

USNESENÍ

Krajský soud v Plzni rozhodl v senátě složeném z předsedy senátu JUDr. Petra Kuchynky a soudců JUDr. Václava Roučky a Mgr. Jaroslava Škopka ve věci

žalobce: **V.K. , ...**
zastoupeného JUDr. Juditou Jakubčíkovou, advokátkou, Krameriova
139, 339 01 Klatovy

proti
žalovanému: **Krajský úřad Plzeňského kraje, IČ 70890366, Škroupova 18, 306 13**
Plzeň,

o žalobě ze dne 12. 10. 2018 na ochranu před nezákonným zásahem žalovaného,

takto:

- I. Žaloba se odmítá.**
- II. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.**

Odůvodnění:

1. Krajskému soudu v Plzni (dále jen „soud“) byla dne 16. 10. 2018 doručena žaloba žalobce ze dne 12. 10. 2018 označená jako žaloba o ochraně před nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením správního orgánu. Žalobce v žalobě popisuje dosavadní průběh řízení o žádosti JUDr. V.F. a JUDr. L.F. (dále je „žadatelé“) podané dne 5. 6. 2018 o vydání společného povolení na stavbu: Novostavba objektu garáže se součástmi a příslušenstvím na pozemku st. p. č. x, parc. č. x, x v katastrálním území x.
2. Z žaloby a připojených listin vyplývá, že Městský úřad Kdyně, stavební odbor, výzvou ze dne 17. 7. 2018, čj. V/773/2018, sp. zn. 191/2018/V/Pa, vyzval žadatele podle § 86 odst. 4 a § 111 odst. 3 zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), ve znění pozdějších předpisů, aby odstranili nedostatky své žádosti v blíže specifikovaném rozsahu, a současně usnesením společné územní a stavební řízení zahájené dne 5. 6. 2018 přerušil do 1. 10. 2018. Proti výzvě a usnesení podal žalobce jakožto účastník stavebního řízení dne 1. 8. 2018 odvolání.
3. Rozhodnutím Krajského úřadu Plzeňského kraje ze dne 26. 9. 2018, čj. PK-RR/4117/18, bylo odvolání žalobce zamítnuto a usnesení Městského úřadu Kdyně, ze dne 17. 7. 2018, čj. V/773/2018, sp. zn. 191/2018/V/Pa, potvrzeno.
4. Kromě odvolání proti shora označené výzvě a usnesení o přerušení řízení žalobce podáním ze dne 8. 8. 2018 vznesl námitku podjatosti vůči vedoucímu a dvěma zaměstnankyním

stavebního odboru Městského úřadu Kdyně. O námitce podjatosti bylo rozhodnuto usnesením tajemnice Městského úřadu ze dne 7. 9. 2018, čj. S/2022/2018, tak, že úřední osoba pan R.Z., vedoucí stavebního odboru Městského úřadu Kdyně, není vyloučena z projednávání a rozhodování ve věci řízení vedeného pod sp. zn. 191/2018/V/Pa. Podáním ze dne 21. 9. 2018 se žalobce proti usnesení tajemnice odvolal ke Krajskému úřadu Plzeňského kraje.

5. V žalobě se uvádí: „ (...) Krajský úřad pro Plzeňský kraj rozhodl svým rozhodnutím ze dne 26. 9. 2018, čj. PK-RR/4117/18, které právní zástupkyně žalobce obdržela datovou schránkou dne 1. 10. 2018 po vznesené námitce podjatosti, ke které nebylo vůbec přihlédnuto, resp. nebylo vůbec o ní rozhodnuto. To znamená, že o námitce podjatosti mělo být rozhodnuto dříve, než bylo vydáno napadené rozhodnutí ze dne 26. 9. 2018. Toto má samozřejmě velmi neblahý vliv na celkové rozhodnutí Krajského úřadu Plzeňského kraje. V daném případě tedy jde o to, že Krajský úřad Plzeňského kraje nepřihlédl k námitce podjatosti, resp. k odvolání proti rozhodnutí tajemnice Městského úřadu ve Kdyni ani neposkytl řádnou ochranu žalobci tak, jak to má na mysli ust. § 82 a násl. s. ř. s., když námitky žalobce zkresloval nebo některé dokonce zcela vynechal.

Jedná se tedy o to, že žalobce byl na svých právech zkrácen tím, že Stavební úřad jednal svévolně a nebral do úvahy námitky vznesené žalobcem. Navíc, nerozhodl o odvolání ohledně námitky podjatosti vedoucího stavebního úřadu ve Kdyni. Žalobce byl tedy zkrácen na svých právech přímo nezákonným zásahem správního orgánu, kterýžto zásah je zaměřen přímo proti žalobci, když v jeho důsledku bylo proti žalobci přímo zasaženo a tento zásah, resp. jeho důsledky stále trvají. Jsou tedy bezesbýtku splněny všechny podmínky pro ochranu práva žalobce tak, jak je má na mysli u st § 82 a násl. s. ř. s.“

6. Žalobce závěrem navrhl, aby soud napadené rozhodnutí Krajského úřadu Plzeňského kraje čj. PK-RR/4117/18 (spis zn. ZN/420/RR/18 ze dne 26. 9. 2018) zrušil a věc vrátil Krajskému úřadu Plzeňského kraje, odboru regionálního rozvoje, k dalšímu řízení.
7. Žalobce byl usnesením soudu ze dne 18. 12. 2018, čj. 30 A 234/2018 – 31, vyzván, aby odstranil vadu žaloby tak, že obsah žaloby a návrh výroku soudu uvede do vzájemného souladu, respektive návrh výroku soudu formuluje v souladu s § 87 odst. 2 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“ nebo „soudní řád správní“).
8. Žalobce upravil návrh výroku soudu takto: „Žalobce navrhuje, aby soud zakázal žalovanému, aby v porušování žalobcova práva pokračoval, a přikáže, aby, je-li to možné, obnovil stav před zásahem.“
9. Řízení ve správním soudnictví je upraveno soudním řádem správním.
10. Dle § 103 o. s. ř. za použití § 64 s. ř. s. přihlíží soud kdykoliv za řízení k tomu, jsou-li splněny podmínky, za nichž může rozhodnout ve věci samé (podmínky řízení).
11. Dle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s. *nestanoví-li tento zákon jinak, soud usnesením odmítne návrh, jestliže soud o téže věci již rozhodl nebo o téže věci již řízení u soudu probíhá nebo nejsou-li splněny jiné podmínky řízení a tento nedostatek je neodstranitelný nebo přes výzvu soudu nebyl odstraněn, a nelze proto v řízení pokračovat.*
12. Dle § 82 s. ř. s. *každý, kdo tvrdí, že byl přímo zkrácen na svých právech nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením (dále jen „zásah“) správního orgánu, který není rozhodnutím, a byl zaměřen přímo proti němu nebo v jeho důsledku bylo proti němu přímo zasaženo, může se*

žalobou u soudu domáhat ochrany proti němu nebo určení toho, že zásah byl nezákonný.

13. Soud se nejprve zabýval otázkou, zda jednání popsané v žalobě, vůči kterému žalobce svojí žalobou brojí, je skutečně zásahem ve smyslu § 82 soudního řádu správního.
14. Žalobce žalobou napadá rozhodnutí žalovaného ze dne 26. 9. 2018, čj. PK-RR/4117/18, kterým bylo zamítnuto žalobcovo odvolání a potvrzeno rozhodnutí Městského úřadu Kdyně, ze dne 17. 7. 2018, čj. V/773/2018, sp. zn. 191/2018/V/Pa, kterým byly žadatelé vyzváni k odstranění nedostatků žádosti a současně bylo usnesením přerušeno předmětné správní řízení do 1. 10. 2018. Současně žalobce konstatuje, že v rámci rozhodnutí žalovaného ze dne 26. 9. 2018, čj. PK-RR/4117/18, nebylo vypořádáno jeho odvolání proti rozhodnutí tajemnice Městského úřadu Kdyně ze dne 7. 9. 2018, čj. S/2022/2018, kterým byla zamítnuta žalobcova námitka podjatosti vůči vedoucímu a pracovním stavebního úřadu Městského úřadu Kdyně.
15. Soud konstatuje, že žalobce žalobou brojí proti úkonům správního orgánu prováděným v průběhu správního řízení (společné územní a stavební řízení) zahájeného na žádost žadatelů o vydání stavebního povolení, přičemž žalobce je účastníkem tohoto správního řízení.
16. Z usnesení Krajského soudu v Brně ze dne 1. 6. 2006, čj. 62 Ca 16/2006-104 (dostupného na www.nssoud.cz), se podává: *„Pojem „zásah“ (ve významu § 82 s. ř. s.) není definován žádným ustanovením s. ř. s. ani jiného právního předpisu. Soud tedy na základě obecně uznávaných doktrinárních východisek (srov. např. Hendrych, D. a kol., Správní právo, Obecná část, 5. vydání, Praha, C. H. Beck 2003, str. 178 a násl.) a předchozí rozhodovací praxe Ústavního soudu (srov. např. nález v právní věci sp. zn. I. ÚS 512/02 ze dne 20. 11. 2002, usnesení v právní věci sp. zn. I. ÚS 422/99 ze dne 8. 12. 1999) a Nejvyššího správní soudu (usnesení rozšířeného senátu v právní věci sp. zn. 2 Afs 144/2004 ze dne 31. 8. 2005, rozsudky v právních věcech sp. zn. 3 As 52/2003 ze dne 1. 12. 2004, 2 Aps 1/2005 ze dne 17. 3. 2005, 2 Aps 3/2004 ze dne 4. 8. 2005, usnesení v právní věci sp. zn. 2 Afs 144/2004 ze dne 2. 11. 2005) vyložil pojem „zásah“ tak, že jím mohou být aktivní úkony správních orgánů nebo jiných součástí veřejné správy v rámci výkonu veřejné moci, související s výkonem správní činnosti označované jako „správní dozor“ v nejširším smyslu. Může se tak jednat o jednorázový a protiprávní útok orgánů veřejné moci vůči základním ústavně zaručeným právům, který v době svého působení představuje trvalé ohrožení stavu po právu existujícího. Musí být zároveň splněna podmínka bezprostřednosti takového zásahu (doktrína hovoří o bezprostředním zásahu v souvislosti se správní činností k odvrácení nebezpečí, které bezprostředně ohrožuje právem chráněné zájmy, jímž veřejná správa fyzicky zasahuje do právních poměrů osob, které toto ohrožení vyvolaly, popř. třetích osob, a omezuje je v jejich právech). Tradičně jsou za takový „zásah“ považovány autoritativní úkony úředních osob bezprostředně omezující jejich adresáty v jednání, jež by jinak uskutečňovat mohli, které pro svoji neodkladnost nejsou uskutečňovány jinak obvyklým procením postupem respektujícím všechna procesní pravidla správního řízení zakončeným vydáním správního rozhodnutí. Důvodem takových autoritativních úkonů je typicky neodkladná potřeba ochrany života, zdraví, majetku a veřejného pořádku.“*

Právě uvedené pojetí nalezlo svůj odraz i v důvodech kodifikace řízení o ochraně před nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením správního orgánu do s. ř. s. (§ 82 a násl. s. ř. s.). Podle důvodové zprávy k vládnímu návrhu s. ř. s. jde o další novou formu soudní ochrany ve správním soudnictví, jejíž osnova pokrývá širokou škálu tzv. faktických zásahů, typicky různých policejních přehmatů, kde byla veřejností i soudní judikaturou pocítována zákonná

mezera veřejnoprávní ochrany. Pravomoc soudu tu byla formulována jen jako subsidiární; nastupuje tedy jen tam, kde jiná právní možnost ochrany chybí.

Úkon správního orgánu v průběhu vedení správního řízení již principiálně právě uvedeným východiskům a důvodům kodifikace ochrany podle § 82 s. ř. s. a násl. neodpovídá. Chybí tu podmínka fakticity zásahu i trvalého ohrožení stavu po právu existujícího jinak než formalizovanou procedurou zakončenou vydáním správního rozhodnutí. Takový úkon uskutečněný v průběhu vedení správního řízení se rovněž nevyznačuje nepřezkoumatelností, a tedy před kodifikací ochrany podávané z § 82 a násl. s. ř. s. tu nemohla být dovozována zákonná mezera veřejnoprávní ochrany. Ustanovení § 82 s. ř. s. sice expressis verbis míří na jiný úkon správního orgánu než rozhodnutí, obsahově se však nemůže dotýkat ani jednotlivých úkonů v rámci správního řízení zakončeného rozhodnutím. Ty jsou totiž uskutečňovány podle procesních pravidel, jejichž dodržení je plně přezkoumatelné v rámci přezkumu rozhodnutí, jímž bylo správní řízení ukončeno.“

17. Z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 7. 2006, čj. 8 Aps 2/2006 – 95 (dostupného na www.nssoud.cz), který byl publikován s právní větou, že *prostřednictvím žaloby na ochranu před nezákonným zásahem (§ 82 a násl. s. ř. s.) nelze podrobovat testu zákonnosti jednotlivé procesní úkony správního orgánu, které zpravidla směřují k vydání rozhodnutí a samy o sobě nepředstavují zásah do práv účastníka řízení, se dále podává: „Nejvyšší správní soud již ve svém rozsudku ze dne 17. 3. 2005, čj. 2 Aps 1/2005-65 (publikovaném pod č. 603/2005 Sb. NSS), konstatoval, že ochrana podle § 82 a násl. s. ř. s. je důvodná tehdy, jsou-li - a to kumulativně, splněny následující podmínky: Žalobce musí být přímo (1. podmínka) zkrácen na svých právech (2. podmínka) nezákonným (3. podmínka) zásahem, pokynem nebo donucením („zásahem“ správního orgánu v širším smyslu) správního orgánu, které nejsou rozhodnutím (4. podmínka), a byl zaměřen přímo proti němu nebo v jeho důsledku bylo proti němu přímo zasaženo (5. podmínka), přičemž „zásah“ v širším smyslu nebo jeho důsledky musí trvat nebo musí brozit opakování „zásahu“ (6. podmínka). Není-li byt' jen jediná z uvedených podmínek splněna, nelze ochranu podle § 82 a násl. s. ř. s. poskytnout.“*
18. Na podkladě výše uvedeného soud konstatuje, že úkony správního orgánu tak, jak je označil žalobce, tj. rozhodnutí o přerušení řízení a výzva k doplnění žádosti, která navíc nesměřovala přímo do právní sféry žalobce, a rozhodnutí o námitce podjatosti, přičemž o odvolání proti tomuto rozhodnutí nebylo v době podání žaloby rozhodnuto, nelze dle výše popsanych podmínek považovat za nezákonný zásah správního orgánu ve smyslu § 82 soudního řádu správního. V případě těchto úkonů se pojmově jedná o rozhodnutí, jimiž se upravuje vedení správního řízení.
19. Ze závěrů prvně citovaného rozhodnutí Krajského soudu v Brně dále plyne, že v případě žaloby proti nezákonnému zásahu správního orgánu je třeba nejprve zkoumat, zda jde pojmově o zásah ve smyslu § 82 soudního řádu správního, a teprve je-li tomu tak, lze zkoumat podmínky přípustnosti takové žaloby s ohledem na § 85 soudního řádu správního; nejde – li o zásah ve smyslu § 82 soudního řádu správního, soud žalobu odmítne podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s. pro neodstranitelný nedostatek podmínky řízení.
20. Vzhledem k tomu, že žalobcem napadené úkony správního orgánu nejsou pojmově podřaditelné pod zásah správního orgánu ve smyslu § 82 s. ř. s., nezbylo soudu než žalobu žalobce pro neodstranitelný nedostatek podmínek řízení dle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s. odmítnout.

21. Protože řízení o žalobě bylo skončeno procesním rozhodnutím, nemohl se soud zabývat věcnými argumenty obsaženými v žalobě.
22. Soud neprojednával věc samu, a proto mohl rozhodnout bez jednání (§ 49 odst. 1 věta první s. ř. s. *a contrario*).
23. Soud na okraj poznamenává, že i pokud by žalobce podal proti shora označeným rozhodnutím správního orgánu žalobu dle § 65 s. ř. s., byla by taková žaloba odmítnuta, neboť rozhodnutí, kterými se toliko upravuje vedení řízení před správním orgánem, jsou vyloučena ze soudního přezkumu [§ 46 odst. 1 písm. d) ve spojení s § 68 písm. e) a § 70 písm. c) s. ř. s.].
24. Zároveň soud žalobce upozorňuje, že otázkou případného porušení procesních práv žalobce a posouzením, zda tu šlo případně o vadu řízení, která popřípadě mohla mít za následek nezákonné rozhodnutí, se soud může zabývat až v rámci řízení o žalobě proti konečnému rozhodnutí ve věci samé, v jejímž důsledku by mohlo být konečné rozhodnutí zrušeno (srov. rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 11. 2005, čj. 1 Aps 2/2004-79).
25. Výrok o nákladech řízení vychází z ustanovení § 60 odst. 3 s. ř. s., podle kterého žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení, pokud byla žaloba odmítnuta (výrok II.).

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě do dvou týdnů po jeho doručení. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Plzeň 28. 3. 2019

JUDr. PhDr. Petr Kuchynka, Ph.D. v.r.
předseda senátu