

U S N E S E N Í

Krajský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně Mgr. Jitky Zavřelové a soudců JUDr. Věry Šimůnkové a Mgr. Tomáše Kocourka, Ph. D. ve věci navrhovatele: **S. T., a. s.**, se sídlem x, zastoupená Mgr. Františkem Korbelem, Ph.D., advokátem advokátní kanceláře Havel, Holásek & Partners s. r. o., se sídlem Na Florenci 2116/15, 11000 Praha 1, proti odpůrkyni: **o. N.**, se sídlem x, o návrhu na zrušení čl. 3 obecně závazné vyhlášky obce N. č. 1/2014, o stanovení místa a času provozování sázkových her, loterií a jiných podobných her v katastru obce N.,

t a k t o :

- I. Návrh se odmítá.**
- II. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.**
- III. Navrhovatel se vrací zaplacený soudní poplatek ve výši 5000 Kč. Tato částka mu bude vyplacena k rukám jeho zástupce Mgr. Františka Korbela, Ph.D., advokáta, z účtu Krajského soudu v Praze do 30 dnů od právní moci tohoto usnesení.**

O d ů v o d n ě n í :

Návrhem, který byl krajskému soudu doručen dne 29. 9. 2015, se navrhovatel domáhá zrušení čl. 3 obecně závazné vyhlášky obce N. č. 1/2014, o stanovení místa a času provozování sázkových her, loterií a jiných podobných her v katastru obce N. (dále jen „vyhláška“). Tímto článkem vyhlášky byla stanovena místa, na kterých lze provozovat hry, loterie a jiné podobné hry (dále jen „loterie“), a to tak, že byly určeny dvě restaurace s přesně uvedenou adresou.

Navrhovatel je společností, předmětem jejíhož podnikání je mimo jiné provozování loterií a jiných podobných her podle zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění pozdějších předpisů („loterijní zákon“). Na základě vyhlášky mu byla rozhodnutím Ministerstva financí ze dne 8. 8. 2014, č. j. MF-25495/2014/34-2, zrušena povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry na adrese Tyršova 234, 25216 Nučice. Vydáním vyhlášky byl tudíž dotčen na svém právu provozovat své podnikání na shora uvedené adrese.

Vyhlášku v napadené části navrhovatel považuje za opatření obecné povahy. Tento závěr odůvodňuje tím, že čl. 3 vyhlášky postrádá znak obecnosti právního předpisu (jak vyžaduje judikatura Ústavního soudu např. v nálezu ze dne 10. 9. 2009, sp. zn. Pl. ÚS 27/09 – kauza Melčák), neboť uvádí dvě konkrétní restaurace nacházející se na konkrétní adrese, ve kterých

bude umožněno provozování loterií. Situace se tak podobá případu, kterým se zabýval Ústavní soud v nálezu ze dne 28. 6. 2005, sp. zn. Pl. ÚS 24/04 („Jezy na Labi“), ve kterém bylo zákonem stanoveno, že konkrétní stavba je ve veřejném zájmu. Navrhovatel dále uvádí, že nyní souzenou věc nelze srovnávat s věcí řešenou Ústavním soudem v nálezu ze dne 7. 9. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 56/2010, ve které Ústavní soud, opíraje se o specifika města Františkovy Lázně, dospěl k závěru, že je přípustné, aby město v obecně závazné vyhlášce stanovilo konkrétní adresu, na které lze loterie provozovat (určilo jedno kasino, jakožto prostor, který je již tak jak tak určen k hazardu). Ústavní soud jednoznačně uvedl, že nepřistupuje k plošnému rušení vyhlášek toliko proto, že obsahují konkrétní adresy, protože výjimečně, například v případě Františkových Lázní, to mohlo být odůvodněné, avšak v jednotlivých případech platí, že správní soud je oprávněn posoudit všechny individuální okolnosti případu. V dané věci je oproti případu týkajícího se Františkových Lázní provozování loterií povoleno ve dvou vybraných restauracích, které nejsou z povahy věci určeny k provozu loterií.

V další argumentaci se navrhovatel dovolává materiálního pojetí opatření obecné povahy, ke kterému se kloní jak judikatura Nejvyššího správního soudu, tak judikatura Ústavního soudu. Z judikatury navrhovatel odkazuje zejména na závěry uvedené v nálezu Ústavního soudu ze dne 19. 11. 2008, Pl. ÚS 14/07, ve kterém Ústavní soud při posuzování územně plánovací dokumentace vydané podle zákona č. 50/1976 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „starý stavební zákon“) ve formě obecně závazné vyhlášky, dospěl k závěru, že nelze striktně trvat na posuzování těchto aktů podle jejich formy. Tudíž materiální pojetí opatření obecné povahy dle judikatury Ústavního soudu má za následek jen to, že akty, které nejsou zákonodárcem označeny ani jako rozhodnutí ani jako právní předpis, lze posoudit jako opatření obecné povahy, ale lze tak posoudit i akty, které zákonodárce explicitně formálně označil jako obecně závazné vyhlášky.

Vyhláška se v napadeném rozsahu týká neurčité skupiny adresátů, její obsah je ale zcela konkrétní, neboť neobsahuje obecné právní normy, nýbrž seznam individuálních pravidel, která platí pro jednotlivé adresy, respektive dvě restaurace v obci. Jde proto o typický příklad aktu, který má abstraktně konkrétní povahu, tedy o opatření obecné povahy.

Ačkoli tedy zákonodárce v § 50 odst. 4 loterijního zákona zmocňuje obec k vydání obecně závazné vyhlášky za účelem stanovení, na kterých místech a v jakém čase lze v obci provozovat loterie, je třeba toto ustanovení vykládat ústavně konformním způsobem, a to tak že prostřednictvím obecně závazných vyhlášek obec může pouze zakázat provozování loterií na celém území obce, zatímco zmocnění stanovit konkrétní místa, na kterých loterie (ne)smějí být provozovány, je případem, kdy zákon ukládá vydat závazné opatření obecné povahy, které není právním předpisem ani rozhodnutím ve smyslu § 171 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“). Důvodem, proč je třeba relevantní část vyhlášky považovat za opatření obecné povahy, je ochrana práv jednotlivců ve smyslu čl. 36 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, neboť jen tak bude z procesu jejího vydání vyloučena svévole. Opatření obecné povahy totiž musí obsahovat odůvodnění, v němž se správní orgán musí vypořádat s uplatněnými námitkami a připomínkami. V řízení o zrušení opatření obecné povahy podle § 101a s. ř. s. je zajištěno posléze právo na soudní ochranu.

V další části návrhu navrhovatel již brojí proti nezákonnosti vyhlášky a procesu vedoucímu k jejímu vydání. Tvrdí, že na vydání vyhlášky jakožto opatření obecné povahy podle loterijního zákona nebyl použit postup podle části šesté správního řádu, ač tomu tak mělo být. Vyhláška je dále v rozporu s ústavně garantovaným principem akcesorické i neakcesorické rovnosti, přičemž její diskriminační povaha spočívá ve svévolném stanovení seznamu adres, pro něž platí jiná pravidla než ve zbytku obce N. a to bez obecného

rozlišovacího klíče. Vyhláška neodpovídá ústavnímu požadavku na předvídatelnost normotvorby a nerespektuje právo provozovatelů loterií na ochranu legitimního očekávání ochrany majetku a právní jistoty. Vyhláška totiž neobsahuje vzhledem ke stanovení zákazu provozu loterií na části území žádné přechodné ustanovení stanovící přechodné období, po které by se na dosavadní provozovatele nová pravidla nevztahovala. Příslušná právní úprava i způsob její aplikace je podle navrhovatele také v rozporu s právem Evropské unie a v rozporu s Úmluvou o ochraně lidských práv a svobod, které požadují, aby při regulaci podnikání v oblasti loterií bylo dbáno ochrany legitimního očekávání a ochrany majetku provozovatelů loterií. Toto legitimní očekávání je tudíž třeba zvažovat v testu proporcionality.

Odpůrce ve vyjádření odmítl argumentaci navrhovatele nálezem Ústavního soudu ze dne 10. 9. 2009, sp. zn. Pl. ÚS 27/09 (tzv. kauza Melčák). Zatímco v tomto případě byla posuzována ústavní norma, která byla konkrétní co do svého obsahu, byla navržena jen pro jedinou situaci (jediné volební období) a k vytvoření této normy nevybízela ústavodárce žádná konkrétní zmocňovací norma, byla vyhláška vydána na základě zákonného zmocnění, konkrétně § 50 odst. 4 loterijního zákona, jenž nabízí obcím možnost stanovit pomocí obecně závazné vyhlášky místa a čas, ve kterých je možné provozovat loterie. K otázce konkrétnosti právních předpisů územní samosprávy, odpůrce poukázal například na závěry Nejvyššího správního soudu sdělené v rozsudku ze dne 31. 10. 2011, č. j. 3 Ao 6/2011-47, ve kterém se tento soud zabýval právní povahou tržního řádu hl. m. Prahy, přijatého ve formě nařízení. A dále poukázal na závěr Ústavního soudu vyslovený v nálezu ze dne 24. 3. 2009, sp. zn. Pl. ÚS 27/06, že v tržním řádu musejí být prodejní místa vymezena, tj. nepochybně pevně určena (identifikována). Obecněji se pak Ústavní soud podle navrhovatele k požadavku na obecnost obecně závazné vyhlášky vyjádřil v nálezu ze dne 17. 3. 2009, sp. zn. Pl. ÚS 24/08, ve kterém konstatoval, že vztahovat bez dalšího požadavek obecnosti ve stejné míře na obecně závazné vyhlášky, které regulují aktivity a důsledky lidské činnosti v obcích podle místních specifik, by bylo nepřipadné. Odpůrce se proto domnívá, že vyšší míra konkretizace je pro obecní předpisy typická a nutná i v zájmu zachování právní jistoty obyvatel. Napadená část vyhlášky tudíž podle odpůrce nenaplnuje znaky materiálního opatření obecné povahy, neboť jde o obecně závaznou vyhlášku obce, která vyhovuje všem ústavním i zákonným požadavkům.

Odpůrce se dále vyjadřuje i k jednotlivým procesním i hmotným námitkám, kterými navrhovatel odůvodňuje svůj názor o nezákonnosti vyhlášky. Tyto námitky nepovažuje za důvodné.

Navrhovatel v replice zpochybňuje přiléhavost odpůrcem citované judikatury Nejvyššího správního soudu a Ústavního soudu, neboť má za to, že podobnost mezi tržním řádem vydávaným obcemi podle zákona č. 455/1991 Sb., živnostenský zákon, ve znění pozdějších předpisů, a obecně závaznou vyhláškou posuzovanou v tomto řízení je jen zdánlivá. Zatímco nařízení je podzákonný právní předpis, který obec vydává na základě zákonného zmocnění podle čl. 79 odst. 3 Ústavy, ústavním základem vyhlášky je čl. 104 odst. 3 Ústavy, který je Ústavním soudem v posledních cca 5 letech vykládán tak, že jedná-li obec v samostatné působnosti, nepotřebuje k vydání vyhlášky zákonné zmocnění. Tyto závěry Ústavního soudu dávají obcím větší volnost při normotvorbě v samostatné působnosti, avšak současně znamenají vyšší nároky na obecně závazné vyhlášky. Obce se tudíž nemohou dovolávat doslovného textu zákonného zmocnění, který je ve skutečnosti nezavazuje.

Akt lze podle navrhovatele považovat za opatření obecné povahy v materiálním smyslu v situaci, kdy výklad zákona není co do formy takového aktu zcela jednoznačný a v situaci, kdy zákon sice hovoří jednoznačně o formě tohoto aktu jako právního předpisu, avšak v mezidobí došlo k významné změně okolností, resp. právní úpravy (jako tomu bylo například

u stavebního zákona). V dané věci má navrhovatel za to, že právní úprava v § 50 odst. 4 loterijního zákona není jednoznačná, a také že změnu okolností od vydání posuzované právní úpravy představuje nálezn Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 6/13, který popřel, že by obcím byla dána možnost regulovat provoz loterií na svém území až v důsledku § 50 odst. 4 loterijního zákona zakotveného zákonem č. 300/2011 Sb. Toto ustanovení je tedy třeba podle navrhovatele interpretovat jako zmocnění k vydání opatření obecné povahy, ačkoliv výslovně hovoří toliko o vydávání obecně závazných vyhlášek.

Krajský soud v Praze nejprve posuzoval, zda napadená část vyhlášky, tedy její čl. 3, je opatřením obecné povahy, neboť jen za splnění tohoto předpokladu je soud oprávněn přistoupit k jeho věcnému přezkumu v řízení podle § 101a a násl. s. ř. s. Napadená část vyhlášky zní takto:

„Článek 3

Stanovení míst

Sázkové hry, loterie a jiné podobné hry lze provozovat pouze na těchto místech – v restauracích, které se nachází na těchto adresách:

1. Restaurace x

2. Restaurace x

Právní řád opatření obecné povahy pozitivně nedefinuje. Pouze § 171 správního řádu obsahuje definici negativní, v níž stanoví, že závazné opatření obecné povahy není právním předpisem ani rozhodnutím. Důvodová zpráva k vládnímu návrhu správního řádu k definičnímu vymezení opatření obecné povahy mj. konstatovala, že jde o „*zvláštní typ úkonu správního orgánu vůči neurčitému počtu dotčených osob, který leží na pomezí mezi rozhodnutím a právním předpisem.*“ Odborná literatura (Vedral, J.: Správní řád. Komentář. Vydání II., aktualizované a rozšířené, Praha, 2012, str. 1329) za důvody, proč opatření obecné povahy není rozhodnutím, považuje to, že „*nesměřuje vůči jmenovitě určené osobě či osobám, které by mohly být účastníky správního řízení podle § 27 odst. 1. Opatření obecné povahy chybí jeden ze základních znaků správního rozhodnutí, jimiž jsou konkrétní osoba či osoby, konkrétní věc a konečně založení, změna nebo zrušení subjektivních práv a/nebo povinností těchto osob, popř. závazné určení těchto práv či povinností v případě deklaratorních aktů (§ 9 správního řádu).*“ Právním předpisem podle téhož autora opatření obecné povahy není z tohoto důvodu, že „*jeho předmětem je (obdobně jako u rozhodnutí ve správním řízení) řešení určité konkrétní věci (byť vůči neurčitému okruhu osob), a nikoliv stanovení obecných pravidel chování, což je, resp. by alespoň měl být, obecný znak právních předpisů, vč. těch podzákoných.*“ Z judikatury Nejvyššího správního soudu lze připomenout rozsudek ze dne 27. 9. 2005, č. j. 1 Ao 1/2005 – 98, ve kterém Nejvyšší správní soud při hledání definičních znaků opatření obecné povahy dospěl k závěru, že opatření obecné povahy představuje správní akt s konkrétně určeným předmětem a s obecně vymezeným okruhem adresátů, tedy úkon správního orgánu v určité věci, který se přímo dotýká práv, povinností nebo zájmů blíže neurčeného okruhu osob. Přitom musí být vydáno v zákonných mezích a může konkretizovat zákonné povinnosti, nikoliv ukládat nové, nad rámec zákona.

Judikatura Nejvyššího správního soudu a Ústavního soudu (klíčový byl v tomto ohledu nálezn Ústavního soudu ze dne 19. 11. 2008, Pl. ÚS 14/07) se dále ustálila na tom, že opatření obecné povahy je třeba pojímat materiálně, tedy rozhodujícím kritériem pro posouzení, zda se jedná o opatření obecné povahy, nemůže být pouze to, zda daný akt za opatření obecné povahy výslovně označuje příslušný zákon. To ale současně neznamená, že by soudy při

přezkumu opatření obecné povahy mohly zcela odhlédnout od jednoznačně projevené vůle zákonodárce, aby právní akt byl vydán v určité formě. K tomuto principu jednoty formy a obsahu se přiléhavě vyjádřil Nejvyšší správní soud v usnesení ze dne 21. 1. 2011, č. j. 8 Ao 7/2010 - 65, ve kterém mj. uvedl, „že úvahy soudu o tom, zda napadený akt je opatřením obecné povahy či nikoliv, jsou namístě, pokud ovšem zákonné pojmenování takového aktu zcela chybí, či pokud došlo k zásadní změně právní úpravy, přičemž chybějí výslovná přechodná ustanovení. Rozhodujícím kritériem pro posouzení, zda se jedná o opatření obecné povahy, nemůže být pouze to, zda daný akt za opatření obecné povahy výslovně označuje příslušný zákon. To však neznamená, že jakýkoli akt, který není zákonem označen za opatření obecné povahy, který kdokoli napadne jako „opatření obecné povahy“, může být v tomto smyslu podroben přezkumu správního soudu. Brání tomu existence výslovné zákonné úpravy formy daného právního aktu. Jestliže zákon (popř. ústavní zákon) výslovně stanoví formu příslušného právního aktu, a tato forma je dodržena, není tu zpravidla prostor pro jiné soudní hodnocení povahy takového aktu. Výjimečně se tak může stát za situace, kdy tato právní úprava doznala později podstatné změny (viz „starý“ a „nový“ stavební zákon). Projevili-li zákonodárce jednoznačně vůli, aby právní akt byl vydán v určité formě, a při této vůli setrvá, nemůže soud ve správním soudnictví tuto formu zvrátit. Pokud by si obecný soud takovou pravomoc osvojil, narušil by principy dělby moci a právní jistotu. Mimo zákonodárce samého je to pouze Ústavní soud, který – aniž by svou pravomoc překročil - může zasáhnout v případě, kdy by právem stanovená forma aktu neodpovídala jeho obsahu.“

V nyní posuzované věci navrhovatel tvrdí, že vyhláška je v relevantní části opatřením obecné povahy. Principu jednoty formy a obsahu aktu se brání s argumentací, že ustanovení § 50 odst. 4 loterijního zákona, které zmocňuje obce k vydání obecné závazné vyhlášky za účelem stanovení, na kterých místech a v jakém čase lze v obci provozovat loterie, obce nezavazuje, a to s ohledem na závěry Ústavního soudu vyslovenými v nálezu ze dne 7. 9. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 56/10, případně nálezu ze dne 2. 4. 2013, sp. zn. Pl. ÚS 6/13, podle kterých bez ohledu na znění podústavních předpisů nelze obcím upřít právo regulovat provoz loterií na jejich území.

V nálezu sp. zn. Pl. ÚS 56/10 se Ústavní soud zabýval otázkou, zda ob stojí obecně závazná vyhláška vydaná na základě obecného ustanovení § 10 písm. a) zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), ve znění pozdějších předpisů, podle něhož může obec ukládat v samostatné působnosti obecně závaznou vyhláškou povinnosti k zabezpečení místních záležitostí veřejného pořádku, a nikoli na základě ustanovení, které ji k příslušné regulaci zmocňuje přímo, resp. odkazem na zvláštní zákon [tj. § 10 písm. d) obecního zřízení ve spojení s § 50 odst. 4 a § 2 písm. e) loterijního zákona]. Ústavní soud dospěl k závěru, že regulace loterijních a herních provozoven patří do oblasti „územní samosprávy bytostně vlastní“, tedy do sféry územní samosprávy, v rámci níž územní samosprávné celky nemohou být zcela zbaveny možnosti uplatňovat svou politickou vůli a podílet se na veřejnoprávní regulaci jevů v těchto oblastech se vyskytujících, nemá-li se stát ústavní garance práva na územní samosprávu prázdou proklamací. Uzavřel tudíž, že není podstatné, zda se toto oprávnění obcí na úrovni zákonné úpravy bude opírat o zvláštní zákon ve smyslu § 10 písm. d) obecního zřízení či zda se bude opírat o generální klauzuli § 10 písm. a) obecního zřízení za účelem zabezpečení místních záležitostí veřejného pořádku.

Z uvedeného nálezu podle názoru krajského soudu nelze dovodit, že by ustanovení § 50 odst. 4 loterijního zákona nemělo být pro obce závazné co do formy aktu, kterým mohou časově a místně regulovat provoz loterií. Ústavní soud v žádném případě nepopřel vůli zákonodárce, aby právní akt byl vydán ve formě obecně závazné vyhlášky. Pouze konstatoval, že tomu tak může být jak na základě zmocnění obsaženém ve zvláštním zákoně [§ 10 písm. d) obecního zřízení ve spojení s § 50 odst. 4 loterijního zákona], tak na základě obecnějšího

zmocnění obsaženého v § 10 písm. a) obecního zřízení. Tyto závěry se tedy formy právního aktu vůbec netýkají. Ostatně i ustanovení § 10 písm. a) obecního zřízení hovoří výhradně o obecně závazné vyhlášce. Tomuto závěru jednoznačně nebrání ani nálezný sp. zn. Pl. ÚS 6/13, kterým Ústavní soud zrušil přechodné ustanovení dočasně omezující možnost obcí regulovat obecně závaznými vyhláškami provoz loterií na svých územích (ustanovení čl. II bod 4 zákona č. 300/2011 Sb.).

Současné nelze v souzené věci dospět k závěru, že by právní úprava stanovící k regulaci provozu loterií formu obecně závazné vyhlášky doznala později podstatné změny, tj. že by se krajský soud ocitl v situaci obdobné té, které čelil Nejvyšší správní soud v souvislosti se střetem „starého“ a „nového“ stavebního zákona. Výše citované nálezy Ústavního soudu potvrzují, že i dříve mohly obce regulovat provozování loterií, a to formou obecně závazné vyhlášky. Současná výslovná úprava této pravomoci obsažená v § 50 odst. 4 loterijního zákona vyhrazuje pro regulaci rovněž formu obecně závazné vyhlášky, čímž je zachována forma aktu, kterým se reguluje provoz loterií na území obce (kontinuita formy aktu). Judikatura Nejvyššího správního soudu a Ústavního soudu týkající se materiálního pojetí opatření obecné povahy ve vztahu k územněplánovací dokumentaci vydané dle „starého“ stavebního zákona, které se navrhovatel dovolává na podporu své argumentace, je naproti tomu vystavěna na diskontinuitě formy regulatorního aktu a sleduje její překlenutí. Na danou věc ji proto nelze použít.

Krajský soud je tudíž povinen respektovat vyjádřenou vůli zákonodárce stejně jako limity své pravomoci, které jej neopravňují zrušit „jiný právní předpis“, jak požadoval navrhovatel.

Soud dodává, že mu nevznikla pochybnost ohledně souladu zmocňovacího ustanovení loterijního zákona (§ 50 odst. 4) s ústavním pořádkem, a nezvažoval proto předložení věci Ústavnímu soudu ve smyslu čl. 95 odst. 2 Ústavy. Nedomnívá se totiž, že by toto ustanovení, které zmocňuje k stanovení, na kterých místech a v jakém čase lze provozovat loterie, odporovalo principu obecnosti právních předpisů a ani nevede k zneužití působnosti obce.

Současné se krajský soud nedomnívá, že by vyhláška v napadeném rozsahu nedostála znaku obecnosti právního předpisu. Navrhovatel se v této souvislosti dovolává závěrů plynoucích z nálezu Ústavního soudu ze dne 10. 9. 2009, Pl. ÚS 27/09. Tímto náleznem Ústavní soud zrušil ústavní zákon č. 195/2009 Sb., o zkrácení pátého volebního období Poslanecké sněmovny, který jej posoudil nikoliv dle jeho formálního označení jako ústavní zákon, ale z hlediska materiálního jako individuální právní akt, neboť namísto požadovaného prvku obecnosti ve vztahu k okruhu adresátů a situací dopadal na konkrétně určený subjekt (Poslaneckou sněmovnu Parlamentu České republiky zvolenou v roce 2006) a konkrétní situaci (skončení jejího volebního období). Krajský soud samozřejmě souhlasí s tím, že právní předpis musí být obecný, nicméně se domnívá, že při posuzování míry této obecnosti nelze přehlédnout, o jaký typ právního předpisu jde. Nelze tudíž klást úplně stejné požadavky na obecnost ústavního zákona a právního předpisu územní samosprávy, pro který je vyšší míra konkrétnosti z podstaty věci typická. Tento jev charakteristický pro právní předpisy územní samosprávy ostatně opakovaně ve své judikatuře zmiňuje i Ústavní soud (srov. například nálezy sp. zn. Pl. ÚS 14/95, sp. zn. Pl. ÚS 50/03, sp. zn. Pl. ÚS 24/08 a ostatně i již několikrát zmiňovaný nálezný sp. zn. Pl. ÚS 56/10) a odpůrce se této skutečnosti přiléhavě dovolává. Vycházejí z těchto úvah, má krajský soud za to, že čl. 3 vyhlášky nelze ani z materiálního hlediska považovat za opatření obecné povahy.

Tento závěr krajského soudu navrhovateli nijak nebrání v možnosti realizovat právo na soudní ochranu ve smyslu čl. 36 odst. 2 Listiny základních práv a svobod. Ačkoli k regulaci provozování loterií na svém území je zmocněna obec, rozhodování o samotném povolení loterií je v pravomoci Ministerstva financí, které k obecně závazným vyhláškám vydávaným

obcí musí při svém rozhodování přihlížet. V rámci následného soudního přezkumu se správní soud k žalobní námitce musí zabývat otázkou, zda obec zařazením té které nemovitosti do textu vyhlášky nejednala libovolně nebo svévolně. Správní soud má současně možnost k takové části obecně závazné vyhlášky nepřihlédnout (čl. 95 odst. 1 Ústavy). Z úřední činnosti je přitom krajskému soudu známo, že navrhovatel žalobu proti rozhodnutí Ministerstva financí ze dne 8. 8. 2014, č. j. MF-25495/2014/34-2, kterým byla zrušena povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry na adrese Tyršova 234, 25216 Nučice, resp. proti rozhodnutí kterým ministr financí zamítl rozklad směřující proti uvedenému rozhodnutí, podal. Tato žaloba je vedena u krajského soudu pod sp. zn. 45 Af 13/2015.

Krajský soud dodává, že srovná-li posuzovaný čl. 3 vyhlášky s obsahem obecně závazné vyhlášky města Františkovy Lázně č. 1/2010, k zabezpečení místních záležitostí veřejného pořádku v oblasti omezení hazardu, resp. s jejím relevantním čl. 2, podle něhož mohou být výherní zařízení na území města provozována pouze v objektu č. p. 1 na st. p. č.x v k. ú. a obci Františkovy Lázně v x, který posuzoval Ústavní soud v rámci řízení o zrušení zákonů a jiných právních předpisů (§ 64 a násl. zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, ve znění pozdějších předpisů) v již uváděném nálezu sp. zn. Pl ÚS 56/10, musí konstatovat jejich obsahovou shodu. Za této situace tudíž lze mít za to, že pokud by se Ústavní soud domníval, že taková vyhláška je z materiálního hlediska opatřením obecné povahy, jistě by takový návrh věcně neprojednal, ale odmítl by jej s tím, že k jeho projednání není Ústavní soud příslušný [k projednání takového návrhu by tehdy byl věcně příslušný Nejvyšší správní soud (§ 101c s. ř. s., ve znění před novelou provedenou zákonem č. 303/2011 Sb.)].

Jelikož návrhem napadeným aktem není opatření obecné povahy, nejsou vzhledem k neexistenci předmětu specifického řízení dle § 101a a násl. s. ř. s. splněny podmínky řízení. Proto krajský soud návrh podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s. odmítl.

O nákladech řízení soud rozhodl v souladu s ustanovením § 60 odst. 3 s. ř. s., podle kterého žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení, byl-li návrh odmítnut.

S ohledem na ustanovení § 10 odst. 3 věty poslední zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o soudních poplatcích“), soud také rozhodl o vrácení navrhovatelem zaplaceného soudního poplatku ve výši 5000 Kč. Podle § 10a odst. 1 zákona o soudních poplatcích bude poplatek navrhovateli vrácen k rukám jeho zástupce, a to ve lhůtě 30 dnů od právní moci tohoto usnesení.

Poučení: Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve třech vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Případně-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejbližší následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Soudní poplatek za kasační stížnost vybírá Nejvyšší správní soud. Variabilní symbol pro zaplacení soudního poplatku na účet Nejvyššího správního soudu lze získat na jeho internetových stránkách: www.nssoud.cz.

V Praze dne 11. února 2016

Mgr. Jitka Zavřelová, v. r.
předsedkyně senátu

Za správnost:
Božena Kouřimová