

## Odvolaie voči výrubovému povoleniu MČ Bratislava-Nové Mesto č. 48341/8987/2019/ZP/CHOO

Voči výrubovému povoleniu MČ Bratislava-Nové Mesto č. 48341/8987/2019/ZP/CHOO zo dňa 19.12.2019 sa odvolávame pre jeho nezákonnosť z nasledovných dôvodov:

### **A. Neposkytnutie informácie o životnom prostredí spôsobujúcou nezákonnosť celého konania**

- 1) Podľa čl.45 Ústavy SR „Každý má právo na včasné a úplné informácie o stave životného prostredia a o príčinách a následkoch tohto stavu.“; podľa čl.51 ods.1 Ústavy SR sa však „domáhať práv uvedených v ... čl. 44 až 46 tejto ústavy sa možno len v medziach zákonov, ktoré tieto ustanovenia vykonávajú.“.

Je nepochybné, že dreviny sú zložkou životného prostredia a teda sa aj na ne vzťahuje právo na úplné a včasné informácie podľa čl.45 Ústavy SR. Príčinou ich stavu možno chápať dôvody, ktoré sa podpísali pod ich zdravotný stav, ekologickú a estetickú funkcionálnosť a príčiny vedúce k dôvodom žiadosti o výrub; ich stav je zhodnotenie ich súčasného zdravotného stavu, ekologických a estetických funkcionálností a celého lokálneho biotopu; následkom je vyhodnotenie zmeny miestneho ekosystému, ako sú postihnuté jeho ekologické a estetické funkcie a ako ich kompenzuje uložená náhradná výsadba.

Je nepochybné, že ZDS malo právo na ich včasné poskytnutie v zmysle vykonávacieho zákona, ktorým je zákon o ochrane prírody a krajiny č.543/2002 Z.z. a subsidiárne Správny poriadok; tieno však je potrebné podľa čl.154 Ústavy SR vykladať a aplikovať tak, aby sa účel a cieľ Ústavy SR naplnil t.j. aby sa výkladom a aplikáciou zákona právo na včasné poskytnutie skutočne zrealizovalo.

- 2) Podľa čl.7 ods.2 Ústavy SR „Slovenská republika môže medzinárodnou zmluvou, ktorá bola ratifikovaná a vyhlásená spôsobom ustanoveným zákonom, alebo na základe takej zmluvy preniesť výkon časti svojich práv na Európske spoločenstvá a Európsku úniu. Právne záväzné akty Európskych spoločenstiev a Európskej únie majú prednosť pred zákonmi Slovenskej republiky. Prevzatie právne záväzných aktov, ktoré vyžadujú implementáciu, sa vykoná zákonom alebo nariadením vlády podľa čl. 120 ods. 2.“; takýmto právne záväzným aktom je aj Aarhuský dohovor, ktorý je vyhlásený a vykonávaný zákonom č.43/2006 Z.z..

Štát zabezpečil, aby jeho záväzky boli vnímané ako súčasť vnútroštátneho práva a ich naplnenie malo aplikačnú prednosť pred čisto vnútroštátnym právom. Je teda nepochybné, že Aarhuský dohovor sa vykonáva na území Slovenskej republiky jej orgánmi a úradmi verejnej správy pričom znenie Aarhuského dohovoru má aplikačnú prednosť pred čisto vnútroštátnym právom.

- 3) Podľa čl.4 Aarhuského dohovoru je štátny orgán povinný poskytnúť informáciu o životnom prostredí požadovaným spôsobom a ihneď ako je to možné. Podľa čl.6 ods.4 Aarhuského dohovoru „Každá Strana umožní včasnú účasť verejnosti v čase, keď sú ešte otvorené všetky možnosti a účasť verejnosti sa môže uskutočniť efektívne.“ Podľa čl.3 ods.2 Aarhuského dohovoru „Každá Strana sa usiluje zabezpečiť, aby úradníci a orgány podporovali a usmerňovali verejnosť pri požadovaní prístupu k informáciám, uľahčovali jej účasť na rozhodovacom procese a pri požadovaní prístupu k spravodlivosti v záležitostiach životného prostredia.“; štát uvedený záväzok zabezpečil tak, že Aarhuský dohovor vyhlásil ako zákon, ktorý má aplikačnú prednosť, čiže tento záväzok konštituoval ako povinnosť úradom verejnej správy.

Podľa čl.41 Charty základných práv EÚ je súčasťou práva na dobrú správu vecí verejných „právo každého na vypočutie pred prijatím akéhokoľvek individuálneho opatrenia, ktoré by sa ho m ohlo nepriaznivo dotýkať“, ktoré korešponduje s právom na právnu ochranu podľa čl.46 Ústavy SR a v správnych konaniach je realizované pomocou §33 Správneho poriadku. Právo vyjadrenia podľa §33 ods.2

Správneho poriadku teda nemožno vnímať len ako „obyčajný procesný úkon účastníka“ ale ako úkon účastníka, ktorým si realizuje svoje ústavné a základné práva.

ZDS si aktívne uplatnilo právo na úplné informácie o životnom prostredí podľa čl.45 ústavy a čl.4 Aarhuského dohovoru ústavou predpokladaným spôsobom podľa vykonávajúceho zákona t.j. uplatnením si práva na kópiu spisu podľa §23 ods.1 Správneho poriadku, pričom úrad mal podľa §23 ods.4 Správneho poriadku povinnosť ho zrealizovať poskytnutím požadovanej kópie spisu za materiálne náklady; avšak v zmysle čl.9 ods.1 Aarhuského dohovoru sa poplatok neuplatňuje.

Správny orgán neposkytol požadovanú informáciu vôbec; mesto Žilina poskytlo požadovanú informáciu oneskorene až po vydaní napadnutého rozhodnutia. Správnym orgánom je jedna organizačná zložka mesta Žilina; iná organizačná zložka vybavuje žiadosti o informácie. Úrad postupoval procesne tak, aby neposkytol požadované informácie vôbec a súčasne mesto poskytlo informáciu oneskorene tak, že získané informácie ZDS objektívne nemohlo použiť vo vyjadrení k podkladom rozhodnutia podľa §33 ods.2 Správneho poriadku.

Úrad teda uplatňoval procesné postupy tak, aby ZDS reálne nemalo možnosť hájiť svoje práva a záujmy v zmysle §3 ods.2 Správneho poriadku a nemalo reálne možnosť sa kvalifikovane vyjadriť k predmetu konania tak, aby reálne jeho výsledok ovplyvnilo, čo je nutné vyhodnotiť ako porušenie ustanovenia §33 ods.2 Správneho poriadku, že nemalo reálnu možnosť kvalifikovane sa vyjadriť k veci.

- 4) Podľa §3 ods.4 Správneho poriadku „*Správne orgány sú povinné svedomite a zodpovedne sa zaoberať každou vecou, ktorá je predmetom konania, vybaviť ju včas a bez zbytočných prietahov a použiť najvhodnejšie prostriedky, ktoré vedú k správne mu vybaveniu veci.*“ a „*Správne orgány dbajú na to, aby konanie prebiehalo hospodárne a bez zbytočného zaťažovania účastníkov konania a iných osôb.*“

Úrad zvolil výklad zákona, ktorý jeho pracovníkovi znížil svoje administratívne úkony, avšak nevedol k celkovej hospodárnosti konania, nakoľko jeho zvolený postup nutne vedie k odvolaniu a teda časovo a administratívne náročnejšiemu postupu ako je poskytnutie požadovanej kópie spisu.

Úrad zvolil výklad zákona, ktorý znižuje jeho administratívne úkony avšak tie isté úkony musí namiesto neho vykonať iné organizačné oddelenie mesta. Úrad súčasne volí výklad zákona podľa rozsudku Najvyššieho súdu SR č.1Sžp/3/2013, podľa ktorého aj pri prezenčnom nahliadnutí do spisu musí byť pracovník úradu prítomný a kópiu spisu musí vyhotoviť sám; to v konečnom dôsledku znamená, že vykonanie svojej úradnej povinnosti podmieňuje ďalšou (časovo a cestovne náročnou) činnosťou účastníka konania, ktoré však vedie k rovnakému vybaveniu ako bez tejto jeho činnosti. Tento rozsudok sa však týka

Keďže požadované informácie o životnom prostredí boli ZDS poskytnuté až po vydaní rozhodnutia, nemohli byť ani použité pre vyjadrenie pred vydaním rozhodnutia podľa §33 ods.2 Správneho poriadku a teda ani pre ovplyvnenie výsledku konania podľa čl.6 ods.4 Aarhuského dohovoru. Úrad teda zvolil výklad zákona, ktorý nevedol k správne mu vybaveniu veci a teda bol zjavne nevhodným prostriedkom na vybavenie veci.

Úrad neaplikoval §3 ods.4 Správneho poriadku, nakoľko spôsob vybavenia úradom neol ani včasným, ani správny, ani hospodárnym a ani nezaťažujúcim spôsobom vybavenia veci.

- 5) Úrad a odvolací druhostupňový úrad v minulosti rozhodovali spôsobom, kedy konvalidoval nezákonný postup aj s odvolaním sa na rozsudok Najvyššieho súdu SR č. 1Sžp/3/2013 z ktorého podľa úradu údajne vyplýva „*Zmyslom § 33 ods. 2 správneho poriadku je umožniť účastníkovi konania, aby vo fáze pred vydaním rozhodnutia, po ukončení zisťovania podkladov pre rozhodnutie, mohli uplatniť svoje výhrady, resp. urobiť procesné návrhy. V zmysle citovaného zákonného ustanovenia, správny orgán je povinný dať účastníkovi konania a zúčastneným osobám možnosť, aby sa pred vydaním rozhodnutia mohli vyjadriť ku všetkým skutočnostiam, ktoré súvisia s dokazovaním pred vydaním rozhodnutia vo veci samej. Žiadne ustanovenie správneho poriadku neobsahuje povinnosť správneho orgánu zaslať fotokópiu celého spisového materiálu účastníkovi konania, a to ani na jeho žiadosť. Zdôrazňujeme, že právo nazerať do spisov a robiť si z nich výpisy, odpisy a kópie spisov je možné iba za prítomnosti zamestnanca správneho orgánu.*“ Tento rozsudok však sám Najvyšší súd SR prekonal napr. rozsudkom 1Sžp/11/2013 alebo 1Sžp/12/2013 (viď odstavce nižšie), v ktorom uvádza podrobnú argumentáciu. Z rozhodovacej praxe Najvyššieho súdu je zrejmé, že správne

úradu často uvedeným rozsudkom argumentujú, avšak takúto argumentáciu Najvyšší súd SR neuznáva za relevantnú a rozhodovacou praxou na takéto konanie správnych orgánov reaguje rušením ich rozhodnutí a vracaním vecí na nové konanie a preto nie je ani relevantným zdrojom práva.

Podľa rozsudku Najvyššieho súdu SR 1Sžp/12/2013 zo dňa 30.10.2014 NS SR zdôrazňuje, že nemožno priznať úspech argumentácii správnych orgánov, ktoré právo na vyjadrenie k veci vybavili obyčajným listom informujúcich o ukončení dokazovania okrem iného aj vzhľadom na právo Európskej únie ako aj ustálenou rozhodovacou praxou a súladom s princípom právnej istoty s poukazom na judikát NS SR sp.zn. 4Sžo/10/2011 z 23. marca 2011, v ktorom Najvyšší súd judikoval nasledujúci právny názor: „Cieľom tejto úpravy je posilniť právo účastníka konania na informácie týkajúce sa priebehu a výsledkov konania. Zmyslom využitia tohto procesného práva v priebehu správneho konania je predovšetkým prispieť k získaniu prehľadu o všetkých doterajších úkonoch správneho orgánu tak, aby na základe poznatkov a podľa vlastnej úvahy mohol účastník konania využívať ďalšie procesné práva, predovšetkým právo navrhovať dôkazy a doplnenie podkladov. Takéto zákonné právo môže účastník konania a jeho právny zástupca využívať v ktoromkoľvek štádiu konania. Uplatňovať ho možno vždy voči konajúcemu orgánu, u ktorého sa spis nachádza. V zmysle vyššie citovaných zákonných ustanovení je správny orgán povinný umožniť realizovať procesné právo účastníka len čo o to požiada.“ Samostatnú pozornosť si zaslúži aj konštatovanie NS SR, že „na vec samú sa vzťahuje právo Európskej únie.“

Najvyšší súd SR svojim iným rozsudkom sp.zn. č. 3 Sžo 220/2010 zo dňa 02.08.2011 konštatoval, že ak sa správny orgán svojim postupom reálne neoboznami účastníka konania s podkladmi rozhodnutia a v dôsledku toho sa ani nezaoberal prípadnými námietkami, návrhmi dôkazov a vyjadreniami účastníka konania, tak úrad postupoval v rozpore s §33 ods.2 Správneho poriadku a toto samo o sebe je dôvodom na zrušenie takéhoto rozhodnutia.

Ešte iným rozsudkom Najvyšší súd SR vo svojom rozhodnutí sp.zn. 10Sžp/3/2013 judikoval „Žalobca vychádzajúc z vedomostí o tom, že prvostupňovému správne orgánu boli doručené žiadosti žiadateľov o povolenie výnimky z druhej ochrany medveďa hnedého, tieto podklady rozhodnutia mimoprocenou formou žiadal. Už samotný tento postup, keď žalobca musí využívať prostriedky, ktoré mu poskytujú iné právne predpisy, aby sa domohol informácií, ktoré mu mali byť v správnom konaní alebo oznámené pri oboznámení s podkladmi rozhodnutia, alebo k nim mal získať prístup zaslaním kópie spisu, svedčí o tom, že postup správneho orgánu prvého stupňa, ani žalovaného nemožno pokladať za súladný so zásadami správneho konania zakotvenými v § 3 Správneho poriadku.“; pričom mimoprocenou formou sa v žalobe rozumelo odvolávanie sa na infozákon, či Aarhuský dohovor. Obdobný postup využil aj odvolateľ a úrad požadované informácie a podklady rozhodnutia neposkytol.

## **B. Nepreukázania odôvodneného prípadu výrubu**

- 6) Podľa §47 ods.3 zákona OPK č.543/2002 Z.z. je možné vydať súhlas ma výrub len v odôvodnených prípadoch.

Dôvod výrubu realizácia stavby nie je opodstatneným prípadom výrubu v zmysle vyhlášky OPK č.24/2003 Z.z.; nie je to však ani vylúčeným oprávneným dôvodom. Podľa rozhodnutia NS SR 10Sžo/74/2016 zo dňa 28.02.2018 je pri výrube drevín z dôvodu stavby potrebné zdôvodniť prečo záujem na realizácii stavby prevyšuje záujem na zachovaní a udržiavaní dreviny; až takýmto preukázaním že realizácia stavby je v súlade s verejným záujmom na ochranu životného prostredia je možné považovať výrub z dôvodu stavby za opodstatnený prípad podľa §47 ods.3 zákona OPK. Takéto zdôvodnenie nebolo doteraz v predmetnom konaní preukázané. Zároveň však v takomto prípade žiadateľovi vyplýva povinnosť podľa §3 ods.5 zákona OPK č.543/2002 Z.z. je zároveň obstaráť ako súčasť projektovej dokumentácie stavby mať aj projekt začlenenía stavby do biodiverzity územia; v prípade výrubu to zahŕňa projekt náhradnej výsadby a stavebný objekt sadových a parkových úprav. Podľa odôvodnenia rozhodnutia sa týmito skutočnosťami úrad pri vydávaní napadnutého rozhodnutia nezaoberal a preto nepostupoval podľa §32 Správneho poriadku zistiť úplne a presne stav vecí. Vzhľadom na uvedené je vydané rozhodnutie nezákonné a je potrebné ho zrušiť.

Z kolízie plánovanej stavby a existujúceho stromu vôbec nevyplýva, že predmetný strom nie je možné na stanovišti zachovať ako uvádza úrad; vyplýva z toho aj to, že predmetnú nie je možné realizovať a súčasne zachovať strom. Výsledkom takéhoto konfliktu môže byť totiž aj rozhodnutie o ponechaní stromu s dôsledkom nemožnosti realizácie stavby. Takouto možnosťou sa však úrad ani nezaoberal.

V predmetnej veci sa úrad nezaoberal možnosťou ponechania stromu na svojom stanovišti a nezaoberal sa ani dôvodmi prečo by záujem na realizácii predmetnej stavby prevyšoval záujem na zachovaní predmetnej dreviny; preto úrad postupoval v rozpore s §32 ods.1 Správneho poriadku, kedy si úrad nezistil úplne a presne podstatné podklady napadnutého rozhodnutia.

**Na základe uvedeného máme za to, že prvostupňový úrad konal neústavne a nezákonne, zlomyseľne s cieľom spôsobiť ZDS ujmu na jeho právach a teda celý proces správneho konania je poznačený takým porušením hmotnoprávných aj procesnoprávných predpisov, ktoré spôsobujú nezákonnosť celého správneho procesu a teda aj finálneho rozhodnutia; nebola preukázaná ani opodstatnenosť dôvodu výrubu v danom, prípade. Podľa §59 ods.1 Správneho poriadku odvolací orgán preskúma napadnuté rozhodnutie v celom rozsahu; ak je to nevyhnutné, doterajšie konanie doplní, prípadne zistené vady odstráni. Vzhľadom na konštatované pochybenia v predmetnom konaní žiadame, aby odvolací orgán napadnuté rozhodnutie podľa §59 ods.3 zrušil a vec vrátil na nové konanie a rozhodnutie. Toto odvolanie má podľa §55 ods.1 Správneho poriadku odkladný účinok.**

Toto vyjadrenie ako aj spôsob akým ho odvolací úrad zohľadnil žiadame uviesť v rozhodnutí. Žiadame, aby toto vyjadrenie bolo doručené odvolaciemu orgánu ako jeden z podkladov rozhodnutia.

Žiadame byť oboznámený s podkladmi odvolacieho konania pre účely vyjadrenia sa podľa §33 ods.2 a §56 Správneho poriadku v samotnom konaní o odvolaní. Zároveň žiadame, aby v rozhodnutí o odvolaní boli všetky naše námietky v odvolaní citované podľa §47 ods.3 posledná veta Správneho poriadku a odvolací orgán uviedlo, ako sa s nimi vysporiadal a ako ich v rozhodnutí zohľadnil. S podkladmi odvolacieho orgánu žiadame byť oboznámení podľa §23 ods.1 pred samotným vydaním druhostupňového rozhodnutia a umožniť odvolateľovi sa k nim podľa §33 ods.2 Správneho poriadku vyjadriť.

Rozhodnutie ako aj ostatné písomnosti žiadame doručovať v zmysle §25a Správneho poriadku do elektronickej schránky nášho združenia na ústrednom portáli verejnej správy *slovensko.sk*.