



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy Tomáše Foltase a soudců Davida Hipšra a Lenky Krupičkové v právní věci navrhovatelů: **a) STARNET servisní, s. r. o.**, se sídlem Ant. Barcala 1446/26a, České Budějovice, **b) STARNET, s. r. o.**, se sídlem Žižkova tř. 226/3, České Budějovice, **c) BACKER COMPUTER s. r. o.**, se sídlem Mánesova 345/13, České Budějovice, všichni zastoupeni Mgr. Matějem Váchou, advokátem se sídlem Újezd 450/40, Praha 1, proti odpůrci: **Český telekomunikační úřad**, se sídlem Sokolovská 58/219, Praha 9, v řízení o kasační stížnosti navrhovatelů proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 13. 12. 2023, č. j. 6 A 85/2022-110,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost **s e z a m í t á .**
- II. Žádný z účastníků **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení.
- III. Navrhovateli b) **s e v r a c í** soudní poplatek ve výši 5 000 Kč, který bude vyplacen z účtu Nejvyššího správního soudu k rukám jeho zástupce Mgr. Matěje Váchy, advokáta, a to do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku.

Odůvodnění:

I.

[1] Zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů, v platném znění (dále též „zákon o elektronických komunikacích“) zmocňuje odpůrce k vydávání tzv. všeobecných oprávnění. Podle § 9 odst. 1 zákona o elektronických komunikacích *všeobecné oprávnění je opatření obecné povahy Úřadu, které stanoví podmínky výkonu komunikačních činností vztahující se na všechny nebo na určité druhy sítí a služeb elektronických komunikací provozování přístrojů a na využívání rádiových kmitočtů a které je závazné pro fyzické a právnické osoby vykonávající činnosti podle § 7.* Podle § 9 odst. 2 zákona o elektronických komunikacích je odpůrce oprávněn vydat všeobecné

oprávnění k zajišťování sítí elektronických komunikací a přiřazených prostředků, k poskytování služeb elektronických komunikací, k provozování přístrojů a k využívání rádiových kmitočtů, pro které není třeba udělit individuální oprávnění k využívání rádiových kmitočtů (§ 17).

[2] Postupem podle § 7 zákona o elektronických komunikacích vydal odpůrce dne 12. 11. 2021 všeobecné oprávnění k využívání rádiových kmitočtů a k provozování zařízení pro širokopásmový přenos dat v pásmech 2,4 až 71 GHz, č. VO-R/12/11.2021-11, které nabylo účinnosti ke dni 1. 12. 2021 (dále též „napadené OOP“).

[3] Napadeným OOP odpůrce v plném rozsahu zrušil a nahradil všeobecné oprávnění k využívání rádiových kmitočtů a k provozování zařízení pro širokopásmový přenos dat v pásmech 2,4 GHz až 71 GHz ze dne 25. 3. 2021, č. VO-R/12/03.2021-3 (dále též „původní OOP“).

[4] Navrhovatelé ke dni nabytí účinnosti napadeného OOP podnikali v oblasti elektronických komunikací (poskytovali internetové připojení). Návrhem ze dne 1. 12. 2022 se navrhovatelé domáhali zrušení čl. 2 odst. 2 napadeného OOP, kterým odpůrce mj. dle § 10 odst. 1 písm. p) zákona o elektronických komunikacích stanovil oznamovací povinnost ohledně zahájení využívání předmětných rádiových kmitočtů ve stanovených pásmech. Navrhovatelé se souhrnně domnívali, že povinnost oznámit zahájení využívání předmětné části rádiového spektra představovala neopodstatněnou a nadbytečnou zátěž pro dotčené podnikatele. Městský soud v Praze (dále též „městský soud“) návrh usnesením ze dne 22. 2. 2023, č. j. 6 As 85/2022-56, odmítl pro opožděnost. Ke kasační stížnosti navrhovatelů Nejvyšší správní soud uvedené usnesení zrušil rozsudkem ze dne 6. 9. 2023, č. j. 7 As 59/2023-33, a věc vrátil městskému soudu k dalšímu řízení. Nejvyšší správní soud mj. dovodil, že pokud odpůrce zruší postupem podle § 12 zákona o elektronických komunikacích vydané všeobecné oprávnění a nahradí ho novým, lze návrh na zrušení takového oprávnění podat ve lhůtě jednoho roku od účinnosti nového oprávnění (§ 101b odst. 1 s. ř. s.) i v případě, že přebírá část regulace ze zrušeného všeobecného oprávnění. Nejvyšší správní soud tedy shledal závěr městského soudu o pozdním podání návrhu za nezákonný a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

[5] V záhlaví označeným rozsudkem ze dne 13. 12. 2023, č. j. 6 A 85/2022-110 (dále též „rozsudek městského soudu“), městský soud po věcném projednání návrh navrhovatelů zamítl jako nedůvodný. Městský soud předně upozornil na recentní judikaturu – usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 12. 2023, č. j. 9 Ao 37/2021-57, č. 4562/2024 Sb. NSS (dále též „usnesení ve věci *pumelice*“), kterým rozšířený senát reagoval na změnu procesní situace po novele soudního řádu správního v roce 2011. Následně městský soud přezkoumal napadené OOP, a to v rámci pětikrokového algoritmu podle dřívější judikatury Nejvyššího správního soudu. Shledal, že odpůrce měl pravomoc vydat napadené OOP, nepřekročil meze zákonem vymezené působnosti a že napadené OOP je v souladu s požadavky procesního i hmotného práva. V posledním kroku algoritmu byl městský soud dle svého názoru povolán k přezkumu proporcionality přijatého řešení. K tomu však nemohl přistoupit, neboť navrhovatelé byli zcela pasivní v procesu přijímání napadeného OOP; jejich neúčast v připomínkovém řízení znamená nemožnost uplatnit argumentaci o proporcionality přijatého řešení v řízení soudním. Rozsudek městského

pokračování

soudu (stejně jako všechna dále citovaná rozhodnutí správních soudů) je dostupný na www.nssoud.cz a soud na něj pro stručnost odkazuje.

II.

[6] Navrhovatelé (dále též „stěžovatelé“) napadli rozsudek městského soudu včasnou kasační stížností z důvodů obsahově podřaditelných pod § 103 odst. 1 písm. a) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále též „s. ř. s.“). Z hlediska věcného identifikoval Nejvyšší správní soud níže uvedené okruhy námitek, které pro přehlednost uspořádal následovně. Stěžovatelé primárně nesouhlasí s tím, že by neúčast v připomínkovém řízení měla znamenat nemožnost uplatnit argumentaci v řízení soudním. Nadto upozorňují, že veřejná diskuze návrhů všeobecných oprávnění odpůrce probíhá za účasti asociací podnikatelů v předmětném odvětví, přičemž stěžovatel b) je členem jedné z těchto asociací (nadto tyto asociace často zastupují i subjekty, které nejsou jejich členy). Ve zbytku kasační stížnosti stěžovatelé polemizují se závěry odpůrce o vhodnosti a proporcionality přijatého řešení. Souhrnně dovozují, že regulace obsažená v napadené části OOP představuje nadměrnou ekonomickou a administrativní zátěž pro dotčené subjekty, vč. stěžovatelů. Z uvedených důvodů stěžovatelé navrhli, aby Nejvyšší správní soud napadený rozsudek městského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

III.

[7] Odpůrce podal ke kasační stížnosti vyjádření, ve kterém vyslovil nesouhlas s argumentací stěžovatelů. Podle odpůrce městský soud postupoval zcela v souladu s ustálenou judikaturou, vyslovil-li, že pro posouzení proporcionality přijatého řešení je nutné, aby stěžovatelé byli procesně aktivní při přijímání napadeného OOP. Stěžovatelé však procesně aktivní nebyli. Stěžovatelé ani nedokládají, že by byli členy relevantních asociací. Nadto v procesu přijímání nebyla uplatněna námitka ohledně čl. 2 odst. 2 napadeného OOP (tedy části, kterou napadají stěžovatelé – pozn. soudu), a to ani jednotlivými podnikateli, ani jejich asociacemi. Odpůrce dále uvedl, že zvolené řešení nelze považovat za neproporcionální. Celkově sleduje snížení administrativní zátěže podnikatelů a omezení interferenčního využívání rádiového spektra. Z uvedených důvodů odpůrce namítl, aby Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

[8] Stěžovatelé zaslali Nejvyššímu správnímu soudu repliku k vyjádření odpůrce. Stěžovatelé setrvali na názoru, že možnost brojit proti proporcionality přijatého řešení nelze podmínit podáním připomínek. Nedává smysl, aby podnikatelé museli sledovat a opětovně uplatňovat připomínky již podané asociacemi, které je v tomto rozsahu plně zastupují. Následně brojili proti argumentaci odpůrce o proporcionality přijatého řešení. Ta na dotčené subjekty uvaluje nepřiměřenou zátěž. Zároveň nelze souhlasit s tím, že současné podmínky pro využití kmitočtového pásma jsou důsledkem harmonizace. Jedná se čistě o rozhodnutí národního regulátora. I v dalších ohledech považují stěžovatelé podmínku registrace za nepřiměřenou. Setrvali na svém návrhu, aby Nejvyšší správní soud zrušil napadený rozsudek městského soudu a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

IV.

[9] Nejvyšší správní soud se nejprve zabýval otázkou přípustnosti kasační stížnosti. Podle § 104 odst. 3 písm. a) s. ř. s. platí, že kasační stížnost je nepřipustná proti rozhodnutí, jímž soud rozhodl znovu poté, kdy jeho původní rozhodnutí bylo zrušeno Nejvyšším správním soudem; to neplatí, je-li jako důvod kasační stížnosti namítáno, že se soud neřídil závazným právním názorem Nejvyššího správního soudu. Ze zákazu opakované kasační stížnosti judikatura Ústavního soudu a Nejvyššího správního soudu dovodila nad rámec citovaného ustanovení další výjimky; jedná se o případy, kdy kasační soud vytýká nižšímu správnímu soudu procesní pochybení nebo nedostatečně zjištěný skutkový stav, případně nepřezkoumatelnost jeho rozhodnutí. Odmítnutí kasační stížnosti by v takovém případě znamenalo odmítnutí věcného přezkumu rozhodnutí z pohledu aplikace hmotného práva. Jak vyplývá z usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 3. 2011, č. j. 1 As 79/2009-165, „§ 104 odst. 3 písm. a) s. ř. s. limituje přípustnost kasační stížnosti ve vztahu k otázkám již dříve v téže věci Nejvyšším správním soudem závazně posouzeným.“ V nyní posuzovaném případě se však o takovou situaci nejedná. Rozsudkem ze dne 6. 9. 2023, č. j. 7 As 59/2023-33, Nejvyšší správní soud zrušil usnesení městského soudu ze dne 22. 2. 2023, č. j. 6 As 85/2022-56, neboť shledal, že městský soud nesprávně posoudil včasnost podaného návrhu. Věcné námitky stěžovatelů však Nejvyšší správní soud nezkoumal [a ani nemohl s ohledem na stížní důvod dle § 103 odst. 1 písm. e) s. ř. s.]. Za této situace tedy nelze dovodit nepřipustnost kasační stížnosti (shodně viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 8. 2022, č. j. 5 As 2/2021-40).

[10] Nejvyšší správní soud posoudil kasační stížnost v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů a zkoumal přitom, zda napadené rozhodnutí netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3, 4 s. ř. s.).

[11] Kasační stížnost není důvodná.

[12] Před samotným věcným vypořádáním námitek stěžovatelů považuje Nejvyšší správní soud za nutné vyjádřit se k tomu, jakým způsobem městský soud reagoval na návrhové body stěžovatelů, resp. jak zohlednil usnesení ve věci *pumelice*. Nejvyšší správní soud totiž došel k závěru, že městský soud zatížil svůj rozsudek vadou, když nedůsledně zohlednil závěry usnesení ve věci *pumelice*. Jak však Nejvyšší správní soud vysvětlí níže, tato vada nedosahuje takové intenzity, aby bylo třeba rozsudek městského soudu zrušit.

[13] Rozšířený senát zdejšího soudu se v usnesení ve věci *pumelice* zabýval otázkou, zda mohou správní soudy přezkoumávat opatření obecné povahy podle pětikrokového algoritmu, který judikatura správních soudů dovodila na podkladě již neplatné právní úpravy, i za situace, kdy uplatněné návrhové body tomuto testu neodpovídají. Rozšířený senát odpověděl, že nikoliv, neboť podle současného znění § 101d odst. 1 s. ř. s. platí, že *při rozhodování je soud vázán rozsahem a důvody návrhu*. Algoritmus přezkumu reflektoval revizní povahu řízení o přezkumu opatření obecné povahy platnou do roku 2011, v současné době však již předmětný algoritmus nemá zákonný podklad. Jeho uplatnění za situace, kdy mu neodpovídají uplatněné návrhové body, může představovat nepřipustné překročení vázanosti rozsahem a důvody návrhu (srov. zejm. body 28-30 usnesení ve věci *pumelice*).

pokračování

[14] Městský soud byl povinen závěry usnesení ve věci *pumelice* zohlednit, neboť správní soudy jsou povinny respektovat rozhodnutí rozšířeného senátu i u probíhajících, resp. neskončených řízení. K tomu viz např. závěr uvedený v usnesení rozšířeného senátu ze dne 21. 10. 2008, č. j. 8 As 47/2005-86: „*pokud [...] rozšířený senát Nejvyššího správního soudu sjednotí doposud rozdílný přístup senátů zdejšího soudu stejně jako krajských soudů rozhodujících ve věcech správního soudnictví, účinky tohoto rozhodnutí jsou orientovány výlučně do budoucna. [...] Soudy rozhodující ve správním soudnictví však mají povinnost od okamžiku vyhlášení rozhodnutí rozšířeného senátu podle tam zaujatého právního názoru postupovat ve všech probíhajících a v budoucnu zahájených řízeních.*“

[15] Nejvyšší správní soud však připomíná, že ne každé procesní pochybení krajského (městského) soudu je důvodem ke zrušení jeho rozhodnutí. Takovým důvodem je pouze vada řízení před soudem, která měla za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé [§ 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.]. Nejvyšší správní soud setrvale judikuje, že o vadu řízení, která by mohla mít vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí, se nejedná, pokud lze dovodit, že by výrok rozhodnutí byl stejný i za situace, kdyby k vadě řízení vůbec nedošlo (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 3. 2007, č. j. 8 Afs 102/2005-65 a na něj navazující rozsudky). Právě k takové situaci došlo v dané věci. Městský soud sice důsledně nerespektoval závěry usnesení ve věci *pumelice* (vyšel ze závěrů předchozí judikatury), tento postup se však v konečném důsledku neprojevil na důvodnosti podaného návrhu. Jinými slovy, městský soud na návrh nahlížel i při zohlednění judikatury překonané usnesením ve věci *pumelice*, ani ta však nevedla k úspěchu stěžovatelů. Uplatněné námitky pak již městský soud vypořádal v souladu s právní úpravou a judikaturou. To plně platí i pro závěr městského soudu spočívající v nemožnosti posuzovat proporcionalitu přijatého řešení z důvodu pasivity stěžovatelů při přijímání napadeného OOP (viz dále). Případné zrušení napadeného rozsudku městského soudu by tak nevedlo k ničemu jinému, než že by městský soud musel vydat rozhodnutí se stejným závěrem, pouze se zanedbatelně pozměněným odůvodněním. Takovýto postup by nijak nezlepšil právní postavení stěžovatelů, a naopak by byl v rozporu se zásadou hospodárnosti a efektivnosti řízení (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 1. 2016, č. j. 10 As 234/2015-38).

[16] Nejvyšší správní soud dále přistoupil k věcnému projednání námitek obsažených v kasační stížnosti. V tomto rozsahu je však nutné zohlednit, jakým způsobem je koncipována stížní argumentace stěžovatelů. Stěžovatelé totiž v kasační stížnosti brojí proti konkrétním závěrům městského soudu pouze okrajově. Většinu kasační stížnosti, jakož i (v kontextu souzené věci přípustné) rozšiřující argumentace obsažené v replice, tvoří polemika stěžovatelů s narativní částí rozsudku městského soudu, ve které městský soud pouze reprodukuje vyjádření odpůrce k návrhu. Stížní námitky tedy povětšinou nemíří proti důvodům, na kterých vystavěl městský soud zamítnutí návrhu, ale pouze proti shrnutí vyjádření odpůrce v rozsudku. Na základě takových námitek však nelze dovodit nezákonnost rozsudku městského soudu. Ustálená judikatura zdejšího soudu dochází k názoru, že je možné brojit jen proti těm částem rozhodnutí krajského (městského) soudu, které obsahují důvody „*na nichž je toto rozhodnutí zbudováno a které jsou jako důvody rozhodovací pro správní orgán závazné*“ (viz usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 11. 2007, č. j. 8 As 52/2006-74, č. 1655/2008 Sb. NSS, či ze dne 10. 9. 2009, č. j. 7 Afs 106/2009-77, č. 2103/2010 Sb. NSS atp.).

[17] Lze dodat, že Nejvyššímu správnímu soudu nepřísluší v kasačním řízení přezkoumávat opětovně opatření odpůrce v rozsahu přezkumu provedeného krajským (městským) soudem. Předmětem přezkumu může být proto toliko to, zda rozhodnutí krajského (městského) soudu k námitkám uvedeným v kasační stížnosti ob stojí. Kasační stížnost je oprávněným prostředkem proti pravomocnému rozhodnutí krajského soudu a důvody, které v ní lze s úspěchem uplatnit, se musí vztahovat právě k tomuto rozhodnutí (srov. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 5. 2004, č. j. 3 Azs 43/2003-48, ze dne 29. 5. 2013, č. j. 2 Afs 37/2012-47 atp.). Konečně je nutné zdůraznit, že obsah, rozsah a kvalita kasační stížnosti předurčují obsah, rozsah a kvalitu následného soudního rozhodnutí. Je-li tedy kasační stížnost kuse zdůvodněna, je tak předurčen nejen rozsah přezkumné činnosti soudu, ale i obsah rozsudku soudu. Soud není povinen ani oprávněn domýšlet argumenty za stěžovatele. Takovým postupem by přestal být nestranným rozhodčím sporu, ale přebíral by roli advokáta (srov. rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 8. 2010, č. j. 4 As 3/2008-78 a rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 2. 2012, č. j. 1 Afs 57/2011-95, ze dne 22. 4. 2014, č. j. 2 Ads 21/2014-20, ze dne 27. 10. 2010, č. j. 8 As 22/2009-99, ze dne 18. 6. 2008, č. j. 7 Afs 39/2007-46, ze dne 17. 12. 2008, č. j. 7 As 17/2008-60, či usnesení Ústavního soudu ze dne 6. 1. 2020, sp. zn. II. ÚS 875/20, ze dne 14. 9. 2021, sp. zn. I. ÚS 776/21).

[18] Jádrem věci představuje otázka, zda městský soud pochybil, pokud se věcně nezabýval návrhovými námitkami mířícími do proporcionality předmětného všeobecného oprávnění. Městský soud dovedl, že k jejich přezkumu nemohl přistoupit, neboť navrhovatelé byli zcela pasivní v procesu přijímání napadeného OOP. Jejich neúčast ve veřejné konzultaci znamená nemožnost uplatnit argumentaci o proporcionalitě přijatého řešení v řízení soudním.

[19] Podle § 9 odst. 1 zákona o elektronických komunikacích platí, že *všeobecné oprávnění je opatření obecné povahy Úřadu, které stanoví podmínky výkonu komunikačních činností vztahující se na všechny nebo na určité druhy sítí a služeb elektronických komunikací provozování přístrojů a na využívání rádiových kmitočtů a které je závazné pro fyzické a právnické osoby vykonávající činnosti podle § 7.*

[20] Podle § 9 odst. 2 zákona o elektronických komunikacích je odpůrce oprávněn vydat *všeobecné oprávnění k zajišťování sítí elektronických komunikací a přiřazených prostředků, k poskytování služeb elektronických komunikací, k provozování přístrojů a k využívání rádiových kmitočtů, pro které není třeba udělit individuální oprávnění k využívání rádiových kmitočtů (§ 17).*

[21] Proces vydávání všeobecných oprávnění a jejich veřejné konzultace následně popisuje § 130 zákona o elektronických komunikacích. Podle odstavce 1 je odpůrce *povinen při výkonu své působnosti konzultovat a) návrhy opatření obecné povahy a rozhodnutí o ceně, b) rozhodnutí mající významný vliv na relevantní trh, c) jiné úkony Úřadu, stanoví-li povinnost konzultace tento zákon, (dále jen „opatření“) s dotčenými subjekty, zejména se sdruženími koncových uživatelů a spotřebitelů, včetně zdravotně postižených, a sdruženími výrobců a podnikatelů zajišťujících sítě anebo poskytujících služby elektronických komunikací, a to formou veřejné konzultace. Účelem konzultace je, v souladu s naplněním zásad*

pokračování

transparentnosti a objektivitu, získání připomínek, stanovisek a názorů dotčených subjektů k návrhu opatření přijímaných Úřadem. Podle odstavce 2 platí, že konzultace podle odstavce 1 se nevztahuje na rozhodování sporů podle tohoto zákona. Odstavec 5 téhož ustanovení dále stanoví, že pro účely veřejných konzultací podle odstavce 1 Úřad zřídí a spravuje diskusní místo, kde způsobem umožňujícím dálkový přístup zveřejňuje návrhy opatření, umožňuje předkládání připomínek a uveřejňuje výsledek konzultace. Vymezení osob oprávněných k podání připomínek ke zveřejněnému návrhu všeobecného oprávnění obsahuje odstavec 6, podle kterého k návrhu opatření Úřadu se může kdokoli, jehož práva, povinnosti nebo zájmy mohou být opatřením přímo dotčeny, vyjádřit způsobem podle odstavce 8 nebo uplatnit písemné připomínky u Úřadu do 1 měsíce ode dne uveřejnění návrhu. Hrozí-li nebezpečí z prodlení, je Úřad oprávněn tuto dobu přiměřeně zkrátit. Lhůta k uplatnění připomínek však nesmí být kratší než 5 pracovních dnů. Podle odst. 7 téhož ustanovení platí, že výsledky veřejné konzultace, včetně vypořádání připomínek, Úřad uveřejní na elektronické úřední desce do 1 měsíce od uplynutí lhůty pro předkládání připomínek. V odst. 8 je vymezena pravomoc odpůrce pro stanovení pravidel pro vedení konzultace na diskusním místě podle odstavce 5.

[22] Z právní úpravy tedy plyne, že odpůrce je oprávněn vydat všeobecné oprávnění, které je podle výslovné dikce zákona opatřením obecné povahy, a to ve věcech týkajících se mj. využívání rádiových kmitočtů. Podmínkou jeho vydání je však konzultace všeobecného oprávnění s dotčenými subjekty. Zákon jako dotčené subjekty příkladem (demonstrativně) označuje vedle sdružení koncových uživatelů a spotřebitelů i sdružení výrobců a podnikatelů zajišťujících síť anebo poskytujících služby elektronických komunikací. Ty mohou uplatnit připomínky, stanoviska a názory k návrhu opatření přijímaných odpůrcem, a to formou veřejné konzultace na tzv. diskusním místě (do kterého lze nahlížet způsobem umožňujícím dálkový přístup). Účelem konzultace je získání připomínek, stanovisek a názorů dotčených subjektů k návrhu opatření přijímaných odpůrcem. Po zveřejnění návrhu k veřejné konzultaci na diskusním místě může k návrhu připomínku podle § 130 odst. 6 uplatnit *kdokoli, jehož práva, povinnosti nebo zájmy mohou být opatřením přímo dotčeny*.

[23] Nejvyšší správní soud již výše uvedl, že usnesení ve věci *pumelice* částečně překonalo dosavadní judikaturu správních soudů, která konkretizovala podmínky přezkumu opatření obecné povahy správními soudy. Uvedené usnesení však zásadním způsobem nezměnilo dosavadní požadavky na procesní aktivitu navrhovatelů (srov. *mutatis mutandis* usnesení ve věci *pumelice*, bod 59, ve spojení s bodem 66). Kasační soud setrvale judikuje, že proporcionalita přijatého řešení nemůže být předmětem soudního přezkumu, nemohl-li ji pro nedůvodnou pasivitu navrhovatele posoudit odpůrce v průběhu pořizování opatření obecné povahy. Pokud účastník mohl při přiměřené péči o svá práva podat věcné námitky či připomínky proti připravovanému řešení a bez objektivních důvodů tak neučinil, nemůže soud bez závažných důvodů porušit právní jistotu dalších účastníků, kteří svá práva aktivně prosazovali již v průběhu přípravy opatření obecné povahy. Mohlo by tím docházet k situacím, že by účastníci v průběhu přípravy neaktivní měli výhodnější postavení a jejich práva by byla chráněna ve větší míře než účastníků, kteří svá práva zákonem předpokládaným způsobem hájili. Řízení před soudem totiž není nástrojem rozhodování věcných sporů o využití regulované oblasti (viz § 5 s. ř. s. a rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 10. 2011, č. j. 6 Ao 5/2011-43, ze dne 28. 8. 2012, č. j. 1 Ao 1/2010-247, ze dne 13. 5. 2014, č. j. 6 Aos 3/2013-29, ze dne 30. 3. 2016, č. j. 8 As 121/2015-53, ze dne

26. 10. 2016, č. j. 10 As 183/2016-35, ze dne 21. 8. 2020, č. j. 6 As 270/2019-38). V posledním označeném rozsudku Nejvyšší správní soud shrnul dosavadní judikaturu obecným závěrem o postavení proporcionality při soudním přezkumu opatření obecné povahy: *„Jakkoliv je proporcionality opatření obecné povahy jedním z hledisek pro posouzení jeho zákonnosti, vyčlenění této otázky do samostatné kategorie pro potřeby soudního přezkumu je nezbytné s ohledem na stávající zákonnou koncepci správního soudnictví, resp. správně soudního přezkumu opatření obecné povahy. Ta se totiž opírá o princip subsidiarity soudní ochrany, jež má nastoupit až po vyčerpání řádných opravných prostředků uvnitř veřejné správy (§ 5 s. ř. s.).“* Uvedené potvrzuje i judikatura Ústavního soudu (srov. nálezy ze dne 9. 12. 2013, sp. zn. I. ÚS 1472/12, a usnesení ze dne 5. 1. 2012, sp. zn. II. ÚS 482/10, ze dne 15. 2. 2013, sp. zn. III. ÚS 3800/11, ze dne 11. 6. 2019, sp. zn. I. ÚS 1055/19, či ze dne 4. 2. 2020, sp. zn. IV. ÚS 97/19).

[24] Ačkoliv se výše uvedená judikatura vztahuje primárně k opatřením obecné povahy vydávaných podle zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále též „stavební zákon“), je podle názoru soudu aplikovatelná i na předmětná všeobecná oprávnění.

[25] Jak stavební zákon, tak i zákon o elektronických komunikacích opravňuje orgán veřejné moci vydávat opatření obecné povahy (§ 9 odst. 1 zákona o elektronických komunikacích a § 73 odst. 1 zákona č. 283/2021 Sb., resp. § 35a odst. 3, § 36 odst. 4 a § 43 odst. 4 stavebního zákona). Oba zákony podrobně upravují proces jejich přijímání, stanoví povinnost veřejného projednání vč. možnosti uplatnění připomínek ze strany dotčených osob (§ 130 zákona o elektronických komunikacích a § 95 a 96 zákona č. 283/2021 Sb., resp. § 22 stavebního zákona), jakož i odpovídající povinnost správního orgánu na uplatněné připomínky kvalifikovaným způsobem reagovat (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 9. 2010, č. j. 4 Ao 5/2010-48). Zákon o elektronických komunikacích tedy shodně s úpravou stavebního práva umožňuje participaci dotčených subjektů v procesu přijímání všeobecných oprávnění. Nejedná se tedy o koncepci zastávanou jinými předpisy, které účast dotčených subjektů v procesu pořizování OOP vylučují. Mezi ně patřil např. zákon č. 94/2021 Sb., o mimořádných opatřeních při epidemii onemocnění COVID-19 a o změně některých souvisejících zákonů (pandemický zákon). Ten neumožňoval dotčenému subjektu uplatnit připomínky proti proporcionálně zvolenému řešení, v důsledku čehož judikatura dovodila možnost zkoumání připomínek až v řízení před správními soudy, neboť to představovalo první moment, kdy se mohla dotčená osoba k proporcionálně přijatému řešení vyjádřit (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 4. 2021, č. j. 8 Ao 1/2021-133, č. 4187/2021 Sb. NSS, a v něm citovanou judikaturu).

[26] To však pro daná opatření (jakož i pro opatření vydávaná podle stavebního zákona) neplatí. Jak již bylo výše uvedeno, zákon o elektronických komunikacích obsahuje nástroje, které dotčeným subjektům umožňují uplatnit připomínky k navrhované regulaci. Neomezuje je ani z hlediska rozsahu připomínek. Nestanoví např., že by se nemohly bránit proti přiměřenosti přijímaných opatření obecné povahy, resp. jejím důsledkům. Naopak poměrně široce a kategoricky stanoví, že odpůrce je *povinen* při výkonu své působnosti konzultovat *návrhy opatření obecné povahy* s dotčenými subjekty, a to formou *veřejné konzultace*, jejímž účelem je (v souladu s naplněním zásad transparentnosti a objektivit) *získání připomínek, stanovisek a názorů dotčených subjektů k návrhu opatření přijímaných*

pokračování

odpůrcem. K návrhu opatření odpůrce se *může kdokoliv, jehož práva, povinnosti nebo zájmy mohou být opatřením přímo dotčeny, vyjádřit na diskuzním místě nebo uplatnit písemné připomínky u Úřadu ve lhůtě, která nesmí být kratší než 30 dnů ode dne uveřejnění návrhu. Výsledky veřejné konzultace, včetně vypořádání připomínek, Úřad uveřejní na elektronické úřední desce do 1 měsíce od uplynutí lhůty pro předkládání připomínek* (srov. § 130 odst. 1, 6 a 7 zákona o elektronických komunikacích).

[27] Důvod pro aplikaci judikatury vztahující se ke stavebnímu zákonu na zákon o elektronických komunikacích shledává soud i s ohledem na podobný účel a povahu opatření vydávaných podle označených zákonů. Zdejší soud v usnesení rozšířeného senátu ze dne 21. 7. 2009, č. j. 1 Ao 1/2009-120, č. 1910/2009 Sb. NSS, bod 44, uvedl, že „*územní plánování je prostředkem k harmonizaci poměrů na území jím regulovaném a umožňuje sladit veřejný zájem (včetně veřejného zájmu přesahujícího dimenze regulovaného území) s individuálními zájmy týkajícími se daného území.*“ K uvedenému cíli (při zohlednění odlišností vyplývajících z povahy regulace obsažené v zákoně o elektronických komunikacích) směřují i všeobecná oprávnění vydávaná odpůrcem. Oběma formami činnosti veřejné správy se určují pravidla, která umožňují racionalizované využití určitého statku (ať již území nebo rádiového spektra), za současného zohlednění protichůdných zájmů a potřeb dotčených subjektů, popř. veřejnosti (srov. hlava II a § 10 zákona o elektronických komunikacích a § 18 zákona č. 183/2006 Sb., resp. § 38 zákona č. 283/2021 Sb.). Ostatně i předmětné všeobecné oprávnění přijímá regulaci výslovně směřující proti vzájemnému rušení uživatelů předmětných kmitočtů a současně sleduje zájem na ochraně obyvatel před škodlivým zářením.

[28] Z hlediska popsanych limitů soudního přezkumu není podstatné ani to, že napadené OOP částečně přebírá regulaci z předchozího OOP. V předchozím rozsudku v této věci (ze dne 6. 9. 2023, č. j. 7 As 59/2023-33), zdejší soud uzavřel, že napadené OOP v celém rozsahu nahradilo předchozí OOP, protože napadené OOP zasahovalo do práv stěžovatelů jako celek nově a originálně. Jako takové bylo otevřeno veřejné konzultaci v plném rozsahu. Nejvyšší správní soud pro úplnost uvádí, že v souzené věci nebyl postaven před situaci, kdy by stěžovatelé připomínky uplatnili a odpůrce je na základě svého mylného názoru o kontinuitě regulace (srov. vyjádření odpůrce v rozsudku ze dne 6. 9. 2023, č. j. 7 As 59/2023-33, bod 3) odmítl zohlednit.

[29] Optikou uvedeného nelze městskému soudu vytýkat, že se nezabýval návrhovými námitkami mířícími do proporcionality předmětného všeobecného oprávnění. Tyto námitky totiž stěžovatelé neuplatnili v procesu jeho přijímání, ale (poprvé) až v řízení před městským soudem. Takovými námitkami se však správní soud při posuzování důvodnosti návrhu dle § 101d s. ř. s. nemůže zabývat, neboť nemůže poměřovat důležité veřejné zájmy s dotčenými právy jednotlivců poprvé tam, kde navrhovatel zůstal v procesu přijímání opatření obecné povahy pasivní (rozsudek ze dne 21. 8. 2020, č. j. 6 As 270/2019-38). Po soudu není možné požadovat, aby provedl odbornou úvahu ve směru vážení důležitých veřejných zájmů či veřejného zájmu a ochrany práv navrhovatelů, aniž by tuto úvahu před ním provedl příslušný správní orgán (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 4. 2019, č. j. 9 As 65/2019-29, bod 18). To by ostatně vedlo i k nepřípustnému zvýhodnění těch navrhovatelů, kteří byli v řízení pasivní, oproti ostatním, kteří námitky uplatnili (vedle výše uvedené judikatury srov. i rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 11. 2014, č. j. 4 As 141/2014-39, ze dne 21. 8. 2020, č. j. 6 As 270/2019-38 atp.). Důvodnost

námitek mířících do proporcionality opatření obecné povahy vydaného podle zákona o elektronických komunikacích tedy může správní soud (podobně jako v případě opatření obecné povahy vydávaných podle stavebního zákona) zkoumat v případě, že je dotčená osoba uplatnila v procesu přijímání napadeného opatření obecné povahy (§ 130 zákona o elektronických komunikacích). Jinak řečeno, předpokladem soudního přezkumu proporcionality regulace obsažené ve všeobecném oprávnění vydaným Českým telekomunikačním úřadem je uplatnění připomínek postupem podle § 130 zákona o elektronických komunikacích. Stěžovatelé však argumentaci o nepřiměřenosti napadeného OOP před odpůrcem neuplatnili. Teprve v řízení před soudy vznesli námitky dovozujiící nepřiměřenost napadeného OOP. Jak však vyplývá z výše uvedeného, takovými námitkami se městský soud nemohl zabývat, neboť je stěžovatelé neuplatnili v procesu přijímání napadeného OOP. Pokud pak stěžovatelé tvrdí, že připomínku mohlo podat podnikatelské sdružení, jehož je navrhovatel b) členem, konstatuje soud, že tvrzené členství ve sdružení podnikatelů ničím nedoložili. Ostatně, ze správního spisu zjevně vyplývá, že žádné z podnikatelských sdružení, které se účastnilo daného procesu, neuplatnilo připomínky odpovídající návrhové a stížní argumentaci stěžovatelů. Ze správního spisu dále vyplývá, že odpůrce na včas uplatněné námitky (jiných subjektů než stěžovatelů) týkající se nepřiměřenosti reagoval.

[30] S ohledem na obsah žaloby a kasační stížnosti neshledal soud důvod ani k výjimečnému prolomení shora popsáných limitů soudního přezkumu pro daný konkrétní případ (usnesení rozšířeného senátu ze dne 16. 11. 2010, č. j. 1 Ao 2/2010-116, č. 2215/2011 Sb. NSS, rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 5. 2013, č. j. 7 AOs 4/2012-31, ze dne 13. 5. 2014, č. j. 6 AOs 3/2013-29 atp.). V souzené věci stěžovatelé ani netvrdili žádné procesní pochybení, který by jim znemožnilo využít své zákonné možnosti v procesu pořizování všeobecného oprávnění. Netvrdili (natož aby dokládali), že by se procesu přijímání opatření obecné povahy nemohli účastnit, resp. uplatnit připomínky či námitky ve smyslu § 130 zákona o elektronických komunikacích. Neupozornili ani na žádný závažný rozpor s veřejným zájmem, popř. na nesprávné uchopení námitek městským soudem (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 1. 2011, č. j. 1 Ao 2/2010-185, č. 2397/2011 Sb. NSS, či rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 8. 2010, č. j. 4 As 3/2008-78).

[31] Na podkladě stížní argumentace nelze dovodit ani žádnou jinou nezákonnost či vadu, pro kterou by rozsudek městského soudu (popř. i napadený správní akt odpůrce) nemohl obstát. Nejvyšší správní soud přistoupil pouze k výše uvedené korekci rozsudku městského soudu bez jeho zrušení, neboť podstatné části odůvodnění rozsudku, na kterých soud vystavěl zamítnutí návrhu, ob stojí (viz usnesení rozšířeného senátu ze dne 14. 4. 2009, č. j. 8 Afs 15/2007-75, č. 1865/2009 Sb. NSS, či rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 12. 2009, č. j. 5 Afs 104/2008-66). Z procesní opatrnosti soud dodává, že ve smyslu usnesení ve věci *pumelice* (zejm. body 56-57) neshledal žádné vady, které by bránily věcnému přezkumu v rozsahu návrhových bodů a ke kterým by mohl přihlédnout z úřední povinnosti. Neshledal zejména vadu nicotnosti, spočívající v hrubém nedostatku příslušnosti nebo zákonné pravomoci správního orgánu (odpůrce nepřekročil zákonné zmocnění podle § 12 zákona o elektronických komunikacích, nezneužil jej, ani nepostupoval svévolně). Nejvyšší správní soud souhlasí s městským soudem i v tom, že směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2014/53/EU, od které odpůrce odvíjí oprávněnost zrušení

pokračování

předchozího OOP a jeho nahrazení napadeným OOP, podmínku registrace nevylučuje. I další žalobní argumentaci vypořádal městský soud v mezích právní úpravy.

[32] Z uvedených důvodů proto Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl (§ 110 odst. 1 s. ř. s.). Ve věci Nejvyšší správní soud rozhodl v souladu s § 109 odst. 2 s. ř. s., podle něhož rozhoduje Nejvyšší správní soud o kasační stížnosti zpravidla bez jednání.

[33] Soud rozhodl o náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti podle § 60 odst. 1 věty první s. ř. s. za použití § 120 s. ř. s. Stěžovatelé nebyli v řízení o kasační stížnosti úspěšní, proto nemají právo na náhradu nákladů řízení. Odpůrci, jemuž by jinak právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti příslušelo, soud náhradu nákladů řízení nepřiznal, protože mu v řízení o kasační stížnosti nevznikly žádné náklady nad rámec běžné úřední činnosti.

[34] Stěžovatel b) zaplatil soudní poplatek, přestože v této věci (v řízení o první kasační stížnosti vedeném pod sp. zn. 7 As 59/2023) již jednou soudní poplatek zaplatil, protože jej nebyl povinen platit znovu (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 4. 2024, č. j. 3 Afs 318/2022-68, bod 50). Podle usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 2. 2016, č. j. 10 Afs 186/2014-60, č. 3396/2016 Sb. NSS, totiž „[ú]častník řízení podávající ve své věci opakovaně kasační stížnost proti rozhodnutí krajského soudu vydanému poté, kdy bylo předcházející rozhodnutí ke kasační stížnosti téhož účastníka Nejvyšším správním soudem zrušeno, již není povinen soudní poplatek za tuto další kasační stížnost platit, pokud ve věci již jednou tento poplatek zaplatil (§ 6a odst. 5 zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích).“ Dle § 10 odst. 1, věty první zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, soud vrátí poplatek z účtu soudu, jestliže jej zaplatil ten, kdo k tomu nebyl povinen. Nejvyšší správní soud tak rozhodl o vrácení zaplaceného soudního poplatku za kasační stížnost. Soudní poplatek bude stěžovateli b) vyplacen z účtu Nejvyššího správního soudu do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám jeho zástupce (výrok III tohoto rozsudku).

Poučení: Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 22. srpna 2024

Tomáš Foltas
předseda senátu