

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Tomáše Foltase a soudců Mgr. Lenky Krupičkové a Mgr. Davida Hipšra v právní věci žalobce: **Statutární město Děčín,** se sídlem Mírové náměstí 1175/5, Děčín, zastoupen Mgr. Narcisem Tomáškem, advokátem se sídlem U Starého mostu 111/4, Děčín, proti žalovanému: **Úřad pro ochranu hospodářské soutěže,** se sídlem třída Kpt. Jaroše 7, Brno, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 6. 2. 2020, č. j. 62 Af 64/2018 - 52,

takto:

I. Kasační stížnost **se zamítá.**

II. Žádný z účastníků **nemá** právo na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

I.

[1] Rozhodnutím ze dne 28. 8. 2017, č. j. ÚOHS-S0444/2016/VS-25120/2017/830/Pro, rozhodl žalovaný o tom, že žalobce porušil zákaz stanovený v § 19a odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění účinném do 18. 10. 2016 (dále též „ZOHS“) a dopustil se správního deliktu podle § 22aa odst. 1 téhož zákona. Deliktní jednání spočívalo dle žalovaného v tom, že žalobce obecně závaznou vyhláškou č. 3/2013, účinnou od 8. 6. 2013 do 7. 10. 2016, povolil provozování sázkových her podle § 2 písm. i), l), m) a n) zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, v rozhodném znění (dále též „zákon o loteriích“) a provozování loterií a jiných podobných her podle § 2 písm. j) a § 50 odst. 3 téhož zákona pouze v kasinech umístěných na místech stanovených v příloze č. 1 vyhlášky a dále povolil provozování sázkových her podle § 2 písm. e) zákona o loteriích pouze na místech uvedených v přílohách 1 a 2 vyhlášky, přičemž v každé provozovně nacházející se na místech uvedených v příloze č. 2 vyhlášky povolil maximálně 4 výherní hrací přístroje, aniž by výběr adresních míst provozování a stanovení maximálního počtu výherních hracích přístrojů na provozovnu provedl na základě objektivních, nediskriminačních a předem známých kritérií. Tím v daném období narušil bez objektivně ospravedlnitelných důvodů hospodářskou soutěž na trhu

provozování sázkových her, loterií a jiných podobných her a na trhu provozování provozoven, v nichž mohou být sázkové hry, loterie a jiné podobné hry provozovány. Žalovaný uložil žalobci za popsaný správní delikt pokutu ve výši 499 000 Kč a povinnost nahradit náklady řízení ve výši 1 000 Kč.

[2] Proti rozhodnutí žalovaného podal žalobce rozklad, který předseda žalovaného rozhodnutím ze dne 15. 5. 2018, č. j. ÚOHS-R145/2017/HS-14196/2018/310/Aši, zamítl a prvostupňové rozhodnutí potvrdil.

II.

[3] Žalobce se bránil proti rozhodnutí předsedy žalovaného žalobou, kterou Krajský soud v Brně (dále též „krajský soud“) zamítl rozsudkem identifikovaným v záhlaví tohoto rozhodnutí. Nepřisvědčil stěžejní námitce žalobce, že žalovaný neměl pravomoc sankcionovat jej za rozpor napadené vyhlášky se zákonem. Konstatoval, že ochrana práva územních samosprávných celků na samosprávu není absolutní. Ústava předpokládá v čl. 101 odst. 4 ospravedlnitelné zásahy státní moci do tohoto práva, jsou-li tyto zásahy prováděny podle zákona. Limitace práva na samosprávu se přitom nevyprazdňuje § 123 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), v rozhodném znění (dále též „zákon o obcích“). Z ničeho nevyplývá, že by stát nemohl ze zákonem předvídaných důvodů a z důvodu ochrany zákona zasáhnout do činnosti obcí i na základě jiného zákonného zmocnění. Zákonodárci tedy nic nebránilo v tom, aby výkon samostatné působnosti obce podrobil kontrole ze strany státu s využitím více právních předpisů a s využitím rozdílných institutů sledujících jiný cíl. Zatímco § 123 zákona o obcích sleduje soulad obecně závazných vyhlášek obcí se zákony, § 19a ZOHS sleduje ochranu hospodářské soutěže. Je přípustné, aby normativní činnost obcí v samostatné působnosti podléhala kontrole státu podle § 123 zákona o obcích a aby zároveň dopady této činnosti vedly k deliktní odpovědnosti obce ve smyslu tzv. *Engel* kritérií z důvodu porušení zákonem chráněného zájmu. Již zákon č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže zakazoval orgánům státní správy a orgánům územních samosprávných celků omezit či vyloučit hospodářskou soutěž. S účinností od 1. 12. 2012 je žalovaný oprávněn ukládat za narušení hospodářské soutěže pokuty. Jakkoliv byl § 19a ve znění do 30. 9. 2016 formulován obecně a absolutně, jedná se o zbytkovou kategorii, která se uplatní pouze v případech, kdy orgán veřejné správy vystupuje ve vrchnostenské pozici. Typickým projevem vrchnostenského postavení je v případě obce ukládání povinností obecně závaznou vyhláškou. Tento závěr vyplývá také z § 19a odst. 3 ZOHS, dle kterého byl žalovaný povinen zaslat pravomocné rozhodnutí o narušení hospodářské soutěže orgánu příslušnému k dozoru podle zvláštního právního předpisu. Zákonodárce tedy počítal s tím, že při narušení hospodářské soutěže je možné uplatnit následně dozor ve smyslu § 123 zákona o obcích. Je proto zřejmé, že dozorové prostředky podle § 123 zákona o obcích a § 19a ZOHS mohly být uplatněny vedle sebe. Krajský soud tudíž nepřisvědčil názoru žalobce, že státní moc může v případě rozporu obecně závazné vyhlášky se zákonem postupovat pouze podle § 123 zákona o obcích. Přestože byl § 19a ZOHS formulován značně neobratně, lze jej podle krajského soudu aplikovat v případech, kdy normativní činností obce v samostatné působnosti došlo k narušení hospodářské soutěže.

III.

[4] Žalobce (dále též „stěžovatel“) podal proti rozsudku krajského soudu kasační stížnost. Za jádro sporu označil otázku, zda má žalovaný pravomoc udělovat obci pokutu za správní delikt spáchaný při výkonu ústavně zaručeného práva vydávat obecně závazné předpisy. Zdůraznil, že právo na samosprávu spadá do tzv. materiálního jádra Ústavy. Jedná se o jeden ze základních prvků demokracie a demokratického právního státu, k čemuž odkázal na judikaturu Ústavního soudu a na odbornou literaturu. Z jím citovaných východisek dovodil, že je nezbytné podrobit kritickému zkoumání všechny případné zásahy výkonné moci do realizace práva na samosprávu prováděné na základě zákonného zmocnění. Dále stěžovatel detailně rekapituloval legislativní proces přijetí § 19a a § 22aa ZOHS. Upozornil na to, že daná ustanovení se stala součástí zákona na základě poslanecké iniciativy, která byla motivována bojem s korupcí, nikoliv snahou o zvýšení ochrany při narušení hospodářské soutěže ze strany orgánů veřejné moci. Je tak dán naprostý rozpor mezi přijatou regulací zakládající žalovanému novou a silnou pravomoc a odůvodněním cíle této úpravy. Nadto na půdě poslanecké sněmovny neproběhla žádná věcná debata. Je zřejmé, že zákonodárce se při přijímání sporné úpravy vůbec nezabýval poměřováním souladu práva na samosprávu s pravomocí moci výkonné podřadit jednání samosprávy pod skutkovou podstatu správního deliktu a sankcionovat je pokutou. Dle stěžovatele nemůže výkon normotvorby orgánu veřejné moci naplnit skutkovou podstatu správního deliktu a nemůže být sankcionován správním trestem. Samospráva má stejně jako státní moc svou „zákonodárnou“ složku, která se projevuje pravomocí vydávat obecně závazné vyhlášky. Proces přijímání norem je natolik specifickým pilířem veřejné moci, že jej lze postihnout pouze sankcí uloženou ze strany moci soudní. Sankce udělená mocí výkonnou za spáchání správního deliktu je naopak pojmově nepřípustná, neboť je v rozporu s principy dělby veřejné moci. Jedná se o obdobnou situaci, jako kdyby orgán moci výkonné rozhodl o tom, že Parlament ČR přijetím zákona spáchal správní delikt a uložil mu za to pokutu. Vady obecní normotvorby lze tedy zhojit výlučně ingerencí moci soudní, v posuzovaném případě konkrétně rozhodnutím Ústavního soudu o zrušení obecně závazné vyhlášky. Ústava zakládá konstrukci o vymanění právotvorné pravomoci územních samosprávných celků z područí výkonné moci, neboť se jedná o činnost kvalitativně srovnatelnou se zákonodárnou činností.

[5] K vlastní argumentaci krajského soudu stěžovatel doplnil, že moc výkonná může udělit obci peněžní sankci za porušení zákona v oblasti zadávání veřejných zakázek. Jedná se o výkon „exekutivní“ složky samosprávy. Nyní však moc výkonná sankcionuje kvalitativně jinou složku samosprávy (normotvorbu). Neuplatní se proto závěry Ústavního soudu ve věci sp. zn. II. ÚS 1424/15. Možností exekutivy sankcionovat samosprávu při vytváření norem se Ústavní soud doposud nezabýval. Ani z rozsudku Evropského soudu pro lidská práva (dále též „ESLP“) ze dne 8. 6. 1976, *Engel a ostatní proti Nizozemí*, nelze dovozovat, že by vedle dohledové kontroly podle § 123 zákona o obcích mohla zároveň existovat deliktní odpovědnost obce za normotvornou činnost. ESLP se zabýval jinou otázkou. Stěžovatel dále zdůraznil, že sám žalovaný ve sdělení ze dne 14. 9. 2015 vyjádřil pochybnosti o své pravomoci k přezkumu „legislativní činnosti“ na základě § 19a ZOHS.

[6] Závěrem stěžovatel navrhl, aby Nejvyšší správní soud napadený rozsudek zrušil a věc vrátil krajskému soudu k dalšímu řízení.

IV.

[7] Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti poukázal na to, že stěžovatel uplatnil v kasační stížnosti novou argumentaci nad rámec žaloby. Tuto je nutné považovat za nepřípustnou podle § 104 odst. 4 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále též „s. ř. s."). Dále uvedl, že si je vědom práva stěžovatele na samosprávu. Toto právo však není absolutní a má své limity. Jedním z nich je, že se obce musí při vydávání obecně závazných vyhlášek řídit zákonem. Oprávnění obce vydávat obecně závazné vyhlášky není bez dalšího nadřazeno jiným zákonem chráněným zájmům, zde konkrétně zájmu na zachování nerušené hospodářské soutěže. V případě rozporu vyhlášky se zákonem svěřil zákon Ústavnímu soudu pravomoc takovou vyhlášku zrušit. Žalovanému pak v § 19a ZOHS zakotvil pravomoc postihovat narušení hospodářské soutěže orgány veřejné správy. Jedná se tedy o odlišnou pravomoc, než která náleží Ústavnímu soudu. Způsob zásahu žalovaného do činnosti obce je stanoven zákonem. Účelem zásahu je ochrana zákonem stanoveného zájmu na zachování nerušené hospodářské soutěže. Podmínky zásahu státu do činnosti obce ve smyslu čl. 101 odst. 4 Ústavy jsou tudíž splněny. Takový zásah státní moci do výkonu samosprávy není ojedinělý či neobvyklý, např. § 123 zákona o obcích dává Ministerstvu vnitra pravomoc zkoumat zákonnost obecně závazných vyhlášek obcí a sistovat jejich účinnost. Tato pravomoc dalece přesahuje sankční rozhodnutí žalovaného, které je pouze reakcí na narušení hospodářské soutěže.

[8] Argumentace týkající se geneze přijetí § 19a a § 22aa ZOHS je dle žalovaného irelevantní. Žalovaný se musí řídit platným právem a nemá zmocnění hodnotit soulad uvedených ustanovení s Ústavou. Platná legislativa pak umožňuje podrobit normativní činnost samosprávy kontrole a správnímu trestání. Žalovaný je povinen vykonávat dozor nad ochranou hospodářské soutěže. Podle § 19a ZOHS má pravomoc postihovat její narušení ze strany orgánů veřejné správy. Tato pravomoc se uplatní v případech, kdy dané orgány vystupují ve vrchnostenském postavení, nikoli jako soutěžitelé. V takovém postavení se obce nacházejí pří ukládání povinností obecně závaznou vyhláškou. Z § 19a odst. 3 ZOHS vyplývá, že zákonodárce možnost aplikace tohoto ustanovení na normativní činnost obce přímo předpokládal. Není proto důvod normativní činnost z výkonu samosprávy vyčleňovat. Nutným následkem zjištění o narušení hospodářské soutěže je pak uložení pokuty dle § 22aa ZOHS. Uložením pokuty nicméně nedochází k vyloučení kontroly zákonnosti obecně závazné vyhlášky Ústavním soudem. Žalovaný je totiž povinen informovat Ministerstvo vnitra o vydání svého rozhodnutí, což může vést až ke zrušení obecně závazné vyhlášky. Žalovaný tedy nemůže uplatnit svou pravomoc směřující k nápravě stavu, kterou má ve vztahu k ostatním soutěžitelům, neboť je nutné dodržet postup dle zákona o obcích. Žalovaný má rovněž za to, že krajský soud v souvislosti s možnou deliktní odpovědností obce ve smyslu ZOHS vhodně odkázal na rozsudek ESLP ve věci *Engel a ostatní proti Nizozemí*.

[9] Žalovaný s ohledem na výše uvedené navrhl, aby Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

V.

[10] Nejvyšší správní soud posoudil kasační stížnost v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů a zkoumal přitom, zda napadené rozhodnutí netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti.

[11] Kasační stížnost není důvodná.

[12] Nejvyšší správní soud se s ohledem na vyjádření žalovaného nejprve zabýval přípustností kasačních námitek, které spočívají v ústavněprávních výhradách stěžovatele vůči rozhodnutí vzešlému ze správního řízení, jež nebyly součástí žaloby. Podle § 104 odst. 4 s. ř. s. platí, že *kasační stížnost není přípustná, opírá-li se jen o jiné důvody, než které jsou uvedeny v § 103, nebo o důvody, které stěžovatel neuplatnil v řízení před soudem, jehož rozhodnutí má být přezkoumáno, ač tak učinit mohl*.

[13] Námitku neústavnosti pravomoci žalovaného udělit obci pokutu za správní delikt spáchaný při výkonu ústavně zaručeného práva vydávat obecně závazné předpisy Nejvyšší správní soud nehodnotí jako nepřípustnou podle § 104 odst. 4 s. ř. s., byť byla v této podobě uplatněna až v kasační stížnosti, a to ze dvou důvodů.

[14] Zaprvé, k protiústavnosti aplikovaného pravidla soud přihlíží z úřední povinnosti (přezkoumává-li tu část rozhodnutí, kde bylo pravidlo aplikováno) a je tedy lhostejné, kdy a zda ji účastník namítá (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 9. 2019, č. j. 9 As 310/2017 - 164). Zadruhé, stěžovatel dovozoval neústavnost aplikovaných ustanovení stále ze zcela stejných důvodů: má za to, že žalovaný postupoval v rozporu s ústavně zaručeným právem na samosprávu, pokud stěžovateli udělil pokutu za správní delikt spáchaný právě při výkonu práva obce vydávat obecně závazné předpisy. Z tohoto pohledu se o jinou argumentaci nejedná. Nadto lze podotknout, že stěžovatel do značné míry reagoval na závěry krajského soudu, které se opírají mj. o čl. 101 odst. 4 Ústavy. Kasační stížnost proto Nejvyšší správní soud přezkoumal v celém rozsahu.

[15] Předmětem sporu je otázka, zda žalovaný může zasáhnout do výkonu práva stěžovatele na samosprávu takovým způsobem, že mu uloží pokutu za narušení hospodářské soutěže, k němuž došlo v důsledku vydání obecně závazné vyhlášky obce v samostatné působnosti. Mezi stranami není sporu o tom, že stěžovatel je oprávněn obecně závaznou vyhláškou omezit či zcela zakázat loterie a jiné podobné hry a že toto právo je součástí práva na samosprávu ve smyslu jeho ústavního zakotvení. Spor je veden ryze o tom, zda vůbec a případně jakým způsobem může žalovaný stěžovatele sankcionovat za výkon tohoto práva, pakliže se zjistí, že způsobem výkonu tohoto práva došlo k narušení hospodářské soutěže.

[16] Podle § 19a odst. 1 ZOHS *orgány veřejné správy nesmí podporou zvýhodňující určitého soutěžitele nebo jiným způsobem narušit hospodářskou soutěž*.

[17] Podle § 19a odst. 3 ZOHS *pokud se narušení hospodářské soutěže dopustí orgán územní samosprávy při výkonu samosprávy nebo při přeneseném výkonu státní správy, zašle Úřad orgánu příslušnému k výkonu dozoru podle zvláštního právního předpisu pravomocné rozhodnutí podle odstavce 2 a na jeho žádost mu postoupí i správní spis*.

[18] Podle § 22aa odst. 1 ZOHS *se orgán veřejné správy dopustí správního deliktu tím, že naruší hospodářskou soutěž v rozporu s § 19a odst. 1.* V souladu s odst. 2 uvedeného ustanovení se za takový správní delikt uloží pokuta do výše 10 000 000 Kč.

[19] Před vlastním posouzením věci považuje Nejvyšší správní soud za vhodné uvést, že v nynějším případě nebylo pojmově možné uvažovat o předložení věci Ústavnímu soudu podle čl. 95 odst. 2 Ústavy za účelem vyslovení protiústavnosti výše citovaných ustanovení zákona. Spor mezi účastníky řízení je totiž veden pouze o subtilní otázce vyplývající z aplikace těchto ustanovení na určitou podmnožinu právních vztahů, na něž daná právní úprava dopadá. Ani stěžovatel ostatně nenapadá celý § 19a ZOHS a na něj navazující § 22aa ZOHS a netvrdí důvody, pro které by tato ustanovení, která dopadají na všechny orgány veřejné správy a na jejich činnost, byla jako celek rozporná s ústavním pořádkem. Tento rozpor je podle něj dán jen tehdy, pokud by měla daná ustanovení dopadat na obecně závaznou vyhlášku vydanou obcí v pozici orgánu veřejné správy jakožto na formu jednání, jímž byla hospodářská soutěž narušena. S ohledem na zásadu přednosti ústavně konformní interpretace ustanovení právního předpisu před jeho derogací je tedy namístě zabývat se pouze tím, zda je ústavně konformní výklad, který vede k závěru, že se oprávnění žalovaného konat podle § 19a ZOHS vztahuje také na obecně závazné vyhlášky obcí. Nutno dodat, že takový postup předpokládal i Ústavní soud v nálezu ze dne 7. 4. 2020, sp. zn. Pl. ÚS 41/18, ve kterém rozhodoval o návrhu Ministerstva vnitra na zrušení obecně závazné vyhlášky regulující stejně jako v nynějším případě provoz loterií (avšak vydané městem Bílina). K namítané neústavnosti rozsahu oprávnění žalovaného podle § 19a ZOHS Ústavní soud nastínil, že daná otázka náleží předně k posouzení správním soudům. Po vyčerpání všech procesních prostředků k ochraně práv je pak možné dovolávat se protiústavnosti výkladu podaného správními soudy podáním ústavní stížnosti (viz bod 27). Nejvyšší správní soud se proto v souladu s pokynem Ústavního soudu zabýval tím, zda je ústavně konformní taková interpretace výše citovaných ustanovení, podle níž je žalovaný oprávněn sankcionovat obec za narušení hospodářské soutěže, k němuž došlo vydáním obecně závazné vyhlášky. Vzhledem k tomu, že jde o posouzení případné protiústavnosti postupu žalovaného a zároveň o rozhodnutí otázky, kterou Ústavní soud dosud výslovně neřešil, přistoupil Nejvyšší správní soud ke komplexnějšímu vypořádání dané problematiky.

[20] Argumentace stěžovatele je založena na předpokladu, že do normativní činnosti územního samosprávného celku (přijímání obecně závazných vyhlášek) může být zasaženo pouze mocí soudní, a to s ohledem na garanci práva na územní samosprávu obsaženou v Ústavě. V konečném důsledku považuje stěžovatel § 19a ZOHS, respektive výklad tohoto ustanovení připouštějící sankcionování dopadů obecně závazných vyhlášek územních samosprávných celků žalovaným, za protiústavní.

[21] Podle čl. 8 Ústavy *se zaručuje samospráva územních samosprávních celků*.

[22] Podle čl. 101 odst. 4 Ústavy *stát může zasahovat do činnosti územních samosprávných celků, jen vyžaduje-li to ochrana zákona, a jen způsobem stanoveným zákonem*.

pokračování

[23] Úprava práva na samosprávu je v čl. 8 Ústavy pojata poměrně široce. Tuto skutečnost zdůrazňuje také odborná literatura [Rychetský, P., Langášek T., Herc T., Mlsna P. aj. *Ústava České republiky: Komentář* [Systém ASPI]. Wolters Kluwer [cit. 2022-1-27]. ASPI_ID KO1_1993CZ. Dostupné v Systému ASPI. ISSN: 2336-517X.], dle které „*je třeba ústavní úpravu územní samosprávy v ČR považovat za velmi kusou a lakonickou, jak se ostatně již vyjádřil ve svých rozhodnutích též Ústavní soud (srov. explicitně v nálezu Pl. ÚS 34/02 týkajícím se posouzení delimitace zaměstnanců obcí); viz též Langášek, 2007, s. 330. Ústava výrazně ponechává samosprávu v rukou moci zákonodárné, přičemž ústavní limity ingerence státu do výkonu, ale též samotného ustavení samosprávy jsou velmi malé. Na první pohled by se mohlo zdát, že Ústava chrání toliko institut územní samosprávy jako takový, avšak další otázky konstituování a fungování územní samosprávy ponechává již běžnému zákonodárci (srov. komentář k čl. 99 a násl.). Jinak řečeno, na první pohled ústavní úprava územní samosprávy vypadá tak, že jediným ryze ústavním (a ve smyslu čl. 9 odst. 2 Ústavy i nadústavním) limitem je samotná existence územní samosprávy, tj. jediným ústavně limitujícím faktorem je to, že zákonodárce a rovněž ústavodárce by měl existenci územní samosprávy umožnit; avšak vše ostatní je již věcí obyčejného zákonodárství. (...) Ústavodárce tak velmi strohou úpravou územní samosprávy ponechal velký prostor praxi, a to i případně rozhodovací praxi Ústavního soudu. Judikatura Ústavního soudu pak i v důsledku lakoničnosti ústavních norem značně kolísá mezi intenzivnější, a naopak slabší ochranou územní samosprávy. Na jednom konci tak stojí již odkazovaný nález ve věci návrhu skupiny senátorů na zrušení částí zák. č. 320/2002 Sb., o změně a zrušení některých zákonů v souvislosti s ukončením činnosti okresních úřadů, Pl. ÚS 34/02, v němž Ústavní soud akcentoval slabé ústavní vymezení samosprávy a vyšel z toho, že ústavní garance územní samosprávy je 'lakonická'. (...) Na pomyslném druhém konci stojí nálezy, v nichž Ústavní soud nastavil pro zákonodárce přísnější limity, a to právě i přes existující výhrady zákona obsažené v textu Ústavy. Tak například v nálezu Pl. ÚS 51/06, jenž se týkal zřízení neziskových nemocnic a transformace stávajících nemocnic na tuto formu právnických osob, Ústavní soud například připustil, že zásah do práva na samosprávu provedený zákonem musí splňovat požadavek proporcionality, a přiměřenost takového zásahu pak v nálezu skutečně zkoumal. Obdobně Ústavní soud přistoupil v nálezu Pl. ÚS 6/13 i k přezkumu novely zákona o loteriích, která odkládala účinky obecně závazných vyhlášek na již vydaná povolení k provozování videoloterijních terminálů*.“

[24] Citovaný komentář dále k čl. 101 odst. 4 doplňuje: „*Jinak řečeno, poměrně propracované jsou v zákonné úpravě limity kontroly a dozorových oprávnění státu, resp. orgánů státní správy a moci výkonné vůči samosprávě (viz dále rozbor § 123, 129 a 129a obecního zřízení a analogických § 81, 86 a 87 krajského zřízení), méně jednoznačná jsou však zatím samotná ústavní východiska, a to právě i v případě jednání dvou zbývajících státní mocí, tedy především moci zákonodárné. Hledáme-li nějaké ryze ústavní limity ingerence zákonodárné moci do samosprávy, je proto třeba vycházet především z judikatury Ústavního soudu. (...) Pokud jde o zásahy moci výkonné, resp. orgánů státní správy do výkonu samosprávy, jedná se o oblast, která rovněž neunikla pozornosti Ústavního soudu a v podstatě díky judikatuře Ústavního soudu je nyní velmi detailně propracována jak v obecním zřízení, tak krajském zřízení a zákoně o hlavním městě Praze, přičemž principy, na nichž tato právní úprava v jednotlivých zákonech spočívá, jsou v podstatě totožné, ať už jde o samosprávu obecní či krajskou. Zákonodárce přistoupil k reformě této oblasti v roce 2000, a to po zcela zásadních nálezech Ústavního soudu Pl. ÚS 1/2000 a II. ÚS 559/99, v nichž se Ústavní soud vyjádřil*

k institucionálním aspektům kontroly a dozoru. Obě rozhodnutí se věcně týkala mediálně známé problematiky stavby zdi v ústecké Matiční ulici a posléze ovlivnila institucionální podobu dozoru, jak byl konstruován v současném obecním a krajském zřízení. Dle Ústavního soudu totiž ústavní princip dělby moci v podmínkách demokratického právního státu vylučuje přímé zásahy moci zákonodárné (Poslanecké sněmovny) do výkonu samosprávy (v této podobě byl dozor konstruován v předchozím zákoně o obcích č. 367/1990 Sb.). Podle Ústavního soudu zákonodárce není oprávněn sám rušit opatření přijatá územními samosprávnými celky v samostatné působnosti, takovou pravomocí jsou nadány pouze soudy, resp. Ústavní soud. S ohledem na to je v současném obecním a krajském zřízení (§ 123, 129 a 129a obecního zřízení; § 81, 86 a 87 krajského zřízení a § 106 a násl. zák. o hlavním městě Praze) vytvořen poměrně komplikovaný systém kontroly a dozoru, který je v oblastech výkonu samosprávy svěřen nejprve Ministerstvu vnitra, přičemž konkrétní způsoby zásahu se liší podle toho, zda je dozor vykonáván nad normativní činností zastupitelstev (přijímání obecně závazných vyhlášek), nebo nad jinými usneseními a opatřeními přijímanými v rámci výkonu samosprávy. Základním principem je však vždy to, že v rámci dozoru se zkoumá toliko jejich zákonnost, případně ústavnost. Ministerstvo vnitra je však oprávněno jenom k sistaci, tj. odložení účinnosti těchto aktů, konečné rozhodnutí je svěřeno soudům a Ústavnímu soudu, pokud jde o kontrolu zákonnosti a ústavnosti právních předpisů (na úpravu v obecním a krajském zřízení navazují ustanovení zákona o Ústavním soudu, konkrétně § 64 odst. 2 písm. g), kterým je upravena legitimace Ministerstva vnitra k podání návrhu Ústavnímu soudu na zrušení obecně závazných vyhlášek jako právních předpisů vydávaných v rámci výkonu samosprávy). Rovněž k této oblasti se již vyjádřila judikatura Ústavního soudu (k obsahovým mezím normativní činnosti samosprávy viz komentář k čl. 104 odst. 3 Ústavy), z níž lze dovodit určité obecné principy, které musí státní správa při výkonu dozoru dodržet. Jednak je to požadavek restriktivního výkladu zákona, k jehož ochraně je dozorovým orgánem zasahováno. Tento požadavek byl formulován v nálezu IV. ÚS 331/02. Věcně v něm šlo přezkum volby místostarosty obce, která proběhla bez zařazení tohoto bodu na jednání zastupitelstva předem, v čemž dozorový orgán spatřoval porušení § 93 obecního zřízení, tj. informační povinnosti vůči občanům obce. Ústavní soud zde vyložil obecný rámec ústavních limitů zásahu státu do územní samosprávy, a to tak, že požadavek ochrany zákona dle čl. 101 odst. 4, a tedy možnosti státu zasahovat do výkonu územní samosprávy, je třeba vykládat velmi restriktivně, neboť se vlastně jedná o ústavně založenou výjimku zasahující do ústavně zaručeného práva na samosprávu. Jinak řečeno, při posuzování zákonnosti nelze příslušný zákon vykládat extenzivně, byť by byl takový výklad logický, účelný a rozumný: 'Zásah státu do ústavně zaručeného práva na samosprávu je totiž podle přesvědčení Ústavního soudu možno připustit toliko za situace, kdy je porušení zákona ze strany územního samosprávného celku dovozeno subsumpcí pod právní normu vyloženou secundum et intra, nikoliv již praeter legem.' Dále lze zmínit zákaz libovůle a diskriminace, který byl formulován v nálezu Pl. ÚS 1/02. V této věci Ústavní soud sice nerozhodoval přímo o výkonu dozoru, nýbrž o návrhu na zrušení § 19 odst. 1 krajského zřízení v původním znění, který umožňoval orgánům státu při bezúplatném převodu a přechodu majetku na kraj stanovit podmínky nakládání s tímto majetkem; toto ustanovení samo však tyto podmínky nikterak nekonkretizovalo. Ústavní soud však dovodil, že takto obecné ustanovení je v rozporu s čl. 101 odst. 4 Ústavy, neboť umožňuje stanovit orgánům státu jakákoliv omezení v podstatě libovolně a nepředvídatelně, navíc negarantuje požadavek rovného přístupu k územním samosprávám. Jinak řečeno, způsob zásahu stanovený zákonem musí být dostatečně určitý a nesmí umožňovat libovolné stanovování zcela odlišných podmínek pro různé adresáty. Tento požadavek lze nepochybně vztáhnout i na konkrétní postupy dozorových orgánů, jejichž opatření

vůči samosprávě by měla být předvídatelná, měla by být založena na jasných a seznatelných důvodech, a při své dozorové činnosti by měly zachovávat princip rovnosti mezi jednotlivými územními celky.

[25] Z výše uvedeného především vyplývá, že úprava práva na samosprávu v Ústavě je velmi kusá. Fakticky stanoví pouze právo na územní samosprávu a následné stanovení limitů tohoto práva ponechává na moci zákonodárné. V nálezu ze dne 5. 2. 2003, sp. zn. Pl. ÚS. 34/02 k tomu Ústavní soud uvedl: „*Z ustanovení Ústavy i Charty lze dovodit, že zákonná omezení a pokyny pro působení územní samosprávy jsou přípustné. Ve svém souhrnu samozřejmě nemohou tato pravidla územní samosprávu úplně odstranit. Jednotlivá úprava však může být poměrně přísná a svazující, jsou-li k tomu důležité ospravedlnitelné důvody.*“ Judikatura Ústavního soudu nicméně dovodila určité podmínky, za kterých lze zasahovat do práva na samosprávu, a to i konkrétně ve vztahu k normativní činnosti samosprávných celků. V případě normativní činnosti je předně vyloučen přímý zásah moci zákonodárné spočívající v rušení norem územních samosprávných celků vydaných v samostatné působnosti. Touto pravomocí je nadána pouze moc soudní, konkrétně Ústavní soud (srovnej nálezy ze dne 5. 4. 2000, sp. zn. Pl. ÚS 1/2000 a ze dne 12. 4. 2000, sp. zn. II. ÚS 559/99). V případě ostatních zásahů, které nepředstavují přímé zrušení aktů samosprávy v samostatné působnosti, dovodila judikatura Ústavního soudu konkrétní podmínky, za kterých k těmto zásahům může docházet. Stěžejní podmínkou pro zásah státu do činnosti územních samosprávných celků je nutnost ochrany zákona. Naplnění této podmínky přitom nelze zakládat na extenzivním výkladu zákona, byť by byl takový výklad za dané situace logický (viz nález ze dne 30. 9. 2002, sp. zn. IV. ÚS 331/02), a v případě existence dvou alternativ výkladu zákona je nutné postupovat podle zásady *in dubio pro libertate* a přijmout výklad, který více šetří podstatu ústavně zaručeného práva na samosprávu (viz nález ze dne 19. 4. 2010, sp. zn. IV. ÚS 1403/09). Další podmínkou je požadavek na určitost právních norem, na základě kterých je státem do práva na samosprávu zasahováno. Normy zmocňující státní orgány ke konkrétním zásahům do samosprávy musí být dostatečně určité, aby mohly adresátům (samosprávným celkům) poskytovat dostatečnou ochranu proti svévoli či libovůli státní moci. V případě norem regulujících výkon samosprávy také nesmí docházet k jejich diskriminačnímu a nepředvídatelnému dotváření (viz nález ze dne 13. 8. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 1/02).

[26] Optikou uvedených podmínek Nejvyšší správní soud přistoupil k posouzení zákonné úpravy obsažené v ZOHS.

[27] Podle § 19a ZOHS ve spojení s § 22aa ZOHS má žalovaný pravomoc udělit orgánu veřejné správy (včetně územních samosprávných celků) pokutu až do výše 10 000 000 Kč, pakliže zjistí, že tento orgán narušil podporou zvýhodňující určitého soutěžitele nebo jiným způsobem hospodářskou soutěž. ZOHS přitom nijak nerozlišuje, jakým způsobem se orgán veřejné správy narušení hospodářské soutěže dopustil (normativní činností při výkonu samosprávy či jiným jednáním).

[28] Z právní úpravy vyplývá, že žalovaný není oprávněn sám rušit opatření přijatá územními samosprávnými celky v samostatné působnosti. Nejedná se tedy o derogační normu ve vztahu k normativní činnosti územní samosprávy. Důsledkem aplikace citované právní úpravy nemůže být zrušení či pozastavení účinnosti normy vydané orgánem

územní samosprávy v samostatné působnosti. ZOHS v tomto případě nepředpokládá ani automatickou neplatnost dotčeného aktu obce či jeho části, jako tomu je u dohod narušujících soutěž (§ 3 ZOHS). Žalovaný není nadán ani pravomocí k tomu, aby do budoucna zakázal obci dle daného aktu postupovat, na rozdíl od dohod narušujících soutěž či v případě zneužití dominantního postavení (§§ 7 a 11 ZOHS). Ve vztahu k případné sistaci či přímo zrušení předmětného aktu se pravomoc žalovaného omezuje na předání informace o narušení hospodářské soutěže a postoupení věci Ministerstvu vnitra v souladu s § 19a odst. 3 ZOHS. Pouze Ministerstvo vnitra pak může v souladu s § 123 zákona o obcích iniciovat postup vedoucí potenciálně až ke zrušení obecně závazné vyhlášky.

[29] Jediným následkem, který může mít zjištění žalovaného o narušení hospodářské soutěže ze strany orgánu územní samosprávy při výkonu samosprávy, je tedy uložení sankce v podobě pokuty podle § 22aa ZOHS. Případným zrušením obecně závazné vyhlášky se uložení pokuty nelze vyhnout. Uložená pokuta tedy nemá v tomto ohledu nepřímý derogační účinek. Na druhou stranu ze znění zákona neplyne, že by žalovaný nemohl po vydání rozhodnutí uložit pokutu znovu, a to za další období, pakliže by správní delikt obce trval. V případě jejího opakovaného ukládání by pokuta s přihlédnutím k její horní hranici v nezanedbatelné výši (10 000 000 Kč) již mohla vyvolávat nepřímý derogační účinek, neboť by tímto způsobem byl na obec ze strany žalovaného v podstatě vyvíjen nátlak směřující ke zrušení obecně závazné vyhlášky. Nejvyšší správní soud však nemá za to, že by popsaný potenciální nepřímý derogační účinek § 19a ve spojení s § 22aa ZOHS představoval obcházení požadavku Ústavního soudu, podle něhož mohou být normy územních samosprávných celků vydané v samostatné působnosti rušeny pouze mocí soudní (Ústavním soudem). Jednak je třeba zdůraznit, že se nejedná o přímé zrušení aktů samosprávy v samostatné působnosti ze strany moci výkonné. Dále pak právní úprava obsahuje dva mechanismy, které zajišťují, že konečné rozhodnutí stran zákonnosti a ústavnosti právních předpisů vydaných obcí je svěřeno soudům, především pak Ústavnímu soudu.

[30] Přímo v § 19a odst. 3 ZOHS je upravena povinnost žalovaného zaslat Ministerstvu vnitra pravomocné rozhodnutí o spáchaném správním deliktu a na jeho žádost mu postoupit i správní spis. Pokud Ministerstvo vnitra rovněž shledá, že příslušná obecně závazná vyhláška obce odporuje zákonu, aktivuje postup podle § 123 zákona o obcích. Ten předpokládá, že Ministerstvo vnitra požádá příslušnou obec o zjednání nápravy a poskytne jí za tímto účelem potřebnou metodickou pomoc. Není-li obec ochotna zjednat nápravu, přistupuje Ministerstvo vnitra k použití represivních dozorových opatření podle § 123 zákona o obcích, tj. nejprve oficiálně vyzve obec k nápravě. Nezjedná-li obec nápravu v zákonné lhůtě, zahájí Ministerstvo vnitra správní řízení, jehož výsledkem je pozastavení účinnosti obecně závazné vyhlášky (či pouze některých jejích ustanovení) a následné podání návrhu na její zrušení (či pouze některých jejích ustanovení) Ústavnímu soudu. Je-li obecně závazná vyhláška ve zřejmém rozporu s lidskými právy a základními svobodami, může Ministerstvo vnitra pozastavit její účinnost i bez předchozí výzvy ke zjednání nápravy. Nesouhlasí-li obec s konstatováním Ministerstva vnitra, že je obecně závazná vyhláška v rozporu se zákonem, může proti jeho rozhodnutí o pozastavení její účinnosti podat rozklad ministrovi vnitra. O tom, zda je konkrétní obecně závazná vyhláška v rozporu se zákonem, závazně rozhoduje pouze Ústavní soud, Ministerstvo vnitra toliko

pozastavuje její účinnost. Nelze si přitom nepovšimnout, že i samotný mechanismus § 123 zákona o obcích, respektive v něm obsažená represivní dozorová opatření v sobě mají určitý nepřímý derogační účinek, neboť i prostřednictvím výzvy Ministerstva vnitra je obec *de facto* tlačena k tomu, aby sama odstranila vytýkaný rozpor označené obecně závazné vyhlášky se zákonem.

[31] Druhým mechanismem, který zaručuje konečné slovo ohledně zákonnosti (ústavnosti) příslušné obecně závazné vyhlášky soudní moci, je soudní řízení správní. Činnost moci výkonné na základě § 19a ZOHS totiž podléhá standardní následné kontrole ze strany správních soudů. Případné uložení pokuty podle § 22aa ZOHS tedy nemusí být nutně výsledkem konečným a nezvratným. Tato možnost brání svévolnému nezvratnému mocenskému zásahu ze strany moci výkonné, čímž je podle Nejvyššího správního soudu dostatečně zachována dostatečná nezávislost samosprávy ve smyslu ústavně zaručeného práva na samosprávu a citelně oslaben případný nepřímý derogační účinek § 19a ve spojení s § 22aa ZOHS.

[32] Pravomoc žalovaného obsažená v ZOHS je ve vztahu k normativní činnosti obcí výrazně zúžena také vymezením rozsahu kontrolní činnosti, k níž je žalovaný oprávněn. Na základě § 19a ZOHS totiž nedochází k abstraktnímu přezkumu zákonnosti obecně závazné vyhlášky podle testu čtyř kroků aplikovaného Ústavním soudem např. v nálezu ze dne 22. 3. 2005, sp. zn. Pl. ÚS 63/04. Žalovaný zkoumá zákonnost vyhlášek pouze z úzce vymezeného hlediska, a to zda obecně závazná vyhláška nevyvolává účinek rozporný se zákonným zákazem narušování hospodářské soutěže. Toto úzké vymezení ostatně odpovídá zaměření samotného ZOHS, který upravuje ochranu hospodářské soutěže na trhu výrobků a služeb proti jejímu vyloučení, omezení, jinému narušení nebo ohrožení. Žalovaný vykonává dohled nad činností soutěžitelů, mezi které od 1. 12. 2012 spadají také 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, tedy mj. také obce. Jak přitom příhodně uvedl krajský soud, nejedná se o žádnou novinku. Již zákon č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže obecně zakazoval omezování či vylučování hospodářské soutěže orgány státní správy a orgány územních samosprávných celků. Smyslem § 19a je tedy zajistit ochranu hospodářské soutěže právě i ve vztahu k činnosti vyjmenovaných orgánů. Jedná se o logický důsledek skutečnosti, že uvedené orgány nakládají s veřejnými penězi a svým jednáním mohou často ovlivňovat podmínky na relevantním trhu. Nadto je nutné zdůraznit, že ze strany žalovaného nedochází k přezkumu normativní činnosti ve smyslu přezkumu samotné činnosti jako takové, ale k přezkumu důsledků (konkrétních dopadů) dané regulace. Z hlediska aplikace ustanovení ZOHS je rozhodné toliko to, zda přijatá právní úprava narušila hospodářskou soutěž či nikoli. Pro posouzení věci žalovaným je naopak v podstatě irelevantní, zda obec měla pravomoc vydat obecně závaznou vyhlášku, zda se při jejím vydání nepohybovala mimo zákonem vymezenou věcnou působnost, zda zákonem jí svěřenou působnost nezneužila a zda je obsah vyhlášky rozumný.

[33] Nejvyšší správní soud současně neshledal důvod, proč by akty vzniklé normativní činností obce měly být vyňaty z působnosti § 19a ZOHS. Stěžovatel v tomto ohledu namítal, že normativní činnost je natolik specifická a v podstatě imanentní pravomocí

samosprávy, že je nutné na ni nahlížet izolovaně a separovat ji od ostatního jednání samosprávy. Je to totiž právě normativní činnost, kterou se právo na samosprávu projevuje ve své nejzákladnější podobě. Stěžovatelem akcentované speciální postavení normativní činnosti obcí a její absolutní obecné vynětí z dosahu moci výkonné však z ničeho nevyplývá. Jak bylo vysvětleno výše, úprava práva na územní samosprávu obsažená v Ústavě spočívá v podstatě pouze v samotné garanci tohoto práva. Podrobnější úprava realizace práva na samosprávu je pak svěřena moci zákonodárné, přičemž limity zásahu do tohoto práva definuje judikatura Ústavního soudu (viz výše). Ten však nevyslovil žádnou absolutní ochranu obce před jakýmkoliv zásahem do její normativní činnosti ze strany státu (veřejné moci), natožpak před takovým zásahem, který se týká toliko konkrétních dopadů přijaté regulace a ji samotnou ponechává nedotčenu.

[34] Opačný závěr neplyne ani z usnesení Ústavního soudu ze dne 28. 11. 2001, sp. zn. IV. ÚS 522/01. V uvedeném usnesení se Ústavní soud zabýval otázkou, zda byl žalovaný nečinný, pokud nezasáhl proti nařízení vlády jakožto opatření, jímž byla ve svém důsledku omezena hospodářská soutěž ve smyslu § 18 zákona č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže. Podle § 18 odst. 1 uvedeného zákona platilo, že *orgány státní správy a orgány územních samosprávných celků nesmějí vlastními opatřeními, zjevnou podporou nebo jinými způsoby omezit nebo vyloučit hospodářskou soutěž*. Podle odst. 2 tohoto ustanovení *dozor nad dodržováním povinností podle odstavce 1 vykonávalo ministerstvo* (pro hospodářskou soutěž, později žalovaný, pozn. soudu). *Na základě důkazů a rozborů výsledků může požadovat od orgánů státní správy nebo od orgánů územních samosprávných celků nápravu*. Jednalo se tedy do určité míry o obsahově obdobnou úpravu jako v případě § 19a ZOHS. Ústavní soud dospěl k závěru, že žalovaný nebyl povinen zahájit správní řízení o přezkumu nařízení vlády, neboť k tomu neměl pravomoc. Mimo jiné zde konstatoval: „*Ústavní soud je pak ve shodě s vyjádřením Úřadu přesvědčen o tom, že takový akt, jakým je stěžovateli napadané nařízení vlády, vydané na základě čl. 78 Ústavy ČR, nelze podřadit pod pojem opatření dle § 18 zákona č. 63/1991 Sb. proto, že jde o obecně závazný právní předpis, a z tohoto důvodu výklad stěžovatele, dle kterého by Úřad mohl rozhodovat o nařízeních vlády na základě citovaných ustanovení zákona č. 63/1991 Sb., považuje za nepřijatelný.*“ Závěr, že pravomoc žalovaného nedopadá na nařízení vlády je logický. Jedná se o právní předpis vydaný vládou jakožto vrcholným orgánem moci výkonné. Ta je v souladu s čl. 68 odst. 1 Ústavy odpovědna pouze Poslanecké sněmovně. Ústava logicky nepředpokládá, že by vláda jako vrcholný orgán moci výkonné měla být odpovědna jiným orgánům státní správy (správním úřadům jakým je žalovaný). Dopadají na ni tedy pouze omezení vyplývající z dělby moci. Logicky není možné, aby její nařízení podléhala přezkumu ze strany nižších správních orgánů. Právě v tom je situace odlišná od obecně závazných vyhlášek vydávaných obcemi. V jejich případě se totiž nejedná o akty vydané subjektem jedné ze základních mocí ve státě (zákonodárné, výkonné a soudní). Samospráva sice do určité míry představuje „čtvrtou moc“, nicméně čl. 101 odst. 4 Ústavy výslovně předpokládá zásah státu do činnosti územních samosprávných celků, a to na základě zákona, vyžaduje-li to ochrana zákona, v tomto případě pak v užším smyslu ochrana hospodářské soutěže, která je cílem ZOHS. V souladu s Ústavou lze za splnění uvedených podmínek do dané oblasti zasahovat mocí výkonnou. Jak přitom bylo vysvětleno výše, Nejvyšší správní soud neshledal důvod, proč by normativní činnost měla být z působnosti § 19a ZOHS vyňata. Nejvyšší správní soud je proto toho názoru, že z citovaného usnesení

nelze bez dalšího dovozovat, že by byla vyloučena rovněž pravomoc žalovaného ve vztahu k obecně závazným vyhláškám územních samosprávných celků.

[35] Stěžovatelem dovozované vynětí normativní činnosti územní samosprávy z působnosti sporné právní úpravy by podle Nejvyššího správního soudu bylo nejen nekoncepční, ale do určité míry i diskriminační ve vztahu k soutěžitelům, kteří obdobným nástrojem (pravomoc vydávat obecně závazné vyhlášky) nedisponují. Současně by takové vynětí odporovalo smyslu a účelu ZOHS, neboť by v konečném důsledku mohlo vést k obcházení zákona. Při přijetí argumentace zastávané stěžovatelem by byla orgánům územní samosprávy poskytnuta možnost, jak se úspěšně vyhýbat sankční odpovědnosti a případnému postihu za narušování hospodářské soutěže. Fakticky by jim nic nebránilo zasahovat do hospodářské soutěže bez obav z následků, neboť jediným následkem by mohlo být zrušení obecně závazné vyhlášky prostřednictvím aktivace § 123 zákona o obcích. Argumentace stěžovatele založená na výjimečnosti normativní činnosti územní samosprávy by ostatně vedla k absurdním důsledkům napříč celým právním řádem. Územní samosprávné celky by při jejím přijetí mohly obcházet hrozbu sankčních postihů velmi jednoduše tím, že by kroky odporující zákonu činily formou obecně závazné vyhlášky. Pokud by např. obec stanovila podobu stejnokrojů a dopravních prostředků obecní policie obecně závaznou vyhláškou v rozporu s požadavky stanovenými v § 27a odst. 2 písm. c) zákona č. 553/1991 Sb., o obecní policii, ve znění pozdějších předpisů, byla by v logice názoru stěžovatele za daný přestupek nepostižitelná (podle uvedeného ustanovení se *obec dopustí přestupku tím, že nezajistí, aby stejnokroje strážníků, označení motorových vozidel a dalších dopravních prostředků obecní policie obsahovaly jednotné prvky*). Podoba stejnokroje je přitom pravidelně upravována právě formou obecně závažné vyhlášky (viz např. obecně závazné vyhlášky města Prostějov č. 44/2000, o Městské policii Prostějov a jejím stejnokroji, města Moravské Budějovice č. 3/2007, statutárního města Liberec č. 2005/12, o zřízení městské policie a podrobnostech stejnokroje strážníků městské policie, statutárního města Brna č. 1/1992). Dalším příkladem může být situace, kdy by obec jako zaměstnavatel stanovila diskriminační podmínky pro případné uchazeče o zaměstnání v obecně závazné vyhlášce. Ani v takovém případě by obci za její jednání v logice názoru stěžovatele nemohl hrozit postih podle § 140 zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů. V konečném důsledku by výklad zastávaný stěžovatelem mohl *ad absurdum* vést až k tomu, že by územní samosprávné celky byly zcela vyloučeny z jakýchkoliv sankčních postihů na poli veřejného práva za jednání kolidující s jinými zákonem chráněnými zájmy, pakliže by cíle rozporného se zákonem dosahovaly formou obecně závazné vyhlášky. Jedinou hrozbou by bylo zrušení takové vyhlášky. Nelze tedy aprobovat předpoklad stěžovatele, že normativní činnost obcí nemůže nikdy podléhat sankcím ze strany moci výkonné.

[36] V neposlední řadě by při přijetí argumentace stěžovatele o výjimečnosti normativní činnosti obcí došlo k bezdůvodnému rozlišování mezi jednotlivými oblastmi samosprávy. Dohledu žalovaného na poli ochrany hospodářské soutěže totiž podléhají také akty vzniklé na základě normativní činnosti zájmové (profesní) samosprávy, neboť i těmito může docházet k zásahům do hospodářské soutěže. Nejvyšší správní soud se přitom již ve své judikatuře zabýval pokutami, které udělil žalovaný za vydání závazných vnitřních předpisů profesních komor, jimiž došlo k narušení hospodářské soutěže, a jako takové je v obecné rovině aproboval. Blíže viz rozsudky ze dne 24. 9. 2007, č. j. 5 As 55/2006 - 145

a ze dne 31. 10. 2008, č. j. 7 Afs 86/2007 - 107, v nichž kasační soud řešil naplnění konkrétních podmínek pro uložení takové pokuty. Je pravdou, že zájmová (profesní) samospráva není v Ústavě zakotvena výslovně jako samospráva územní. O jejím ústavním významu však nemůže být ani přes absenci takového zakotvení pochyb, což ostatně dokládá i dosavadní judikatura Ústavního soudu (srov. zejména nález ze dne 14. 10. 2008, sp. zn. Pl. ÚS 40/06). I Ústavní soud přitom připustil, že minimálně v případě zájmové samosprávy považuje za legitimní zásah do jejího práva na tuto samosprávu, je-li cílem daného zásahu ochrana soutěžního prostředí. V usnesení ze dne 30. 4. 1998, sp. zn. IV. ÚS 328/96 konstatoval, že „[i] *při vědomí toho, že stěžovatel je orgánem stavovské samosprávy, není výklad zastávaný Vrchním soudem v Olomouci, který sleduje spíše umožnění hospodářské soutěže typické pro demokratickou společnost, způsobilý k tomu, aby ohrozil, natož odstranil, základy demokratického státu. Rovněž tak poukaz stěžovatele, že napadenými rozhodnutími byl ve vztahu k němu porušen čl. 27 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, podle kterého má každý právo svobodně se sdružovat s jinými na ochranu svých hospodářských a sociálních zájmů, neshledal ústavní soud důvodným, neboť žádný z orgánů veřejné moci ve svém rozhodnutí nezpochybnil právo stěžovatele na realizaci své profesní samosprávy, pouze vymezil zákonné meze, které musí být při její realizaci, a to v daných souvislostech konkrétně s ohledem na ochranu soutěžního prostředí, respektovány.*“ Nejvyšší správní soud zastává v nynějším případě obdobný názor. Sporný výklad § 19a nevede k ohrožení demokratického státu a nepředstavuje zásah do materiálního ohniska Ústavy. Naopak se jedná o zásah na základě zákona, který je Ústavou předpokládán.

[37] Nemůže obstát ani srovnání použité stěžovatelem, že se v případě přezkumu obecně závazných vyhlášek obcí žalovaným v podstatě jedná o obdobnou situaci, jako kdyby orgán moci výkonné rozhodl např. o tom, že Parlament ČR přijetím zákona spáchal správní delikt. Zákony přijímané Parlamentem ČR nejsou postaveny na roveň obecně závazným vyhláškám. V případě vyhlášek se jedná o podzákonné právní předpisy, které může vydávat zastupitelstvo obce pouze v mezích své působnosti stanovené právě zákonem. Obec se jednoduše řečeno nenachází v postavení srovnatelném s orgánem moci zákonodárné (Parlamentem ČR). Srovnání obecně závazných vyhlášek se zákony je tak mimoběžné. Rozpory či absurdní situace dovozované stěžovatelem z uvedeného srovnání proto v posuzovaném případě z podstaty věci nemohou vzniknout.

[38] Nejvyšší správní soud tedy nepřisvědčil stěžovateli, že by výkonná moc nemohla obecně vykonávat dozor nad normativní činností obcí takovým způsobem, že by sankcionovala narušení jiného zákonem chráněného zájmu, k němuž došlo v důsledku normativní činnosti obce v samostatné působnosti. Takové absolutní omezení z judikatury Ústavního soudu podle názoru Nejvyššího správního soudu nevyplývá. Je však nezbytné posoudit, zda konkrétní právní úprava obsažená v ZOHS dostojí i dalším požadavkům formulovaným Ústavním soudem (viz výše).

[39] Ustanovení § 19a ZOHS zakazuje orgánům veřejné správy, aby podporou zvýhodňující určitého soutěžitele nebo jiným způsobem narušily hospodářskou soutěž. Uvedená norma je tedy formulována poměrně široce. Krajský soud však v bodě 16 rozsudku pečlivě vysvětlil, že tuto normu je třeba aplikovat restriktivním způsobem, neboť absolutní zákaz protisoutěžní činnosti orgánů veřejné správy je ve zjevném rozporu se společenskou i právní realitou. Dohledová činnost žalovaného rovněž nemůže

z podstaty věci dopadat na rozhodnutí vydaná orgány veřejné správy ve správním řízení nebo v případech, kdy tyto orgány vystupují jako soutěžitelé. Ve vztahu k obcím se tedy uplatní § 19a ZOHS v případě těch jednání, kdy obce vystupují ve vrchnostenském postavení. Již krajský soud tedy v souladu s požadavkem Ústavního soudu na restriktivní výklad zákona, k jehož ochraně je dozorovým orgánem zasahováno, zdůraznil omezený dosah § 19a ZOHS. V posuzovaném případě byl tento restriktivní výklad řádně uplatněn, neboť ukládání povinností obecně závaznou vyhláškou je typickým projevem vrchnostenského postavení obce. Nutno dodat, že restriktivní výklad použil ve věci již žalovaný, který od počátku přijetí dané úpravy zastával názor, že § 19a ZOHS musí odpovídat společenské realitě a nemůže dopadat na případy omezování hospodářské soutěže z ospravedlnitelných důvodů (viz body 70 a 71 prvostupňového rozhodnutí a tam uvedený informační list žalovaného č. 4/2014 dostupný z: https://www.uohs.cz/cs/informacni-centrum/informacni-listy.html). Již od počátku své účinnosti byl tedy § 19a ZOHS vykládán tak, že na jeho základě je posuzováno, zda důsledky obecně závazné vyhlášky spočívající v omezení či vyloučení hospodářské soutěže vycházejí z ospravedlnitelných důvodů a jsou aplikovány v souladu se zásadou proporcionality. Právě tento restriktivní výklad a rezervovaný přístup žalovaného respektuje ústavní mantinely stanovené pro případný zásah do práva na samosprávu.

[40] Za splněnou považuje Nejvyšší správní soud také podmínku dostatečné určitosti dané právní úpravy. Tuto podmínku dovodil Ústavní soud v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 1/02, ve kterém se zabýval ústavností § 19 odst. 1 zákona č. 129/2000 Sb., o krajích (krajské zřízení), ve znění účinném do 6. 9. 2002. Dle uvedeného ustanovení měl stát *právo při bezúplatném převodu či přechodu movitých věcí, práv a nemovitostí na kraj a při finanční spoluúčasti na pořízení takového majetku krajem vyhradit si stanovení podmínek pro další hospodaření a nakládání s tímto majetkem.* Tuto formulaci vyhodnotil Ústavní soud jako neurčitou, neboť stát nijak nelimitovala v tom, jaké podmínky stanoví. V nyní posuzovaném případě tomu tak není. Sporná úprava stanovuje dostatečně podmínky pro to, jakým způsobem může žalovaný do činnosti územních samosprávných orgánů zasáhnout (uložením pokuty potažmo nepřímo předáním informace Ministerstvu vnitra). Případný zásah tedy není odvislý od libovůle či uvážení žalovaného, ale je vymezen přímo v ZOHS. Jistou neurčitost lze spatřovat pouze v použití blíže nedefinovaného pojmu „narušení hospodářské soutěže“, neboť zákon neobsahuje ani alespoň demonstrativní výčet konkrétních forem takového zakázaného jednání [na rozdíl od jiných způsobů narušení hospodářské soutěže uvedených v § 1 odst. 1 písm. a) až c) ZOHS]. Tato skutečnost byla ostatně důvodem, pro který byl § 19a ZOHS novelizován zákonem č. 293/2016 Sb. Sám zákonodárce přitom v důvodové zprávě k uvedené novele připustil, že: „*Toto ustanovení bylo do zákona vloženo na základě poslanecké novely provedené zákonem č. 360/2012 Sb. Byla tím zakotvena možnost postihovat za protisoutěžní jednání i orgány veřejné správy, avšak bez toho, aby byly zřetelně vymezeny kompetence Úřadu v těchto řízeních, a aniž by byla tato změna reflektována i v rámci navazujících ustanovení. Dosavadní ustanovení tak bylo velmi obtížné v praxi aplikovat*.“ Nejvyšší správní soud však neshledal, že by mohl mít popsaný deficit právní úpravy (absence demonstrativního výčtu závadných jednání) za následek libovolné, diskriminační a nepředvídatelné dotváření obecných právních norem regulujících výkon samosprávy, jak o něm hovořil Ústavní soud v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 1/02. Jedná se toliko o standardní užití neurčitého právního pojmu, jehož aplikace závisí na odborném posouzení v každém jednotlivém případě. Zákonodárce

vytváří prostor žalovanému, aby zhodnotil, zda konkrétní situace patří do rozsahu daného neurčitého právního pojmu, či nikoli. Naplnění obsahu neurčitého právního pojmu pak s sebou přináší povinnost žalovaného rozhodnout způsobem, který norma předvídá (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 8. 2011, č. j. 5 As 47/2011 - 77).

[41] Na uvedené závěry nemá vliv ani to, zda před přijetím sporné právní úpravy proběhla na půdě Poslanecké sněmovny Parlamentu ČR řádná věcná debata o příslušném pozměňovacím návrhu, resp. zda se zákonodárce při jejím schválení zabýval poměřováním souladu práva na samosprávu (vyjádřeného ve formě normativní činnosti) na straně jedné a pravomoci moci výkonné podřadit toto jednání pod skutkovou podstatu správního deliktu a sankcionovat jej pokutou na straně druhé. I pokud by zákonodárce nevěnoval schválení určité právní normy náležitou pozornost, nezpůsobuje tato skutečnost automaticky její rozpor s ústavním pořádkem. Na tom nic nemění ani odborná kritika kvality formulace § 19a ZOHS, kterou přijal za vlastní rovněž krajský soud. Případná neobratnost zákonodárce při formulování § 19a ZOHS by měla pro nyní posuzovanou věc význam pouze tehdy, pokud by ve výsledku tato právní norma byla neurčitá do té míry, že by moci výkonné (žalovanému) otevírala prostor pro její libovolné, diskriminační a nepředvídatelné dotváření. Jak plyne z výše uvedeného, takový prostor podle Nejvyššího správního soudu § 19a ZOHS neposkytuje.

[42] Nejvyšší správní soud shledává správným rovněž závěr krajského soudu, že § 19a ZOHS a § 123 zákona o obcích mohou v právním řádu koexistovat vedle sebe, a to s ohledem na jejich rozdílné cíle a rozdílné způsoby kontroly činnosti územních samosprávných celků. Ustanovení § 123 zákona o obcích sleduje širší cíl spočívající v obecné ochraně zákonnosti obecně závazných vyhlášek. Naproti tomu § 19a ZOHS se věnuje úzce vymezené problematice ochrany hospodářské soutěže. Jeho cílem je odhalovat případná narušení hospodářské soutěže prostřednictvím specializovaného správního úřadu, a tím v konečném důsledku chránit hospodářskou soutěž. Nejedná se tedy o abstraktní kontrolu zákonnosti obecně závazných vyhlášek obcí, ale o kontrolu specifickou, která je úzce zaměřena pouze na ochranu významného veřejného zájmu. Zjištění o porušení zákona je v takovém případě spojeno s finanční sankcí v podobě pokuty za správní delikt stejně, jako tomu může být u jakéhokoliv jiného soutěžitele, který narušil hospodářskou soutěž. Rozdílnost uvedených způsobů kontroly je viditelná zejména při vysvětlení mechanismu užívaného Ústavním soudem při přezkumu obecně závazných vyhlášek na základě § 123 zákona o obcích. Jak bylo uvedeno výše, Ústavní soud užívá test čtyř kroků, v jehož rámci postupně zkoumá, zda měla obec pravomoc vydat napadenou obecně závaznou vyhlášku (1. krok), zda se obec při vydávání napadené obecně závazné vyhlášky nepohybovala mimo zákonem vymezenou věcnou působnost, tedy zda nejednala *ultra vires* (2. krok), zda obec při jejím vydání nezneužila zákonem jí svěřenou působnost (3. krok) a konečně, zda obec přijetím napadené obecně závazné vyhlášky nejednala zjevně nerozumně (4. krok). Uvedený test realizoval Ústavní soud v již zmíněném nálezu sp. zn. Pl. ÚS 41/18, který se týkal obecně závazné vyhlášky regulující provoz loterií, kterou vydala obec Bílina. V něm Ústavní soud k druhému kroku testu uvedl, že „*zkoumá, zda byla obecně závazná vyhláška vydána v mezích ústavního zmocnění, tedy nikoliv mimo věcnou působnost vymezenou zákonem (ultra vires). Ústavní soud v rámci druhého kroku tedy zkoumá, zda napadený předpis upravuje právní vztahy, pro které mu otevírá zmocňovací právní úprava prostor, a zda zároveň nezasahuje do věcí, které jsou vyhrazeny zákonu.*“

V druhém kroku testu se tedy Ústavní soud zabývá otázkou, zda obecně závazné vyhláška neupravuje problematiku, kterou je možno upravit pouze zákonem. K třetímu a čtvrtému kroku testu pak uvedl, že „*třetí krok testu obnáší posouzení, zda obec vydáním obecně závazné vyhlášky nezneužila svou zákonem stanovenou působnost. Ústavní soud rozlišuje tři základní formy tohoto zneužití, a sice cestou a) sledování účelu, který není zákonem aprobován, b) opomíjení relevantních úvah při přijímání rozhodnutí a c) přihlížení k nerelevantním úvahám. Dále při posouzení z hlediska čtvrtého kroku testu byl Ústavní soud veden právním závěrem vyplývajícím již z nálezu sp. zn. Pl. ÚS 57/05 ze dne 13. 9. 2006 (N 160/42 SbNU 317, č. 486/2006 Sb.), podle něhož aplikace principu nerozumnosti ze strany Ústavního soudu musí být velmi restriktivní a měla by se omezit jen na případy, kdy se rozhodnutí obce jeví jako zjevně absurdní.*“ Z uvedeného vyplývá abstraktní povaha přezkumu realizovaného Ústavním soudem. Ten se věnuje především samotné obecně závazné vyhlášce, její racionalitě a účelu. Přestože v takové fázi Ústavní soud jistě přihlíží k tomu, jaké může mít obecně závazná vyhláška důsledky, nejedná se o konkrétní kontrolu důsledků vyhlášky v oblasti hospodářské soutěže. I vyhláška, která splní nároky testu čtyř kroků, může teoreticky neproporcionálně narušit hospodářskou soutěž. Úprava obsažená v § 19a má pak zabránit právě takovým situacím.

[43] Nejvyšší správní soud dále nepovažuje za nijak vadné, že krajský soud v souvislosti s koexistencí obou právních úprav odkázal na rozsudek ESLP ve věci *Engel a ostatní proti Nizozemí*. Stěžovatel má samozřejmě pravdu v tom, že uvedený rozsudek se zabýval primárně vymezením pojmu *trestní obvinění* za účelem vymezení hranice mezi trestní a disciplinární oblastí. V případě trestního obvinění ve smyslu čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále též „Úmluva“) se nicméně uplatní právo nebýt souzen nebo trestán dvakrát (princip *ne bis in idem*), které zaručuje čl. 4 Protokolu č. 7 k Úmluvě. Odkaz krajského soudu na uvedený rozsudek je tedy třeba chápat tak, že brání-li Úmluva vedení řízení o trestním obvinění, pakliže již daná osoba byla za toto trestní obvinění postižena, *a contrario* nebrání tomu, aby činnost obce podléhající určité formě kontroly ze strany státu (podle § 123 zákona o obcích) současně zakládala deliktní odpovědnost obce, jestliže její dopady porušují zákonem chráněný zájem (podle § 19a ZOHS).

[44] Nejvyšší správní soud souhlasí s tím, že pro posouzení nynější věci je irelevantní usnesení Ústavního soudu ze dne 22. 10. 2015, sp. zn. II. ÚS 1424/15, kterým byla odmítnuta ústavní stížnost ve věci pokuty udělené žalovaným obci Rohozná z důvodu porušení zákona o veřejných zakázkách. Ústavní soud se v uvedeném usnesení nezabýval situací, kdy by obci byla uložena pokuta v souvislosti s její normativní činností. Z uvedeného usnesení nelze usuzovat na to, zda Ústavní soud takový postup považuje za možný či nikoliv. Ústavní soud zde nicméně v obecné rovině potvrdil, že obce nejsou nikterak absolutně chráněny před zásahy ze strany státu do zaručeného práva územního samosprávného celku na samosprávu: „*Dle názoru Ústavního soudu totiž ze samotné skutečnosti, že stěžovatelka, coby územní samosprávný celek, je nadána ústavně zaručeným právem na samosprávu (čl. 100 odst. 1 věta prvá Ústavy), nelze v žádném případě na straně jedné dovozovat garanci její ničím neomezené svobodné vůle, a na straně druhé předpokládat jakousi absolutní ochranu před každým zásahem ze strany státu (veřejné moci), bez ohledu na to, zda se nachází v souladu s ústavním příkazem, zakotveným v čl. 101 odst. 4 Ústavy, jehož*

smyslem je z činnosti veřejné moci ve vztahu k územním samosprávným celkům vyloučit jakýkoliv projev svévole.“

[45] Nejvyšší správní soud uzavírá, že stěžovateli samozřejmě svědčí ústavně garantované právo na územní samosprávu. Jak ovšem bylo vysvětleno výše, limity kontroly a dozorových oprávnění státu jsou při zachování požadavků dovozených judikaturou Ústavního soudu přenechány k úpravě moci zákonodárné formou zákonů. Nejvyšší správní soud dospěl vzhledem k výše uvedenému k názoru, že výklad sporné právní úpravy dostál požadavkům formulovaným judikaturou Ústavního soudu, neboť do práva stěžovatele na samosprávu zasahuje způsobem a v rozsahu, který je čl. 101 odst. 4 Ústavy předpokládán. Podle Nejvyššího správního soudu je žalovaný jakožto orgán moci výkonné nadán pravomocí udělit stěžovateli pokutu za správní delikt spočívající v narušení hospodářské soutěže, k němuž došlo v důsledku vydání obecně závazné vyhlášky v samostatné působnosti stěžovatele. Příslušnou kasační argumentaci neshledal Nejvyšší správní soud důvodnou.

[46] Vzhledem k tomu, že stěžovatel žádné další námitky proti rozsudku krajského soudu neuplatnil, Nejvyšší správní zamítl kasační stížnost za podmínek vyplývajících z § 110 odst. 1 *in fine* s. ř. s. Ve věci rozhodl v souladu s § 109 odst. 2 s. ř. s., podle něhož rozhoduje Nejvyšší správní soud o kasační stížnosti zpravidla bez jednání.

[47] Soud rozhodl o náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti podle § 60 odst. 1 věty první s. ř. s. za použití § 120 s. ř. s. Stěžovatel nebyl v řízení o kasační stížnosti úspěšný, proto nemá právo na náhradu nákladů řízení. Žalovanému, jemuž by jinak právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti příslušelo, soud náhradu nákladů řízení nepřiznal, protože mu v řízení o kasační stížnosti nevznikly žádné náklady nad rámec běžné úřední činnosti.

Poučení: Proti tomuto rozsudku **nejsou** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 5. dubna 2022

JUDr. Tomáš Foltas
předseda senátu