

## **Právní hodnocení zákonnosti obecně závazné vyhlášky města Litvínova č. 3/2013**

Na základě podnětu pana R. P. z X. (dále jen „stěžovatel“) jsem se zaměřila na hodnocení zákonnosti obecně závazné vyhlášky města Litvínova č. 3/2013 o zabezpečení místních záležitostí veřejného pořádku a zlepšení vzhledu města (dále jen „vyhláška“ nebo „obecní vyhláška“).

Pro úplnost doplňuji, že stěžovatel svým podnětem napadl vyhlášku města Litvínova č. 6/2010. Uvedl, že tato vyhláška města se jeví mnohým lidem protiústavní, jelikož některé její body porušují svobodu pohybu člověka. Vyhláška č. 6/2010 byla ke dni 15. července 2013 nahrazena zmíněnou vyhláškou č. 3/2013 s téměř identickým obsahem. Svou pozornost jsem proto zaměřila na ni, resp. na dosavadní postup ministerstva při dozoru její zákonnosti.

Na základě dále popsaných zjištění a právních závěrů jsem se rozhodla oslovit Ministerstvo vnitra, odbor dozoru a kontroly veřejné správy, se žádostí o provedení úkonů dozoru.<sup>1</sup>

### **Předmět úpravy vyhlášky č. 3/2013**

Vyhlášku schválilo Zastupitelstvo města Litvínova dne 27. června 2013 a v účinnost vstoupila patnáctým dnem po vyhlášení.

V článku 1 vyhláška definuje svůj předmět a cíl:

*„Předmětem této vyhlášky je úprava některých místních záležitostí veřejného pořádku, vzhledu města a ochrana veřejné zeleně. Cílem této vyhlášky je předcházení narušování veřejného pořádku ve městě, zlepšení vzhledu města a ochrana veřejné zeleně.“*

V článku 2 vyhláška popisuje činnosti, které by mohly narušit veřejný pořádek nebo být v rozporu s dobrými mravy, ochranou bezpečnosti, zdraví a majetku, být v rozporu s ochranou veřejné zeleně nebo narušovat estetický vzhled města dle místních podmínek na území města Litvínova. Jedná se (1) o požívání alkoholických nápojů, (2) o umísťování předmětů sloužících k odpočinku, rekreaci a stravování (lavice, lavičky, židle, křesla, sedací soupravy, stoly a podobný nábytek), k přípravě pokrmů (grily, udírny, vařiče a podobná zařízení), jakož i používání těchto předmětů, na některých prostranstvích a (3) o sezení na stavebních částech a zařízeních, které k takovému účelu nejsou určeny (palisády, zděné a betonové zídky a zábrany, odpadkové koše apod.).

Požívání alkoholu na veřejných prostranstvích je zakázáno ve vzdálenosti 100 m od škol, pískovišť apod., umísťování předmětů pro odpočinek a rekreaci je

---

<sup>1</sup> Ve smyslu § 15 odst. 2 písm. e) zákona č. 349/1999 Sb., o veřejném ochránci práv, ve znění pozdějších předpisů.

zakázáno na některých prostranstvích vymezených v příloze vyhlášky a sezení na předmětech k tomu neurčených je zakázáno plošně v celém městě.<sup>2</sup>

### **Právní rozbor Ministerstva vnitra (hodnocení zákonnosti vyhlášky)**

Ministerstvo vnitra (dále jen „ministerstvo“) provedlo tzv. abstraktní kontrolu zákonnosti vyhlášky s těmito závěry:

- Po formální stránce byla vyhláška přijata zákonným postupem (z hlediska postupu schvalování, vyvěšení na úřední desce a přijetí v rámci pravomoci svěřené Ústavou České republiky).
- Vyhláška je v pořádku i z hlediska kritéria nezneužití svěřené pravomoci a je proporcionální. Ministerstvo se vyjádřilo k regulovaným činnostem i k teritorialitě jednotlivých zákazů. Pokud jde o konzumaci alkoholu, uvedlo, že Ústavní soud České republiky (dále jen „Ústavní soud“) dosud nedospěl k závěru, že by se jednalo o činnost natolik škodlivou, že by mohla být zakázána plošně, a proto je v pořádku, že město ji zakazuje jen na vybraných veřejných prostranstvích. Ve vztahu k regulaci „umísťování předmětů“ ministerstvo řešilo možnou kolizi vyhlášky se zákonem o pozemních komunikacích<sup>3</sup> a dospělo k závěru, že i v tomto bodě je vyhláška v souladu se zákonem. Výslovně se ministerstvo zastavilo u problému „rovného přístupu k ochraně veřejných prostranství“ s tím, že z vyhlášky nevyplývá, že by se jí město snažilo posílit ochranu jen svého vlastnictví.<sup>4</sup> K regulaci „sezení“ ministerstvo uvedlo, že regulace je sice plošná, ale přesto proporcionální, jelikož ponechává na rozhodnutí samotného vlastníka prostranství, zda někde (na něčem) takovou činnost povolí. Cílem regulace je zde (na rozdíl od zákona o přestupcích<sup>5</sup>) ochrana estetického vzhledu města.
- Vyhláška jako celek je v souladu se zákonem.

### **Poznatky z návštěvy právníků Kanceláře veřejného ochránce práv v Litvínově**

#### **(1) Informace od zástupců města Litvínova**

Dne 31. října 2013 se na Městském úřadě v Litvínově uskutečnila schůzka právníků Kanceláře veřejného ochránce práv (dále jen „Kanceláře“) s Ing. Miroslavem Veselým z ministerstva a se zástupci města Litvínova (Mgr. Milan Šťovíček – starosta, Ing. Valdemar Havela – tajemník městského úřadu, Zdeněk Urban – velitel městské policie, Mgr. Veronika Knoblochová – vedoucí odboru sociálních věcí a školství). Cílem osobního setkání bylo dozvědět se důvody, které město vedly k přijetí vyhlášky, a prodiskutovat zkušenosti z aplikační praxe vyhlášky. Zástupci města uvedli, že cílem zákazu sezení na zídkách apod. je zamezení požívání alkoholu (a jiných drog) na veřejnosti, což se děje zejména v okolí heren. Pokud si lidé u heren nebudou moci sednout, nebude pro ně pohodlné, aby se zde

<sup>2</sup> Výjimky z posledních dvou zákazů může povolit vlastník konkrétního veřejného prostranství.

<sup>3</sup> Zákon č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích, ve znění pozdějších předpisů.

<sup>4</sup> K čemuž by došlo, pokud by zakázalo některé činnosti jen na svých pozemcích. Ostatní vlastníci pozemků, které tvoří veřejné prostranství, by se tak proti nežádoucímu využívání svého majetku museli bránit negaturní žalobou – na rozdíl od obce nemají možnost svým aktem některé činnosti zakázat.

<sup>5</sup> Zákon č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve znění pozdějších předpisů.

sdužovali, a proto zde nebudou ani konzumovat alkohol. Na dotaz, co je závadného na tom, když si někdo např. s kytarou sedne v parku na obrubník a bude hrát, zástupci města uvedli, že za to samozřejmě nikdo pokutován nebude, na druhou stranu však nevidí důvod pro to, aby si někdo sedal na obrubník či na zídku, když sedět se má na lavičce. Sedět na zídce/obrubníku není běžné.

## (2) Informace podané zástupci nevládní organizace působící v Litvínově

Před cca třemi až čtyřmi lety zmizely z janovského sídliště lavičky. Vyhláška byla přijata později a zakazuje sedět na něčem jiném než na lavičkách (zídkách, palisádách, zábranách). Místní obyvatelé byli proto pokutováni za sezení na obrubníku, dokonce na schodišti před domem. Údajně došlo i k pokutování dítěte sedícího na míči. Konkrétně zástupci nevládní organizace předložili dva pokutové bloky, z nichž jeden ukládal pokutu ve výši 200,- Kč za kouření ve společných prostorách domu, což městský strážník právně kvalifikoval jako přestupek podle § 30 zákona o přestupcích (bez uvedení konkrétního písmene), a druhý ukládal pokutu ve výši 200,- Kč za sezení na stavebních prvcích města, ke kterému došlo v odpoledních hodinách (v 17:00 hod.). Obyvatelé Janova se proti pokutám vesměs nebrání, jelikož jim chybí informace a ze strany strážníků jsou špatně poučení – strážníci jim sdělili pouze to, že pokuta od úřadu (uložená po provedeném správním řízení) bude vyšší.<sup>6</sup> Nejtvrdší zásahy městská policie v Janově uplatňovala údajně od května do srpna 2013. Poté, co občanské sdružení ROMEA na svých stránkách kriticky informovalo o chování litvínovských strážníků, se situace zlepšila.<sup>7</sup>

## (3) Návštěva janovského sídliště

Situaci na janovském sídlišti hodnotili právníci kanceláře tak, že bylo hezky a před domy se shromažďovali lidé, kteří pili kávu, povídali si, hlídali své děti (vestoje na chodnících). V domech bylo čisto, ale bylo zjevné, že neprošly revitalizací.

Lokalita vymezená ulicemi G., T., A. a H. je podle představitele nevládní organizace z 90 % romská, přičemž dva domy na ulici T. jsou v podstatě pouze romské. Městská policie údajně v jiných částech města zákaz sezení nekontroluje (nevymáhá).

## Právní hodnocení věci ochránkyní

Nejprve považuji za vhodné pojednat o rozsahu práva obce ukládat v samostatné působnosti obecně závaznou vyhláškou povinnosti. Toto právo vychází z čl. 104 odst. 3 Ústavy České republiky<sup>8</sup> a je dále podrobněji zakotveno v § 10 a § 35 odst. 3 obecního zřízení:

### § 10:

*„Povinnosti může obec ukládat v samostatné působnosti obecně závaznou vyhláškou*

<sup>6</sup> Strážníci neposkytují poctivé (plné) poučení, že pokuta nemusí být vyšší, ale pokud uložena bude, pak budou uloženy i náklady řízení – ve výši 1.000,- Kč. Ale pokud se přestupek neprokáže, pak nebude uložena ani pokuta ani náklady řízení.

<sup>7</sup> <http://www.romea.cz/cz/zpravodajstvi/domaci/chovani-strazniku-k-romum-v-litvinovskem-janove-se-po-kritickem-clanku-romea-cz-vyrazne-zlepsilo>  
<http://www.romea.cz/cz/zpravodajstvi/domaci/janov-litvinovsti-straznici-sikanuji-a-zastrasuji-mistni-romy-jeden-z-nich-zmlatil-mladou-zenu>

<sup>8</sup> Zastupitelstva mohou v mezích své působnosti vydávat obecně závazné vyhlášky.

- a) k zabezpečení místních záležitostí veřejného pořádku; zejména může stanovit, které činnosti, jež by mohly narušit veřejný pořádek v obci nebo být v rozporu s dobrými mravy, ochranou bezpečnosti, zdraví a majetku, lze vykonávat pouze na místech a v čase obecně závaznou vyhláškou určených, nebo stanovit, že na některých veřejných prostranstvích v obci jsou takové činnosti zakázány,
- b) pro pořádání, průběh a ukončení veřejnosti přístupných sportovních a kulturních podniků, včetně tanečních zábav a diskoték, stanovením závazných podmínek v rozsahu nezbytném k zajištění veřejného pořádku,
- c) k zajištění udržování čistoty ulic a jiných veřejných prostranství, k ochraně životního prostředí, zeleně v zástavbě a ostatní veřejné zeleně (dále jen „veřejná zeleň“) a k užívání zařízení obce sloužících potřebám veřejnosti,
- d) stanoví-li tak zvláštní zákon.“

§ 35 odst. 3:

„Při výkonu samostatné působnosti se obec řídí

a) při vydávání obecně závazných vyhlášek zákonem,

b) v ostatních záležitostech též jinými právními předpisy vydanými na základě zákona.“

Všechny obecní vyhlášky musí obstát v **testu zákonnosti**, který Ústavní soud činí čtyřmi kroky:

- [1] Přezkoumání pravomoci obce vydávat obecně závazné vyhlášky.
- [2] Přezkoumání otázky, zda se obec při vydávání obecně závazné vyhlášky nepohybovala mimo zákonem vymezenou věcnou působnost (jednání ultra vires).
- [3] Vyřešení otázky, zda obec při vydávání obecně závazné vyhlášky nezneužila zákonem jí svěřenou působnost.
- [4] Přezkum obsahu vyhlášky z hlediska „nerozumnosti“.

Ústavní soud poprvé čtyři kroky testu popsal v nálezu ze dne 22. března 2005, sp. zn. Pl. ÚS 63/04, a současně doplnil, že první dvě kritéria jsou kritérii formálními a zbylá dvě se vztahují k samotnému obsahu napadeného předpisu, byť i tato dvě poslední kritéria vykazují aspekty jednání ultra vires (v materiálním slova smyslu).

Ministerstvo v minulosti provedlo abstraktní kontrolu zákonnosti předmětné vyhlášky a dospělo k závěru, že je souladná se zákonem. Uvedlo, že při jejím posouzení vycházelo z následujících nálezů Ústavního soudu České republiky: Pl. ÚS 24/06, Pl. ÚS 57/05, Pl. ÚS 35/05 (Krupka)<sup>9</sup>, Pl. ÚS 35/06 (Kořenov), Pl. ÚS 45/06 (Jirkov), Pl. ÚS 44/06 (Těrlicko), Pl. ÚS 46/06 (Mariánské Lázně), Pl. ÚS 47/06 (Sušice). Tyto nálezy Ústavního soudu se věnují zejména problematice veřejného pořádku, ochrany zeleně a možnosti plošného stanovení zákazů (podle potenciálu určitého způsobu chování narušit veřejný pořádek v obci). Kromě ministerstvem vyjmenovaných nálezů považují za významné také tyto nálezy: **Pl. ÚS 13/09, Pl. ÚS 28/09 a Pl. ÚS 11/09, které se věnují regulaci nejen samotné škodlivé činnosti, ale též jejího tzv. předpolí** (podrobněji viz níže), a dále Pl. ÚS 69/04 (v němž se Ústavní soud vyjadřuje k problematice plošnosti zákazů).

#### (1) Hodnocení zákonnosti zákazu požívání alkoholických nápojů

Shodují se se závěrem ministerstva, že vyhláška je v tomto rozsahu v souladu se zákonem a vychází při tom z nálezů Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 33/05 a Pl.

---

<sup>9</sup> jedná se zřejmě o překlep a správně mělo být Pl. ÚS 33/05.

ÚS 11/09. V prvním jmenovaném nálezu se Ústavní soud vyrovnal se svou dřívější (opačnou) judikaturou, navázal na nález sp. zn. Pl. ÚS 45/06 a učinil závěr, citují: *„Regulace konzumace alkoholu na některých veřejných prostranstvích obce je možná, pokud se vzhledem ke konkrétním místním podmínkám jedná o jev, který je způsobilý narušit veřejný pořádek, dobré mravy či bezpečnost, zdraví a majetek v obci.“* Ve druhém zmíněném nálezu šel Ústavní soud ještě dál a připustil, že obecně závaznou vyhláškou mohou obce na svém území regulovat nejen samotnou konzumaci alkoholu, ale též „přípravu“ (resp. „předpolí“<sup>10</sup>) této činnosti. V Ústavním soudem řešeném případě se jednalo o zákaz zdržování se na veřejném prostranství s otevřenou lahví nebo jinou nádobou s alkoholickým nápojem. Soud dospěl k závěru, že tato regulace je přípustná.<sup>11</sup>

Město Litvínov svou vyhláškou zakazuje konzumaci alkoholu v prostorech okolo sportovišť, hřišť, škol, autobusových zastávek apod. Konzumace alkoholu tak není zakázána plošně na všech veřejných prostranstvích, ale na místech, na kterých se ve větší míře shromažďují lidé či dokonce děti a mládež, a kde je tedy účelné v zájmu zachování veřejného pořádku konzumaci alkoholu regulovat. Konzumace alkoholu je dále zakázána na veřejných prostranstvích určených v příloze č. 1 vyhlášky. Podle mého názoru při provádění abstraktní kontroly zákonnosti vyhlášky taková regulace ob stojí. Vyhláška nepochybně projde prvním a druhým krokem testu zákonnosti a ani ministerstvo ani já nemáme žádné poznatky či indicie nasvědčující tomu, že by město regulací požívání alkoholu na vybraných místech zneužilo svou působnost (třetí krok testu) nebo přijalo nerozumnou právní úpravu (čtvrtý krok testu).

K již zmíněnému pojmu „**předpolí**“ doplňuji, že Ústavní soud prozatím svou judikaturou posvětil kromě již zmíněného zákazu zdržování se na veřejném prostranství s otevřenou nádobou s alkoholem též regulaci zavíracích hodin restauračních zařízení. Pokud je mi známo, kromě těchto dvou činností, jež samy o sobě sice nejsou škodlivé, ale představují přípravnou fázi škodlivé činnosti, Ústavní soud za „předpolí“, které by mohlo být regulováno, žádnou další činnost doposud neoznačil. Doplňuji, že v obou soudem aprobevaných případech se nejednalo o plošné zákazy. Ostatně ministerstvo ve svém právním rozboru uvádí, že ani konzumace alkoholu není podle Ústavního soudu natolik škodlivou činností,<sup>12</sup> aby odůvodnila plošný zákaz. A jestliže ani samotná škodlivá činnost nemůže být podle Ústavního soudu zakázána plošně, tím méně by pak mohlo být plošně zakázáno její „předpolí“. Nadále proto podle mého názoru platí, že zákaz musí směřovat proti samotné škodlivé činnosti a neměl by být plošný.<sup>13</sup>

<sup>10</sup> Tento pojem Ústavní soud používá, a je tedy možné formou fulltextového vyhledávání nalézt jeho judikaturu vztahující se k dané problematice (viz nálezy sp. zn. Pl. ÚS 13/09, Pl. ÚS 28/09 a Pl. ÚS 11/09).

<sup>11</sup> Učinil však dovětek, že při posuzování skutkové podstaty přestupku bude třeba zvažovat i otázku materiálního korektivu, aby byl vyloučen dopad vyhlášky na naprosto běžné životní situace, při nichž nedochází k narušení veřejného pořádku (např. typicky „nesení točeného piva ve džbánu“).

<sup>12</sup> Myšleno ve vztahu k oblastem normovaným obecními vyhláškami – tedy zejména ve vztahu k ochraně veřejného pořádku.

<sup>13</sup> V rámci obecného zmocnění k přijímání obecně závazných vyhlášek obcí, zakotveného v § 10 obecního zřízení, mohou obce plošně regulovat pouze prostituci – viz nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 69/04, ze dne 8. března 2007. Další činností, kterou je beze sporu možné obecní vyhláškou zakázat plošně, je hazard. Oprávnění obce provést zákaz plošně však vyplývá přímo ze zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění pozdějších předpisů – z jeho § 50 odst. 4:

„**Obec může** stanovit obecně závaznou vyhláškou, že sázkové hry podle § 2 písm. e), g), i), l), m) a n) a loterie a jiné podobné hry podle § 2 písm. j) a § 50 odst. 3 mohou být provozovány pouze na místech a v čase touto

(2) **Hodnocení zákonnosti zákazu umístování předmětů sloužících k odpočinku, rekreaci, stravování a přípravě pokrmů (a užívání těchto předmětů) na některých prostranstvích (vymezených v příloze č. 1)**

Při hodnocení zákonnosti tohoto zákazu je primárně třeba zjistit, co je cílem regulace. Vyjdu-li z článku 1 vyhlášky, jejím cílem (jako celku) je předcházení narušování veřejného pořádku ve městě, zlepšení vzhledu města a ochrana zeleně. Vzhledem k tomu, že součástí článku zakazujícího umístování předmětů k sezení na veřejných prostranstvích je též věta vyjímající z této regulace pozemní komunikace, dopadne tento článek vyhlášky zejména na užívání veřejné zeleně.<sup>14</sup> Ustanovení § 10 obecního zřízení přitom obcím umožňuje schvalovat zákazy za účelem ochrany veřejné zeleně (navíc grilování může, dochází-li při něm k obtěžování kouřem či pachem, narušovat veřejný pořádek), a proto se domnívám, že město Litvínov se zde pohybovalo v rámci zákonného zmocnění, a vyhláška tedy v tomto směru ob stojí v prvním a druhém kroku testu zákonnosti.

Dále je třeba zhodnotit, zda město zvolenou regulací nezneužilo zákonného zmocnění ke sledování účelu, který není zákonem aprobován (třetí krok testu). V této souvislosti si dovoluji učinit dva právní závěry. **První můj závěr se vztahuje k ministerstvem vykonané abstraktní kontrole zákonnosti vyhlášky** a vychází z toho, že ministerstvo má při abstraktní kontrole k dispozici pouze text vyhlášek, případně ještě vyjádření obce. Nedisponuje však konkrétními námitkami občanů, na základě kterých by si mohlo učinit podrobnější obrázek o místních poměrech v dané obci, či městě. Z textu litvínovské vyhlášky přitom lze vyčíst pouze to, že město reguluje umístování předmětů k sezení na veřejné zeleni a že tento zákaz není plošný, ale týká se pouze některých lokalit blíže určených přílohou vyhlášky. V rámci provedené abstraktní kontroly podle mého názoru ministerstvo nemělo důvod pochybovat o tom, že by vyhláška obstála ve třetím kroku testu zákonnosti. Důsledkem umístování předmětů k sezení a odpočinku na veřejné zeleni (a jejich používání), pokud k němu dochází ve velké míře, totiž může být poškození veřejné zeleně, případně i narušení vzhledu města. Bez znalosti konkrétních místních poměrů (resp. konkrétních námitek občanů) dozorový orgán nemá důvod proti takto formulované regulaci zasáhnout. V tomto směru tedy neshledávám v závěru ministerstva pochybení.

Současně však musím doplnit svůj **druhý závěr, který vychází z aktuálních poznatků o místních poměrech** – ze zjištění na místě samém – **a směřuje tedy k možnému budoucímu zásahu ministerstva vůči dané vyhlášce.** Jestliže totiž bylo zjištěno, že nejen že se v celém městě zakazuje sedět na předmětech k tomu přímo neurčených, ale navíc se ve vybraných lokalitách zakazuje vynášet na veřejná prostranství vlastní předměty k sezení, a to za situace, kdy městský mobiliář, který by uspokojil potřebu využít veřejné prostranství k posezení, zde není, pak mám za to, že získané informace musejí vést k **podezření, že tato část vyhlášky je produktem zneužití zákonného zmocnění**, a že tedy neobstojí ve třetím kroku testu zákonnosti. Zneužití zákonného zmocnění definuje Ústavní soud tak, že se jedná o sledování účelu, který není zákonem aprobován. Získané informace o místních poměrech přitom naznačují, že cílem vyhlášky mohlo být dosažení toho, aby se ve vybraných

---

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.**“

<sup>14</sup> A užívání zpevněných ploch, které nejsou pozemními komunikacemi.

lokalitách lidé na veřejném prostranství zdržovali v co nejmenší míře. Jestliže je totiž možné v těchto místech pouze stát nebo chodit, pak se taková prostranství stávají neatraktivními pro delší zdržování.<sup>15</sup> K tomuto cíli však obecní vyhláška směřovat nesmí. Podstatou veřejného prostranství je umožnit lidem jeho obecné (neomezené a bezplatné) užívání. A v běžném chápání je význam tohoto obecného a bezplatného užívání takový, že veřejná prostranství nejsou pouhými dopravními cestami, ale také (a to především) prostorem, který lidé mohou sdílet s ostatními a chovat se na něm skutečně svobodně – sedět a pozorovat své okolí, navazovat kontakty, povídat si a hrát, provozovat pouliční divadlo apod.

Ve světle získaných informací se domnívám, že by ministerstvo mělo znovu zvážit svůj zásah vůči této části vyhlášky a podle § 123 odst. 1 obecního zřízení vyzvat město ke zjednání nápravy.

**(3) Hodnocení zákonnosti plošného zákazu sezení na stavebních částech a zařízeních, které k takovému účelu nejsou určeny<sup>16</sup>**

**Ministerstvo při abstraktní kontrole dospělo k závěru, že i tento zákaz v testu zákonnosti obstojí, já jsem však přesvědčena, že tato část vyhlášky nemůže v testu obstát.** Na tom nic nemění možnost udělení výjimky vlastníkem veřejného prostranství a ani skutečnost, že vyhláška nečiní rozdíl mezi veřejnými prostranstvími ve vlastnictví města a veřejnými prostranstvími ve vlastnictví jiných vlastníků (viz právní rozbor ministerstva).

Při dozoru vyhlášky mělo ministerstvo hodnotit, zda sezení na obrubnicích a zídkách může být škodlivou činností, tedy činností, která sama o sobě může narušit veřejný pořádek, být v rozporu s dobrými mravy, ochranou bezpečnosti, zdraví a majetku, resp. může poškozovat veřejnou zeleň či vzhled města<sup>17</sup>; a pokud ano, zda se jedná o natolik škodlivou činnost, aby ji bylo možné ve městě zakázat plošně.

K plošnosti zákazů na tomto místě zdůrazňuji, že plošné zakazy má zavádět především zákon. Obce mají naopak povinnost zohledňovat místní poměry. Jak uvedl Ústavní soud v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 35/06, *„existence místních specifík a potřeb na ně reagovat určitým regulačním způsobem naznačuje právě omezení zákazu pouze na určitá místa v obci či na určité doby, nejlépe v kombinaci obojího. Plošné zakazy naopak naznačují svévoli, nerespektování principu proporcionality a osobování si pravomoci přijímat obecné regulace, které by, v souladu s principem jednotného právního řádu, měly platit zásadně stejně pro celé území unitárního státu.“*

Ministerstvo učinilo závěr, že sezení na obrubnicích, zídkách apod. může narušit vzhled obce, a proto je jeho regulace přípustná. Dále vyjádřilo názor, že zákaz je proporcionální, jelikož z něj vlastník veřejného prostranství může udělit výjimku. Se závěrem ministerstva zásadně nesouhlasím a není mi jasné, z jakého důvodu se ministerstvo při dozoru vyhlášky domnívalo, že cílem dané regulace bylo

---

<sup>15</sup> Na téma jak charakter veřejného prostranství ovlivňuje jeho atraktivitu a tím i chování lidí na něm, se věnují ve svých pracích mnozí autoři – sociologové a urbanisté. Podrobněji viz níže závěry dánského urbanisty Jana Gehla.

<sup>16</sup> Pro úplnost doplňuji, že tento plošný zákaz je ve vyhlášce modifikován tím, že vlastník veřejného prostranství z něj může udělit výjimku.

<sup>17</sup> Tak je totiž sezení na obrubnicích a zídkách charakterizováno v čl. 2 vyhlášky.

chránit vzhled města. Dále nerozumím závěru ministerstva, že lidé sedící např. na betonové zídce mohou narušit vzhled města. I pokud by tomu tak bylo, nerozumím úvaze, že mohou narušit vzhled právě města Litvínova (a navíc celého), a nikoli však města jiného. A pokud mohou narušovat vzhled i v jiných městech, z jakého důvodu ministerstvo i přes tento závěr proti litvínovské vyhlášce nezasáhlo (s ohledem na výše citované úvahy Ústavního soudu).

Na rozdíl od ministerstva **jsem přesvědčena, že lidé sedící na zídkách a obrubnicích vzhled města nenarušují**. Jakkoli se někdo může cítit takovou činností pohoršen či se mu nemusí zamlouvat, veřejná prostranství plní mnoho funkcí a jednou z nich je i poskytnutí místa pro odpočinek, posezení, navázání konverzace apod. Pokud jde o sezení mimo lavičky, domnívám se, že sezení na jiných předmětech je činností naprosto běžnou a navíc zcela typickou pro mladou generaci (a to nikoli pouze současnou). Sezení na zídce, patnících či obrubnicích nepovažuji za projev vandalismu a už vůbec ne za narušení vzhledu obce. Zákaz této činnosti považuji proto za hrubý zásah do lidských svobod. Na tomto místě odkazuji též na významného **dánského architekta Jana Gehla**,<sup>18</sup> podle jehož názoru **kvalitní veřejné prostranství nabízí pohodlná místa k zastavení a posezení, včetně druhotných možností sezení (schody, patníky, kašny)**.<sup>19</sup> Ministerstvo podle mého názoru nejen že učinilo chybný závěr o tom, že lidé sedící na zídce mohou narušit vzhled konkrétní obce či města, a tuto činnost je tedy možné vyhláškou zakázat, ale dokonce aprobovalo plošnost tohoto zákazu.

Úvahu ministerstva, že se nejedná o plošný zákaz, když jsou z něj možné individuální výjimky, odmítám.<sup>20</sup> Nastavený zákaz je třeba hodnotit v jeho základní podobě. Podstatou výjimky je z logiky věci to, že se jedná o výjimečný – čili nikoli pravidelný/běžný/základní – nástroj. Vycházím tedy z toho, že zákaz sezení mimo lavičky je ve vyhlášce formulován plošně a plošné zákazy je přitom možné v obecních vyhláškách zavádět pouze výjimečně. Zcela určitě je možné bez výslovného zákonného zmocnění (jako je tomu u hazardu) plošně regulovat prozatím pouze prostituci. Na tomto místě dodávám, že ministerstvo ve svém právním rozboru uvedlo, že ani požívání alkoholu na veřejném prostranství není Ústavním soudem považováno za činnost natolik škodlivou, aby mohla být zakázána plošně. O to více pak překvapuje závěr ministerstva, podle kterého pouhé sezení na obrubnicích by takovou činností být mohlo. Zdůrazňuji, že města jsou společenstvím lidí a městská veřejná prostranství mají lidem sloužit v co nejvyšší míře k uspokojení jejich pestrých potřeb. Připuštění názoru, že by člověk sedící na zídce mohl narušit vzhled města, považuji za absurdní.

**Jak vyplynulo z vyjádření zástupců města na osobní schůzce, nastavená regulace mířila na ochranu veřejného pořádku (nikoli vzhledu města).** Zástupci města považují sezení na obrubnicích za „živnou půdu“ pro páchání škodlivé činnosti, tj. požívání alkoholu a drog (což je samo o sobě nežádoucí a navíc může

---

<sup>18</sup> [http://cs.wikipedia.org/wiki/Jan\\_Gehl](http://cs.wikipedia.org/wiki/Jan_Gehl), [http://en.wikipedia.org/wiki/Jan\\_Gehl](http://en.wikipedia.org/wiki/Jan_Gehl)

<sup>19</sup> Gehl, J: *Život mezi budovami. Užívání veřejných prostranství*, Brno: Nadace Partnerství, 2000, ISBN 80-85834-79-0

<sup>20</sup> Nadto musím poznamenat, že nastavenou výjimku považuji jednak za nefunkční v běžných životních situacích a navíc její povolení závisí na libovůli vlastníka veřejného prostranství. Těžko si lze představit, že si člověk, který se za hezkého počasí bude chtít posadit na zídku (obrubník) na náměstí a dát si zmrzlinu, půjde nejprve na radnici vyjednat výjimku ze zákazu sezení.

vést k produkování nadměrného hluku). Cílem regulace obecní vyhlášky tedy bylo již výše zmiňované „předpolí“, jelikož mezi sezením na obrubníku a požíváním alkoholu či drog spatřují zástupci města úzkou souvislost.

Podle mého názoru však **ani ve vztahu k možnému narušování veřejného pořádku nelze sezení mimo lavičky považovat za škodlivou činnost a ani za její předpolí**. Mám tedy na věc opačný názor než zástupci města Litvínov, podle jejichž přesvědčení se má sedět pouze na lavičkách. Sezení na zídkách či obrubnicích není podle nich běžné (tedy zřejmě správné, vhodné či vkusné). Důvody, proč jsem přesvědčena o opaku, jsem uvedla již výše při hodnocení zákazu vynášení předmětů sloužících k odpočinku, rekreaci či stravování na veřejné prostranství, kde jsem popsala funkce veřejných prostranství.

Městem zvolenou konstrukci vnímám jako nefunkční a nelogickou. Mezi sezením mimo lavičku a požíváním drog, alkoholu nebo nadměrným hlučením nespátřuji souvislost. Připouštím, že může dojít k situacím, při kterých hlouček lidí sedící na obrubníku bude popíjet alkohol, ale stejně tak může dojít k tomu, že alkohol nebo drogy budou lidé užívat vestoje nebo při sezení na lavičce anebo že hlouček osob sedících na obrubníku nebude provádět nic jiného než si povídat. **Mezi zákazem sezení na obrubnicích (nebo zídkách) a porušováním veřejného pořádku je podle mého názoru natolik pochybná a slabá vazba, že sezení na obrubnicích nemůže být považováno za předpolí škodlivé činnosti narušující veřejný pořádek.**

V této souvislosti navíc doplňuji, že i pokud bych připustila, že sezení mimo lavičky je předpolím škodlivé činnosti, a tedy připustila, že s ohledem na judikaturu Ústavního soudu může být regulováno,<sup>21</sup> pak by stále platilo, že regulace by musela splňovat kritérium proporcionality (tedy zákaz by přinejmenším nemohl být plošný). Možnost získat od vlastníka veřejného prostranství výjimku ze zákazu podle mého názoru s proporcionalitou tohoto zákazu nesouvisí.

Dále považuji za vhodné pozastavit se u aplikace vyhláškou stanovených zákazů. Zástupci města na jednání s právníky Kanceláře uvedli, že cílem regulace ani cílem zásahů městských strážníků nebude sezení jakýchkoli osob mimo lavičky. Pak se ale musím nutně ptát, vůči komu budou zákaz uplatňovat a vůči komu ne. Jestliže je zákaz jednou stanoven, pak musí být uplatňován vůči všem stejně. Jiný přístup představuje libovůli. Tímto svým výrokem nechci tvrdit, že si město záměrně schválilo takovou vyhlášku, která umožní postihování jen někoho, ale snažím se poukázáním na vyjádření zástupců města vyjádřit své celkové rozčarování nad zvolenou konstrukcí. Jestliže cílem regulace mělo být požívání alkoholu a drog, pak mělo být skutečně zakázáno požívání alkoholu a drog. Jestliže zástupci města uvedli, že zákaz sezení chtějí uplatňovat zejména v okolí heren, kde se lidé shromažďují a konzumují alkohol, pak měli zakázat požívání alkoholu v okolí heren. Jimi přijatá právní regulace je však zcela nepřiměřená. Pokud jde o zákaz sezení na odpadkových koších, v tomto případě pochopitelně nehodlám tvrdit, že by odpadkový koš měl být místem k sezení. Nicméně je otázkou, zda by ochrana

---

<sup>21</sup> Doplňuji, že dva ze tří nálezů vztahujících se k regulaci „předpolí“ obsahuje odlišná stanoviska soudkyně Ivany Janů.

odpadkových košů měla být prováděna obecní vyhláškou, když poškození odpadkových košů sezením na nich lze trestat jako přestupek.<sup>22</sup>

**Ze shora popsaných důvodů považují předmětnou vyhlášku města Litvínova za rozpornou se zákonem. Sezení na zídkách a podobných předmětech není činností způsobilou narušit veřejný pořádek či jinak naplnit hypotézu zákonného zmocnění upraveného v § 10 obecního zřízení a nejedná se ani o předpolí škodlivé činnosti, které by bylo možné regulovat obdobně jako samotnou škodlivou činnost. Přesto vyhláška tuto činnost zakazuje a navíc plošně. Dovolím si tvrdit, že zvolený přístup je nejen v rozporu s § 10 obecního zřízení (a že tedy město jednalo ultra vires a vyhláška neobstojí v druhém kroku testu zákonnosti), ale že je dokonce v rozporu s čl. 14 Listiny základních práv a svobod<sup>23</sup> upravujícím svobodu pohybu.**

Uzavírám proto, že nelze připustit, aby pouhé sezení mimo lavičky bylo považováno za činnost narušující pořádek ve městě či jeho vzhled. Cílem obcí a měst by naopak mělo být dosáhnout toho, že lidé budou maximálně využívat veřejná prostranství k odpočinku, hrám, pokojnému sdružování. Omezování těchto činností může být nakročením k rozpadu občanské společnosti a může vést ke zhoršení životních podmínek ve městě. Jakákoli regulace svobodného pohybu osob na veřejných prostranstvích se musí týkat jedině skutečně škodlivých činností a musí vždy respektovat zásadu proporcionality zákazu vůči sledovanému cíli. Vytýčený cíl musí být legitimní, zákonem aprobovaný.

Pokud jde o lokality, u nichž hrozí, že se stanou **tzv. vyloučenými lokalitami**, nebo jimi dokonce již jsou, je podle mého názoru přímo povinností obce vytvářet zde takové podmínky všestranného vyžití, aby obyvatelé těchto míst mohli uspokojovat své potřeby (včetně relaxace a sportu) bez toho, že by museli za těmito aktivitami dojíždět. Obce musejí mít na paměti, že sport, společné posezení s přáteli, hry dětí apod. jsou základními sociálními potřebami, které mají potřebu uspokojovat všichni lidé napříč sociálními vrstvami. A jestliže někteří lidé z důvodu nedostatku peněz nemohou za těmito aktivitami dojíždět do sportovních center, parků či dalších vzdálených míst, a tito lidé jsou navíc koncentrovaní v jedné lokalitě, mělo by jim město vytvořit příznivé podmínky pro jmenované činnosti přímo v místě bydliště (tj. v docházkové vzdálenosti od domova), aby alespoň v základní míře mohli tyto aktivity realizovat. Na sídlištích obecně by neměly chybět průlezky a pískoviště pro děti, lavičky, travnaté plochy se stromy, pod kterými je možné nalézt stín, ale i např. plochy přímo určené ke grilování/rozdělávání ohně.

V pestré odborné literatuře věnující se tématu tvorby funkčních veřejných prostranství, která zpětně pozitivně ovlivňují pohodu lidí, lze nalézt shodu v tom, že veřejné prostranství má být místem, kde lidé mohou naplno realizovat své svobody (včetně shromažďovacího práva, demonstrací apod.). Veřejná prostranství mají plnit mnoho funkcí a je nezpochybnitelné, že jednou z těchto funkcí je funkce odpočinková. Podle již zmíněného Jana Gehla existují tři kritéria, která určují kvalitu prostranství. Prvním kritériem je **bezpečí**. Pocit bezpečí se vytrácí na opuštěných

---

<sup>22</sup> viz § 50 odst. 1 písm. a) zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve znění pozdějších předpisů:

„Přestupku se dopustí ten, kdo úmyslně způsobí škodu na cizím majetku krádeží, zpronevěrou, podvodem nebo zničením či poškozením věci z takového majetku, nebo se o takové jednání pokusí.“

<sup>23</sup> Usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky.

místech. Bezpečné je tedy takové místo, kde se ideálně vyskytují různé funkce, díky kterým mohou na veřejné prostranství 24 hodin denně dohlížet lidé – tj. funkce bydlení, služeb a kancelářů. Tohoto cíle lze na sídlištích docílit velmi obtížně. Druhým kritériem je **pohodlí**. Gehl zdůrazňuje, že život ve městě je více než chůze a pokud chybí vhodně umístěné zóny pro zastavení a odpočinek a plochy určené k posezení, veřejná prostranství se stávají dopravními koridory. Kvalitní veřejné prostranství by mělo nabízet pohodlná místa k zastavení a posezení, včetně tzv. druhotných možností sezení (schody, patníky, kašny). Třetím kritériem je **prožitek**. Obecně platí, že se lidé necítí dobře na příliš velkých prostranstvích mezi velkými budovami, bez možnosti vyhledat stín pod stromy apod.

#### (4) Doporučení týkající se problematiky rovného zacházení

V předchozí části své zprávy jsem popsala, o jaké právní argumenty opírám své přesvědčení, že předmětná vyhláška (resp. její části) není v souladu se zákonem, konkrétně s obecním zřízením a Ústavou České republiky. V řešeném případě se však vyskytlo též podezření, že se město přijatou právní regulací dopustilo diskriminace z důvodu etnicity (podezření na diskriminaci romské menšiny). S ohledem na to, že daná vyhláška podle mého názoru neobstojí již v komparaci s Ústavou České republiky a obecním zřízením, nebylo třeba v daném případě tématu diskriminace podrobněji věnovat. Přesto bych se pro účely budoucího využití ráda věnovala též této rovině, pojednala o právní úpravě vztahující se k rovnému zacházení (tj. zákazu diskriminace) a poskytla v tomto směru ministerstvu své doporučení.

Obecně platí, že obecní vyhlášky nesmí být v rozporu s normami vyšší právní síly, tedy ani v rozporu se zákonem č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (antidiskriminační zákon), ve znění zákona č. 89/2012.

Při zkoumání podmínek, zda lze na znění vyhlášky aplikovat antidiskriminační zákon, je nutné vypořádat se s působností citovaného zákona. Jinými slovy, **je nutné identifikovat diskriminační důvod a oblast pokrytou antidiskriminačním zákonem**. V řešeném případě lze uvažovat, jak jsem zmínila již výše, o **diskriminačním důvodu etnicity** upravené v § 2 odst. 3 antidiskriminačního zákona. Pokud jde o určení, zda se obecní vyhláška dotýká některé oblasti obsažené v antidiskriminačním zákoně, v úvahu připadá pouze **oblast poskytování služeb**. Lze však užívání veřejného prostranství považovat za službu ve smyslu antidiskriminačního zákona? Podle mého názoru ano a není přitom rozhodující, že toto užívání není zpoplatněno. I na přístup či užívání veřejného prostranství tak podle mého názoru dopadá zákaz diskriminace z důvodu rasy či etnicity a diskriminaci nesmí zakládat ani ustanovení obecní vyhlášky, která reguluje jednotlivé aspekty užívání veřejného prostranství.

V dalším kroku je třeba se zabývat **formou možné diskriminace**. V případě takových vyhlášek, jejichž text neobsahuje zmínku o diskriminačním důvodu, lze hovořit o podezření na diskriminaci nepřímou (§ 3 odst. 1 antidiskriminačního zákona):

*„Nepřímou diskriminací se rozumí takové jednání nebo opomenutí, kdy na základě zdánlivě neutrálního ustanovení, kritéria nebo praxe je z některého z důvodů uvedených v § 2 odst. 3 osoba znevýhodněna oproti ostatním. Nepřímou diskriminací není, pokud toto ustanovení,*

*kritérium nebo praxe je objektivně odůvodněno legitimním cílem a prostředky k jeho dosažení jsou přiměřené a nezbytné.“*

**Pro naplnění podstaty nepřímé diskriminace** ve smyslu § 3 odst. 1 antidiskriminačního zákona přitom **stačí, pokud by mohlo navenek neutrální pravidlo chování či praxe mít nepříznivý dopad na etnickou menšinu**. Nepřímou diskriminaci tak lze posoudit v hypotetické rovině na základě znalosti konkrétních sociokulturních reálií a dostupných statistických údajů. Uvedené pravidlo lze dovodit z čl. 2 odst. 2 písm. b) směrnice 2000/43/ES a judikatury Soudního dvora Evropské unie (C-237/94). Je-li pravidlo chování (omezení v užívání veřejného prostranství) vtěleno do textu obecně závazné vyhlášky, **nastává faktické znevýhodnění okamžikem vstupu vyhlášky v účinnost**. Důležitý je okamžik, kdy se vyloučení v přístupu ke službě určené veřejnosti projeví ve sféře jednotlivce či skupiny nesoucí znak rasy či etnicity, nikoliv okamžik, kdy je omezení či vyloučení zjevné i pro třetí osobu (dozorový orgán či soud).

Při zjišťování nepřímé diskriminace je třeba si zvolit vhodného komparátora a vycházet z toho, že **nepřímá diskriminace má skupinový,<sup>24</sup> plošný charakter**. Lze tedy říci, že na straně diskriminovaných stojí vždy celá skupina, nikoli jednatel, což tuto formu diskriminace odlišuje od diskriminace přímé. Je nutné vyjít z eurokonformního výkladu antidiskriminačního zákona a **poměřovat dvě sociální skupiny ve srovnatelném postavení, z nichž v jedné z nich je vždy přítomen diskriminační důvod (rasa, etnicita)**. Srovnatelnost skupin plyne ze skutečnosti, že oběma je zakázáno využívat určitým způsobem veřejné prostranství, které je vymezeno v příloze obecně závazné vyhlášky. Indikátorem nepřímé diskriminace jsou pak statistické údaje o zastoupení obou etnických skupin v části obce, kde se projeví znevýhodňující dopad regulace v přístupu k veřejnému prostranství. Je-li zastoupení romské menšiny v této části obce výrazně vyšší než zastoupení majority, může se jednat o nepřímou diskriminaci z důvodu etnicity.

Posuzovat je nutné i argument, že v lokalitě nežije pouze romská menšina, ale i majorita, která je zasažena v přístupu k veřejnému prostranství stejně jako Romové. **Domnívám se však, že ze skutečnosti, že určité pravidlo dopadne i na neromské obyvatelstvo, nelze apriori dovodit závěr, že se o diskriminaci nejedná. Nutné je zjistit zastoupení této skupiny (majority) ve vymezené lokalitě a druh zákazu, který je s užíváním veřejného prostranství spojen.**

O diskriminaci (ani nepřímou) se nebude jednat v případech, kdy posuzovaná regulace bude odůvodněna **legitimním cílem** a bude představovat takový **prostředek k jeho dosažení, který bude přiměřený a nezbytný**. V případě omezování způsobu využití veřejných prostranství půjde o obdobné poměrování jako se svobodou pohybu.

Jak jsem nastínila již výše, test obecní vyhlášky na diskriminaci bude, mimo jiné, záviset na správném zjištění míry zastoupení jednotlivých skupin obyvatel v dotčených lokalitách. Vzhledem k tomu, že se **sběr etnických dat v České republice** (i přes výzvy několika mezinárodních organizací<sup>25</sup>) **neprovádí**, je proto obtížné získat jakoukoliv statistiku ve vztahu k uvedenému tématu z oficiálních

<sup>24</sup> Fredman, S. *Discrimination Law*. 2. vydání. Oxford: Oxford University Press, 2013, str. 179.

<sup>25</sup> Rady Evropy, OSN, Evropské unie.

zdrojů.<sup>26</sup> Jediným zdrojem informací pro orgán dozoru či soud jsou **zprávy krajských koordinátorů pro romskou menšinu** (de iure zaměstnanci krajského úřadu), kteří Úřadu vlády České republiky každoročně předávají podklady pro zprávu o stavu romské integrace. V úvodní části zprávy jsou kvalifikované odhady o počtu romských obyvatel (nikoliv přímo k lokalitám Litvínov-Janov a Varnsdorf). Kromě této zprávy mají koordinátoři i své vlastní odhady o počtu romské menšiny. Údaje získávají neadresně od koordinátorů na obcích.<sup>27</sup> Přitom je statistika aprobována i Ústavním soudem jako jeden z přípustných důkazů pro prokázání nerovného zacházení, resp. disproporce, která existuje mezi dvěma sociálními skupinami, z nichž jedna je nositelkou diskriminačního důvodu. Podotýkám, že v případě diskriminace z důvodu etnicity lze uvažovat pouze o sběru **neadresných údajů**, tj. bez nutnosti zpracovávat na vstupu či průběhu výzkumu osobní údaje ve smyslu zákona o ochraně osobních údajů.<sup>28</sup>

Hlavní otázky vždy vzbuzuje přesvědčivost statistik a velikostí disproporce mezi znevýhodněnou skupinou a komparátorem. Z judikatury Soudního dvora Evropské Unie (dále jen „Soudní dvůr“) a Evropského soudu pro lidská práva<sup>29</sup> plynou následující požadavky na statistiku:

- dostatečně velký statistický soubor,
- neexistence zkreslení náhodou nebo tím, že pokrývá příliš krátké období,
- „spolehlivost“ (pokrývá celistvě zkoumaný jev a dokazuje jeho dlouhodobost) a „významnost“ (nesporná statistika oficiálního státního orgánu).

Pokud nelze předložit statistiky z oficiálních souborů, je možné předložit vlastní.<sup>30</sup> I u těchto však musí soud testovat jejich spolehlivost a přesvědčivost.

Jde-li o velikost disproporce, měl by být procentuální rozdíl (dle judikatury Soudního dvora) mezi znevýhodněnou skupinou a komparátorem „podstatně vyšší/nížší“, „daleko větší/nížší“ nebo „značně vyšší/nížší“.<sup>31</sup> Podstatná je také skutečnost, že samotný antidiskriminační zákon nevyžaduje v § 3 odst. 1 prokázání „kvalifikované disproporce“. Ve shora uvedeném smyslu tak bude třeba najít rovnováhu mezi uvedenými kritérii zákona a evropské judikatury. V případě posuzování diskriminačního rozměru obecní vyhlášky tak musí ministerstvo vytvořit vlastní statistiky na základě neadresného sběru dat prostřednictvím nevládních organizací, terénních sociálních pracovníků či koordinátorů pro romskou problematiku. Šlo by o určení etnicity tzv. třetí osobou (bez zpracování osobních údajů), která Romy žijící v dané lokalitě dobře zná a pracuje s nimi dlouhodobě. Výsledkem by měl být kvalifikovaný odhad získaný z vícera zdrojů.

---

<sup>26</sup> S touto skutečností se musel ochránce vypořádat i při sběru etnických dat v oblasti speciálního školství. K tomu blíže příloha „Popis metody a výsledky výzkumu“ ke zprávě o výzkumu ze dne 6. června 2012. Dostupné na [http://www.ochrance.cz/fileadmin/user\\_upload/DISKRIMINACE/Vyzkum/Vyzkum\\_skoly-metoda.pdf](http://www.ochrance.cz/fileadmin/user_upload/DISKRIMINACE/Vyzkum/Vyzkum_skoly-metoda.pdf).

<sup>27</sup> Zjištěno v průběhu místního šetření na Krajském úřadu Ústeckého kraje dne 1. listopadu 2013.

<sup>28</sup> Zákon č. 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

<sup>29</sup> Bouda, P. *Nepřímá diskriminace*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2011, str. 137-139.

<sup>30</sup> Viz známý rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ve věci *D. H. a ostatní proti České republice* ze dne 13. listopadu 2007, č. 57325/00.

<sup>31</sup> Požadavek judikatury Soudního dvora.

Svůj výklad k tématu sběru dat, shrnuji se závěrem, že nepřímou diskriminaci z důvodu etnicity v přístupu a užívání veřejného prostranství lze dokázat na základě statistiky uvádějící kvalifikovaný odhad příslušníků romské menšiny žijící v lokalitě, na kterou dopadá znevýhodnění zakotvené v obecně závazné vyhlášce. Tato statistika by měla splňovat kritéria přesvědčivosti. Zjištěná disproporce mezi skupinou a komparátorem by měla být „podstatná“, resp. „značná“. V případě, že není k dispozici žádná statistika, je na kompetentním orgánu dozoru, aby neadresný sběr dat provedl prostřednictvím určení etnicity třetí osobou.

### **Závěrečné shrnutí k problematice rovného zacházení**

Orgán dozoru je povinen zjišťovat, zda obecně závazná vyhláška obce regulující přístup a užívání veřejného prostranství, není v rozporu s antidiskriminačním zákonem. Veřejné prostranství lze totiž chápat jako službu určenou veřejnosti.

Diskriminace vzniká již samotným vstupem vyhlášky v účinnost. Důležitý je okamžik, kdy se vyloučení v přístupu ke službě určené veřejnosti projeví v právní sféře jednotlivce či skupiny nesoucí diskriminační znak (např. pohlaví, věk, rasa, zdravotní postižení), nikoliv okamžik, kdy je omezení či vyloučení z přístupu ke službě určené veřejnosti zjevné pro třetí osobu (dozorový orgán či soud).

Přesto může orgán dozoru působit preventivně a v rámci svěřených kompetencí bránit přijetí diskriminační vyhlášky, neboť nepřímou diskriminaci lze posuzovat v hypotetické rovině na základě znalosti konkrétních sociokulturních reálií a dostupných statistických údajů. Uvedený přístup je v souladu s evropským chápáním nepřímé diskriminace jako hrozby, nikoliv fakticity znevýhodnění.

Nerovné zacházení ve formě nepřímé diskriminace se děje tehdy, je-li dvěma sociálními skupinám, z nichž jedna je vždy nositelkou diskriminačního znaku a druhá nikoliv, zakázáno užívat určitým způsobem veřejné prostranství, přičemž na skupinu charakterizovanou diskriminačním důvodem má tento zákaz nepříznivý dopad. Je tomu tak v případě, kdy tato skupina nesmí používat jak veřejná prostranství obecného druhu (náměstí, parky, prostory kolem nákupního centra apod.), tak i prostranství kolem svého obydlí.

Pokud je v dané lokalitě skupina nesoucí diskriminační znak zastoupena v podstatně vyšší míře než skupina ve srovnatelném postavení (komparátor), jedná se o nepřímou diskriminaci.

Zastoupení skupiny nesoucí diskriminační znak je možné zjistit na základě statistik. Pokud takové statistiky neexistují a podezření na diskriminaci je důvodné, je orgán dozoru povinen takové statistiky vytvořit. Musí přitom vyhovět požadavku přesvědčivosti statistické analýzy.

Mgr. Anna Š a b a t o v á, Ph.D., v. r.  
veřejná ochránkyně práv  
(zpráva je opatřena elektronickým podpisem)