

U S N E S E N Í

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedkyně JUDr. Marie Žiškové a soudců JUDr. Lenky Kaniové a JUDr. Zdeňka Kühna v právní věci navrhovatelů **a) Ing. L. V., MBA, b) Mgr. K. S., c) PhDr. Z. V.**, všichni zastoupeni Mgr. Sandrou Podskalskou, advokátkou se sídlem Dvořákova 13, 602 00 Brno, proti odpůrci **obci Moravany**, se sídlem Střední 28, 664 48 Moravany, zastoupené JUDr. Stanislavem Kadečkou, Ph.D., advokátem se sídlem Fráni Šrámka 1139, 500 02 Hradec Králové, v řízení o návrhu na zrušení opatření obecné povahy - změny č. 4 - druhá část, č. 5, č. 6 územního plánu obce Moravany, schválených usnesením zastupitelstva obce Moravany č. 3.9.-3.36.2009 dne 25. 6. 2009,

t a k t o :

Věc **s e p o s t u p u j e** rozšířenému senátu.

O d ů v o d n ě n í :

I. Podstata návrhu

Návrhem doručeným Nejvyššímu správnímu soudu dne 10. 5. 2010 se navrhovatelé domáhají zrušení opatření obecné povahy - změny č. 4 - druhá část, č. 5 a č. 6 územního plánu obce Moravany, schválených usnesením zastupitelstva obce Moravany č. 3.9.-3.36.2009 dne 25. 6. 2009. Tyto tři změny se skládají z několika „dílčích“ změn. Konkrétně změna č. 4 - druhá část zahrnuje dílčí změny 4.01, 4.04b, 4.04c, 4.09a, 4.09b, 4.10a, 4.10b, 4.10c, 4.10d. Změna č. 5 zahrnuje dílčí změnu 5.02. Změna č. 6 zahrnuje dílčí změny 6.01, 6.02, 6.03, 6.04, 6.05, 6.07, 6.09, 6.10, 6.11 a 6.12. Podstatou těchto změn je především změna funkčního využití území spočívající zejména ve výrazném nárůstu ploch pro bydlení, dále jde o zrušení pásma hygienické ochrany zemědělského střediska, změny dopravního řešení, obnovu přírodních prvků – poldr, návrh cyklotrasy a zakreslení stávající čistírny odpadních vod a návrh na její rozšíření.

Navrhovatelé jsou vlastníky nemovitostí v obci Moravany. Tyto nemovitosti sice nebyly součástí území regulovaného napadeným opatřením obecné povahy, nicméně navrhovatelé tvrdí, že dojde ke zkrácení jejich vlastnického práva negativními dopady výstavby na všech lokalitách, na nichž se dle napadeného opatření obecné povahy počítá se stavebním rozvojem obce vzhledem k jejich rozsáhlosti, ačkoliv ne všechny bezprostředně sousedí s nemovitostmi navrhovatelů. Zkrácení vlastnického práva spatřují i v následných negativních vlivech, neboť změny územního plánu obsahují jen v minimální míře plochy občanské vybavenosti. Dopravní

zatížení obce bude neúnosné, neboť napadené opatření obecné povahy přináší neadekvátní dopravní řešení. Navrhovatelé se v neposlední řadě domnívají, že vzhledem k rozsáhlosti předmětných změn územního plánu je dotčeno celé území obce, a tudíž v podstatě všichni vlastníci nemovitostí v obci Moravany (případně osoby, jimž svědčí jiné věcné právo) by mohli být aktivně legitimováni k podání návrhu na zrušení napadeného opatření obecné povahy. Dále navrhovatelé uvádějí výčet konkrétních dopadů, které budou napadené změny územního plánu mít (např. trojnásobný přírůstek obyvatel do obce, vysoká hustota obyvatel, nárůst aut, málo veřejného prostoru, snížení ceny nemovitostí apod.). Navrhovatelé poukazují na značný zájem občanů obce podílet se na rozhodování o dalším vývoji obce prostřednictvím referenda, které však nakonec nebylo vyhlášeno. Navrhovatelé rovněž odkazují na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 10. 2007, č. j. 2 Ao 2/2007 - 73, který vymezil pojem „dotčenosti“ širěji – dotčené pozemky nejsou jen ty, na které přímo dopadá změna územního plánu, nebo které s ní hraničí, ale i pozemky vzdálenější, může-li provedení zamýšlené změny územního plánu podstatně ovlivnit poměry na těchto pozemcích. Navrhovatelé jsou tedy přesvědčeni, že ve smyslu § 101a odst. 1 s. ř. s. byli vydaným opatřením obecné povahy zkráceni na svých právech; navíc naplňují definiční znaky pojmu „dotčená veřejnost“ podle článku 2 odst. 4 a 5 Aarhuské úmluvy, a proto jim článek 9 odst. 2 a 3 této úmluvy zakládá právo na přístup k soudnímu přezkumu zákonnosti napadeného opatření obecné povahy, a to po stránce věcné i procesní.

Navrhovatelé v návrhu připustili, že v průběhu pořizování napadeného opatření obecné povahy nepodali žádnou námitku ani připomínku. Tvrdí však, že § 101a odst. 1 s. ř. s. nevyžaduje, aby se navrhovatel aktivně účastnil procesu pořizování změn územně plánovací dokumentace. Na svou obranu navíc uvedli, že celý proces přijímání napadených změn územního plánu obce Moravany probíhal naprosto chaoticky a nepřehledně, kdy bylo téměř nemožné zjistit, jakou podobu připravované změny vlastně mají a v jaké fázi se proces nachází.

Navrhovatelé pak uvedli celou řadu důvodů, které by dle jejich mínění měly vést ke zrušení napadeného opatření obecné povahy:

- Rozpornost opatření obecné povahy s usnesením zastupitelstva obce (neschválení dílčí změny 4.01);
- Absence posouzení změn podle zákona č. 100/2001 Sb., o posuzování vlivů na životní prostředí;
- Odůvodnění opatření obecné povahy neobsahuje vyhodnocení účelného využití zastavěného území a vyhodnocení potřeby vymezení zastavitelných ploch [rozpor s § 55 odst. 3 a § 5 odst. 6 zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon)];
- Nesplnění podmínek pro zábor zemědělského půdního fondu, nejednoznačná etapizace výstavby;
- Nedostatky odůvodnění souladu opatření obecné povahy s § 18 a § 19 stavebního zákona;
- Nepřezkoumatelnost opatření obecné povahy ve vztahu k dílčí změně 6.02;
- Nedostatky odůvodnění souladu opatření obecné povahy s udržitelným rozvojem území;
- Nepřehlednost procesu pořizování územně plánovací dokumentace;
- Neexistence usnesení o schválení pořízení změny č. 5 územního plánu obce Moravany;
- Neprojednání a neodsouhlasení některých úprav dílčích změn na veřejném zasedání zastupitelstva obce;

- Porušení § 8 zákona č. 159/2006 Sb., o střetu zájmů, a § 83 odst. 2 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení);
- Fyzické útoky na starostku obce;
- Rozpor změn územního plánu s nadřazenou územně plánovací dokumentací.

II. Vyjádření odpůrce

Odpůrce ve svém vyjádření, kromě toho, že nesouhlasil s většinou námitek ve věci samé, se především zaměřil na otázku aktivní procesní legitimace navrhovatelů. Podle odpůrce představuje správní soudnictví včetně řízení o zrušení opatření obecné povahy nebo jeho části ochranu konkrétních subjektivních veřejných práv navrhovatelů a nezná *actio popularis* (s výjimkou § 66 s. ř. s.). Navrhovatelé v tomto soudním řízení nehájí žádná svá subjektivní veřejná práva, resp. žádné takové právo nebylo dotčeno skutečnostmi uvedenými v jejich návrhu. Navíc podle odpůrce dotčení na právech tvrzené v části II návrhu a porušení zákona tvrzené v části III návrhu vzájemně nekoresponduje. V této souvislosti odkazuje na usnesení zdejšího soudu ze dne 30. 11. 2006, č. j. 2 Ao 2/2006 - 62, s tím, že návrh na zrušení opatření obecné povahy nebo jeho části představuje procesní prostředek ochrany proti výslednému opatření obecné povahy, nikoliv proti procesu jeho přijímání. Návrh odpůrce označuje za pokus třech fyzických osob o zásah do svrchované pravomoci zastupitelstva obce věcně rozhodnout o územním plánu obce (o čemž má svědčit text na s. 7 - 9 návrhu spojující dotčení práv navrhovatelů s hrozcí změnou obce Moravany na „střední město“).

Tvrzení navrhovatelů ohledně zkrácení jejich vlastnického práva jsou podle přesvědčení odpůrce velice obecná, paušální, spekulativní a ničím konkrétním nepodložená a navíc nepředstavují tvrzené reálné dotčení na konkrétních veřejných subjektivních právech navrhovatelů, jak je vymezila judikatura Nejvyššího správního soudu. O tom svědčí i absurdní tvrzení navrhovatelů na s. 8 návrhu, že v podstatě všichni vlastníci nemovitostí v obci Moravany by mohli být aktivně legitimováni k podání návrhu na zrušení napadeného opatření obecné povahy. Obsahem návrhu nejsou logická a myslitelná tvrzení o možnosti dotčení právní sféry navrhovatelů napadeným opatřením obecné povahy, jak vyplývá z usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 7. 2009, č. j. 1 Ao 1/2009 - 120, publikovaném pod č. 1910/2009 Sb. NSS. Navrhovatelé nejsou ani ve smyslu rozsudku ze dne 21. 4. 2010, č. j. 8 Ao 1/2010 - 89 v postavení osob majících přímý a nezprostředkovaný vztah k některé části území, které je změnou územního plánu regulováno, ani v postavení osob, jejichž vlastnické nebo jiné právo k nemovitosti nacházející se mimo regulované území by bylo přímo dotčeno určitou aktivitou, jejíž provozování na území regulovaném územním plánem tento plán připouští, ani tzv. „dotčenou veřejností“ ve smyslu článku 9 odst. 2 a 3 Aarhuské úmluvy.

Zejména pak odpůrce namítl, že návrh je nepřijatelný, neboť navrhovatelé v procesu požizování opatření obecné povahy neuplatnili žádné námítky nebo připomínky. Odpůrce si je vědom, že s. ř. s. výslovně nestanoví uplatnění námitek či připomínek jako podmínku přípustnosti návrhu a nečiní tak výslovně ani stavební zákon; to však nic nemění na principiální subsidiaritě správního soudnictví odvozené od principu dělby veřejné moci a na ustanovení § 5 s. ř. s. požadujícím vyčerpání řádných opravných prostředků. Návrh je prvním krokem navrhovatelů brojícím proti opatření obecné povahy po mnohaletém procesu jeho tvorby, ačkoliv jim žádná skutečnost nebránila v uplatnění připomínek či námitek. Odpůrce poukazuje na procesní koncentraci, která váže uplatnění námitek a připomínek k jednotlivým fázím procesu tvorby územního plánu, zejména na § 52 odst. 3 a 4 stavebního zákona. Podle odpůrce

by bylo zcela nelogické, neúčelné a ne hospodárné likvidovat zákonodárcem racionálně zakotvenou procesní koncentraci a umožnit dotčeným osobám dodatečně uplatnit připomínky či námitky, jež by již v řízení o územním plánu dávno uplatnit nemohly. Tím by se zásadně oslabovala právní jistota všech osob a orgánů dotčených územním plánem; dotčeným orgánům by navíc bylo zcela upřeno vyjádřit se k námitkám směřujícím proti jejich stanoviskům. Námitky či připomínky je třeba z tohoto úhlu považovat za řádné opravné prostředky ve smyslu § 5 s. ř. s. Odpůrce odkazuje na judikaturu Nejvyššího správního soudu, v níž údajně zdejší soud vyslovil, že uplatnění námitek v řízení před správním orgánem je podmínkou pro přípustnost návrhu na zrušení opatření obecné povahy soudem (rozsudek ze dne 18. 11. 2009, č. j. 9 Ao 2/2009 - 54 a ze dne 5. 5. 2010, č. j. 3 Ao 2/2010 - 55).

III. Replika navrhovatelů

V replice k vyjádření odpůrce navrhovatelé tvrdí, že na námitky a připomínky uplatnitelné v procesu pořizování územního plánu či jeho změny není možné nahlížet jako na řádný opravný prostředek. Za prvé k podání připomínek je sice oprávněn každý, nicméně o podaných připomínkách se nevydává rozhodnutí, k připomínkám se pouze přihlédne. Za druhé okruh osob, které jsou dle § 52 odst. 3 stavebního zákona oprávněny podat námitku, je podstatně užší než okruh osob aktivně žalobně legitimovaných podle § 101a odst. 1 s. ř. s. Námitka tedy nemůže být pro řadu subjektů legitimovaných k podání soudního návrhu opravným prostředkem, neboť k jejímu podání nejsou oprávněny. Za třetí projednávání změn bylo chaotické, změny byly nejprve prezentovány samostatně a působily tak dojmem přiměřených menších změn. Teprve poté, kdy se všechny změny začaly projednávat naráz a byly zveřejněny v Moravanských listech dne 6. 5. 2009 si dotčená veřejnost uvědomila jejich rozsah. Vzhledem k rozsahu změn považovala dotčená veřejnost za adekvátní podrobit připravované změny územního plánu místnímu referendu než individuálním námitkám. Krokem brojícím proti předmětnému opatření obecné povahy tedy nebyl jen návrh Nejvyššímu správnímu soudu, ale i jemu předcházející návrh na uspořádání místního referenda. Za čtvrté navrhovatelé nesouhlasí s absolutním pojetím koncentrační zásady prezentovaným odpůrcem: pokud dojde k upozornění na nezákonnost postupu správního orgánu až poté, co uplyne lhůta k podání námitek, nemůže správní orgán namítanou nezákonnost ignorovat, nýbrž se jí musí zabývat z úřední povinnosti; k tomu odkazují na rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 17. 5. 1999, č. j. 6 A 95/94 - 87. Za páté, pokud odpůrce poukazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 11. 2009, č. j. 9 Ao 2/2009 - 54, účelově z něj dovozuje, že nepodání námitek je překážkou pro aktivní žalobní legitimaci. Tento rozsudek zohlednil nepodání námitek pouze ve vztahu k posuzování proporcionality napadeného opatření obecné povahy, nikoliv ve vztahu k aktivní legitimaci. Konečně za šesté navrhovatelé poukazují na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 5. 2010, č. j. 9 Ao 1/2010 - 84, kterým bylo meritorně rozhodováno o návrhu dotčených vlastníků, ačkoliv žádný z nich při pořizování územního plánu námitku nepodal.

IV. Důvody předložení věci rozšířenému senátu

Rozhodující první senát po předběžné poradě dospěl k závěru, že jsou dány důvody pro předložení věci rozšířenému senátu. Prvním důvodem je rozporná judikatura Nejvyššího správního soudu týkající se podmínek aktivní procesní legitimace k podání návrhu na zrušení opatření obecné povahy – územního plánu nebo jeho změny spočívající v konfliktních názorech vyjádřených v usnesení ze dne 30. 11. 2006, č. j. 2 Ao 2/2006 - 62, a v rozsudku ze dne 5. 5. 2010, č. j. 3 Ao 2/2010 - 55. Druhým důvodem je nesouhlas prvního senátu s názorem vysloveným

devátým senátem v rozsudku ze dne 18. 11. 2009, č. j. 9 Ao 2/2009 - 54, ohledně vlivu nepodání námitek navrhovatelí v průběhu pořizování územního plánu na soudní přezkum tohoto plánu.

IV. 1 Podání námitek či připomínek a aktivní procesní legitimace

V usnesení ze dne 30. 11. 2006, č. j. 2 Ao 2/2006 - 62, Nejvyšší správní soud mimo jiné konstatoval: „v projednávané věci, kdy je napadena změna územního plánu, není v zásadě podstatné, zda navrhovatel byl účastníkem předchozího řízení o pořizování územně plánovací dokumentace, jelikož účastenství v tomto typu správního řízení a v řízení o soudním přezkumu vydaného rozhodnutí je třeba posuzovat relativně odděleně. Koncepce soudního přezkumu v řízení o návrhu na zrušení opatření obecné povahy totiž není založena na principu formální či materiální subsidiarity v tom smyslu, že by aktivní legitimace k podání takového návrhu náležela pouze tomu, kdo svoje práva uplatňoval v řízení předchozím, tzn. v řízení o vydání opatření obecné povahy. V projednávané věci to konkrétně znamená, že není rozhodné, zda a jakým způsobem navrhovatel uplatňoval svoji námitku, příp. připomínku, v řízení před odpůrcem, nýbrž zda v podaném návrhu skutečně tvrdí reálné porušení svých existujících práv.“ Toto usnesení bylo napadeno před rozšířeným senátem ve věci sp. zn. 1 Ao 1/2009 a částečně překonáno (viz usnesení ze dne 21. 7. 2009, č. j. 1 Ao 1/2009 - 120, publikované pod č. 1910/2009 Sb. NSS); rozšířený senát se však otázkou nutnosti uplatnit námitky nebo připomínky jako podmínkou aktivní procesní legitimace navrhovatele nezabýval. Citovaný právní názor druhého senátu proto překonán nebyl.

V rozsudku ze dne 5. 5. 2010, č. j. 3 Ao 2/2010 - 55 ovšem třetí senát dospěl k následujícímu závěru: „Nejvyšší správní soud při posuzování aktivní legitimace navrhovatele k předmětnému řízení vychází ze shora již připomínaného ustanovení § 101a s. ř. s., kde se uvádí, že: *Návrh na zrušení opatření obecné povahy nebo jeho části může podat ten, kdo tvrdí, že byl na svých právech opatřením obecné povahy, vydaným správním orgánem zkrácen. Nejvyšší správní soud je toho názoru, že takto tvrdit zkrácení na svých právech může jen ten, komu přísluší ochrana před zkrácením na jeho právech již v řízení o opatření obecné povahy před správním orgánem. Tam pro účely takové ochrany přichází v úvahu uplatnění námitek, přičemž § 52 odst. 2 stavebního zákona, ve spojení s jeho § 55 odst. 2, uvádí, že námitky proti návrhu územního plánu, resp. jeho změny, mohou podat pouze vlastníci pozemků a staveb dotčených návrhem veřejně prospěšných staveb, veřejně prospěšných opatření a zastavitelných ploch a zástupce veřejnosti. Nejvyšší správní soud přitom již judikoval, že uplatnění námitek v řízení před správním orgánem je podmínkou pro přípustnost návrhu na zrušení opatření obecné povahy soudem. V rozsudku ze dne 18. 11. 2009, č. j. 9 Ao 2/2009 - 54 Nejvyšší správní soud v tomto směru jmenovitě uvedl: *Námitkou omezení vlastnických a jiných věcných práv spočívající v určení jiného funkčního využití pozemků v novém územním plánu obce se soud může na návrh vlastníka takových pozemků zabývat v řízení podle § 101a a násl. s. ř. s. pouze tehdy, vyslovil-li vlastník dotčených pozemků (navrhovatel) v procesu přijímání a schvalování nového územního plánu obce své námitky nebo připomínky proti novému funkčnímu využití pozemků, a tedy obci umožnil se s těmito výhradami seznámit a reagovat na ně prostřednictvím vypořádání námitek nebo připomínek dle § 53 odst. 1 stavebního zákona z roku 2006.*“*

Rozsudek třetího senátu je v rozporu s usnesením druhého senátu, jestliže za podmínku aktivní procesní legitimace k podání návrhu na zrušení opatření obecné povahy nebo jeho části – územního plánu nebo jeho změny – považuje skutečnost, že se navrhovatel aktivně účastnil procesu pořizování územního plánu nebo jeho změny, a to uplatněním námitek. Třetí senát rovněž nesprávně odkázal na rozsudek devátého senátu, který, jak bude uvedeno níže, se

otázkou absence námitek navrhovatele v procesu pořizování územního plánu nebo jeho změny zabýval pouze ve vztahu k posouzení legitimace věcné, nikoliv legitimace procesní.

Má-li se první senát připojit k jednomu ze zmiňovaných právních názorů, učiní tak ve vztahu k názoru druhého senátu, přičemž se rovněž ztotožňuje s argumentací navrhovatelů k této problematice v jejich replice. Z ustanovení § 101a odst. 1 neplyne, že by se navrhovatel musel aktivně účastnit procesu přijímání územního plánu nebo jeho změny prostřednictvím podání námitek či připomínek. Námitky navíc může podat jen omezený okruh osob, s čímž předmětné ustanovení vůbec nepočítá.

Argumentace třetího senátu vychází z premisy, že tvrdit zkrácení na právech před soudem může jenom ten, komu přísluší ochrana před zkrácením na jeho právech již v řízení o opatření obecné povahy před správním orgánem. S touto úvahou se však první senát neztotožňuje. Dojde-li opatřením obecné povahy ke zkrácení práv určitého subjektu, pak skutečnost, že v řízení před správním orgánem existuje nějaký prostředek nápravy, nemůže být určující pro možnost subjektu tvrdit zkrácení svých práv. I v případech, kdy žádná ochrana v řízení před správním orgánem neexistuje, může subjekt validně tvrdit, že ke zkrácení jeho práv došlo, a tudíž naplnit podmínky aktivní legitimace. Jinými slovy možnost podat námitky a připomínky v řízení před správním orgánem nijak nesouvisí s možností tvrdit zkrácení na právech před soudem.

Jinou otázkou je nutnost vyčerpání existujících opravných prostředků (námitek, připomínek) v řízení před správním orgánem před podáním návrhu k soudu, čímž argumentuje odpůrce. Podle mínění prvního senátu však ani tato argumentace názor třetího senátu nepodporuje. Předně o podaných připomínkách se v rámci procesu přijímání územního plánu nebo jeho změny formálně nerozhoduje a pouze se k nim přihlíží: o řádném opravném prostředku tudíž nemůže být řeč. Námitky potom nelze za opravný prostředek považovat z toho důvodu, že její podání je umožněno jen značně úzkému okruhu subjektů. Není-li aktivní procesní legitimace v § 101a odst. 1 s. ř. s. omezena jen na „námitkáře“ v procesu pořizování územního plánu nebo jeho změny, nemůže být ani podání námitek podmínkou přístupu k soudu. V opačném případě by docházelo k nedůvodnému rozlišování mezi potenciálními navrhovateli: zatímco někteří navrhovatelé – osoby oprávněné podat námitku – by tuto námitku museli uplatnit, jinak by byl jejich návrh nepřipustný, všichni ostatní navrhovatelé by v podání návrhu žádnou takovou podmínkou omezení nebyli.

IV. 2 Podání námitek či připomínek jako skutečnost ovlivňující rozsah soudního přezkumu

První senát se ztotožňuje s názorem devátého senátu vysloveným v citovaném rozsudku ze dne 18. 11. 2009, č. j. 9 Ao 2/2009 - 54, že rezignace na podání námitek v průběhu procesu pořizování územního plánu (jeho změny) musí být zohledněna v rámci pátého kroku algoritmu soudního přezkumu opatření obecné povahy – tj. při přezkumu proporcionality napadeného opatření obecné povahy (k jednotlivým krokům viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 9. 2005, č. j. 1 Ao 1/2005 - 98, publikovaný pod č. 740/2006 Sb. NSS). V této fázi přezkumu dochází k vážení veřejného a soukromého zájmu. Pokud však navrhovatel nepodal v průběhu pořizování územního plánu nebo jeho změny námitku, ač tak učinit mohl, nedošlo ke střetu veřejného a soukromého zájmu, a soud se proto porušením proporcionality nemůže zabývat. Podle názoru prvního senátu je k posouzení takového střetu primárně povolán správní orgán (odpůrce): není úlohou soudu, aby jako první rozhodoval o přiměřenosti úpravy obsažené v územním plánu nebo v jeho změně. Odpůrce tedy musí mít prostor k tomu, aby mohl

výhrady navrhovatele posoudit. První senát se přitom domnívá, že navrhovatel – není-li osobou oprávněnou podat námitky – musí v procesu pořizování územního plánu nebo jeho změny podat alespoň připomínky, aby identifikoval svůj soukromý zájem a umožnil odpůrci k němu přihlédnout při tvorbě územního plánu nebo jeho změny. Pokud připomínky nepodá, nemůže ani soud v řízení o zrušení opatření obecné povahy nebo jeho části posuzovat, zda bylo dosaženo přiměřeného vztahu mezi zájmem soukromým a veřejným.

Z rozhodnutí devátého senátu lze ovšem dovodit, že neuplatnění námitek v průběhu procesu pořizování územního plánu (jeho změny) je třeba zohlednit i ve čtvrtém kroku algoritmu přezkumu opatření obecné povahy (soulad s hmotným právem). V předmětném rozsudku uvedl: *„Nejvyšší správní soud k uvedenému tvrzení navrhovatele odkazuje na výše uvedené a konstatuje, že žalobce svou neúčastí na procesu přijímání územního plánu obce, zejména nepodáním námitek proti nově navrhovanému funkčnímu využití jeho pozemků, znemožnil odpůrci, aby seznal jeho zájem, jeho námitku posoudil a vyjádřil se též k posouzení veřejného zájmu oproti jím vyslovenému soukromému zájmu. Odpůrce má nejen povinnost, ale též možnost vyjádřit se a rozhodnout pouze o zákonným způsobem uplatněných námitkách. (...) Navrhovatel se v projednávané věci procesu přijímání územního plánu neúčastnil, nepodal proti nově navrhovanému funkčnímu využití jeho pozemků žádné námitky, ač tak učinit mohl, v důsledku toho nelze dovodit postoj odpůrce a zpochybňovat jeho případné závěry, které nevyslovil a neměl k tomu v důsledku jednání navrhovatele v rámci nového územního plánu příležitost.“*

První senát ovšem zastává názor, že případná aktivní neúčast navrhovatele v procesu pořizování územního plánu spočívající v nepodání námitek nebo i připomínek, nemůže mít vliv na postup soudu v prvních čtyřech krocích algoritmu přezkumu opatření obecné povahy – územního plánu nebo jeho změny. V těchto krocích totiž nejde o vážení soukromého a veřejného zájmu, ale o posouzení souladu napadeného opatření obecné povahy s hmotným a procesním právem a o ověření pravomoci a působnosti odpůrce vydat takové opatření obecné povahy. Při zkoumání těchto otázek musí soud postupovat, aniž by byl vázán důvody návrhu, tj. musí je zkoumat i z úřední povinnosti (§ 101d odst. 1 s. ř. s.). Není proto možné zohledňovat skutečnost, zda navrhovatel uplatnil v procesu pořizování územního plánu nebo jeho změny námitky či připomínky.

Tento závěr není dle mínění prvního senátu narušen ani argumentací odpůrce založenou na procesní koncentraci při pořizování územního plánu a jeho změn (srov. § 47 odst. 2 poslední věta, § 48 odst. 2 poslední věta, § 52 odst. 3 třetí věta, § 53 odst. 2 poslední věta stavebního zákona). Kromě toho, že námitky a připomínky nelze považovat za opravné prostředky, a tudíž jejich koncentrace by neměla mít žádný vliv na rozsah soudního přezkumu, poukazuje první senát na usnesení rozšířeného senátu ze dne 26. 8. 2008, č. j. 7 Afs 54/2007 - 62, publikované pod č. 1742/2009 Sb. NSS. V tomto usnesení rozšířený senát konstatoval, že v případě koncentrace správního řízení *„žalobce zajisté nemůže účinně zpochybňovat zákonnost postupu žalovaného správního orgánu a vytýkat mu jako procesní vadu, že se nevypořádal se skutečnostmi či právními námitkami, které ve správním řízení neuvedl nebo které uplatnil opožděně, může však bez omezení namítat nesprávné právní posouzení věci, k němuž žalovaný svým postupem dospěl.“* První senát je přesvědčen, že názor rozšířeného senátu je plně použitelný i pro řízení o zrušení opatření obecné povahy nebo jeho části a že ve spojení se zákonným požadavkem na přezkum zákonnosti opatření obecné povahy z úřední povinnosti neumožňuje, aby byl soudní přezkum v krocích jedna až čtyři předmětného algoritmu jakkoliv omezován tím, že navrhovatel nepodal v procesu pořizování územního plánu nebo jeho části námitky či připomínky.

V. Otázky předložené rozšířenému senátu

Ze shora uvedených důvodů je věc v souladu s § 17 odst. 1 s. ř. s. předkládána rozšířenému senátu k zodpovězení těchto otázek:

1. Je podání námitek či připomínek v průběhu pořizování územního plánu nebo jeho změny podmínkou aktivní legitimace k podání návrhu na zrušení takového územního plánu nebo jeho změny podle dílu 7. hlavy II. části III. s. ř. s.?

2. V jakém kroku algoritmu přezkumu opatření obecné povahy – územního plánu nebo jeho změny – je třeba zohlednit skutečnost, že navrhovatelé v průběhu pořizování územního plánu nebo jeho změny nepodali námitky či připomínky?

P o u č e n í: Proti tomuto usnesení **n e j s o u** opravné prostředky přípustné. Rozšířený senát bude ve věci rozhodovat ve složení: JUDr. Josef Baxa, JUDr. Michal Mazanec, JUDr. Karel Šimka, JUDr. Jaroslav Vlašín, JUDr. Marie Turková, JUDr. Miluše Došková a JUDr. Jakub Camrda. Účastníci mohou namítnout podjatost těchto soudců (§ 8 odst. 1 s. ř. s.) do jednoho týdne od doručení tohoto usnesení. Účastníci se dále mohou ve lhůtě jednoho týdne od doručení tohoto usnesení vyjádřit k otázkám předloženým rozšířenému senátu.

V Brně dne 22. června 2010

JUDr. Marie
Žiškova
předsedkyně senátu