

U S N E S E N Í

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Jakuba Camrdy a soudců Mgr. Ondřeje Mrákoty a JUDr. Lenky Matyášové v právní věci žalobce: **J. H.**, zastoupený Mgr. Miroslavem Burgetem, advokátem se sídlem Konice, Za nádražím 497, proti žalovanému: **Krajský úřad Zlínského kraje**, se sídlem Zlín, tř. T. Bati 21, **za účasti:** 1) Městys Buchlovice, se sídlem Buchlovice, nám. Svobody 800, 2) D. Z., 3) J. Z., v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 14. 11. 2014, č. j. 62 A 29/2013 - 85,

t a k t o :

Věc **s e p o s t u p u j e** dle § 17 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, rozšířenému senátu.

O d ů v o d n ě n í :

I.

Vymezení věci

Rozhodnutím žalovaného Krajského úřadu Zlínského kraje ze dne 4. 3. 2013, č. j. KUZL 12157/2013, sp. zn. KUSP 77115/2012 ÚP-Ha, bylo změněno rozhodnutí Úřadu městyse Buchlovice, odboru výstavby (dále též „stavební úřad“) ze dne 12. 10. 2012, č. j. 1287/2011-21-D-Zam, tak, že byl změněn název „usnesení“ na „rozhodnutí“ a dále bylo z výroku rozhodnutí stavebního úřadu vypuštěno ustanovení § 90 zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „stavební zákon“); ve zbytku bylo rozhodnutí stavebního úřadu potvrzeno.

Stavební úřad rozhodnutím ze dne 12. 10. 2012 zamítl žádost žalobce (dále též „stěžovatel“) o dodatečné povolení stavby „konstrukce 6 ks – voliéry pro chov exotického ptactva“ na pozemcích parc. č. 1596 a parc. č. 1597 v k. ú. Buchlovice.

Žalovaný rozhodnutí stavebního úřadu potvrdil, když důvodem zamítnutí žádosti stěžovatele je rozpor dotčené stavby s územním plánem městyse Buchlovice (dále též

„územní plán“) a prováděl-li stavební úřad v rámci řízení o dodatečném povolení stavby k důkazu výpovědi svědků, nemají tyto žádný význam pro rozhodnutí ve věci, neboť důvodem zamítnutí žádosti stěžovatele je rozpor s územním plánem. Předmětná stavba je umístěna na pozemcích, které jsou součástí plochy Bc, která je vymezena územním plánem jako plocha pro bydlení - individuální bydlení čisté. Jde o plochy nízkopodlažní zástavby s dominující funkcí individuálního bydlení v rodinných domech bez možnosti chovu drobného zvířectva. Dle regulativů územního plánu jsou na těchto plochách přípustné stavby pro individuální bydlení v rodinných domech s užitkovými zahradami, stavby pro dopravu v klidu (tj. stavby pro garážování, parkování a ostatní odstavné zpevněné plochy) a stavby nezbytné technické vybavenosti zajišťující obsluhu území. Podmíněně přípustné jsou na těchto plochách stavby individuální rekreace v rekreačních chalupách. Všechny ostatní urbanistické funkce, činnosti a zařízení, které nejsou uvedeny jako funkce, činnosti nebo zařízení přípustné nebo podmíněně přípustné, jsou pro plochy Bc dle regulativů územního plánu nepřipustné. S odvolacími námitkami stěžovatele se žalovaný vypořádal tak, že pro posouzení souladu stavby s územním plánem je rozhodující doba, kdy je o předmětné stavbě vedeno správní řízení, resp. kdy je o ní rozhodováno. Z projektové dokumentace vyplývá počet předmětných konstrukcí i jejich rozměry, přičemž ani skutečnost, že v dané lokalitě chovají zvířectvo jiní obyvatelé, nemůže být důvodem pro dodatečné povolení stavby umístěné v rozporu s platným územním plánem.

II.

Rozsudek krajského soudu

Rozhodnutí žalovaného napadl stěžovatel žalobou, kterou Krajský soud v Brně výše označeným rozsudkem podle § 78 odst. 7 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“), zamítl.

Krajský soud zdůraznil, že v zásadě proti každému úkonu veřejné správy zasahujícím do sféry práv a povinností jednotlivce se tento jednatel může domáhat soudní ochrany, na druhou stranu mu zákon nedává na výběr, jakými právními prostředky proti určitému aktu brojít. Určujícím kritériem pro podání žaloby je povaha napadeného úkonu. Není tedy v procesní dispozici žalobce (stěžovatele) volit, který typ ze žalob přicházejících v úvahu bude pro sebe považovat za výhodnější a které řízení bude iniciovat (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 11. 2012, č. j. 1 Aps 7/2012 - 50, publ. pod č. 2752/2013 Sb. NSS). *Je-li napadený akt opatřením obecné povahy, je právním prostředkem ochrany návrh na zrušení opatření obecné povahy nebo jeho částí ve smyslu § 101a s. ř. s.; žaloba proti rozhodnutí ve smyslu § 65 a násl. s. ř. s. proti takovému aktu je nepřipustná.* Tento závěr podle krajského soudu koresponduje rovněž se závěrem rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu, který v usnesení ze dne 17. 9. 2013, č. j. 1 Aps 2/2013 - 116, dovodil, že regulativy, které jsou materiálně opatřením obecné povahy, lze napadnout pouze návrhem na zrušení opatření obecné povahy podle § 101a a násl. s. ř. s. Krajský soud se proto nezabýval otázkou zákonnosti územního plánu městyse Buchlovice a v něm stanovených regulativů, konkrétně regulativu omezujícího chov drobného zvířectva v lokalitě vymezené jako plocha bydlení - čisté bydlení individuální.

pokračování

Podle krajského soudu každá stavba určitým způsobem zasáhne do stávajících poměrů, proto je úkolem stavebního úřadu (resp. žalovaného) posoudit, zda omezení je přiměřené poměrům a zda lze spravedlivě požadovat, aby dotčení sousedé důsledky stavby snášeli. Tomu odpovídá požadavek, aby byla stavba posuzována mimo jiné s ohledem na obecné požadavky na výstavbu, které jsou obsaženy v prováděcích vyhláškách ke stavebnímu zákonu, a dále s ohledem na regulativy stanovené územním plánem (§ 111 ve spojení s § 129 stavebního zákona). Stanovení těchto požadavků a regulativů slouží k vyřešení střetu důsledků realizace konkurujících si práv sousedících vlastníků a ochraně veřejných zájmů. Tomuto požadavku dle názoru krajského soudu správní orgány obou stupňů dostály.

Krajský soud neshledal důvodné ani ostatní žalobní námitky, když žalovaný se s odvolací námitkou stěžovatele, která se týkala údajné absence dostatečně přesné dokumentace předmětných staveb, vypořádal na str. 5 žalobou napadeného rozhodnutí.

Žalovaný podle krajského soudu také řádně zdůvodnil, proč se nezabýval případnými vadami dokazování; podle žalovaného byl nosným důvodem zamítnutí žádosti o dodatečné stavební povolení rozpor stavby s územním plánem a k této právní otázce nemohlo dokazování výsledkem svědků nic relevantního přinést.

Krajský soud neshledal ani v žalobě namítaný postup stavebního úřadu jako diskriminační, neboť za situace, kdy stěžovatel chová exotické ptactvo a pro tento chov využívá 6 poměrně velkých voliér a plechový sklad, je správný závěr správních orgánů o nepřípustnosti takové stavby v zóně čistého bydlení individuálního. Právo stěžovatele vlastnit majetek (konkrétně exotické ptactvo) nesmí nepřiměřeně zasahovat do chráněných práv ostatních subjektů. Namítal-li stěžovatel, že navrhoval výslech svědků, pak neuvedl, k jakým skutkovým otázkám ve vztahu k údajnému diskriminačnímu postupu by vlastně měli svědci vypovídat. Krajský soud zdůraznil, že diskriminační postup je dán tehdy, rozhoduje-li správní orgán ve shodných případech odlišně, aniž by pro takový postup byly dány legitimní důvody. Stěžovatel však žádným správním rozhodnutím či alespoň poukazem na ně nedoložil odlišnou správní praxi stavebního úřadu ve vztahu k povolování staveb obdobného rozsahu a charakteru, jako je jeho stavba.

III.

Kasační stížnost

Rozsudek krajského soudu napadl stěžovatel kasační stížností z důvodů, které podřadil pod § 103 odst. 1 písm. a), b) s. ř. s.

Především stěžovatel namítl, že krajský soud dospěl k nesprávnému právnímu závěru, že v daném řízení mu nepřísluší přezkoumávat územní plán jako opatření obecné povahy. Stěžovatel zdůraznil, že se žalobou nedomáhal zrušení územního plánu, ale napadal rozhodnutí žalovaného. Krajský soud měl ovšem dle názoru stěžovatele v řízení o

žalobě proti rozhodnutí žalovaného zákonnost územního plánu ve formě opatření obecné povahy ve vztahu k záměru stěžovatele přezkoumat, a to tu část územního plánu, která sloužila jako podklad pro zamítnutí jeho žádosti. V rámci této argumentace stěžovatel odkázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 11. 2012, č. j. 7 As 144/2012 – 53, ze kterého dovodil, že i v nyní projednávané věci je třeba posoudit, zda regulace územním plánem již neporušuje zásady proporcionality a minimalizace zásahů do ústavních práv a nedochází tak k nepřiměřenému a neústavnímu/nezákonnému zásahu do ústavně zaručených základních lidských práv stěžovatele. Především je tedy podle stěžovatele nutné posoudit, zda je při aplikaci na jeho případ ústavně konformní charakteristika „*Plochy k bydlení - individuální bydlení čisté (Bc)*“ obsažená v územním plánu a limitace spočívající v zákazu „*všech ostatních urbanistických funkcí, činností a zařízení, které nejsou uvedeny jako funkce, činnosti nebo zařízení přípustné nebo podmíněně přípustné.*“ Stěžovatel krajskému soudu a správním orgánům vytkl, že toto posouzení nebylo provedeno.

Dle názoru stěžovatele je nutné na územní plán, který byl v dané věci podkladovým aktem pro zamítnutí jeho žádosti o dodatečné povolení stavby, aplikovat zásady vyslovené v usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 7. 2009, č. j. 1 Ao 1/2009 – 120, a byť krajský soud nerozhodoval v řízení o zrušení opatření obecné povahy dle § 101a a násl. s. ř. s., podmínky zákonnosti opatření obecné povahy dle názoru stěžovatele zůstávají stejné. Krajský soud měl tedy podle názoru stěžovatele povinnost také v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu aplikovanou část opatření obecné povahy (územního plánu) přezkoumat a podrobit testu zákonnosti. Jestliže by krajský soud test zákonnosti provedl, musel by dle stěžovatele dojít k závěru, že podmínky zákonnosti splněny nebyly a část územního plánu, která vymezuje zakázané činnosti v zóně individuálního bydlení čistého, nemohla být aplikována.

Stěžovatel poukázal na to, že nemožnost aplikace části územního plánu se týká také části charakteristiky „*Plochy bydlení - individuální bydlení čisté (Bc)*“, která zní „*bez možnosti chovu drobného zvířectva*“. Podle názoru stěžovatele chov papoušků není chovem drobného zvířectva dle územního plánu, jelikož ten jej vymezuje jako „*maloprodukční chovatelskou činnost drobných hospodářských zvířat (např. slepice, králíci apod.) pro účely samozásobení, pokud se tak neděje podnikatelským způsobem*“. Stěžovatel zdůraznil, že papoušci nejsou hospodářská zvířata a nechová je ani pro účely samozásobení. V této části by tedy chov papoušků neměl být v rozporu s územním plánem.

Nesmyslnost regulace územním plánem je ostatně podle stěžovatele reflektována skutečným stavem, kdy obyvatelé obce regulaci nedodržují (běžně v zóně čistého bydlení chovají např. slepice) a příslušné orgány porušování regulativů pro zónu čistého bydlení tolerují.

Jelikož část územního plánu stanovující regulativy pro zónu čistého bydlení, neměla být na záměr stěžovatele aplikována pro nezákonnost, nemohl být ani konstatován rozpor záměru stěžovatele s územním plánem a nemohlo dojít k aplikaci § 51 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“). V takovém

pokračování

případě bylo nutné provádět řádné dokazování a zabývat se všemi relevantními skutečnostmi. Vzhledem k tomu, že dokazování nebylo provedeno úplně a bezvadně, je podle stěžovatele nutné zrušit nejen rozhodnutí krajského soudu, ale i žalovaného a stavebního úřadu.

Dále stěžovatel namítl, že stavební úřad se dopustil před vydáním rozhodnutí několika zásadních procesních pochybení, která vytýkal již v odvolání proti rozhodnutí stavebního úřadu ze dne 12. 10. 2012. Žalovaný se ovšem s těmito odvolacími námitkami nedostatečně vypořádal a přes vytýkané vady v podstatné části rozhodnutí stavebního úřadu potvrdil, stejně tak pro vytýkané vady nezrušil napadené rozhodnutí žalovaného a stavebního úřadu ani krajský soud.

Stavební úřad zejména nerespektoval pokyny žalovaného uvedené v usnesení žalovaného č. j. KUZL 25988/2012 ze dne 2. 5. 2012 a nezjišťoval rozhodné skutkové okolnosti, neprovedl místní šetření a neučinil jiné kroky k přesnému změření a stanovení zastavěné plochy staveb. Vycházel-li v tomto směru stavební úřad z údajů, které stěžovatel uvedl v některém ze svých předešlých podání, pak tyto listiny nejsou obsahem příslušného spisu a nebyly ani provedeny k důkazu.

Pokud jde o dobu zhotovení stavby, stavební úřad vycházel ze svědeckých výpovědí manželů M. aj. B., jejichž výslech byl proveden nezákonně, neboť tyto svědky stavební úřad vyslechl dne 6. 9. 2012 v nepřítomnosti stěžovatele či jeho zmocněnce, aniž by stěžovatele o tomto úkonu vůbec vyrozuměl. Následně sice byl výslech zopakován procesně správným postupem, nicméně výsledek takto provedeného dokazování je dle stěžovatele znehodnocen předchozím pochybením stavebního úřadu.

Stavební úřad dále v odůvodnění svého rozhodnutí opakovaně konstatoval skutečnosti, které podle stěžovatele nemají podklad v obsahu spisu. Například konstatování, že 10 obyvatelům z blízkého okolí chov exotického ptactva vadí a obtěžuje je, stavební úřad odůvodnil odkazem na spis č. 450/2009, který nebyl proveden k důkazu a nemůže tudíž být podkladem pro rozhodnutí. Obdobný závěr platí ohledně tvrzené alergie p. Z., když stavební úřad odkazuje na další k důkazu neprovedený spis č. 547/2009. Největší intenzitu pak tato pochybení měla v kontextu konstatování, že v zóně čistého bydlení sice chovají zvířectvo i jiní obyvatelé, nicméně není to údajně v takovém rozsahu jako v případě stěžovatele, není to v nepovolených stavbách a nemá to obtěžující charakter. Tyto závěry stavebního úřadu nemají oporu ve spise. Závěr o tom, že by činnost stěžovatele měla mít obtěžující charakter, nebyla ničím prokázána, naopak vyslechnutí svědci se výslovně vyjádřili tak, že jim chov ptáků nevadí. Stavební úřad neučinil ani žádné kroky směřující k zjištění rozsahu činnosti stěžovatele nebo jeho srovnání s chovatelskou činností jiných obyvatel obce. Závěr stavebního úřadu o tom, že zvířata stěžovatel chová ve větším než obvyklém rozsahu, jsou tedy pouhou spekulací.

Stěžovatel dále vytkl žalovanému, že se v napadeném rozhodnutí dostatečně nevypořádal s odvolacími námitkami směřujícími proti procesnímu postupu stavebního úřadu, zejména pak proti způsobu, jakým bylo prováděno dokazování. Žalovaný jen

konstatoval, že provedené dokazování, vůči kterému stěžovatel vznášel námitky, bylo nadbytečné, když důvodem zamítnutí žádosti byl pouze rozpor stavby s územním plánem. Žalovaný nereflektoval ani námitku stěžovatele, že v rozhodnutí stavebního úřadu chybí přesné vymezení stavby, její rozměry a druh. Přitom právě tyto nedostatky byly jedním z důvodů, pro které žalovaný zrušil předcházející rozhodnutí stavebního úřadu a věc mu vrátil k novému projednání. Stěžovatel nesouhlasí ani se závěrem krajského soudu, že dostačující pro přesnou identifikaci stavby je skutečnost, že projektová dokumentace je založena ve spise.

Ze všech výše uvedených důvodů stěžovatel navrhl zrušení rozsudku krajského soudu, napadeného rozhodnutí žalovaného i stavebního úřadu.

IV.

Vyjádření ke kasační stížnosti

Žalovaný navrhl zamítnutí kasační stížnosti a uvedl, že pro městys Buchlovice je platný územní plán obce (nyní městyse) Buchlovice schválený usnesením zastupitelstva obce Buchlovice č. 16/3/2006 ze dne 29. 6. 2006. Podle tohoto územního plánu jsou pozemky parc. č. 1596 a parc. č. 1597 v k. ú. Buchlovice, na nichž je umístěna předmětná stavba, součástí plochy Bc – plochy pro bydlení – individuální bydlení čisté. Jedná se o plochy nízkopodlažní zástavby s dominující funkcí individuálního bydlení v rodinných domech bez možnosti chovu drobného zvířectva. Dle regulativů územního plánu jsou na těchto plochách přípustné stavby pro individuální bydlení v rodinných domech s užitkovými zahradami, stavby pro dopravu v klidu (tj. stavby pro garážování, parkování a ostatní odstavné zpevněné plochy) a stavby nezbytné technické vybavenosti zajišťující obsluhu území. Podmíněně přípustné jsou na těchto plochách stavby individuální rekreace v rekreačních chalupách. Všechny ostatní urbanistické funkce, činnosti a zařízení, které nejsou uvedeny jako funkce, činnosti nebo zařízení přípustné nebo podmíněně přípustné, jsou pro plochy Bc dle regulativů platného územního plánu obce (nyní městyse) Buchlovice nepřipustné. Pokud jde o charakteristiku termínu „*chov drobného zvířectva*“ uvedenou v kasační stížnosti, stěžovatel neuvádí, v které části předmětného územního plánu se tato charakteristika nachází, nicméně jde pouze o výčet příkladný. Ze samotného názvu plochy bydlení Bc – individuální bydlení čisté lze dovodit charakter této plochy jako plochy pro bydlení klidné a ničím nerušené, tedy ani chovem drobného zvířectva. Podle žalovaného je zřejmé, že chov exotického ptactva do této plochy svým charakterem (vysoká hluchost jednotlivých ptáků umocněná jejich množstvím v chovu) jistě nepatří. Podle žalovaného se krajský soud v napadeném rozsudku s touto otázkou vypořádal.

Ke kasační námitce, že se krajský soud měl zabývat zákonností části územního plánu, která byla podkladem pro rozhodnutí, kdy by musel dojít k závěru, že tato část územního plánu nemohla být aplikována, žalovaný uvedl, že aplikací regulativů nedošlo k porušení zásady proporcionality ani k nepřiměřenému zásahu do ústavně zaručených práv.

pokračování

Žalovaný dále uvedl, že stavební úřad postupoval v souladu s rozhodnutím žalovaného ze dne 2. 5. 2012, č. j. KUZL 25988/2012, ve kterém bylo stavebnímu úřadu uloženo pečlivě zjištění skutkového stavu věci, a aby na základě svých zjištění jasně a nezpochybnitelně posoudil předmět podané žádosti stěžovatele a ve věci znovu rozhodl. Stavební úřad postupoval v souladu s § 51 odst. 3 správního řádu, neboť v projednávané věci pro možnost dodatečně povolit nepovolenou stavbu není splněna podmínka § 129 odst. 2 písm. a) stavebního zákona, ve znění platném do 31. 12. 2012, podle které je nutným předpokladem pro možnost dodatečného povolení stavby její soulad s územním plánem. Důkazy, které byly stavebním úřadem prováděny v řízení o dodatečném povolení stavby, tedy nemohly mít vliv na jeho rozhodnutí ve věci a nemusely být vůbec provedeny.

Ke kasační námitce týkající se přesného vymezení posuzovaných staveb v napadeném rozhodnutí žalovaný uvedl, že stavební úřad dotčenou stavbu projednával v rámci řízení o dodatečném povolení stavby, které bylo zahájeno podáním žádosti stěžovatele o dodatečné povolení stavby. K žádosti stěžovatele byla přiložena projektová dokumentace, ze které vyplývá počet předmětných konstrukcí i jejich rozměry. Předmětem daného řízení tedy byla stavba popsána v žádosti a k ní přiložené projektové dokumentaci.

Osoby na řízení zúčastněné se ke kasační stížnosti nevyjádřily.

V.

Důvody předložení věci rozšířenému senátu

Argumentaci obsaženou v kasační stížnosti stěžovatel opírá zejména o právní názor vyslovený v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 11. 2012, č. j. 7 As 144/2012 – 53: „Pokud by krajský soud dospěl k závěru, že stavba byla povolena v rozporu s územním plánem a zároveň, že nezákonnost rozhodnutí krajského úřadu představuje zásah do práv účastníka řízení (tj. do zájmů, které jako jediné je oprávněn chránit), který může být důvodem pro zrušení rozhodnutí krajského úřadu, pak musí zvážit také otázku ochrany dobré víry stěžovatele a proporcionalitu zásahu do jeho ústavně chráněných práv. Je tomu tak přesto, že územní plán sice není přezkoumáván v řízení podle ust. § 101a a násl. s. ř. s., avšak jeho uplatnění v konkrétním případě (tj. jako svého druhu podkladového aktu) může být v rozporu se zákonem či právní zásadou. Soud je proto pro tyto účely oprávněn posoudit zákonnost té části územního plánu, která je podkladem rozhodnutí, a v případě, že by ji shledal nezákonnou, ji neaplikovat. V tomto ohledu je nutno na územní plán hledět jako na podzákonný právní předpis, neboť při své aplikaci na konkrétní případ účastníka řízení má jako regulace vztahující se na neurčitý okruh subjektů pro tyto účely povahu podzákonného právního předpisu (čl. 95 odst. 1 Ústavy), nikoli tzv. jiného úkonu správního orgánu ve smyslu ust. § 75 odst. 2 věta druhá s. ř. s. Zvolená regulace ochrany ovzduší obce či dalších chráněných hodnot nebo zájmů územním plánem a její uplatňování totiž musí být v souladu se zásadou subsidiarity a minimalizace zásahů do právní sféry jednotlivce (viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 6. 2011, č. j. 7 Ao 2/2011 – 127, www.nssoud.cz).“

S citovaným názorem sedmého senátu pátý senát nesouhlasí, neboť sedmý senát vycházel z premisy, že na územní plán, jakožto opatření obecné povahy, je v daném ohledu třeba hledět jako na podzákonný právní předpis, ačkoli legální definice opatření obecné povahy (srov. § 171 správního řádu) ani konstantní judikatura zdejšího soudu takové pojetí opatření obecné povahy nesdílí.

Sedmý senát se ovšem se zákonnou definicí opatření obecné povahy ani s judikaturou Nejvyššího správního soudu nijak nevypořádal a bez dalšího podrídil územní plán režimu článku 95 odst. 1 Ústavy. Tímto způsobem byl pomínut § 75 odst. 2 s. ř. s., který sice umožňuje přezkoumávat podkladové akty správního rozhodnutí, avšak za podmínky, že soudní řád správní neumožňuje žalobci (v nyní projednávané věci stěžovateli) napadnout takový úkon samostatnou žalobou, resp. návrhem ve správním soudnictví. Řízení podle § 101a a násl. s. ř. s. o zrušení opatření obecné povahy nebo jeho části takovým návrhem nepochybně je. V konečném důsledku dochází aplikací názoru sedmého senátu nepochybně též k obcházení lhůty pro podání návrhu na zrušení opatření obecné povahy nebo jeho části zakotvené v § 101b odst. 1 s. ř. s.

Z týchž důvodů ostatně vyslovil nesouhlas s předmětným závěrem sedmého senátu již první senát v usnesení ze dne 18. 4. 2013, č. j. 1 AOs 2/2013 – 76, o předložení věci rozšířenému senátu Nejvyššího správního soudu, kterému ovšem předkládal k posouzení jiné otázky. Z tohoto důvodu nelze tedy mít ani za to, že nyní spornou otázku rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v usnesení ze dne 17. 9. 2013, č. j. 1 AOs 2/2013 – 116, zodpověděl, když uvedl: *„Obsahuje-li územní plán obce či jeho změny nesprávně obecný regulativ prostorového uspořádání území stanovený indexem podlažní plochy ve své směrné části, lze jej napadnout návrhem na zrušení opatření obecné povahy podle § 101a a násl. s. ř. s.“* Pouze z tohoto výroku nelze bez dalšího dovodit, že citovaným usnesením rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu byl překonán sporný právní názor vyslovený v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 11. 2012, č. j. 7 As 144/2012 – 53, podle něhož *„soud je oprávněn posoudit zákonnost té části územního plánu, která je podkladem rozhodnutí vydaného ve stavebním řízení, a v případě, že by ji shledal nezákonnou, ji neaplikovat“*. Touto otázkou se rozšířený senát zdejšího soudu v označeném usnesení nezabýval.

V této souvislosti je také třeba mít na paměti, že již v rozsudku ze dne 7. 11. 2012, č. j. 1 Aps 7/2012 – 50, Nejvyšší správní soud vyslovil: *„V zásadě proti každému úkonu veřejné správy zasahujícímu do sféry práv a povinností jednotlivce se tento jednotlivec může domáhat soudní ochrany, na druhou stranu mu zákon nedává na výběr, jakými právními prostředky proti určitému aktu brojít. Určujícím kritériem pro podání žaloby je tedy povaha napadeného úkonu. Není proto ani v procesní dispozici žalobce volit, který typ ze žalob přicházejících v úvahu bude pro sebe považovat za výhodnější a které řízení bude iniciovat.“*

V poslední době se pak k předmětné sporné otázce v návaznosti na svoji předcházející judikaturu vyjádřil Nejvyšší správní soud například v rozsudku ze dne 10. 6. 2015, č. j. 6 As 188/2014 – 66, ve kterém konstatoval: *„Nejvyšší správní soud nesdílí*

pokračování

ani názor stěžovatele 2), že se navrhovatelé mají bránit, resp. uplatňovat své námitky, až v rámci územního či stavebního řízení. Nejvyšší správní soud považuje nejprve za vhodné podotknout, že řízení o změně územního plánu a územní řízení (či stavební) jsou dvě zcela odlišná samostatná řízení, přičemž každé z nich má svá specifika, jakož i samostatné odlišné procesní prostředky právní obrany (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 1. 2014, č. j. 5 As 2/2013 – 83). Důsledkem vadného postupu správního orgánu při vydávání úpravy územního plánu v posuzované věci bylo mimo jiné i to, že dotčená veřejnost neměla možnost uplatnit proti úpravě své námitky a připomínky. Byla jí tak nezákonně odebrána možnost hájit své zájmy v řízení o změně opatření obecné povahy. Tento nedostatek však nemůže být zhojen tím, že bude účastníkům řízení dána možnost uplatnit námitky až v řízení o umístění stavby. Při vydávání územního rozhodnutí je stavební úřad dle ustanovení § 90 písm. a) stavebního zákona povinen posoudit soulad navrhované stavby s platnou územně plánovací dokumentací, nikoli obráceně (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 1. 2014, č. j. 5 As 2/2013 – 83). V řízení o umístění (či povolení) stavby již nebude prostor pro obdobné námitky, jaké mohou navrhovatelé uplatňovat v rámci přijímání a schvalování dané úpravy formou opatření obecné povahy, neboť územně plánovací dokumentace již nemůže být v tomto řízení zpochybňována. Nelze proto tvrdit, že ve zmíněných řízeních (o umístění či povolení stavby) by navrhovatelé s námitkami proti navýšení koeficientu využití území mohli jakkoliv uspět, neboť by se jimi v tomto řízení správní orgán věcně nezabýval. Na tomto místě lze odkázat na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 4. 2008, č. j. 7 As 57/2007 – 98, kde se uvádí, že „[p]rávé pořizování územně plánovací dokumentace je počátečním stadiem rozhodování, kdy jsou ještě možnosti výběru a alternativ otevřeny a kdy účast veřejnosti může být účinná. Proces schvalování změny územního plánu proto stěžovatelka mohla napadat právě v tomto stadiu územního plánování, a nikoliv až v řízení územním“, dále též že „[ú]činná právní ochrana se proto musí soustředit na okamžik, kdy je o dané věci skutečně rozhodováno. Není proto ani přípustné dodatečné zpochybňování schválené územně plánovací dokumentace, resp. územního plánu nebo změny těchto materiálů, v navazujícím územním řízení nebo dokonce v rámci soudního přezkoumání územního rozhodnutí, kterým je rozhodnutí o umístění stavby.“

Tyto závěry lze aplikovat i na nyní projednávanou věc a z uvedeného je zřejmé, že v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 11. 2012, č. j. 7 As 144/2012 – 53, nebyla zcela reflektována předchozí judikatura Nejvyššího správního soudu (prezentovaná mimo jiné výše citovaným rozsudkem zdejšího soudu ze dne 2. 4. 2008, č. j. 7 As 57/2007 – 98), která zastává právní názor, že územní plán jako opatření obecné povahy je možné napadnout jen návrhem na zrušení opatření obecné povahy podle § 101a a násl. s. ř. s., a nikoliv až následně v rámci územního nebo stavebního řízení, resp. žalobou proti rozhodnutí správního orgánu podle § 65 a násl. s. ř. s. (v projednávané věci žalobou proti rozhodnutí o dodatečném povolení stavby).

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 4. 2008, č. j. 7 As 57/2007 – 98, byl vydán před novelou soudního řádu správního provedenou zákonem č. 303/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony. Také před touto novelizací ovšem platilo, že je třeba rozlišovat mezi návrhem na zrušení opatření obecné povahy a žalobou nebo jiným návrhem ve správním

soudnictví. To platí i za současné právní úpravy, když návrh na zrušení opatření obecné povahy lze podle § 101b odst. 1 s. ř. s. podat do 3 let ode dne, kdy návrhem napadené opatření obecné povahy nabylo účinnosti, přičemž zmeškání lhůty pro podání návrhu nelze prominout (shodně čl. II bod 8 zákona č. 303/2011 Sb.). Tato prekluzivní lhůta svůj počátek odvozuje pouze od účinnosti předmětného opatření obecné povahy (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 12. 2012, č. j. 5 AOs 2/2012 – 24). Soudní řád správní přitom v § 101a odst. 1 větě druhé nestanoví zvláštní lhůtu pro podání návrhu na zrušení opatření obecné povahy nebo jeho části v případech, kdy lze ve věci, ve které bylo opatření obecné povahy užito (tzn. ve věci, resp. rozhodnutí odlišného od napadeného opatření obecné povahy), podat ve správním soudnictví žalobu nebo jiný návrh, ale pouze ukládá, že bylo-li v tříleté lhůtě k podání návrhu na zrušení opatření obecné povahy vydáno také správní rozhodnutí, které lze napadnout žalobou nebo jiným návrhem ve správním soudnictví, musí být spolu s návrhem na zrušení opatření obecné povahy nebo jeho části podán také takový návrh (žaloba).

Ze všech výše uvedených důvodů se tedy stěžovatel podle názoru pátého senátu nemůže v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu podle § 65 a násl. s. ř. s. (v projednávané věci o žalobě proti rozhodnutí o dodatečném povolení stavby) domáhat přezkumu opatření obecné povahy – v tomto případě územního plánu, resp. jeho části.

VI. Závěr

Rozhodovací praxe Nejvyššího správního soudu týkající se sporné právní otázky tedy není jednotná a pátý senát, který nyní ve věci rozhoduje, se hodlá od právních závěrů vyslovených v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 11. 2012, č. j. 7 As 144/2012 – 53, kterým výslovně stěžovatel v kasační stížnosti argumentuje, odchýlit, přičemž posouzení výše označené sporné otázky je přitom pro kasační řízení, které pátý senát pod sp. zn. 5 As 194/2014 vede, zcela zásadní, a proto pátý senát předkládá v souladu s § 17 s. ř. s. věc k rozhodnutí rozšířenému senátu.

Poučení: Proti tomuto usnesení **n e j s o u** opravné prostředky přípustné (§ 53 odst. 3, § 120 s. ř. s.).

Rozšířený senát bude ve věci rozhodovat ve složení: JUDr. Josef Baxa, Mgr. Jana Brothánková, JUDr. Zdeněk Kühn, JUDr. Lenka Matyášová, JUDr. Barbara Pořízková, Mgr. Aleš Roztočil, JUDr. Karel Šimka. Účastníci mohou namítnout podjatost těchto soudců (§ 8 odst. 1 s. ř. s.) do jednoho týdne od doručení tohoto usnesení.

Účastníci řízení mají právo se ve lhůtě jednoho týdne od doručení tohoto usnesení vyjádřit k věci předložené rozšířenému senátu.

V Brně dne 12. listopadu 2015

pokračování

JUDr. Jakub Camrda
předseda senátu