokud by některé povolené adresní místo narušovalo veřejný pořádek a obec by toto adresní místo z obecně závazné vyhlášky vyřadila. Kritériem pro výběr adresních míst provozování loterií ve Vyhlášce 3/2015 tak bylo zachování stávajícího stavu provozování loterií na území obce ke dni jejího přijetí. Do budoucna pak obec zohledňovala i kritérium dodržování veřejného pořádku. Žádná další kritéria pro výběr adresních míst do Vyhlášky 3/2015 obec nestanovila.

82. Vyhláška 3/2015, ve znění Vyhlášky 1/2016, pak umožňuje provozování loterií pouze na adresním místě Ostravská 159. K Vyhlášce 1/2016 obec uvedla, že hlavním důvodem jejího přijetí byla změna ve způsobu provozování provozovny na adresním místě Ostravská 63 (změna v osobě provozovatele provozovny, zvýšení počtu herních zařízení a provozování nonstop), která vedla k pravidelnému celonočnímu rušení klidu.⁶²
83. Úřad považuje za legitimní, že obec chtějí zabránit narušování veřejného pořádku (včetně rušení nočního klidu) v souvislosti s provozováním loterií, a proto zohledňují případnou problematičnost provozovny loterií v loterijní vyhlášce. Ke kritériu dodržování veřejného pořádku Úřad v obecné rovině uvádí, že toto kritérium lze považovat za objektivní a nediskriminační, neboť je oprávněné, že obec má zájem na zachování veřejného pořádku na svém území a na vyřazení provozoven, se kterými má negativní zkušenost, z obecně závazné vyhlášky. Toto kritérium lze navíc objektivně vyhodnotit a podložit, např. policejními záznamy o spáchaných přestupcích na jednotlivých adresách.
84. Obec dále uvedla, že v rámci hodnocení a úvah o tom, zda a ve kterých provozovnách bude provozování loterií povoleno, byla kromě otázky rušení veřejného pořádku vzata v úvahu i další kritéria, přičemž vyjmenovala důvody, proč byla provozovna na adresním místě Ostravská 63 vyřazena a Ostravská 159 naopak do vyhlášky zařazena (viz bod 27 tohoto rozhodnutí). K těmto důvodům Úřad uvádí, že je nelze považovat za kritéria, na základě kterých obec provedla výběr adresních míst do Vyhlášky 3/2015, ve znění Vyhlášky 1/2016, neboť se jedná pouze o zdůvodnění, proč bylo k provozovnám na adrese Ostravská 63 a Ostravská 159 přistoupeno rozdílně, a nikoliv o předem známá objektivně stanovená kritéria, prostřednictvím kterých byl proveden výběr adresních míst do Vyhlášky 3/2015, ve znění Vyhlášky 1/2016.
85. Kritéria by přitom měla být předem známá, tj. zveřejněna tak, aby soutěžitelé měli možnost se s nimi v předstihu seznámit (např. vyvěšením na úřední desce) a regulace tak byla transparentní, a zároveň přezkoumatelná. Obec k Vyhlášce 1/2016 na výzvu Úřadu neposkytla žádné doprovodné materiály jako např. důvodovou zprávu, ze které by plynulo, proč byla v této podobě přijata. Před konáním zastupitelstva dne 15. prosince 2016 nebyla o záměru přijmout novelu Vyhlášky 3/2015 informována veřejnost, neboť v pozvánce na jednání zastupitelstva dne 15. prosince 2016 (v programu jednání) nebyl uveden bod týkající se projednání a schválení nové obecně závazné vyhlášky regulující provozování loterií.⁶³ Vzhledem k tomu, že obec nikterak dopředu nezveřejnila svůj záměr novelizovat Vyhlášku 3/2015, a tedy ani návrh nové podoby regulace loterií (soutěžitelé nebyli předem informováni o plánované změně v seznamu adresních míst ve Vyhlášce 1/2016 a způsobu jejich výběru, resp. na základě jakých kritérií bude způsob výběru adresních míst proveden), byla tato regulace pro soutěžitele nepředvídatelná.
86. Úřad dále uvádí, že postup obce při stanovení konkrétních adresních míst, kde je podle Vyhlášky 3/2015 a následně dle Vyhlášky 3/2015, ve znění Vyhlášky 1/2016, povoleno

⁶² Pozn. Úřadu: Vyřazení adresního místa Ostravská 63 z Vyhlášky 3/2015 bude podrobně rozebráno níže v samostatné části.

⁶³ Pozn. Úřadu: V případě Vyhlášky 3/2015 byl v pozvánce na jednání zastupitelstva uveden samostatný bod týkající se regulace loterií. Rada obce Sviadnov zároveň v případě Vyhlášky 3/2015 před jednáním zastupitelstva projednala materiál k tomuto bodu, zatímco v případě Vyhlášky 1/2016 z veřejně dostupných materiálů neplyne, že by se jejím návrhem Rada obce Sviadnov zabývala. Viz přílohy č. 7 a 8 dokumentu s poř. č. 43 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

provozování loterií, musí vycházet z objektivního odůvodnění, ze kterého vyplyne, že omezení soutěže je nezbytné pro dosažení legitimního cíle. Obec musí rovněž vysvětlit, podle jakých kritérií byla vybrána právě tato konkrétní adresní místa, a musí prokázat, že zvoleným postupem nedochází k diskriminaci soutěžitelů, kteří na trhu již působí, ani těch, kteří by na něj zamýšleli vstoupit. Požadavky na podobu regulace shrnul již Ústavní soud v nálezu 56/10, ve kterém konstatoval, že *„Ve vztahu k obecně závazným vyhláškám, zejména označují-li na základě výslovné zákonné autorizace konkrétní místa (ať už označením čtvrtí, ulic a jejich částí či návsi nebo konce v malé vesnici), je nutno požadavek obecnosti regulace interpretovat tak, že se vymezení míst musí opírat o racionální důvody, neutrální a nediskriminační ve vztahu ke konkrétním osobám, na něž regulace při aplikaci dopadá. Nevyplývá-li důvod vymezení konkrétních míst z okolností nebo povahy věci, tíží nakonec obec, jež obecně závaznou vyhlášku vydala, povinnost [...] takové racionální a neutrální důvody předestřít a obhájit.“*

87. Na základě výše uvedených skutečností, je možné dovodit, že obec „zafixovala“ místa, na nichž se nacházely provozovny loterií k datu přijetí Vyhlášky 3/2015, aniž by pro výběr adresních míst ve Vyhlášce 3/2015 stanovila jakákoliv kritéria, která by byla objektivní, nediskriminační a předem známá.⁶⁴ To platí i pro místo uvedené ve Vyhlášce 3/2015, ve znění Vyhlášky 1/2016, neboť obec před jejím vydáním nestanovila žádná další kritéria pro jeho výběr, vyjma kritéria dodržování veřejného pořádku.
88. Úřad dále uvádí, že pokud se obec na svém území rozhodne „zafixovat“ situaci na trhu, musí zároveň prokázat, jakým způsobem bylo zajištěno, aby zvoleným postupem nedošlo k diskriminaci těch soutěžitelů, kteří by na vymezené trhy zamýšleli vstoupit. Obec se však touto otázkou vůbec nezabývala, neboť nestanovila žádné předem známé kritérium, dle kterého by postupovala v případě, že by měl nový soutěžitel zájem vstoupit na adresní místo neuvedené v příloze Vyhlášky 3/2015, a to i ve znění Vyhlášky 1/2016, jelikož Úřadu sdělila, že vzhledem k absenci jakékoliv žádosti o provozování loterií na území obce považuje za nepotřebné a administrativně nadbytečné vytvářet mechanismus pro nakládání s žádostmi nových zájemců o provozování loterií; neexistují tedy ani žádná kritéria pro případné zařazení dalších míst mezi adresní místa povolená Vyhláškou 3/2015, ve znění Vyhlášky 1/2016. Obec v této souvislosti dříve uvedla, že byla v době přijetí Vyhlášky 3/2015 ochotna akceptovat toliko dlouhodobý a stabilní stav, tj. provozování loterií na adresách Ostravská 63 a Ostravská 159. Rozšiřování míst, na kterých mělo být provozování loterií povoleno, nebylo dle sdělení obce zvažováno a nebyl k němu ani důvod.
89. Obec tedy nenastavila postup (či mechanismus) pro nakládání s žádostmi případných nových zájemců o provozování loterií na území obce a ani nestanovila žádná předem známá kritéria, která musí žadatel o zařazení nového adresního místa do obecně závazné vyhlášky splnit.
90. Úřad tedy shrnuje, že „zafixování“ míst, na nichž se nacházejí provozovny k určitému datu, za situace, kdy obec nestanovila objektivní, nediskriminační a předem známá kritéria pro

⁶⁴ Pozn. Úřadu: Obec pouze předem avizovala (v rámci návrhu Vyhlášky 3/2015), že bude zohledňovat nedodržování veřejného pořádku (resp. rušení nočního klidu) jako důvod pro případné vyřazení adresního místa z obecně závazné vyhlášky. Úřad přitom považuje za oprávněné, že obec v případě opakovaného (a prokázaného) narušování veřejného pořádku problematickou provozovnu vyřadí.

výběr těchto míst (a ani nenastavila postup či mechanismus pro nakládání s žádostmi případných nových zájemců o provozování loterií na území obce), působí diskriminačně, neboť značně zvýhodňuje soutěžitele, kteří na vymezených trzích k danému datu působili.

91. Výše uvedené závěry Úřadu platí i pro Vyhlášku 3/2015, ve znění Vyhlášky 1/2016, neboť obec pouze navázala na zavedený způsob regulace formou stanovení konkrétních adresních míst, na kterých je možné loterie provozovat. Vzhledem k tomu, že obec nestanovila jasná a předem známá kritéria a ani postup pro nakládání s žádostmi případných zájemců o provozování loterií, je dle Úřadu rozhodování obce o takových žádostech nepředvídatelné.

Vyřazení adresního místa Ostravská 63 z Vyhlášky 3/2015

92. Důvodem pro vyřazení adresního místa Ostravská 63 z Vyhlášky 3/2015 byla dle obce podstatná změna způsobu provozování provozovny, ke které došlo v průběhu roku 2016, neboť dříve byla provozovna provozována přímo vlastníkem daného objektu a provozní doba byla omezena do 22 hodin. Následně se situace změnila, když vlastník objektu provozovnu pronajal jinému subjektu, který dle obce jednak razantně zvýšil počet herních zařízení a jednak začal provozovnu provozovat nonstop. Po zavedení nonstop provozního režimu zde docházelo k pravidelnému rušení nočního klidu, což bylo důvodem řady individuálních stížností od občanů, a dokonce i petice, kterou obec v této věci obdržela. Situace pak eskalovala v prosinci 2016, kdy zastupitelé přistoupili k dalšímu omezení provozování loterií na území obce a přijali Vyhlášku 1/2016, která provozování loterií na adrese Ostravská 63 zakázala tím, že toto adresní místo vyřadila z povolených míst provozování loterií.
93. Ačkoliv obec uvedla, že ke změnám u provozovny na adresním místě Ostravská 63 došlo v průběhu roku 2016, neboť vlastník provozovny ji pronajal jinému subjektu, tak ze stěžovatelem doložené nájemní smlouvy plyne, že byla uzavřena dne 28. listopadu 2016 a nájem byl sjednán až od 1. prosince 2016. Stěžovatel navíc uvedl, že nový provozovatel začal reálně provozovat až ke dni 20. ledna 2017, a tedy až tehdy byl zahájen nepřetržitý provoz. Vyhláška 1/2016 byla přitom přijata již dne 15. prosince 2016. Obec k tvrzení stěžovatele uvedla, že vycházela ze zjištěných skutečností, tedy že provozování loterií na uvedené adrese mělo spočívat v nepřetržitém provozu s navýšením počtu herních zařízení, čímž došlo k podstatné změně charakteru celého provozu, a proto přistoupila k přijetí Vyhlášky 1/2016. Tvrzení obce o tom, že Vyhláška 1/2016 byla přijata (a adresní místo Ostravská 63 vyřazeno) v důsledku pravidelného rušení nočního klidu, ke kterému došlo až po převzetí provozovny na adresním místě Ostravská 63 nájemcem a změně charakteru provozovny (navýšení počtu herních zařízení a provozování nonstop), je tedy v rozporu s tvrzením stěžovatele, že ke změně provozovatele, resp. k zahájení nepřetržitého provozu (jenž měl zejména dle obce vyvolávat problémy), došlo až po přijetí Vyhlášky 1/2016.
94. K tomuto rozporu Úřad podotýká, že obec zároveň uvedla (a to v rámci stejného přípisu ze dne 1. srpna 2017), že ke změně Vyhlášky 3/2015 došlo dne 15. prosince 2016, kdy byla provozovna provozována majitelem objektu a nájemce ji začal provozovat až po nabytí účinnosti Vyhlášky 1/2016.⁶⁵ Vyjádření obce k výše uvedenému tvrzení stěžovatele je tedy

⁶⁵ Pozn. Úřadu: Obec k žádosti Úřadu o vyjasnění těchto protikladných tvrzení (tedy, kdy došlo k zahájení provozování provozovny na adresním místě Ostravská 63 nájemcem) uvedla, že již nedisponuje přesnými požadovanými údaji, nicméně negativní doprovodné jevy spojené s provozováním loterií na adrese Ostravská 63 byly této provozovně vždy

nejednoznačné a nevyplývá z něj, že by s jistotou věděla, že ke změně charakteru provozu v provozovně na adrese Ostravská 63 došlo před přijetím Vyhlášky 1/2016, zatímco tvrzení stěžovatele je v souladu s dalšími důkazy shromážděnými ve spise. Úřad má proto za to, že provozování loterií nájemcem bylo zahájeno až po přijetí Vyhlášky 1/2016.⁶⁶ Na tomto místě je vhodné uvést, že ačkoliv obec mohla mít před přijetím Vyhlášky 1/2016 povědomí o chystané změně charakteru provozovny na adresním místě Ostravská 63 (zavedení nonstop provozního režimu a navýšení počtu herních zařízení), nemohla z ničeho předem předpokládat a dovozovat, že v budoucnu bude na tomto adresním místě docházet k narušování veřejného pořádku.

95. Jako hlavní důvod pro vyřazení adresy Ostravská 63 obec uvedla narušování veřejného pořádku. Obec uvedla, že veřejný pořádek byl narušován vždy výlučně návštěvníky provozovny na adrese Ostravská 63 a nikoliv návštěvníky sousední provozovny na adrese Ostravská 159. Ačkoliv dle vyjádření obce byla na provozovnu podána řada individuálních stížností od občanů, žádné stížnosti nebyly k žádosti Úřadu doloženy s tím, že byly učiněny ústně či telefonicky, a toto tvrzení obce je tedy neprůkazné. Obec rovněž v této souvislosti argumentovala sepsanou peticí, ta je však datována ke dni 20. dubna 2017, tedy 5 měsíců po přijetí Vyhlášky 1/2016, která adresní místo Ostravská 63 z Vyhlášky 3/2015 vyloučila. Tato petice navíc požadovala úplný zákaz provozování loterií na území obce. Obec uváděla, že z textu petice je patrné, že byla namířena proti oběma provozovnám, zdrojem problémů dle obce však byla pouze provozovna na adrese Ostravská 63, což se prokázalo, jakmile bylo provozování loterií v této provozovně ukončeno a veškeré vytýkané problémy ustaly. Dle zjištění Úřadu je však v textu petice explicitně uvedeno, že vznikla „v reakci na usnesení č. 10-10/13 ze zastupitelstva konaného dne 15. prosince 2016“, tedy v reakci na usnesení, kterým byla přijata Vyhláška 1/2016, jíž bylo umožněno provozování loterií pouze na adresním místě Ostravská 159. Petice tak sama o sobě nedokládá, že k narušování veřejného pořádku docházelo pouze na adresním místě Ostravská 63.
96. Obec rovněž v souvislosti s otázkou narušování veřejného pořádku doložila záznamy Policie ČR a Městské policie Frýdek-Místek vztahující se k přestupkům a trestné činnosti na adresních místech Ostravská 63 a Ostravská 159. Tyto záznamy se týkaly období let 2016 až 2017 a vyplynulo z nich, že na adresním místě Ostravská 63 bylo v tomto období evidováno více záznamů než na adresním místě Ostravská 159. Vzhledem k tomu, že k přijetí Vyhlášky 1/2016 došlo 15. prosince 2016 (a obec zdůvodňovala tento krok právě problematičností provozovny na adrese Ostravská 63), Úřad si vyžádal od Policie ČR záznamy týkající se období od 1. ledna 2016 do data přijetí Vyhlášky 1/2016, ze kterých bylo zjištěno, že na obou adresách byl evidován v tomto období jeden přestupek. Vyšší problematičnost provozovny na adrese Ostravská 63 v době přijetí Vyhlášky 1/2016 z policejních záznamů tedy neplyne. Úřad se proto zabýval tím, z jakého důvodu byla ve Vyhlášce 3/2015, ve znění

bez jakýchkoliv pochybností přičitatelné, a navíc se postupem času stupňovaly. Obec při zvažování regulace loterií vycházela ze zjištěných skutečností, že provozování loterií na adrese Ostravská 63 má spočívat v nepřetržitém provozu s navýšením počtu herních zařízení, čímž došlo k podstatné změně charakteru celého provozu (dříve se jednalo o pohostinské zařízení), a proto přistoupila k přijetí Vyhlášky 1/2016.

⁶⁶ Pozn. Úřadu: I kdyby nájemce zahájil provozování již od 1. prosince 2016, jak je uvedeno v nájemní smlouvě, Vyhláška 1/2016 byla vydána o pouhých 14 dní později, což se jeví jako krátká doba pro zhodnocení narušování veřejného pořádku v důsledku změny charakteru provozovny a přikročení k vyřazení adresního místa Ostravská 63 z obecně závazné vyhlášky.

Vyhlášky 1/2016, ponechána provozovna na adresním místě Ostravská 159, i když Policie ČR zde evidovala do přijetí Vyhlášky 1/2016 stejný počet přestupků jako na adresním místě Ostravská 63. Obec tuto skutečnost vysvětlila tím, že na základě přijaté Vyhlášky 1/2016 nedošlo okamžitě k ukončení provozování loterií na adrese Ostravská 63, ale naopak ještě po celý rok 2017 byly na této adrese loterie provozovány a vzhledem k tomu, že Policie ČR zaevidovala za rok 2017 na adrese Ostravská 63 dva trestné činy, tři přestupky proti majetku a jeden přestupek proti občanskému soužití a na adrese Ostravská 159 žádný přestupek či trestný čin, je nade vši pochybnost jasné, že provozovna na adrese Ostravská 63 byla neustálým zdrojem problémů a asociálního chování. Naopak za rok 2018 už Policie ČR ani městská policie neeviduje na žádné z adres protiprávní jednání či stížnost na narušování veřejného pořádku. Z výše uvedeného je tak dle obce naprosto zřejmý racionální základ pro přijetí Vyhlášky 1/2016, kterým bylo narušování veřejného pořádku.

97. Obec tedy ospravedlňuje vyřazení provozovny na adrese Ostravská 63 i jednáním, k němuž mělo docházet až v období po přijetí Vyhlášky 1/2016. Pro posouzení Vyhlášky 1/2016 Úřadem je však podstatné, jaká byla situace na území obce v době přijetí této vyhlášky, resp. před jejím přijetím. Ke zmiňovaným dřívějším problémům, k nimž mělo docházet na adrese Ostravská 63, je nutné dodat, že adresní místa Ostravská 63 a Ostravská 159 spolu těsně sousedí, když vchody do těchto provozoven jsou od sebe vzdáleny přibližně pouhých 19 metrů.⁶⁷ Tvrzení obce, že k narušování veřejného pořádku docházelo bezpochyby vždy výhradně návštěvníky provozovny loterií na adrese Ostravská 63, se proto Úřadu nejeví průkazné, obzvláště když obec nedisponuje žádnými podklady, které by tuto skutečnost z období před přijetím Vyhlášky 1/2016 potvrzovaly; jediným údajem je záznam Policie ČR o jednom přestupku v období od 1. ledna 2016 do 15. prosince 2016, kdy k jednomu přestupku došlo též na adrese Ostravská 159, jak bylo rozvedeno výše. Obec rovněž nepředložila žádné písemné stížnosti občanů na provozovnu na adresním místě Ostravská 63, ani žádné jiné dokumenty, ze kterých by plynulo, že se snažila situaci s touto provozovnou řešit jinak, než jejím bezprostředním vyloučením z Vyhlášky 3/2015. Úřad tedy dospěl k závěru, že obec z důvodu porušování veřejného pořádku vyřadila jen provozovnu na adresním místě Ostravská 63, a to bez objektivně ospravedlnitelného důvodu, přičemž provozování loterií na adresním místě Ostravská 159 zůstalo zachováno.
98. Dalším důvodem pro vyřazení adresního místa Ostravská 63 ze seznamu povolených míst provozování loterií bylo dle tvrzení obce zavedení nepřetržitého provozního režimu. Úřad k tomu uvádí, že obec předem nevyloučila možnost nonstop provozování loterií, soutěžitelé tedy nemohli vědět, že by takové jednání mohlo vést k vyřazení z obecně závazné vyhlášky. K tomu je nutno dále dodat, že pokud obec chtěla omezit dobu provozování loterií, mohla tak učinit přímo obecně závaznou vyhláškou, a to na základě ustanovení § 50 odst. 4 zákona o loteriích.⁶⁸
99. Obec uváděla jako důvod vyřazení provozovny na adrese Ostravská 63 z Vyhlášky 3/2015 také skutečnost, že se jednalo o provozovnu s tzv. zvláštním provozním režimem, kde byly

⁶⁷ Viz příloha č. 11 a 12 dokumentu s poř. č. 43 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

⁶⁸ „Obec může stanovit obecně závaznou vyhláškou, že sázkové hry podle § 2 písm. e), g), i), l), m) a n) a loterie a jiné podobné hry podle § 2 písm. j) a § 50 odst. 3 mohou být provozovány pouze na místech a v čase touto vyhláškou určených, nebo stanovit, na kterých místech a v jakém čase je v obci provozování uvedených loterií a jiných podobných her zakázáno, nebo úplně zakázat provozování uvedených loterií a jiných podobných her na celém území obce.“

loterie umístěny prakticky v jednom prostoru, zatímco provozovna na adresním místě Ostravská 159 byla zcela oddělena od ostatních provozů v objektu, přičemž kromě herny/kasina byly v objektu provozovány ještě restaurace, kavárna a penzion. Na druhou stranu obec Úřadu sdělila, že při zvažování regulace loterií vycházela ze zjištěných skutečností, tj. že provozování loterií na adrese Ostravská 63 mělo spočívat v nepřetržitém provozu s navýšením počtu herních zařízení, čímž došlo *k podstatné změně charakteru celého provozu* (dříve se jednalo převážně o pohostinské zařízení). Obec tedy na jednu stranu uvádí, že zohlednila (jako důvod pro vyřazení adresního místa) skutečnost, že se jednalo pouze o provozovnu se zvláštním provozním režimem, nicméně na stranu druhou tvrdí, že důvodem vyřazení byla podstatná změna charakteru celého provozu, kdy dříve se jednalo o pohostinské zařízení (a tedy provozovnu se zvláštním provozním režimem), tedy z tohoto tvrzení obce naopak vyznívá, že preferovaný typ provozovny byl právě tzv. zvláštní provozní režim.

100. V rozhodnutí Ministerstva financí je navíc uvedeno, že provozovna na adresním místě Ostravská 63 měla status herny, a to jak v době před přijetím Vyhlášky 1/2016 (viz např. rozhodnutí Ministerstva financí ze dne 8. listopadu 2016, č.j. MF-37992/2016/34-2),⁶⁹ tak po jejím přijetí (viz např. rozhodnutí Ministerstva financí ze dne 22. prosince 2016, č.j. MF-43524/2016/34-2).⁷⁰ Ačkoliv provozovna na adresním místě Ostravská 159 disponovala povolením k provozování sázkových her v kasinu, provozovna má status kasina tehdy, jestliže zde bylo zahájeno provozování sázkových her v kasinu, o čemž je provozovatel povinen písemně informovat Specializovaný finanční úřad. Z informací od Specializovaného finančního úřadu pak bylo zjištěno, že provozování sázkových her v kasinu nebylo v období od 1. ledna 2016 do 31. prosince 2016 provozovatelem na adresním místě Ostravská 159 zahájeno, ačkoliv povolením k provozování těchto loterií disponoval. Z výše uvedeného tedy vyplývá, že i provozovna na adresním místě Ostravská 159 měla v době přijetí Vyhlášky 1/2016 fakticky status herny. Odlišný přístup obce k provozovně na adrese Ostravská 63 a provozovně na adrese Ostravská 159 z důvodu rozdílného typu provozovny je tedy nedůvodný, neboť v době přijetí Vyhlášky 1/2016 měly obě provozovny status herny. Obec navíc nestanovila podmínku určitého typu provozovny jako kritérium pro výběr adresních míst, na kterých je povoleno provozování loterií.
101. Pokud jde o tvrzené navýšení počtu herních zařízení, Úřad z přehledů Ministerstva financí zjistil, že v době před přijetím Vyhlášky 1/2016 (přehled ke dni 30. listopadu 2016)⁷¹ bylo na adresním místě Ostravská 63 povoleno 6 IVT, zatímco na adresním místě Ostravská 159 jich bylo povoleno 16. V době po přijetí Vyhlášky 1/2016 (přehled ke dni 31. prosince 2016)⁷² byl tento stav stejný. K nárůstu počtu herních zařízení na adrese Ostravská 63 došlo až v průběhu ledna 2017; dle přehledu zde bylo ke dni 27. ledna 2017⁷³ povoleno 16 IVT a na adrese Ostravská 159 jich bylo 26. Povolení nových IVT na adrese Ostravská 63 přitom byla udělena až po přijetí Vyhlášky 1/2016, a to na základě rozhodnutí ze dne 22. prosince 2016

⁶⁹ Viz příloha č. 39 dokumentu s poř. č. 29 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

⁷⁰ Viz příloha č. 44 dokumentu s poř. č. 29 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

⁷¹ Viz příloha č. 16 dokumentu s poř. č. 43 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

⁷² Viz příloha č. 17 dokumentu s poř. č. 43 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

⁷³ Viz příloha č. 18 dokumentu s poř. č. 43 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

a 2. ledna 2017.⁷⁴ S ohledem na výše uvedené lze shrnout, že na adresním místě Ostravská 159 byl provozován vyšší počet herních zařízení (za situace, kdy obě provozovny byly hernami), a dále to, že tvrzené navýšení počtu herních zařízení na adresním místě Ostravská 63 nemohlo být důvodem k vyřazení tohoto adresního místa Vyhláškou 1/2016, neboť k němu došlo až po jejím přijetí.

102. Obec dále tvrdila, že provozovna na adresním místě Ostravská 159 byla ve Vyhlášce 3/2015, ve znění Vyhlášky 1/2016, ponechána, neboť zde (na rozdíl od provozovny na adresním místě Ostravská 63) působila nepřetržitě ochranná služba, která nepřipouštěla shlukování nehrajících osob před provozovnou,⁷⁵ zatímco před provozovnou na adrese Ostravská 63 se shlukovaly nepřizpůsobivé osoby, které nahlas komunikovaly a hlučely. K tomuto tvrzení obce Úřad uvádí, že případný požadavek na zajištění ochranné služby v provozovnách loterií na území obce nebyl obcí předem deklarován. Dále pak skutečnost, že ze strany zaměstnanců provozovny na adrese Ostravská 63 (či majitele objektu) údajně nedocházelo k usměrňování chování návštěvníků narušujících veřejný pořádek, nebyla obcí doložena a neplyne ani z policejních záznamů či jiných předložených dokumentů.
103. Obec dále zdůvodnila vyřazení provozovny na adresním místě Ostravská 63 tím, že provozovna na adresním místě Ostravská 159 disponovala kamerovým systémem, který byl řádně zaregistrován u Úřadu pro ochranu osobních údajů, přičemž v případě provozovny na adresním místě Ostravská 63 obec informaci o existenci kamerového systému neměla. Úřad k tomu uvádí, že stěžovatel doložil doklady potvrzující nákup kamerového systému a uvedl, že kamerový systém byl v provozovně nainstalován již v období, kdy byl sám jejím provozovatelem. Obec navíc předem nestanovila požadavek na vybavení provozovny loterií kamerovým systémem jako kritérium pro výběr adresních míst, na kterých lze provozovat loterie. Stěžovatel rovněž Úřadu sdělil, že obec nikdy žádné specifické požadavky na vybavení provozovny nevznesla. Úřad nad rámec uvedeného dodává, že z § 99 odst. 2 písm. e) zákona o hazardních hrách plyne, že příložením schématu kamerového systému je podmínkou získání povolení k umístění herního prostoru (jedná se o jednu z náležitostí žádosti podané za účinnosti uvedeného zákona).
104. S ohledem na výše uvedené Úřad dospěl k závěru, že obec při vyřazení adresního místa Ostravská 63 ze seznamu povolených adresních míst provozování loterií postupovala diskriminačním a netransparentním způsobem, neboť přistupovala k provozovnám na adresních místech Ostravská 63 a Ostravská 159 rozdílně, aniž by proto měla ospravedlnitelné důvody.
105. Úřad tedy shrnuje, že ve správním řízení bylo prokázáno, že obec Sviadnov vydala Vyhlášku 3/2015, ve které povolila provozování loterií na konkrétně určených adresních místech, přičemž nestanovila předem žádná objektivní kritéria, dle nichž by výběr těchto adresních míst byl proveden za rovných a nediskriminačních podmínek (za jediné objektivně hodnotitelné kritérium je možno považovat kritérium dodržování veřejného pořádku, jehož

⁷⁴ Rozhodnutí Ministerstva financí ze dne 22. prosince 2016, č.j. MF-43524/2016/34-2 a č.j. MF-43525/2016/34-3, a rozhodnutí Ministerstva financí ze dne 2. ledna 2017, č.j. MF-43476/2016/34-3. Viz přílohy č. 44, 45 a 46 dokumentu s poř. č. 29 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

⁷⁵ Pozn. Úřadu: V této souvislosti obec uvedla, že v provozovně na adrese Ostravská 63 jednání návštěvníků provozovny neusměrňovala ani její obsluha či majitel objektu.

případnou aplikaci avizovala obec již při vydání Vyhlášky 3/2015),⁷⁶ a jež by byla provozovatelům (stávajícím i potenciálním) v dostatečném předstihu známá; a rovněž nestanovila postup či mechanismus pro nakládání s žádostmi případných nových zájemců o provozování loterií na území obce. Výběr adresních míst povolených Vyhláškou 3/2015 tak nebyl proveden způsobem, který by byl proporcionální ke stanovenému cíli regulace. Tento závěr platí, s ohledem na výše uvedené, i pro Vyhlášku 3/2015, ve znění Vyhlášky 1/2016. Obec navíc postupovala diskriminačně, když vyřadila provozovnu na adresním místě Ostravská 63 ze seznamu povolených adresních míst, na kterých lze loterie provozovat, přičemž pro tento postup neexistovaly objektivně ospravedlnitelné důvody.

106. Po dobu účinnosti Vyhlášky 3/2015, tedy v období od 2. ledna 2016 do 31. prosince 2016, kdy obec neevidovala žádné žádosti o zařazení adresního místa do obecně závazné vyhlášky a na obou stávajících adresních místech bylo provozování loterií touto vyhláškou povoleno, bylo jednání obce způsobilé narušit hospodářskou soutěž na trhu provozování loterií/hazardních her v obci Sviadnov a následně v období od 1. ledna 2017 až dosud, tedy od účinnosti Vyhlášky 1/2016, kterou obec bez objektivně ospravedlnitelných důvodů vyřadila adresní místo Ostravská 63 ze seznamu adresních míst, na kterých lze loterie provozovat, přičemž dotčený provozovatel měl zájem v provozování loterií na uvedené adrese pokračovat, skutečně narušilo hospodářskou soutěž na uvedeném trhu, a dále bylo toto jednání v období od 2. ledna 2016 do 31. prosince 2016 rovněž způsobilé narušit hospodářskou soutěž na trhu provozování provozoven v obci Sviadnov. Ačkoliv provozování loterií na adrese Ostravská 63 probíhalo i určitou dobu po účinnosti Vyhlášky 1/2016, podstatné je, že od účinnosti této vyhlášky (shodné s účinností zákona o hazardních hrách) nemohl provozovatel na tomto adresním místě získat nově povolení k provozování hazardních her (resp. povolení k umístění herního prostoru na uvedené adrese), na rozdíl od provozovatele na adresním místě Ostravská 159.

V. 3. 5. 2 Dopad na soutěžitele působící na relevantních trzích, objektivně ospravedlnitelné důvody

Dopad na provozovatele loterií/hazardních her

107. Obec postupem při regulaci loterií v období od 2. ledna 2016 až dosud zvýhodnila bez objektivně ospravedlnitelných důvodů provozovatele provozující loterie na povolených adresních místech (od 1. ledna 2017 pouze na povoleném adresním místě Ostravská 159), neboť touto regulací „zafixovala“ stav adresních míst, na nichž je možné provozovat loterie, a vyloučila možnost provozování loterií na dalších adresních místech. Tento postup měl dopad na potenciální konkurenty, tedy provozovatele loterií, kteří by zamýšleli vstoupit na trh provozování loterií, neboť by nemohli provozovat loterie na místě nepovoleném obecně závaznou vyhláškou a rovněž by měli obtížnější pozici k umístění svých zařízení do provozoven, které se nacházejí na seznamu povolených adresních míst. S účinností zákona o hazardních hrách pak takoví potenciální konkurenti mají ještě obtížnější pozici, neboť v souladu s jeho § 65 odst. 2 mohou být hazardní hry v určitém herním prostoru

⁷⁶ Pozn. Úřadu: Ačkoliv kritérium dodržování veřejného pořádku považuje Úřad za nediskriminační a objektivní, „zafixování“ míst, na nichž se nacházejí provozovny k určitému datu, za takové kritérium považovat nelze – viz body 87 až 90 tohoto rozhodnutí. Úřad proto způsob provedení regulace jako celku posoudil tak, že kritéria pro výběr adresních míst nesplňují shora uvedené požadavky.

provozovány vždy pouze jedním provozovatelem, kterému byla vydána povolení v souladu s tímto zákonem. Potenciální zájemce o provozování hazardních her tak již nadále nemůže žádat o povolení k provozování v provozovně, ve které již provozuje hazardní hry jiný provozovatel. Není tedy pravdivé tvrzení obce, že nic nebrání tomu, aby i provozovatel působící na adrese Ostravská 63 případně sdílel provozovnu na adrese Ostravská 159.

108. Přijetí Vyhlášky 1/2016 mělo dopad na provozovatele loterií SYNOT TIP, a.s., který provozoval herní zařízení na adresním místě Ostravská 63 a v důsledku vyřazení adresního místa Ostravská 63 bez objektivně ospravedlnitelného důvodu ze seznamu povolených adresních míst, na kterých lze loterie provozovat, musel v daném adresním místě ukončit tuto činnost. Vyhláška 1/2016 měla dále dopad na provozovatele loterií KIMEX CASINO, a.s., jenž byl držitelem povolení k provozování IVT i na adrese Ostravská 63.

Dopad na provozovatele provozoven

109. Nabytím účinnosti Vyhlášky 3/2015 započalo zvýhodnění konkrétních provozovatelů provozoven (trvajících do 31. prosince 2016), jimž bylo dle čl. 3 Vyhlášky 3/2015 povoleno nadále provozovat jejich provozovnu,⁷⁷ oproti potenciálním konkurentům, resp. provozovatelům provozoven, jež by na trh provozování provozoven na území obce Sviadnov zamýšleli vstoupit. Provozovatelé provozoven povolených Vyhláškou 3/2015 byli tedy zvýhodněni tím, že jejich potenciálním konkurentům byla znemožněna činnost na trhu provozování provozoven na území obce Sviadnov.
110. S tím, jak se v důsledku účinnosti zákona o hazardních hrách stává provozovatel hazardních her nutně zároveň i provozovatelem provozovny (herního prostoru), dopady rozdělené za účinnosti zákona o loteriích na provozovatele loterií a provozovatele provozoven se *de facto* sjednocují v dopadu na jeden subjekt – jímž jsou provozovatelé hazardních her, jak je popsáno výše v bodech 43 a 44 tohoto rozhodnutí.

Objektivně ospravedlnitelné důvody

111. Obec uvedla, že hlavním cílem regulace provozování loterií na jejím území bylo omezení dalšího rozšiřování loterií a zajištění veřejného pořádku, zejména pak nočního klidu v obci.
112. Úřad již výše konstatoval, že považuje cíl regulace provozu loterií obcí Sviadnov za legitimní. K tomu Úřad dále uvádí, že ospravedlnitelné jednání sleduje legitimní cíl, kterého nelze bez narušení hospodářské soutěže dosáhnout, přičemž míra narušení soutěže musí být proporcionální významu zamýšleného cíle. Úřad v tomto správním řízení prokázal, že obec při výběru povolených adresních míst ve Vyhlášce 3/2015, a následně při výběru povoleného adresního místa ve Vyhlášce 3/2015, ve znění Vyhlášky 1/2016, nepostupovala dle objektivních, nediskriminačních a předem známých kritérií. Výběr míst tedy nebyl proveden způsobem, který by byl proporcionální vzhledem ke stanovenému cíli regulace, a pro který by existovaly objektivně ospravedlnitelné důvody.

V. 4 Závěr právního posouzení

113. V rámci posouzení jednání obce jako orgánu veřejné správy Úřad ověřil, že jednání obce naplňuje znaky porušení § 19a odst. 1 ZOHS, neboť obec jednala při vydávání Vyhlášky 3/2015 i při vydávání Vyhlášky 1/2016 ve vrchnostenském postavení (a nejedná se přitom

⁷⁷ Pozn. Úřadu: Jedná se o adresní místa Ostravská 63 a Ostravská 159.

o „výluku“ z dozorové pravomoci Úřadu dle § 19a odst. 2 ZOHS). Ač obec sledovala svým jednáním legitimní cíl, Úřad dospěl k závěru, že toto jednání bylo v období od 2. ledna 2016 do 31. prosince 2016 (tj. do nabytí účinnosti Vyhlášky 1/2016) způsobilé narušit hospodářskou soutěž na trhu provozování loterií/hazardních her v obci Sviadnov a následně od 1. ledna 2017 až dosud skutečně narušilo hospodářskou soutěž na uvedeném trhu, a dále bylo toto jednání v období od 2. ledna 2016 do 31. prosince 2016 rovněž způsobilé narušit hospodářskou soutěž na trhu provozování provozoven v obci Sviadnov, a to tím, že obec zvolila individualizovanou regulaci míst, na nichž lze provozovat loterie, aniž by výběr těchto míst byl proveden na základě objektivních, nediskriminačních a předem známých kritérií. Úřad má tedy za prokázané, že regulací provozování loterií obsaženou ve Vyhlášce 3/2015 a ve Vyhlášce 3/2015, ve znění Vyhlášky 1/2016, došlo k zásahu do hospodářské soutěže na trhu provozování loterií/hazardních her a na trhu provozování provozoven v obci Sviadnov, jež nebyl proporcionální vzhledem ke stanovenému cíli regulace a pro který neexistovaly objektivně ospravedlnitelné důvody. Jednání obce Sviadnov naplňuje skutkovou podstatu porušení § 19 a odst. 1 písm. a) ZOHS. Úřad rovněž vyhodnotil, že byly naplněny podmínky odpovědnosti účastníka řízení za posuzované jednání.

114. Účastník řízení se dopouští přestupku od 2. ledna 2016 (při určení počátku udržování protiprávního stavu Úřad považuje za rozhodující okamžik, kdy předmětné opatření vyvolalo nebo bylo způsobilé vyvolat narušení hospodářské soutěže), tj. od vstoupení Vyhlášky 3/2015 v účinnost, přičemž protiprávní stav udržuje po celou dobu až do současnosti (tj. i po nabytí účinnosti Vyhlášky 1/2016), neboť loterie je možné provozovat pouze na místech (resp. místě) určených těmito obecně závaznými vyhláškami, aniž by tato místa (resp. místo) byla vybrána způsobem, jež není v rozporu s § 19a odst. 1 písm. a) ZOHS. Jednání účastníka řízení trvalo po dobu účinnosti zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění zákona 360/2012 Sb., rovněž i po nabytí účinnosti zákona č. 293/2016 Sb., č. 183/2017 Sb. (včetně přestupkového zákona) a zákona č. 262/2017 Sb., přičemž toto jednání bylo dle § 19a postižitelné po celou dobu svého trvání.
115. Úřad má tedy za prokázané, že účastník řízení, obec Sviadnov, porušil § 19a odst. 1 písm. a) ZOHS tím, že ve Vyhlášce 3/2015, a následující Vyhlášce 3/2015, ve znění Vyhlášky 1/2016, stanovil místa, na kterých je povoleno provozování vybraných loterií, resp. hazardních her, aniž by výběr těchto míst byl proveden na základě objektivních, nediskriminačních a předem známých kritérií. Uvedené jednání bylo v období od 2. ledna 2016 do 31. prosince 2016 (tj. do nabytí účinnosti Vyhlášky 1/2016) způsobilé narušit hospodářskou soutěž na trhu provozování loterií/hazardních her v obci Sviadnov a následně od 1. ledna 2017 až dosud skutečně narušilo hospodářskou soutěž na uvedeném trhu, a dále bylo toto jednání v období od 2. ledna 2016 do 31. prosince 2016 rovněž způsobilé narušit hospodářskou soutěž na trhu provozování provozoven v obci Sviadnov.
116. Vzhledem k tomu, že je odpovědnost orgánů veřejné správy, resp. právnických osob, za přestupky v přestupkovém zákoně konstruována jako objektivní, zabýval se Úřad tím, zda nejsou dány liberační důvody dle § 21 odst. 1 přestupkového zákona, který stanoví, že právnická osoba za přestupek neodpovídá, jestliže prokáže, že vynaložila veškeré úsilí, které bylo možno požadovat, aby přestupku zabránila. K tomu Úřad uvádí, že pro liberaci z odpovědnosti za porušení § 19a ZOHS musí orgán veřejné správy prokázat, že nezávisle

na jeho vůli nastala taková objektivní mimořádná okolnost – překážka, jež mu brání ve splnění jeho povinnosti chovat se v souladu se zákonem o ochraně hospodářské soutěže, přičemž nelze rozumně předpokládat, že by tuto překážku nebo její následky odvrátil nebo překonal. V praxi se bude jednat o překážku, která bývá v soukromoprávních předpisech označována jako tzv. „vis major“ (vyšší moc).

117. Úřad konstatuje, že v době vytýkaného jednání neshledal existenci žádné objektivní skutečnosti (a účastník řízení ji ani nenamítl), která by účastníka řízení nutila porušovat jeho právní povinnost a jednat v rozporu se zákonem; účastník řízení nebyl žádnými objektivními skutečnostmi nucen k regulaci loterií způsobem, který zvolil, a který ve svém důsledku představoval nedůvodné zvýhodnění určitých soutěžitelů na úkor jiných, tj. skutečnostmi, kterým účastník řízení nemohl zabránit ani při vynaložení veškerého úsilí, které bylo možné požadovat. Lze proto uzavřít, že účastník řízení nemůže být zproštěn odpovědnosti za přestupek ve smyslu § 21 odst. 1 přestupkového zákona. Úřad zároveň neshledal důvody pro zastavení řízení.

VI. Další průběh řízení

VI. 1 Výhrady k jednání

118. Dne 16. září 2020 zaslal Úřad účastníku řízení v souladu s § 21b ZOHS sdělení výhrad, které mu bylo doručeno dne 17. září 2020. Ve sdělení výhrad Úřad účastníku řízení sdělil základní skutkové okolnosti případu, jejich právní hodnocení, odkazy na důkazy ve spisu a zároveň indikoval způsob stanovení pokuty za protisoutěžní jednání účastníka řízení a její předpokládanou výši.

VI. 2 Využívání procesních práv účastníka řízení

119. Účastník řízení měl po celou dobu vedení předmětného správního řízení možnost v souladu se správním řádem využívat svá procesní práva, zejména práva nahlížet do spisu a vyjadřovat v řízení své stanovisko.
120. Ve sdělení výhrad byl účastník řízení v souladu s § 36 odst. 3 správního řádu pozván Úřadem k uplatnění jeho práva seznámit se s poklady rozhodnutí a vyjádřit se k nim před vydáním tohoto rozhodnutí. Účastník řízení tohoto práva využil dne 23. září 2020, kdy mu bylo umožněno seznámit se s kompletním spisem sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.
121. Účastník řízení se přípisem ze dne 2. října 2020 vyjádřil k podkladům rozhodnutí (dále jen „**Vyjádření**“). Ve Vyjádření uvedl, že zahájení a vedení správního řízení a zamýšlené uložení pokuty ze strany Úřadu je nezákonné, neboť Úřad nezjistil dostatečně skutkový stav, neodůvodněně popírá své předchozí závěry, nesprávně interpretuje předložené důkazy a tvrzení, chybně určil počátek údajného protiprávního stavu, jednáním účastníka řízení nedošlo k diskriminaci soutěžitelů, výtky Úřadu ohledně chybějícího mechanismu pro nakládání s žádostmi jsou nepřipadné, Úřad nesprávně zhodnotil dopady na provozovatele loterií/hazardních her a při stanovení předpokládané sankce postupoval nesprávně.⁷⁸

⁷⁸ Viz dokument s poř. č. 46 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

122. Úřad se v rámci správního řízení zabýval všemi tvrzeními účastníka řízení, přičemž skutečnost, jak se s nimi vypořádal, vyplývá z jednotlivých bodů odůvodnění tohoto rozhodnutí včetně části *Vyjádření Úřadu k námitkám účastníka řízení* (viz níže).

VI. 3 Vyjádření Úřadu k námitkám účastníka řízení

123. Níže provádí Úřad vypořádání námitek uplatněných účastníkem řízení v rámci správního řízení, jakož i ve Vyjádření, které nebyly doposud vypořádány v rámci shora provedeného rozboru posuzovaného přestupku.

Úřad nezjistil dostatečně skutkový stav

124. Účastník řízení ve Vyjádření uvádí, že Úřad dostatečně nezjistil skutkový stav, neboť ačkoliv neexistují písemné záznamy ohledně upozorňování a výtek týkajících se porušování veřejného pořádku na adrese Ostravská 63, lze tyto skutečnosti prokázat svědectvím osob, které se těchto jednání účastnily. Navrhuje proto, aby Úřad nařídil ústní jednání a předvolal osoby, jež byly v předmětné době ve vedení obce (tehdejší starosta a místostarosta obce, jenž je aktuálně starostou obce) a tehdejšího člena zastupitelstva, jenž na této pozici stále působí.
125. Úřad k této námitce účastníka řízení uvádí, že účastník řízení opakovaně v rámci svých sdělení Úřadu uváděl, že po zavedení nonstop provozního režimu v provozovně na adrese Ostravská 63 zde docházelo k rušení nočního klidu, což bylo důvodem řady individuálních stížností občanů. Obec rovněž již v rámci svých předchozích vyjádření uvedla, že žádnými písemnými záznamy dokazujícími tyto stížnosti nedisponuje. Stěžovatel (tj. majitel provozovny na adresním místě Ostravská 63) oproti tomu tvrdil, že k narušování veřejného pořádku nedocházelo, a také odmítl, že by jej představitelé obce informovali o údajné nepřipustnosti nastalého stavu a upozornili jej na možnost vyřazení předmětného adresního místa z Vyhlášky 3/2015. Z již shromážděných důkazů je tak zřejmý rozpor v tvrzení obce na straně jedné a vlastníka a provozovatele provozovny na adresním místě Ostravská 63 na straně druhé. Úřad má nicméně za prokázané, že nájemce mohl provozovat nejdříve od 1. prosince 2016 (tedy 14 dní před přijetím Vyhlášky 1/2016) a namítaná změna provozní doby na adresním místě Ostravská 63 (na nonstop provoz), jež zejména měla dle tvrzení obce zhoršit dodržování veřejného pořádku, mohla být nejdříve realizována od téhož data počátku nájmu, což je rovněž krátce před přijetím Vyhlášky 1/2016. Dle stěžovatele zahájil nájemce provoz až 20. ledna 2017 (tedy až po samotné účinnosti Vyhlášky 1/2016). Dle Úřadu by provedení navrhovaných výsledků svědků nemohlo nijak kvalifikovaněji prokázat tvrzení obce, že k dlouhodobému narušování veřejného pořádku v provozovně na adrese Ostravská 63 skutečně docházelo již před přijetím Vyhlášky 1/2016 a bylo tak hlavním důvodem pro její vyřazení z povolených adresních míst provozování loterií v obci. Úřad při posouzení návrhu účastníka řízení na toto doplnění dokazování uvážil, že za obec svá vyjádření pro řízení Úřadu poskytoval jak současný starosta obce, jenž patřil k čelným představitelům obce i v době přijímání Vyhlášky 1/2016 (v té době byl dle sdělení účastníka řízení současný starosta obce Sviadnov jejím místostarostou), tak i předchozí starosta obce; dle Úřadu tak současný i předchozí starosta mohli ve vyjádřeních obce uplatnit s historickou znalostí věci veškeré možné důkazy ve prospěch obcí tvrzeného důvodu vyřazení, a to i s využitím poznatků konkrétního člena současného zastupitelstva, jenž byl dle účastníka řízení členem zastupitelstva i v době přijímání Vyhlášky 1/2016. Svědecké výpovědi

tehdejších čelných představitelů obce (či členů zastupitelstva) by proto nemohly přinést silnější oporu pro tvrzení, že docházelo ke skutečnému porušování veřejného pořádku, a že toto porušování bylo řešeno s vlastníkem, případně nájemcem, provozovny na adrese Ostravská 63, a to před přistoupením obce k vyřazení tohoto adresního místa ze seznamu povolených míst provozování loterií. Pro závěr Úřadu v tomto správním řízení pak Úřad považuje za podstatné, že předmětem řízení je absence objektivních a předem známých kritérií, dle nichž by obec regulovala provozování loterií/hazardních her na svém území a posuzovala jejich naplnění jak u provozovatelů provozujících loterie před přijetím Vyhlášky 3/2015, tak také u případných budoucích zájemců, jež by na dané trhy chtěli vstoupit, a kterými by se řídila též při posouzení jejich neplnění či porušování jako důvodu pro vyřazení adresního místa z obecně závazné vyhlášky. Jak již bylo popsáno v části V. 3. 5. 1 tohoto rozhodnutí, obec pouze „zafixovala“ adresní místa, na nichž se nacházely provozovny loterií k datu přijetí Vyhlášky 3/2015, aniž by pro jejich výběr stanovila jakákoliv kritéria (s výjimkou kritéria dodržování veřejného pořádku), která by byla objektivní, nediskriminační a předem známá. Tento stav nebyl napraven ani přijetím Vyhlášky 1/2016, kterou obec navázala na zavedený způsob regulace formou stanovení adresních míst, na nichž je povoleno provozovat loterie, kdy došlo pouze k odstranění adresního místa Ostravská 63 z důvodu tvrzeného narušování veřejného pořádku a rovněž z dalších důvodů, které však Úřad za řádná kritéria výběru nepovažuje, jak bylo výše v tomto rozhodnutí podrobně rozebráno. Žádná nová kritéria pro výběr adresních míst do Vyhlášky 1/2016, jež by bylo možné považovat za objektivní, nediskriminační a předem známá (ať již pro zařazení adresního místa do Vyhlášky 1/2016 či pro jeho vyřazení), tedy stanovená nebyla. Ani v tomto směru by navržené výsledky svědků nemohly přinést žádnou změnu v závěru právního hodnocení Úřadu v posuzované věci.

126. K výše uvedené námitce účastníka řízení týkající se důvodu vyřazení provozovny na adrese Ostravská 63 Úřad odkazuje na prověřování důvodů jejího vyřazení uváděných obcí (viz část „Vyřazení adresního místa Ostravská 63 z Vyhlášky 3/2015“ tohoto rozhodnutí), zejména na uváděnou petici občanů, která dle tvrzení obce měla rovněž potvrzovat, že v provozovně na adrese Ostravská 63 docházelo k narušování veřejného pořádku, avšak provedeným dokazováním bylo zjištěno, že petice byla namířena obecně proti provozování loterií v obci (blíže viz bod 95 tohoto rozhodnutí); dále na prověřování Úřadu, zda záznamy policie ospravedlňovaly takovýto postup obce u provozovny na adrese Ostravská 63, a zjištění, že u obou adresních míst uvedených ve Vyhlášce 3/2015 evidovala obec před přijetím Vyhlášky 1/2016 pouze jeden přestupek, přičemž tyto záznamy neprokazují, že by k porušování veřejného pořádku docházelo výhradně na adresním místě Ostravská 63 (viz bod 97 tohoto rozhodnutí). Návrh účastníka řízení na doplnění dokazování svědeckými výpověďmi tak Úřad neshledal účelným a přínosným pro objasnění skutečného stavu věci.

Úřad neodůvodněně popírá svoje předchozí závěry

127. Účastník řízení dále namítá, že Úřad původně šetření podnětu týkajícího se možného porušení § 19a ZOHS prostřednictvím loterijní vyhlášky obce Sviadnov s odkazem na § 21 odst. 2 ZOHS ukončil, nicméně v návaznosti na žádost stěžovatele o znovuprošetření podnětu začal jednání obce opětovně šetřit a dospěl k závěru, že existuje důvodné podezření z porušení § 19a ZOHS obcí a zahájil s ní správní řízení. Tento postup je dle účastníka řízení v rozporu se zásadou legitimního očekávání, jelikož správní orgány mají

povinnost v obdobných případech rozhodovat tak, aby mezi nimi nevznikaly nedůvodné rozdíly.

128. Úřad k námitce účastníka řízení uvádí, že při ukončení podnětu vycházel z informací, jež měl v té době k dispozici a které nasvědčovaly závěru, že není dán veřejný zájem na vedení správního řízení s obcí, neboť z tehdy dostupných informací plynula pouze nízká míra škodlivého účinku jejího jednání na hospodářskou soutěž (mj. i pro provozování loterií domněle v provozovně se zvláštním provozním režimem, jež po účinnosti zákona o hazardních hrách již nebylo možné). Úřad však na základě tvrzení stěžovatele požadujícího opětovné prošetření podnětu získal nové informace, které byly v rozporu s původními tvrzeními obce, a jejich ověření vyžadovalo další šetření Úřadu, jehož výsledky odůvodňovaly zahájení správního řízení. Příkladem je i účastníkem řízení citovaná pasáž ukončení podnětu,⁷⁹ neboť Úřad následným šetřením zjistil, že provozovna na adresním místě Ostravská 63 byla provozovnou typu herna, stejně jako provozovna na adresním místě Ostravská 159.⁸⁰ Je tedy zjevné, že některá tvrzení obce byla zavádějící a rovněž, jak bylo rozvedeno výše, nekonzistentní v průběhu celého správního řízení.
129. Účastník řízení dále zdůrazňuje, že změna názoru Úřadu je překvapivá, ničím neodůvodněná a v rozporu se zásadou legitimního očekávání. Podle něj Úřad na základě opětovného podání podnětu začal znovu přezkoumávat již jednou předložené údaje, aby dospěl k úplně opačnému závěru, tedy že existuje důvodné podezření z porušení § 19a odst. 1 ZOHS a zahájil s obcí správní řízení. K tomu Úřad uvádí následující. Zásada legitimního očekávání, jejíž porušení účastník řízení namítá, je upravena v § 2 odst. 4 správního řádu, dle kterého správní orgán dbá, aby při rozhodování skutkově shodných nebo podobných případů nevznikaly nedůvodné rozdíly. Zásadou legitimního očekávání se opakovaně zabýval Nejvyšší správní soud. V usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu sp. zn. 6 Ads 88/2006 ze dne 21. července 2009 je uvedeno, že „*správní praxe zakládající legitimní očekávání je ustálená, jednotná a dlouhodobá činnost (příp. i nečinnost) orgánů veřejné správy, která opakovaně potvrzuje určitý výklad a použití právních předpisů.*“. Jak již Úřad uvedl výše, bylo potřeba prověřit rozpory zjištěné na základě opětovného podnětu stěžovatele (viz též bod 7 tohoto rozhodnutí). Výsledek prověření pak nově odůvodnil zahájení správního řízení Úřadem ve věci možného porušení § 19a odst. 1 ZOHS. Postup Úřadu je tak plně v souladu s jeho obecným postupem při ověřování a vyhodnocování indicií nasvědčujících možnému porušení zákona o ochraně hospodářské soutěže, jaký Úřad aplikuje ve své ustálené správní praxi vůči možným porušitelům, tedy i vůči orgánům veřejné správy v případech možného porušení § 19a zákona o ochraně hospodářské soutěže (a to i v případech jeho porušení při regulaci provozování loterií obcemi, jejichž počet obyvatel je srovnatelný s počtem obyvatel účastníka řízení). Svým postupem spočívajícím v opětovném prověření dříve poskytnutých údajů Úřad nijak nevybočil ze své ustálené správní praxe, a to ani tím, že na jeho základě dospěl k odlišnému závěru, tj. že zahájení

⁷⁹ „[s] ohledem na výše uvedené, zejména na postup města za účelem ochrany veřejného pořádku, snahu o zachování provozovny, která splňuje nejpřísnější zákonné požadavky na provoz loterií a legislativní změnu, která vede k vyloučení provozovny se zvláštním režimem provozu, není dán veřejný zájem na zahájení řízení, a proto Úřad dle § 21 odst. 2 zákona řízení nezahájí a věc odkládá.“

⁸⁰ Pozn. Úřadu: Ta sice měla povolení Ministerstva financí na status kasino, fakticky v té době jeho provoz nezahájila a fungovala jako herna.

řízení je odůvodněno. Takový postup nelze považovat za porušení legitimního očekávání a svévolné vybočení z ustálené správní praxe. Dle Úřadu výsledek šetření podnětu není právně závazným rozhodnutím správního orgánu, jímž by Úřad autoritativně konstatoval porušení či neporušení zákona. Výsledek šetření je toliko sdělením ve smyslu § 42 správního řádu určeným podateli podnětu, zda na základě ověření skutečností, jež podatel uvedl v podnětu, Úřad shledal důvody pro zahájení správního řízení z moci úřední či nikoli. Domnělí porušitelé zákona o ochraně hospodářské soutěže nemohou mít legitimní očekávání, že Úřad s nimi nikdy nezahájí správní řízení v dané věci, pokud předchází šetření podnětu bylo ukončeno, aniž by Úřad řízení zahájil. Zejména je pak nemohou mít v případech, kdy Úřad nově získá informace, jež plně nepotvrzují údaje, z nichž při svém prvotním hodnocení podnětu vycházel.

130. Úřad nad rámec výše uvedeného dodává, že v rámci sdělení stěžovateli ze dne 12. října 2017 o ukončení šetření původního podnětu upozornil na to, že právně závazné závěry obsahující výklad zákona o ochraně hospodářské soutěže Úřad deklaruje pouze v pravomocných rozhodnutích vydaných po provedeném správním řízení, neboť jedině tak je schopen shromáždit, ověřit a vyhodnotit veškeré informace. Z tohoto důvodu nelze stanoviska Úřadu přijatá mimo správní řízení považovat za stanoviska závazná. Úřad tedy není vázán svým předběžným závěrem učiněným ve sdělení o ukončení šetření podnětu na možné porušení zákona o ochraně hospodářské soutěže. Knámítce, že Úřad nijak nezdůvodnil, na základě jakých okolností dospěl po opětovné žádosti stěžovatele k naprosto odlišným závěrům, Úřad odkazuje na zajištěné důkazy, jejich prověřování a na právní hodnocení v odůvodnění tohoto rozhodnutí. Úřad ve sdělení výhrad (a rovněž v tomto rozhodnutí) podrobně zdůvodnil, v čem spatřuje narušení hospodářské soutěže jednáním účastníka řízení, a tedy i skutečnost, že zahájení správního řízení v této věci bylo opodstatněné.

Úřad nesprávně interpretuje předložené důkazy a tvrzení

131. Účastník řízení dále namítá, že Úřad mylně interpretoval předložené informace a tvrzení stěžovatele, které byly zavádějící a lživé, neboť stěžovatel popíral, že k narušování veřejného pořádku na adrese Ostravská 63 docházelo, nicméně stížnosti občanů a záznamy policie dokládají pravý opak. Úřad k tomu uvádí, že nevycházel z tvrzení stěžovatele, ale ze záznamů policie, které tvrzení účastníka řízení nepotvrdily (blíže viz body 96 až 97 tohoto rozhodnutí) a stížnosti občanů nebyly žádnými písemnými podklady doloženy, a to ani pokud jde o způsob jejich řešení a vyřízení.
132. Účastník řízení má dále za to, že je zavádějící tvrzení stěžovatele, že provozovna na adrese Ostravská 63 nebyla provozovnou s tzv. zvláštním provozním režimem, neboť ke dni přijetí Vyhlášky 1/2016 mělo být Ministerstvem financí povoleno celkem 8 herních pozic (byť dle přehledu Ministerstva financí jich bylo pouze 7). Úřad k tomu uvádí, že dle § 17 odst. 8 zákona o loteriích ve spojení s § 17 odst. 10 téhož zákona, lze provozovat nejvýše 6 povolených přístrojů a zařízení ve smyslu § 41b odst. 3 téhož zákona v provozovně s tzv. zvláštním provozním režimem, tedy i z toho důvodu se muselo jednat o provozovnu typu herna. Účastník řízení pak dále zdůrazňuje, že netvrdil, že ke dni přijetí Vyhlášky 1/2016 byla provozovna na adrese Ostravská 63 provozovnou se zvláštním provozním režimem, ale pouze to, že tak historicky působila. Úřad k tomu uvádí, že ačkoliv účastník řízení v rámci námitek ke sdělení výhrad v části rekapitulace uvedl, že: „*Provozovna na*

adrese Ostravská č.p. 63 byla historicky provozovnou s tzv. zvláštním provozním režimem, kde byly prakticky v jednom prostoru umístěny jak hazardní hry, tak restaurační zařízení (hospoda/bar).“⁸¹ tak v rámci svých předchozích vyjádření stejnou pasáž uváděl odlišně, a to: „Provozovna na adrese Ostravská č.p. 63 je provozovnou s tzv. zvláštním provozním režimem, když jsou prakticky v jednom prostoru umístěny jak Loterie, tak restaurační zařízení (hospoda/bar).“⁸² Citovaná písemná vyjádření účastníka řízení zaslaná Úřadu tedy vyvracejí námitku účastníka řízení.

133. Účastník řízení rovněž namítá, že tvrdí-li stěžovatel, že jej představitelé obce nijak neinformovali/neupozorňovali na nepřipustnost nastalého stavu, jde o tvrzení nepravdivé, jak může obec prokázat výše navrhovanými svědeckými výpověďmi. K tomu Úřad znovu uvádí, že ve sdělení výhrad (a ani v tomto rozhodnutí) nevycházel při posuzování jednání účastníka řízení pouze z tvrzení stěžovatele, ale zabýval se shromážděnými důkazy komplexně. V tomto směru Úřad již v rámci sdělení výhrad mj. poznamenal, že i kdyby nájemce zahájil provozování již od 1. prosince 2016, jak je uvedeno v nájemní smlouvě, tak Vyhláška 1/2016 byla přijata o pouhých 14 dní později, což se jeví jako krátká doba pro zhodnocení narušování veřejného pořádku, upozornění nájemce na nepřipustnost nastalého stavu (k němuž mělo docházet v důsledku tvrzené změny charakteru a provozní doby provozovny), aby bylo bezprostředně přikročeno k vyřazení adresního místa Ostravská 63 z obecně závazné vyhlášky (viz pozn. pod čarou č. 65 tohoto rozhodnutí). K návrhu účastníka řízení na provedení svědeckých výpovědí se již Úřad vyjádřil výše v části týkající se námítky nedostatečného zjištění skutkového stavu.
134. K dílčí námitce účastníka řízení, že doklady potvrzující nákup kamerového systému na adrese Ostravská 63 Úřad akceptoval bez jakéhokoliv kritického úsudku, Úřad uvádí, že sám účastník řízení argumentoval absencí kamerového systému na adrese Ostravská 63 jako jedním z důvodů pro vyřazení uvedeného adresního místa z obecně závazné vyhlášky, nicméně tuto skutečnost více neověřoval (aby zjistil, zda tam takový systém skutečně je či není instalován), jak vyplynulo z jeho vyjádření. Jedná se navíc o jednu z mnoha Úřadem posuzovaných skutečností, kdy je však pro posouzení věci podstatné, jak ostatně Úřad uvedl již ve sdělení výhrad, že obec předem nestanovila požadavek na vybavení provozovny loterií kamerovým systémem jako kritérium pro výběr adresních míst, na kterých lze provozovat loterie.
135. Účastník řízení dále namítá, že Úřad chybně interpretoval jeho vyjádření, neboť obec měla dlouhodobé negativní zkušenosti s provozem loterií v provozovně na adresním místě Ostravská 63 již před přijetím Vyhlášky 1/2016 a plánované změny v provozování loterií v této provozovně pouze akcelerovaly její rozhodnutí přijmout Vyhlášku 1/2016. Úřad k tomu uvádí, že dlouhodobé negativní zkušenosti nebyly ze strany obce podloženy žádnými písemnými doklady či záznamy a neodpovídají tomu ani záznamy policie, jak již bylo několikrát výše zdůrazněno. Pokud na předmětném adresním místě dlouhodobě docházelo k rušení nočního klidu či jinému narušování veřejného pořádku, působí nestandardně, že daná situace měla být řešena pouze formou nikde nezaznamenané ústní domluvy, aniž by byla doložena existence konkrétního problému a snaha obce o jeho řešení a odstranění

⁸¹ Viz dokument s poř. č. 46 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

⁸² Viz dokument s poř. č. 3 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

(tj. minimálně kdo problém řešil, o jaké negativní jednání se jednalo, kdy k němu došlo, s kým a kdy bylo za provozovnu řešeno, příp. s jakým výsledkem). Tvrzení obce je tak neprůkazné.⁸³ V tomto směru Úřad rovněž nepovažuje za účelné provést výslechy svědků, jak navrhuje účastník řízení.

K chybnému určení počátku údajného protiprávního stavu

136. Dle účastníka řízení Úřad chybně určil počátek udržování údajného protiprávního stavu, když stanovil, že se obec dopouští přestupku od 2. ledna 2016, tedy ode dne účinnosti Vyhlášky 3/2015, až dosud, neboť následně přijatá Vyhláška 1/2016 pouze navázala na zavedený způsob regulace loterií v obci. Účastník řízení závěr Úřadu považuje za chybný, neboť Vyhláška 3/2015 nebyla pro její údajný diskriminační charakter napadena, obec navíc již několikrát ve svých podáních uvedla, že svým postupem pouze potvrdila několikaletý stav provozování loterií na jejím území, a to na adresních místech Ostravská 63 a Ostravská 159, a že nebyla nikdy podána žádost o provozování loterií na jiných místech.
137. Úřad nesouhlasí s názorem účastníka řízení o chybném určení počátku protiprávního stavu, neboť není v daném případě nezbytné, aby někdo diskriminační charakter Vyhlášky 3/2015, a tedy i narušení hospodářské soutěže, reálně namítal. Úřad zjišťuje z úřední povinnosti všechny okolnosti rozhodné pro posouzení jednání orgánu veřejné správy z hlediska zákona o ochraně hospodářské soutěže a není omezen jen na skutečnosti uváděné v podnětu. Protože šetření ukázalo, že už při zavedení regulace provozování loterií Vyhláškou 3/2015 obec nestanovila žádná objektivní, transparentní a předem známá kritéria, dle nichž by výběr adresních míst provedla, a naopak jen převzala do vyhlášky dvě dosavadní adresní místa provozování, zvýhodnila tímto postupem provozovatele na těchto adresních místech a zafixovala stav adresních míst (aniž by se zabývala též jeho přiměřeností k cíli sledovanému regulací). Případné další zájemce pak nemá z důvodu absence mechanismu pro nakládání s žádostmi o provozování loterií na místech neuvedených v obecně závazné vyhlášce na základě čeho odmítnout (aby např. zdůvodnila, které z předem stanovených kritérií jimi nebylo splněno); podobně nebylo transparentně stanoveno, nedodržení kterých kritérií povede k vyřazení adresního místa z povolených míst a jak se bude prokazovat. Z uvedeného je pak zřejmé, že počátek porušení ZOHS nemohl být vztažen až k účinnosti Vyhlášky 1/2016. Pro zásah proti orgánům veřejné správy postačuje, aby konkrétní jednání bylo potenciálně schopné narušit (ohrozit) hospodářskou soutěž; takové stanovisko podporuje též odborná literatura,⁸⁴ soudní praxe⁸⁵ či ustálená praxe Úřadu.⁸⁶ Pokud se dále

⁸³ Pozn. Úřadu: I v Právním výkladu zákona o loteriích, kterým Ministerstvo vnitra poskytuje obcím návod k regulaci provozování loterií v obecně závazných vyhláškách (viz bod 62 odůvodnění tohoto rozhodnutí) se doporučuje obcím dokládat písemné důkazy o případném porušování veřejného pořádku provozovnou loterií, jako důvodu pro její nezařazení či vyřazení z regulace loterií na území obce - cit.: „*Pokud jde o případné vydání regulační obecně závazné vyhlášky z důvodu narušování veřejného pořádku, dovolujeme si obce upozornit, že konstatování narušování veřejného pořádku by mělo mít racionální základ, např. se opírat o záznamy obecní policie, které by obec měla mít k dispozici pro případný následný přezkum zákonnosti obecně závazné vyhlášky. Dále je nutno vzít v potaz i skutečnost, že pokud dochází na území obce k narušování veřejného pořádku v souvislosti s určitou provozovnou ve vlastnictví konkrétního provozovatele, nemusí k narušování veřejného pořádku docházet i v případě, pokud je daná provozovna ve vlastnictví jiného provozovatele...*“.

⁸⁴ KINDL, Jiří. § 1 [Úvodní ustanovení]. In: KINDL, Jiří, MUNKOVÁ, Jindřiška. Zákon o ochraně hospodářské soutěže. 3. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2016, s. 13. ISBN 978-80-7400-627-2. „Z ustanovení § 1 odst. 1 plyne, že jednotlivé delikty upravené v zákoně jsou (co se týče dopadu na hospodářskou soutěž) postaveny

jedná o postup obce potvrzující několikaletý stav provozování loterií na jejím území, je tento dle Úřadu sám o sobě problematický. Je tomu tak z toho důvodu, že samotnou „fixací“ stavu konkrétních adresních míst, na kterých je možné provozovat loterie, dochází ke zvýhodnění provozovatelů loterií na povolených adresních místech a k vyloučení potenciálních zájemců o provozování loterií na místech jiných; to platí i tehdy, pokud obec aktuálně neeviduje žádnou žádost o provozování loterií na místě nepovoleném. V případě, kdy tedy obec neumožní zřízení dalších provozoven loterií na svém území, přičemž toto rozhodnutí dostatečně neodůvodní, nelze její postup považovat za nediskriminační. S ohledem na to, že obec Vyhláškou 3/2015 povolila provozování loterií pouze na adresních místech Ostravská 63 a Ostravská 159, aniž by takový výběr učinila na základě objektivních a nediskriminačních kritérií, dopustila se protiprávního jednání spočívajícího v potenciálním narušení hospodářské soutěže.⁸⁷ Na základě uvedeného tedy Úřad potvrzuje své předchozí stanovisko a konstatuje, že počátek udržování protiprávního stavu stanovil korektně.

K údajnému narušení hospodářské soutěže

138. Účastník řízení dále namítá, že přijetím Vyhlášky 3/2015 fakticky nedošlo k žádné změně na trhu, ale pouze k zafixování stávajícího, dlouhodobě stabilního stavu, a přijetím Vyhlášky 1/2016 poté nebyla zvýhodněna žádná ze společností působících na území obce (KIMEX CASINO, a.s. a SYNOT TIP, a.s.), přičemž dopad na podnikání společností byl ve finanční sféře větší spíše u společnosti KIMEX CASINO, a.s., jež působila v obou provozovnách loterií na území obce, a na adresním místě Ostravská 63 měla umístěno podstatně více herních zařízení než společnost SYNOT TIP, a.s. Účastník řízení rovněž uvedl, že Úřad akcentoval, že za diskriminační nelze považovat přístup, kdy povolení není uděleno provozovněm, ve kterých docházelo k porušování zákona, přičemž oprávněnost svého postupu dále podložil odkazy na nálezy Ústavního soudu (nález ÚS 56/10 a nález Pl. ÚS 22/11 ze dne 27. září 2011), kdy Ústavní soud aproboval promítnutí negativní zkušenosti obce s provozovatelem loterií, v jehož provozovně docházelo k porušování právních předpisů, do vymezení míst, v nichž si obec provozování loterií nepřejme. Účastník řízení znovu zopakoval, že problémy s provozovnou na adrese Ostravská 63 byly veřejně známy a řešeny po delší dobu. Situace byla známá jak provozovateli provozovny, tak vlastníkovvi celého objektu, přičemž tito ani po

na ohrožovacím principu, jelikož do zmíněné legislativní zkratky „narušení“ hospodářské soutěže spadá i její prosté ohrožení.“

⁸⁵ Například rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25. února 2009, sp. zn. 1 Afs 78/2008-721, dle kterého „Ze znění uvedeného ustanovení, jakož i z judikatury Nejvyššího správního soudu (viz např. rozsudek ze dne 9. 1. 2007, čj. 1 As 19/2006-55), je zřejmé, že zákon č. 143/2001 Sb. je založen na principu potenciální soutěže, takže na jeho základě lze působit i preventivně. Není proto nutné, aby zákonem zakázaná dohoda k narušení hospodářské soutěže skutečně vedla nebo aby následek již fakticky nastal. K vyvození postihu je možno přistoupit i tehdy, je-li zde taková „dohoda“, která k takovému následku může vést, a to bez ohledu na úmysl, který k přijetí takového rozhodnutí vedl.“

⁸⁶ Viz například rozhodnutí předsedy Úřadu ve věci „Bílina“ č.j.: ÚOHS-R0007/2017/HS-33348/2017/310/AŠi ze dne 13. listopadu 2017, nebo rozhodnutí předsedy Úřadu ve věci „Děčín“ č.j.: ÚOHS-R145/2017/HS-14196/2018/310/AŠi ze dne 15. května 2018, nebo rozhodnutí předsedy Úřadu ve věci „sdružení pohřebnictví“ č. j.: UOHS-R 126/2008/01-3227/2009/310/ADr ze dne 18. března 2009.

⁸⁷ V případě Vyhlášky 1/2016, která umožnila provozování loterií pouze na adresním místě Ostravská 159, se již jedná o skutečné narušení hospodářské soutěže, neboť Úřad neshledal postup obce při vyřazení adresního místa Ostravská 63 z Vyhlášky 3/2015 objektivně ospravedlnitelným a své stanovisko dostatečně zdůvodnil v části tohoto rozhodnutí označené jako „Vyřazení adresního místa Ostravská 63 z Vyhlášky 3/2015“.

urgencích ze strany obce nezasáhli a nepřistoupili k žádným opatřením ke zjednaní nápravy. Úřad k tomu uvádí, že z podkladů obdržných od obce Sviadnov a z policejních záznamů plyne, že v období před přijetím Vyhlášky 1/2016 (konkrétně od 1. ledna 2016 do 15. prosince 2016) bylo evidováno stejné množství přestupků na adrese obou provozoven na území obce. Vyřazení pouze jedné z provozoven tak Úřad shledal po provedeném šetření jako diskriminační, tedy nikoliv v souladu s judikaturou Ústavního soudu. Obec pak nedoložila žádné záznamy prokazující řešení problémů, ani urgence vyzývající příslušné subjekty k nápravě. Pokud jde o argument účastníka řízení vztahující se ke zvýhodnění (respektive k absenci zvýhodnění) některé ze společností působících na území obce, Úřad rozvedl, v jakých aspektech regulace obce spatřuje potenciální narušení hospodářské soutěže (v případě Vyhlášky 3/2015), neboť skutečnost, že touto vyhláškou došlo k zafixování stávajícího, dlouhodobého stabilního stavu, neospravedlňuje to, že obec přijala regulaci loterií, aniž pro výběr adresních míst ve Vyhlášce 3/2015 stanovila kritéria, která by byla objektivní, nediskriminační a předem známá. Přijetím Vyhlášky 1/2016 pak došlo ke skutečnému narušení hospodářské soutěže, které mělo konkrétní dopad na provozovatele provozovny na adrese Ostravská 63 a dále na provozovatele loterií působící na této adrese, a to společnost SYNOT TIP, a.s.

K chybějícímu mechanismu pro nakládání s žádostmi případných zájemců

139. Účastník řízení rovněž namítá, že se nejeví účelné, vzhledem k působení pouze dvou provozovatelů loterií na území obce a k absenci jakýchkoliv žádostí o provozování loterií na jiných než na vyhláškou povolených adresních místech, vytvářet jakékoliv postupy/mechanismy pro nakládání s žádostmi nových zájemců o provozování loterií na území obce. Toto stanovisko dále podporuje i skutečnost, že obec Sviadnov nedisponuje úřednickým aparátem, jenž by takové postupy mohl vytvářet a udržovat, proto jsou jakékoliv výtky Úřadu nepřijatelné.
140. Úřad k této námitce uvádí, že existence mechanismu pro nakládání s žádostmi případných zájemců o provozování loterií je nezbytná, neboť obec by měla uplatňovat rovný a nediskriminační přístup vůči všem soutěžitelům na trhu, a to i těm, kteří zamýšlejí na daný trh vstoupit. Zákon o ochraně hospodářské soutěže vychází z principu i jen potenciálního narušení hospodářské soutěže (tzn. situace, kdy sice nedochází ke skutečnému narušení, ale takové narušení hrozí v budoucnu potenciálně), jak vyplývá i z ustanovení § 1 odst. 1 ZOHS.⁸⁸ Fixací vymezených adresních míst totiž dochází k eliminaci všech potenciálních soutěžitelů, kteří by na daný trh chtěli vstoupit (také tito by měli mít povědomí o tom, jaká kritéria obec nastavila, a dle nichž bude rozhodovat o zařazení jejich adresního místa do regulace). Pokud by se tedy v takových podmínkách objevil nový soutěžitel, jenž by měl zájem na vymezený trh provozování loterií či provozování provozoven (resp. po přijetí zákona o hazardních hrách na trh provozování hazardních her) na území obce vstoupit a žádal by o provozování na místě neuvedeném v obecně závazné vyhlášce, měl by být znám mechanismus, jímž se obec bude řídit při posouzení a vyřízení žádosti včetně kritérií, podle nichž bude tato žádost o provozování na místě neuvedeném v obecně závazné vyhlášce posuzována, jež zajistí, že rozhodování obce o takové žádosti bude objektivní

⁸⁸ Dle tohoto ustanovení ZOHS upravuje ochranu hospodářské soutěže na trhu výrobků a služeb proti jejímu vyloučení, omezení, jinému narušení nebo ohrožení.

a nediskriminační. Bez těchto principů nelze hovořit o rovném přístupu obce vůči všem soutěžitelům, a nasvědčuje spíše libovůli orgánu veřejné správy. S ohledem na uvedené důvody, tak nelze ani přijmout argumentaci účastníka řízení, že pokud obec nedisponuje příslušným úřednickým aparátem, měl by jí být takový neadekvátní postup alespoň částečně prominut.

K nesprávně zhodnoceným dopadům na provozovatele hazardních her

141. K námitce účastníka řízení, že Úřad nesprávně zhodnotil dopady na provozovatele hazardních her, neboť noví zájemci o provozování hazardních her mohli oslovit stávající provozovatele provozoven a nabídnout jim lepší podmínky než stávající provozovatelé hazardních her, Úřad plně odkazuje na část V. 4. 5. 2 tohoto rozhodnutí, kde se k předmětné problematice dostatečně vyjádřil.

Ke stanovení předpokládané sankce

142. Ke stanovení předpokládané sankce účastník řízení namítá, že Úřad „*Postup při stanovení výše pokut ukládaných za porušení zákona o ochraně hospodářské soutěže*“ uveřejněný v dubnu 2018 (dále též „**Postup**“)⁸⁹ aplikoval selektivně a využil pouze ta z relevantních kritérií, která jsou pro účastníka řízení přítěžující (jako závažnost přestupku, délka trvání protisoutěžního jednání, rozsah dotčeného území), a ignoroval ostatní kritéria, která by vyznívala pro účastníka řízení příznivě (legitimita sledovaného cíle, prospěch účastníka řízení z narušení hospodářské soutěže či jednání obce Sviadnov v řízení před Úřadem). Dále účastník řízení namítal, že stanovení hodnot koeficientů a vstupní částky pokuty Úřadem mohou nést znaky svévole.
143. K námitkám ke stanovení pokuty Úřad uvádí následující. Není pravdivé tvrzení účastníka řízení, že Úřad nezohlednil všechna relevantní kritéria a zohlednil pouze kritéria přítěžující. Za prvé, kritéria závažnosti přestupku, délky protisoutěžního jednání a rozsahu dotčeného území nejsou sama o sobě přítěžující nebo polehčující. Za druhé, v případě obce Sviadnov má zohlednění jejího relativně malého území značný vliv na nižší pokutu oproti případům s dopadem na území větší. Za třetí, stanovená hodnota koeficientu závažnosti patří (v rámci škály do jeho maximální hodnoty 3) k nižším hodnotám a je zohledněna v souladu s dosavadní rozhodovací praxí Úřadu. K namítané absenci zohlednění jednání obce Sviadnov ve správním řízení před Úřadem při ukládání sankce je na místě poukázat na skutečnost, že účastník řízení při poskytování informací pouze plnil svou zákonnou povinnost, přičemž dokonce ne vždy poskytoval zcela průkazné informace (blíže viz bod 126 tohoto rozhodnutí).
144. Dále Úřad nesouhlasí s tvrzením účastníka řízení, že nezohlednil legitimita sledovaného cíle či prospěch obce z narušení hospodářské soutěže, neboť obě tyto okolnosti Úřad ve sdělení výhrad i v tomto rozhodnutí výslovně zmiňuje. Úřad nesouhlasí ani s tvrzením účastníka řízení, že by hodnoty koeficientů a vstupní částku pokuty stanovil svévolně. Způsob stanovení pokuty je řádně odůvodněný, logický a konzistentní s dosavadní rozhodovací praxí a v souladu s *Postupem při stanovení výše pokut ukládaných za porušení zákona o ochraně hospodářské soutěže*.

⁸⁹ Dostupné na: http://www.uohs.cz/download/Legislativa/HS/CR/Metodika_pokut_2018_04.pdf. Viz příloha č. 6 dokumentu s poř. č. 43 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

145. Účastník řízení dále namítá, že Úřad při posouzení likvidačnosti pokuty posuzoval pouze příjmy obce (za rok 2018 a rok 2019) a poměřuje je s indikovanou pokutou. Přehlíží přitom, že příjmy obce víceméně odpovídají i jejím rozpočtovým výdajům, jako jsou příspěvky na provoz mateřské školy, základní školy, domu s pečovatelskou službou, na provoz obce a další výdaje. Pokuta v jakékoli výši tak bude mít významný dopad do rozpočtu obce určeného na obecně prospěšné účely. K posouzení likvidačnosti pokuty účastník řízení rovněž namítá, že Úřad nezohledňuje odlišnost roku 2020 oproti rokům minulým, kdy lze očekávat snížení příjmové stránky rozpočtu obce.
146. K námitce Úřad uvádí, že pokuta by měla plnit také funkci určité „citelnosti“ pro porušitele a odrazit se negativně i v jeho majetkové sféře. Sankce nejsou ukládány jen těm soutěžitelům, kteří dosahují zisku, resp. hospodaří s přebytkem rozpočtu. V posuzovaném případě je pokuta ukládána za porušování ZOHS trvajících téměř 5 let, přičemž je výše pokuty 107 tis. Kč velice nízká i pro obec o velikosti účastníka řízení, a to i při očekávaných nižších příjmech obecního rozpočtu v roce 2020. Dále Úřad odkazuje na posouzení likvidačnosti pokuty v bodu 166 tohoto rozhodnutí.
147. Návrh účastníka řízení na zastavení správního řízení pak Úřad neshledal důvodným.

VII. Vyměření pokuty

VII. 1 Východiska pro uložení pokuty

148. Pokuta je Úřadem ukládána účastníkovi řízení na základě § 22aa ZOHS. Podle § 22aa odst. 1 ZOHS se orgán veřejné správy dopustí přestupku tím, že naruší hospodářskou soutěž v rozporu s § 19a odst. 1 ZOHS. Dle § 22aa odst. 2 ZOHS se za přestupek podle § 22aa odst. 1 písm. b) ZOHS uloží pokuta do výše 10 000 000 Kč.
149. Stanovení výše pokuty v mezích ZOHS je věcí správního uvážení Úřadu, které se v konkrétním případě odvíjí od posouzení skutkových okolností daného případu. Uložená pokuta by měla plnit jak funkci represivní, tak preventivní. Dle judikatury českých soudů musí konkrétní forma postihu a jeho výše působit natolik silně, aby od podobného jednání odradila i jiné nositele obdobných povinností, jaké svědčí účastníku řízení.
150. Úřad za účelem zvýšení předvídatelnosti a transparentnosti svého rozhodování při ukládání pokut za porušení hmotněprávních povinností stanovených ZOHS (shodně i za porušení čl. 101 a 102 SFEU) vypracoval Postup, jehož účelem je veřejně deklarovat, jakým způsobem bude Úřad postupovat při stanovování výše pokut. Postup se aplikuje na správní řízení zahájená Úřadem po jeho účinnosti, což je i v tomto případě. Dosavadní „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 2007,⁹⁰ neupravovaly postup při stanovení pokuty orgánům veřejné správy a tento byl nastaven rozhodovací správní praxí Úřadu. Postup nově v čl. 4 zahrnuje i kritéria pro jiný rámec výpočtu pokuty pro orgány veřejné správy oproti soutěžitelům a reflektuje tak správní praxi Úřadu, jež je odůvodněna odlišnostmi danými z povahy věci a Úřad neshledal důvody se od ní odchýlit.

⁹⁰ Dostupné na: https://www.uohs.cz/download/Legislativa/HS/SoftLaw/zasady_stanovovani_pokut.pdf.

151. Výše pokuty se stanoví s využitím správního uvážení Úřadu, což dokládá i závěr Nejvyššího správního soudu v rozsudku ze dne 11. července 2013, č. j. 7 As 15/2013- 56: „Nelze po správních orgánech očekávat přesné zdůvodnění, proč byla uložena pokuta zrovna ve výši 200.000 Kč a nikoliv například ve výši 210.000 Kč. Podstatou správního uvážení je, že s ohledem na pestrost možných situací není možné nastavit žádný univerzální vzorec pro výpočet konkrétní výše pokuty. Pokud by tomu tak bylo, zahrnul by jej bezesporu zákonodárce přímo do zákona. Z hlediska soudního přezkumu je rozhodné, že výše pokuty byla uložena v zákonném rozmezí a řádně zdůvodněna, bylo přihlédnuto ke všem zákonným hlediskům a úvahy žalované se pohybují v mezích správního uvážení.“
152. Jedním z kritérií vymezených v čl. 4.2 Postupu, jež Úřad zohledňuje při stanovení pokuty orgánům veřejné správy, je i délka trvání protisoutěžního jednání. Úřad uvážil její posouzení hodnotit pomocí koeficientu času, kdy pro dobu trvání do 1 roku včetně, uvážil koeficient 1 a pro dobu trvání 10 a více let koeficient 3, přičemž mezi těmito hodnotami koeficient roste lineárně. Uvedené rozpětí nastavil Úřad v rámci celkového mechanismu výpočtu pokuty správní praxí, neboť odráží spravedlivou adjustaci výše pokuty dle délky trvání přestupku, kdy maximální výše pokuty je u orgánů veřejné správy ZOHS stanovena na 10 000 000 Kč.
153. Při stanovení základní částky pokuty za závažnost Úřad u orgánů veřejné správy vychází z čl. 4.2 Postupu. Skutková podstata přestupku dle § 22aa odst. 1 písm. b) ZOHS zahrnuje široké spektrum jednání orgánů veřejné správy s různým dopadem na hospodářskou soutěž. Úřad proto považuje za účelné zvažovat při výměře pokuty za jednání orgánů veřejné správy celou řadu kritérií (relevantních pro daný případ), aby byl schopen zohlednit širokou škálu závažnosti takového jednání z hlediska jeho nebezpečnosti pro hospodářskou soutěž. Pro určení základní částky pokuty orgánu veřejné správy Úřad uvážil kritérium závažnosti hodnotit koeficientem v rozpětí do maximální výše 3. Uvedené rozpětí umožňuje zohlednit širokou škálu závažnosti od méně závažných až po nejzávažnější narušení hospodářské soutěže, přičemž Úřad ho takto nastavil v rámci celkového mechanismu výpočtu pokuty svou dosavadní správní praxí.
154. V souladu s čl. 4.2 Postupu, který stanoví, že je vhodné tam, kde je to účelné, přihlédnout k rozsahu dotčeného území, který může být vyjádřen např. prostřednictvím počtu obyvatel, Úřad zohlednil, že obecně závazné vyhlášky obcí mají působnost toliko na jejich území. Úřad proto uvážil při stanovení pokuty zohlednit velikost dotčeného území, na které jednání (zde obecně závazná vyhláška) dopadá, prostřednictvím počtu obyvatel obce určitým koeficientem; tento koeficient v souladu se svou dosavadní rozhodovací praxí a s ohledem na celkový mechanismus výpočtu pokuty stanovil v rozpětí od 0,05 do 3 s tím, že v případě obcí do 20 obyvatel včetně bude tento koeficient roven 0,05. Při počtu obyvatel 1 milion a více bude hodnota tohoto koeficientu 3. Jde o maximální výši koeficientu, neboť naprostá většina obcí i krajů má méně než 1 milion obyvatel.⁹¹ Většina obcí v České republice má méně než několik tisíc obyvatel, drtivá většina obcí má méně než 100 000 obyvatel, a proto je důležité podrobněji diferencovat pokutu pro území s několika sty či tisíci obyvatel.

⁹¹ Pozn. Úřadu: Nad 1 milion obyvatel má pouze hlavní město Praha a 3 další kraje, viz statistické informace Českého statistického úřadu zveřejněné prostřednictvím internetových stránek; stav ke dni 1. ledna 2020, dostupné na: <https://www.czso.cz/documents/10180/121739326/1300722001.pdf/3554a4b2-118f-46ae-9105-8764faa1d6eb?version=1.1>. Viz příloha č. 4 dokumentu s poř. č. 43 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

V rámci rozpětí Úřad uvážil hranice pro 3 000 obyvatel odpovídající koeficientu 0,15,⁹² pro 10 000 obyvatel odpovídající koeficientu 0,3, pro 100 000 obyvatel odpovídající koeficientu 2,⁹³ pro 1 milion obyvatel a více koeficient 3, přičemž v rámci těchto hranic se koeficient odpovídající počtu obyvatel stanoví lineárně.

155. Aby pokuta plnila preventivní i represivní funkci i v případě přestupků s dopadem na území s nízkým počtem obyvatel (většina obcí v České republice má méně než několik tisíc obyvatel), je do výše pokuty zahrnuta vstupní částka pokuty ve výši 10 000 Kč. Aby byl interval pokuty s její maximální výší 10 mil. Kč využit proporcionálně v celé šíři, je třeba tuto nejvyšší možnou hodnotu pokuty přiřadit nejdelšímu možnému času trvání přestupku (koeficient 3), nejvyššímu koeficientu závažnosti (koeficient 3), nejvyššímu koeficientu počtu obyvatel (koeficient 3), a to s připočtením vstupní částky pokuty 10 000 Kč. V takovém případě podíl odpovídající koeficientům času, závažnosti a koeficientu obyvatel ve výši 1 činí 370 000 Kč. Základní částka pokuty se tedy určí tak, že částka 370 000 Kč je vynásobena hodnotami koeficientů času, závažnosti a počtu obyvatel a následně je přičtena vstupní částka pokuty 10 000 Kč.
156. Dle § 39 s výjimkou písm. b) a § 40 přestupkového zákona a Postupu Úřad při ukládání pokuty vyhodnotí polehčující a přitěžující okolnosti, které vedou ke snížení nebo zvýšení pokuty, přičemž tento postup se rovněž uplatní v případě sankcí ukládaných orgánům veřejné správy.

VII. 2 Vyměření pokuty

157. Dle § 22b odst. 1 ZOHS Úřad při určení výměry pokuty orgánu veřejné správy přihlédne k závažnosti přestupku, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán. Dále se přihlédne k jednání orgánu veřejné správy v průběhu řízení před Úřadem a jeho snaze odstranit škodlivé následky přestupku. Dle Postupu Úřad rovněž přihlédne při rozhodování o výši konkrétní pokuty k případnému opakování a délce trvání porušení zákona.
158. Při stanovení výše pokuty orgánu veřejné správy Úřad vyšel z následujících úvah. Nejprve stanovil základní částku pokuty odrážející závažnost vytýkaného jednání, přičemž rovněž zohlednil rozsah dotčeného území (výše popsaným způsobem – viz bod 154 tohoto rozhodnutí) a dále hodnotil délku protisoutěžního jednání. V dalším kroku vyhodnotil existenci případných přitěžujících a polehčujících okolností, které vedou ke zvýšení nebo snížení pokuty.

⁹² Pozn. Úřadu: 5 800 obcí (to je více než 92 % z celkového počtu 6 254) má méně než 3 000 obyvatel a 322 obcí má více než 3 000 a méně než 10 000 obyvatel, viz statistické informace Českého statistického úřadu zveřejněné prostřednictvím internetových stránek; stav ke dni 1. ledna 2020, dostupné na: <https://www.czso.cz/documents/10180/121739326/1300722003.pdf/f9160497-cec0-4750-a293-77ef7bce1092?version=1.1>. Viz příloha č. 5 dokumentu s poř. č. 43 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

⁹³ Pozn. Úřadu: Více než 100 000 obyvatel má v současné době pouze 6 obcí, viz statistické informace Českého statistického úřadu zveřejněné prostřednictvím internetových stránek; stav ke dni 1. ledna 2020, dostupné na: <https://www.czso.cz/documents/10180/121739326/1300722003.pdf/f9160497-cec0-4750-a293-77ef7bce1092?version=1.1>. Viz příloha č. 5 dokumentu s poř. č. 43 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

Závažnost přestupku

159. Dle § 22b odst. 1 ZOHS se při určení výměry pokuty orgánu veřejné správy přihlédne k závažnosti přestupku. Základním východiskem pro stanovení pokuty v přiměřené výši je proto skutečnost, že trest by měl odpovídat povaze a závažnosti přestupku, za nějž je ukládán. Přestupkový zákon dále v § 38 přinesl demonstrativní výčet možných kritérií pro určení povahy a závažnosti přestupku.
160. V tomto rozhodnutí Úřad deklaruje porušení § 19a odst. 1 písm. a) ZOHS (blíže viz bod 115 tohoto rozhodnutí).
161. Úřad při posouzení závažnosti vytýkaného jednání zohlednil, že účastník řízení sledoval svým jednáním legitimní cíl, kterým je regulace provozování loterií na území obce za účelem snížení škodlivých důsledků plynoucích z provozování loterií;⁹⁴ přičemž tato skutečnost se významným způsobem promítla do snížení výsledné výše koeficientu závažnosti. Účastník řízení však neprovedl regulaci loterií v obci Sviadnov způsobem, jenž by byl proporcionální vzhledem ke stanovenému cíli regulace a svým postupem tak bez objektivně ospravedlnitelných důvodů některé soutěžitele zvýhodnil, čímž jiným soutěžitelům ztížil či znemožnil působení na příslušném relevantním trhu, přičemž tato skutečnost se promítla do výsledné výše koeficientu závažnosti jeho vyšší hodnotou (v rámci škály do maximální hodnoty 3). Úřad však zároveň zohlednil, že po určitou část doby trvání přestupku⁹⁵ došlo jednáním účastníka řízení pouze k potenciálnímu narušení hospodářské soutěže, a nikoliv k narušení skutečnému, které bylo prokázáno až pro období od účinnosti Vyhlášky 1/2016. Dále Úřad zohlednil, že nebylo prokázáno, že měl účastník řízení z narušení hospodářské soutěže přímý prospěch, přičemž takové zjištění by případně vedlo k vyšší hodnotě koeficientu závažnosti. Úřad proto v souhrnu vyhodnotil koeficient závažnosti vytýkaného jednání hodnotou 1,18. Dále Úřad zohlednil rozsah dotčeného území, jenž odráží počet obyvatel obce Sviadnov (2 134),⁹⁶ který odpovídá v souladu s východiskem specifikovanými v bodě 154 tohoto rozhodnutí hodnotě koeficientu obyvatel ve výši 0,120 (se zaokrouhlením na tři desetinná místa dolů).
162. Pokud jde o délku trvání porušení ZOHS, v řízení bylo prokázáno, že vytýkané jednání trvá od 2. ledna 2016 do současnosti. Pro stanovení výše pokuty tedy Úřad vycházel z trvání protisoutěžního jednání v délce 4 let a 11 měsíců (ke dni vydání rozhodnutí) a s ohledem na ni stanovil koeficient času ve výši 1,87 (se zaokrouhlením na 2 desetinná místa dolů).
163. Základní částka pokuty po zohlednění výše uvedeného v souladu s postupem uvedeným v bodě 155 tohoto rozhodnutí tak činí 107 973 Kč.

⁹⁴ Z nálezu ÚS 56/10 vyplývá, že je notorií, že hazardní hry se vyskytují převážně na okraji společensky akceptovaných aktivit. Herny lákající k okamžitým a zdánlivě snadným výhrám se staly typickým koloritem nejen předměstí českých měst, ale už i jejich center a center menších obcí, a se všemi navazujícími společensky škodlivými aktivitami představují ohrožení veřejného pořádku a pokojného soužití v obci.

⁹⁵ Pozn. Úřadu: Potenciální narušení hospodářské soutěže trvalo po období jednoho roku z celkového období trvání protisoutěžního jednání v délce 4 let a 11 měsíců.

⁹⁶ Statistické informace Českého statistického úřadu zveřejněné prostřednictvím internetových stránek; stav ke dni 1. ledna 2020, dostupné na: <https://www.czso.cz/documents/10180/121739326/1300722003.pdf/f9160497-cec0-4750-a293-77ef7bce1092?version=1.1>. Viz příloha č. 5 dokumentu s poř. č. 43 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

Přítěžující a polehčující okolnosti

164. Dle § 22b odst. 1 ZOHS se při určení výměry pokuty orgánu veřejné správy přihlédne mj. k okolnostem, za nichž byl přestupek spáchán. Dále se přihlédne k jednání orgánu veřejné správy v průběhu řízení před Úřadem a jeho snaze odstranit škodlivé následky přestupku. Po určení základní částky pokuty Úřad podle okolností případu proto dále posoudí, zda existují přítěžující nebo polehčující okolnosti, které by byly důvodem ke zvýšení nebo snížení pokuty. Přestupkový zákon uvádí demonstrativní výčet možných polehčujících a přítěžujících okolností v § 39⁹⁷ a § 40.
165. Žádné přítěžující či polehčující okolnosti, na jejichž základě by zvýšil nebo snížil základní částku pokuty, Úřad neshledal. Výsledná částka pokuty tak po zaokrouhlení na celé tisíce dolů činí 107 000 Kč.
166. Závěrem se Úřad zabýval tím, zda pokuta nebude pro účastníka řízení likvidační. Pokuta 107 tis. Kč představuje cca 0,24 % z příjmů obce Sviadnov za rok 2019, které činily cca 43,7 mil. Kč,⁹⁸ a 0,28 % z příjmů obce Sviadnov za rok 2018, které činily cca 37,8 mil. Kč.⁹⁹ Pokutu tak nelze považovat za likvidační.
167. Úřad se při stanovení výše pokuty nezabýval možností mimořádného snížení výměry pokuty dle § 44 přestupkového zákona, neboť tento institut počítá se stanovením dolní hranice sazby pokuty. Vzhledem k tomu, že ZOHS v případě přestupků orgánů veřejné správy stanovuje pouze horní hranici sazby pokuty, tento institut se v řízeních u Úřadu z povahy věci neuplatní.

VII. 3 Úhrada pokuty

168. Účastník řízení provede úhradu pokuty na účet Celního úřadu pro Jihomoravský kraj, číslo účtu **3754-17721621/0710**, jako variabilní symbol se uvede identifikační číslo účastníka řízení.

VIII. Náklady řízení

169. Vzhledem k tomu, že Úřad v rámci správního řízení dospěl k závěru, že účastník řízení jednáním, jež v rámci správního řízení posuzoval, porušil § 19a odst. 1 písm. a) ZOHS a spáchal přestupek dle § 22aa odst. 1 písm. b) ZOHS, je splněna podmínka daná v § 79 odst. 5 správního řádu; jsou tedy splněny zákonné předpoklady pro uložení povinnosti účastníku řízení nahradit náklady správního řízení. Výši paušální částky stanovil Úřad dle § 6 vyhlášky č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výdělku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení, ve znění pozdějších předpisů, na 1 000,- Kč.

⁹⁷ Pozn. Úřadu: Pro řízení u Úřadu platí § 39 (s vyloučením písm. b) přestupkového zákona).

⁹⁸ 43 700 695 Kč, viz závěrečný účet za rok 2019 obce Sviadnov, dostupný na webu obce Sviadnov: http://m.sviadnov.cz/assets/File.ashx?id_org=16067&id_dokumenty=4570. Viz příloha č. 19 dokumentu s poř. č. 43 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

⁹⁹ 37 832 457 Kč, viz závěrečný účet za rok 2018 obce Sviadnov, dostupný na webu obce Sviadnov: http://m.sviadnov.cz/assets/File.ashx?id_org=16067&id_dokumenty=3845. Viz příloha č. 20 dokumentu s poř. č. 43 spisu sp. zn. ÚOHS-S0384/2019/VS.

170. Náklady řízení jsou splatné do 15 dnů od právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže vedený u České národní banky v Brně, číslo účtu 19-24825621/0710, konstantní symbol 1148, jako variabilní symbol 2019000384.

IX. Závěr

171. Ze všech shora uvedených důvodů Úřad konstatuje, že obci Sviadnov bylo prokázáno spáchání přestupku dle § 22aa odst. 1 písm. b) ZOHS, kterého se dopustila porušením § 19a odst. 1 písm. a) ZOHS při regulaci loterií v obci. Proto Úřad rozhodl v souladu s § 67 odst. 1 správního řádu, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí může účastník řízení dle § 152 odst. 1 a 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 83 odst. 1 a § 85 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, podat do 15 dnů od jeho doručení rozklad, o kterém rozhoduje předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže. Rozklad se podává u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže. Včas podaný a přípustný rozklad má odkladný účinek.

otisk úředního razítka

JUDr. Hynek Brom
I. místopředseda Úřadu

Obdrží:

Obec Sviadnov
Na Drahách 119
Sviadnov 739 25

Vypraveno dne:

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