

USNESENÍ

Krajský soud v Ústí nad Labem rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Markéty Lehké, Ph.D. a soudců JUDr. Petra Černého, Ph.D. a Mgr. Václava Trajera v právní věci **navrhovatele: SYNOT TIP, a.s.**, IČ 26301091, se sídlem Jaktáře 1475, Mařatice, 68601 Uherské Hradiště, zastoupený Mgr. Františkem Korbelem, Ph.D., advokátem AK Havel Holásek & Partners s.r.o., se sídlem Na Florenci 2116/15, Praha 1, **proti odpůrci: Statutárnímu městu Děčín**, se sídlem Mírové náměstí 1175/5, 40538 Děčín IV, zastoupený Mgr. Narcisem Tomáškem, advokátem se sídlem U Starého Mostu 111/4, Děčín, **v řízení o návrhu na zrušení čl. 1 a Přílohy 1 a 2 obecně závazné vyhlášky Statutárního města Děčína č. 3/2013, o regulaci provozování sázkových her, loterií a jiných podobných her, jako opatření obecné povahy,**

t a k t o :

- I. Návrh **s e o d m í t á .**
- II. Žádný z účastníků **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení.
- III. Navrhovatel **se vrací** zaplacený soudní poplatek v částce 5 000,- Kč. Částka 5 000,- Kč bude navrhovatelovi vrácena z účtu Krajského soudu v Ústí nad Labem do třiceti dnů od právní moci tohoto usnesení.

Odůvodnění:

Návrhem doručeným soudu dne 29.9.2015 se navrhovatel domáhal zrušení čl. 1 a Přílohy 1 a 2 obecně závazné vyhlášky Statutárního města Děčína č. 3/2013, o regulaci provozování sázkových her, loterií a jiných podobných her.

Primárně se soud musel zabývat otázkou, zda jsou splněny podmínky řízení.

Navrhovatel trval na tom, že napadený akt je sice svojí formou obecně závaznou vyhláškou, ale je nutno jej v materiálním smyslu považovat za opatření obecné povahy. Předmětný akt dle navrhovatele postrádá obecnost, která je dle jeho názoru základním znakem právního předpisu. Koncepce předmětné vyhlášky je taková, že loterie a jiné hry uvedené v čl. 1 odst. 1 vyhlášky je zakázáno provozovat na celém území města Děčín s výjimkou kasin jmenovaných v příloze č. 1. Podle čl. 1 odst. 2 vyhlášky je zároveň možné sázkové hry podle § 2 písm. e) zák. č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách (dále jen „loterijní zákon“), provozovat pouze na místech uvedených v přílohách č. 1 a 2 vyhlášky. Čl. 1 odst. 3 vyhlášky pak stanoví, že výherní hrací přístroje je taktéž možné provozovat toliko na místech stanovených v příloze č. 2, avšak jen ve stanovených časech. V přílohách je přitom obsažen

seznam konkrétních adres, na kterých je povoleno loterie provozovat. Dle žalobce je zřejmé, že takovýto seznam adres nesplňuje požadavek obecnosti právní úpravy, naopak se jedná o úpravu navýsost konkrétní, která právním předpisům jako abstraktním aktům nenáleží. Dle navrhovatele právě konkrétnost úpravy svědčí pro hodnocení předmětného aktu jako opatření obecné povahy v materiálním smyslu.

S poukazem na nálezy Ústavního soudu ze dne 19.11.2008, sp. zn. Pl. ÚS 14/07, navrhovatel tvrdil, že materiální pojetí opatření obecné povahy vyplývá z ustálené judikatury Ústavního soudu, neboť Ústavní soud v tomto nálezu dospěl k závěru, že územní plány vydané podle „starého stavebního zákona“ ve formě obecně závazných vyhlášek je nutno s přihlédnutím k úmyslu zákonodávce považovat s ohledem na jejich materiální povahu za opatření obecné povahy. Dle navrhovatele tedy z uvedené judikatury vyplývá, že i v případě, kdy je určitý akt zákonodárcem označený formálně jako obecně závazná vyhláška, může se materiálně jednat o opatření obecné povahy. Předmětná vyhláška se sice týká neurčité skupiny adresátů, ale její obsah je zcela konkrétní, neboť neobsahuje právní normy, nýbrž seznam individuálních pravidel, která platí pro jednotlivé adresy ve městě. Dle navrhovatele tato charakteristika plně odpovídá definici opatření obecné povahy.

Dále navrhovatel tvrdil, že z formulace § 50 odst. 4 loterijního zákona vyplývá, že prostřednictvím obecně závazných vyhlášek obec může pouze zakázat provozování loterií a jiných obdobných her 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, neboť pokud by § 50 odst. 4 loterijního zákona zmocňoval obce pouze k vydávání obecně závazných vyhlášek regulujících provozování loterií, postrádalo by toto ustanovení normativní význam, jelikož takové zmocnění vyplývá přímo z ústavně garantovaného práva obcí na samosprávu.

Odpůrce k otázce charakteru návrhem napadeného aktu ve svém vyjádření uvedl, že pravomoc i působnost zastupitelstva obce vydat regulaci místa a času určujících provozování loterií je založena výlučně pro formu obecně závazné vyhlášky obce jakožto aktu samosprávné normotvorby obce garantované Ústavou. Dále uvedl, že obecně závazná vyhláška oproti opatření obecné povahy je kvalitativně vyšší formou aktu nesoucího prvky normativního aktu. K přezkumu obecně závazných vyhlášek je povolán výlučně Ústavní soud. Rovněž odpůrce poznamenal, že okruh subjektů, které mohou dát podnět k přezkumu obecně závazné vyhlášky Ústavnímu soudu, je vymezen zákonem a navrhovatel do tohoto okruhu nepatří.

Odpůrce trval na tom, že soud nemá pravomoc zrušit navrhovatelem uvedené části obecně závazné vyhlášky. Absence pravomoci tak zakládá absenci jedné ze základních podmínek řízení. Tento nedostatek podmínek řízení považuje odpůrce za neodstranitelný, a proto navrhl odmítnutí návrhu dle § 46 odst. 1 písm. a) zák. č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s.ř.s.“).

Na vyjádření odpůrce reagoval navrhovatel replikou, ve které ve vztahu k podmínkám řízení uvedl, že pojmově nic nebrání tomu, aby obec své právo na výkon samosprávy v oblasti regulace provozu loterií realizovala nejen prostřednictvím vydávání obecně závazných vyhlášek, ale též opatření obecné povahy. K tomu je třeba zákonného zmocnění, jež je dle názoru navrhovatele přítomno v § 50 odst. 4 loterijního zákona. K posouzení otázky, zda je napadená vyhláška materiálně opatřením obecné povahy, je pak příslušný právě správní soud,

a nikoli Ústavní soud, který v obdobných případech návrhy na zrušení takových aktů odmítá pro nepříslušnost.

Dále ve vztahu k obecnosti právního předpisu jako pojmového znaku konstatoval navrhovatel, že v případě města Františkovy Lázně (viz nálezy Ústavního soudu ze dne 7.9.2011, sp. zn. Pl. ÚS 56/10) bylo výjimečně přijatelné, aby obecně závazná vyhláška obsahovala konkrétní adresu, kde lze provozovat loterie, neboť šlo o jediné místo v celém městě, kde provoz loterií přicházel v úvahu. Uvedený závěr však ve městě o velikosti Děčína nelze promítnout tak, že se na desítkách individuálních adres stanoví arbitrární výjimka z obecného pravidla zákazu provozu loterií a jiných podobných her. Takovým postupem dle navrhovatele odporce požadavek na obecnost právního předpisu popřel zcela, protože je dle navrhovatele třeba předmětný akt posoudit jako opatření obecné povahy.

Pro posouzení existence podmínek řízení je zásadní, zda předmětný akt je opatřením obecné povahy, či nikoliv.

Právní institut opatření obecné povahy byl do právního řádu České republiky zaveden správním řádem (zák. č. 500/2004 Sb. dále jen „správní řád“) s účinností k 1.1.2006. Soudní ochrana před nezákonnými opatřeními obecné povahy je upravena v soudním řádu správním. Žádným z těchto předpisů však vyčerpávajícím způsobem nedefinuje, co se opatřením obecné povahy rozumí; pouze v § 171 správního řádu, jež uvozuje část šestou upravující tento institut, je uvedeno, že *„podle této části postupují správní orgány v případech, kdy jim zvláštní zákon ukládá vydat závazné opatření obecné povahy, které není právním předpisem ani rozhodnutím“*. Zákonná definice tedy spočívá toliko v negativním vymezení. Judikatura se pak pokusila doplnit také pozitivní vymezení opatření obecné povahy jako aktu s konkrétně určeným předmětem regulace a s obecně vymezeným okruhem adresátů (viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27.9.2005, sp. zn. 1 Ao 1/2005). V současném chápání jde tedy o správní akt smíšený, který (materiálně) zahrnuje jak prvek individuálního, tak normativního aktu.

O toto judikатурní pozitivní vymezení se opíral navrhovatel, odkazující především na nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 14/07. Dle soudu však závěry, které z tohoto nálezu navrhovatel dovozoval, na posuzovanou věc nedopadají.

Otázkou posouzení skutečnosti, zda určitý akt je právním předpisem či opatřením obecné povahy, se zabýval Nejvyšší správní soud ve svém rozhodnutí ze dne 21.1.2011, č.j. 8 Ao 7/2010-65 (publikovaný ve Sbírce rozhodnutí Nejvyššího správního soudu pod č. 2321). Ze závěrů obsažených v tomto rozhodnutí vycházel soud i při rozhodování v této věci.

Ústavní soud v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 14/07 posuzoval povahu územního plánu velkého územního celku Břeclavska vydaného v roce 2006. Úvahy Ústavního soudu se vztahovaly ke specifickému problému: územní plán byl vydán již za účinnosti „nového“ správního řádu (č. 500/2004 Sb.) upravujícího opatření obecné povahy, ale podle „starého“ stavebního zákona (č. 50/1976 Sb.), který v § 29 odst. 3 určoval, že *„závaznou část územně plánovací dokumentace a její změny, které schvaluje kraj nebo obec v samostatné působnosti, vyhláší jejich orgány obecně závaznou vyhláškou.“*; „nový stavební zákon“ (č. 183/2006 Sb., účinný od 1. 1. 2007) již institut opatření obecné povahy obsáhl, a to v šesti výslovně takto označených případech, mezi nimi v § 43 odst. 4 také územní plány. Ústavní soud zdůraznil, že

„nový“ stavební zákon (jako zvláštní zákon ke správnímu řádu) „podrobně upravil cíle, úkoly a postup při pořizování a schvalování těchto správních aktů, aniž by přitom výslovně ve svých přechodných ustanoveních stanovil, jak posuzovat územní plány pořízené a schválené podle předchozího zákona č. 50/1976 Sb., jejichž závazné části byly vyhlášeny obecně závaznými vyhláškami“. Z toho důvodu (tedy z důvodu nedostatku výslovné právní úpravy) se soud přiklonil k materiálnímu posouzení územního plánu z roku 2006. Jeho závěru, jak zdůraznil, svědčila i skutečnost, že s účinností od 3. 6. 2008 bylo v § 188 odst. 4 „nového“ stavebního zákona výslovně uvedeno, že „obecně závazné vyhlášky, jimiž byla vymezena závazná část územně plánovací dokumentace sídelního útvaru nebo zóny, územního plánu obce nebo regulačního plánu (rozuměj před 1. 1. 2007), se pro účely tohoto zákona považují za opatření obecné povahy“. Ústavní soud tedy, jak také výslovně uvedl, dospěl ke svému závěru systematickým výkladem předmětných ustanovení „nového“ stavebního zákona, výkladem e ratione legis a úmyslem zákonodárce. Odkázal také na princip, z něhož vychází konstantní judikatura Ústavního soudu: nabízí-li se dvojí možný výklad veřejnoprávní normy, je třeba volit výklad nejméně zasahující do základních práv a svobod.

V předmětném případě však žádný dvojí výklad možný není neboť jak z obecné úpravy obsažené v zák. č. 128/2000 Sb., o obcích, tak i z úpravy obsažené v § 50 odst. 4 loterijního zákona vyplývá, že regulaci provádí obec prostřednictvím obecně závazné vyhlášky.

V již výše citovaném rozhodnutí ze dne 21.1.2011, č.j. 8 Ao 7/2010-65, Nejvyšší správní soud dospěl k jednoznačnému závěru, že z jeho dosavadní judikatury (např. rozhodnutí ze dne 7.1.2009, č.j. 2 Ao 3/2010-55, ze dne 15.12.2010, č.j. 7 Ao 6/2010-44, či ze dne 9.8.2010, č.j. 4 Ao 4/2010-195) plyne, *„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).

Projeví-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.“

S těmito závěry se soud v předmětné věci plně ztotožnil. Soud je povinen respektovat vůli vyjádřenou zákonodárcem stejně jako ústavně stanovené limity své kompetence. Ačkoliv jsou soudy při rozhodování vázány pouze zákony a mezinárodními smlouvami, které jsou součástí právního řádu, a jsou oprávněny posoudit soulad jiného právního předpisu se zákonem nebo takovou mezinárodní smlouvou a případně takový jiný právní předpis

neaplikovat, pokud zjistí, že v souladu se zákonem nebo mezinárodní smlouvou není, nejsou oprávněny jiné právní předpisy rušit, a již vůbec ne v řízení upraveném pro zcela jiný právní institut, zde v řízení dle § 101a a násl. s.ř.s.

V ustanovení § 50 odst. 4 loterijního zákona je uvedeno, že obec může stanovit obecně závaznou vyhláškou, že sázkové hry loterie a jiné podobné hry podle 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.

Z uvedeného jednoznačně vyplývá, že zákonodárce jednoznačně stanovil právní formu aktu, kterým obec může regulovat provozování sázkových her, loterií a jiných podobných her na území obce. Tato forma je v zákoně vymezena jako obecně závazná vyhláška.

Vzhledem k výše uvedeným závěrům nezbývá soudu než konstatovat, že akt napadený předmětným návrhem je právním předpisem a nikoli opatřením obecné povahy.

Jelikož z výše uvedeného jednoznačně vyplývá, že 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 soud návrh pro nedostatek pravomoci projednat návrh podle § 46 odst. 1 písm. a) s.ř.s. odmítl pro nedostatek podmínek řízení, když tato vada je neodstranitelná.

V důsledku odmítnutí žaloby současně soud v souladu s ust. § 60 odst. 3 věty první s.ř.s. nepřiznal žádnému z účastníků právo na náhradu nákladů.

Jelikož řízení skončilo odmítnutím žaloby před prvním jednáním, soud podle § 10 odst. 3 věty druhé zák. č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, rozhodl také o vrácení zaplaceného soudního poplatku v částce 5 000,- Kč navrhovateli, k němuž dojde prostřednictvím účtu krajského soudu v obvyklé lhůtě.

Pro úplnost soud k argumentaci navrhovatele týkající se nedostatku obecnosti návrhem napadeného aktu uvádí, že z judikatury Ústavního soudu (např. nález ze dne 27.9.2011, sp. zn. Pl. ÚS 22/11) vyplývá, že ani konkrétně individuálně určené případy nemovitostí resp. jejich vlastníků či provozovatelů v nich umístěných herních přístrojů nemají vliv na skutečnost, že akt, kterým je regulována loterijní činnost je stále svou podstatou obecně závaznou vyhláškou obce a podléhá přezkumu Ústavního soudu. V citovaném nálezu totiž Ústavní soud konstatoval, že již v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 56/10 uvedl, že výjimkou, při jejímž splnění lze akceptovat právní předpis upravující jedinečné (konkrétní) případy, je situace, kdy taková regulace nepředstavuje porušení principu rovnosti. Současně dospěl k závěru, že stanovením konkrétně uvedených nemovitostí v obecně závazné vyhlášce obec primárně nesměruje vůči konkrétnímu provozovateli, neboť tento zákaz umístit výherní hrací přístroj mimo vyhláškou povolená místa platí pro kohokoliv, kdo by chtěl v budoucnu výherní hrací přístroj provozovat.

Poučení: Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou (více) 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 Ústí nad Labem dne 15. prosince 2015

JUDr. Markéta Lehká, Ph.D. v. r.
předsedkyně senátu

Za správnost vyhotovení:
Gabriela Zlatová