



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Jaroslavy Skoumalové a soudců Mgr. Petra Sedláka, Ph.D. a JUDr. Václava Štencla, MA ve věci

žalobce: **Mgr. E. P.**
zastoupený advokátkou JUDr. Hanou Koudelovou
sídlem Národní třída 349/71, 695 01 Hodonín

proti
žalovanému: **Krajský úřad Jihomoravského kraje**
odbor územního plánování a stavebního řádu
sídlem Žerotínovo náměstí 3, 601 82 Brno

za účasti osob zúčastněných na řízení:

1. **Mgr. V. V.**
2. **E.ON Česká republika, s. r. o.**
sídlem F. A. Gerstnera 2151/6, 370 01 České Budějovice

o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 12. 12. 2016, č. j. JMK 180759/2016

takto:

- I. Žaloba **se zamítá**.
- II. Žalobce **nemá právo** na náhradu nákladů řízení.
- III. Žalovanému **se nepřiznává** náhrada nákladů řízení.

Odůvodnění:

1. Žalobce se žalobou podanou ke Krajskému soudu v Brně dne 22. 2. 2017 domáhá zrušení rozhodnutí žalovaného ze dne 12. 12. 2016, č. j. JMK 180759/2016, kterým bylo zamítnuto odvolání žalobce proti rozhodnutí Městského úřadu Strážnice, ze dne 23. 9. 2016, č. j. MU/5288/2016-HN/R, a rozhodnutí správního orgánu prvního stupně jím bylo potvrzeno.
2. Správní orgán prvního stupně svým rozhodnutím ze dne 23. 9. 2016 nařídil žalobci odstranění stavby – oplocení části pozemku parc. č. x provedené bez ohlášení na pozemcích parc. č. x, x a x v k.ú. x.
3. Proti napadenému rozhodnutí brojil žalobce následujícími námitkami. Jako první namítal nezákonnost napadeného rozhodnutí z toho důvodu, že správní orgán se žalobcem jednal jako s účastníkem řízení, ačkoliv se žalobce účastníkem řízení nestal, neboť není procesním nástupcem E. P. a V. P. Dále namítal, že se správní orgán nevypořádal s otázkou, kdo je skutečným vlastníkem plotu, u kterého je nařízené odstranění, neboť v případě, že je součástí pozemku, tak žalobce není jeho vlastníkem, a v případě, že je samostatnou věcí, tak mu nebyl darovací smlouvou převeden. Pro případ, že by uvedené námitky shledal soud nedůvodné, namítl, že současní vlastníci pozemků jsou vázáni souhlasem předchozích vlastníků pozemků, manželů W. V závěrečné námitce zpochybnil procesní postup správních orgánů, které rozhodly o odstranění stavby přes podanou žádost o dodatečné povolení stavby, a to v rozporu s ustanovením § 190 odst. 3 písm. a) zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon).
4. Žalovaný ve svém vyjádření ze dne 1. 8. 2017 navrhl zamítnutí žaloby. Uvedl, že stanovení okruhu účastníků řízení náleží správnímu orgánu prvního stupně, nikoliv žalovanému. V té souvislosti poukázal na fakt, že žalobce nikdy v průběhu řízení před správními orgány netvrdil, že by nebyl vlastníkem stavby, naopak ze jeho vlastního tvrzení obsaženého ve vyjádření k žalobě ve věci vedené u Okresního soudu v Hodoníně pod sp. zn. 5C 2134/2004-303 vyplývá jeho vlastnictví stavby. Stejně tak z notářského zápisu o převodu stavby vyplývá, že plot byl součástí převodu nemovitosti. Samotnou otázkou vlastnictví se žalovaný nezabýval, neboť nebyla součástí odvolání a z úřední povinnosti žalovaný neshledal pochybení správního orgánu prvního stupně. K další námitce uvedl, že právní nástupci původních vlastníků nejsou jejich souhlasem bez dalšího vázáni a stavebník musí prokázat souhlas vlastníků pozemků před vydáním rozhodnutí správního orgánu prvního stupně. Nadto dalším důvodem pro odstranění stavby bylo zřízení věcného břemene rozsudkem Krajského soudu v Brně ze dne 3. 10. 2013, č. j. 38Co 11/2012-374, a tedy rozpor s veřejným zájmem. K závěrečné námitce odkázal na ustanovení § 190 odst. 3 zákona č. 183/2006 Sb. s tím, že žalobcem odkazovaná právní úprava na věc nedopadá.
5. Mgr. V. jako osoba zúčastněná na řízení jednak odkázal na rozhodnutí soudů všech instancí ve věci zřízení věcného břemene v jeho prospěch a dále shrnul celou genezi věci jak před civilními soudy, tak před správními orgány. Konstatoval, že se plně ztotožňuje s napadeným rozhodnutím a navrhl zamítnutí žaloby s tím, že mu od roku 2004 vzniká závažná újma jednáním žalobce. Společnost E.ON Česká republika, s.r.o. se ve věci nevyjádřila.

6. Krajský soud v Brně na základě včas podané žaloby přezkoumal napadené rozhodnutí žalovaného v mezích žalobních bodů (§ 75 odst. 2, věta první, s.ř.s.), jakož i řízení předcházející jeho vydání. Při přezkoumání rozhodnutí vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správních orgánů (§ 75 odst. 1 s.ř.s.).
7. O žalobě soud rozhodl po nařízeném soudním jednání, na kterém účastníci setrvali na svých procesních stanoviscích. Jako důkazy byly u jednání provedeny notářský zápis sepsaný notářkou M. F. 12. 7. 2006 č. j. NZ 153/2006 N 173/2006 usnesení ústavního soudu 11. 7. 2011 sp. zn. IV. ÚS 3320/2016, listina – námitka promlčení věcného břemene, ze dne 14. 7. 2017.

Procesní nástupnictví žalobce po E. P. a V. P.

8. V nyní přezkoumávané věci soud posuzuje řízení o odstranění stavby, které upravoval zákon č. 50/1976 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon 1976) v ustanovení § 88 a násl.
9. Podle § 97 odst. 1 stavebního zákona (1976) jsou účastníky řízení podle § 85 až 96 osoby, které mají vlastnická nebo jiná práva k pozemkům a stavbám na nich, včetně sousedních pozemků a staveb na nich, a jejichž práva, právem chráněné zájmy nebo povinnosti mohou být rozhodnutím přímo dotčeny, a dále osoby, které na návrh stavebníka budou odborně vést realizaci stavby nebo vykonávat odborný dozor (§ 44 odst. 2 a 3).
10. Řízení ve věci odstranění stavby je řízení ve vztahu k určité věci, stavbě, tedy řízení *in rem*. Okruh účastníků je stanoven jasně zákonem a zákonnými kritérii a je na správním orgánu, aby vždy v průběhu řízení jednal s tou osobou, která splňuje podmínky účastenství na řízení (v tomto případě podmínky vyjádřené v ustanovení § 97 odst. 1 stavebního zákona z roku 1976) v té fázi řízení, ve které činí správní orgán předmětný úkon. Z obsahu správního spisu je zcela jasně patrné, že žalobce se celého řízení aktivně účastnil, ať už jako zástupce E. P. a V. P., nebo jako samostatný účastník. Sám žalobce, prostřednictvím svého právního zástupce, podal proti rozhodnutí správního orgánu prvního stupně odvolání, ve kterém své účastenství na řízení před správními orgány nezpochybňoval. Byl to naopak právě žalobce, který svým odvoláním inicioval vydání napadeného rozhodnutí, přičemž v podaném odvolání brojil proti rozhodnutí správního orgánu prvního stupně ze zcela jiných důvodů, než je otázka procesního postavení žalobce.
11. Z obsahu správního spisu je zřejmé, že v průběhu řízení o odstranění stavby správní orgán prvního stupně zjistil, že dotčený pozemek prac. č. x se nachází ve vlastnictví žalobce (viz informace o pozemku ze dne 22. 9. 2014), na což reagoval výzvou žalobce k účasti na kontrolní prohlídce, přičemž v této výzvě jasně označil žalobce za vlastníka dotčených pozemků. Žalobce se v návaznosti na to dále účastnil řízení jako jeho účastník a nikdy tuto svoji pozici nezpochybnil, naopak při kontrolní prohlídce výslovně uvedl, že trvá na žádosti o dodatečné povolení stavby plotu a žádá o šetření svých práv.
12. S ohledem na bližší úpravu procesního nástupnictví jak ve stavebním zákoně (1976) tak v zákoně č. 71/1967 Sb., o správním řízení [dále jen správní řád (1967)] postupoval správní orgán prvního stupně i žalovaný plně v souladu s principy úpravy účastenství ve smyslu ustanovení § 97 stavebního zákona (1976). Pokud při zhodnocení shromážděných podkladů dospěl k závěru, že vlastníkem stavby, o jejímž odstranění bylo řízení vedeno, je

žalobce, nemohl v řízení jednat s nikým jiným, než se žalobce, zejména pokud to sám žalobce nijak v tomto řízení nezpochybnil.

13. Podle názoru zdejšího soudu je pro posouzení zákonnosti postupu správních orgánů při účastenství na řízení klíčové posouzení otázky vlastnictví dotčené stavby plotu, kterou posoudily správní orgány taktéž správně (viz vypořádání další žalobní námitky).

Nepřezkoumatelnost vypořádání otázky skutečného vlastnictví platu

14. Předně vypořádání této námitky musí soud jasně konstatovat, že žalobce v průběhu správního řízení nikdy nezpochybňoval, že na něj vlastnictví stavby přešlo spolu s vlastnictvím pozemku. Naopak z obsahu správního spisu je patrná geneze soukromoprávního sporu, který vedl žalobce (jako žalovaný) s p. V., osobou zúčastněnou na tomto řízení, (jako žalobcem) a který byl pravomocně rozhodnut rozsudkem zdejšího soudu ze dne 3. 10. 2013, č. j. 38Co 11/2012-374. Součástí spisu je i dovolání žalobce, ve kterém žalobce, prostřednictvím svého zástupce, jasně uvádí: „[s]oud se nezabýval podstatnou námitkou žalovaného, který uváděl, že pro případ, že bude právo cesty zvoleno podle varianty č. 2, pak bude cesta procházet přes část pozemku, která je oplocena a plot znemožňuje průjezd. **Tento plot je ve vlastnictví žalovaného, jde o stavbu, kterou žalovaný řádně stavebnímu úřadu ohlásil. Plot brání tomu, aby**“ Soud z obsahu správního spisu zjistil, že dovolání žalobce bylo odmítnuto, stejně tak v systému nalus.usoud.cz zjistil, že následně došlo k odmítnutí jeho ústavní stížnosti proti usnesení Nejvyššího soudu ČR.
15. Soud nevidí pochybení v tom, že správní orgány považovaly žalobce za vlastníka dotčené stavby plotu, neboť ze všech zjištěných podkladů ve správním spise jasně vyplývá, že žalobce se jako vlastník stavby choval a jako vlastník stavby vystupoval i v řízení před civilními soudy. Konečně skutečnost, že stavbu plotu zřídil žalobce, potvrzuje on sám, prostřednictvím svého zástupce, i přímo v řízení před správním orgánem, když v podání ze dne 8. 6. 2015 výslovně uvádí: „[Ú]častník řízení znovu uvádí ..., že uvedenou stavbu zřídil zejména proto, aby zabránil přebíhání svého psa ze svého pozemku na sousední pozemky“.
16. V souvislosti s tím, kdo je vlastníkem předmětného plotu je třeba zároveň poukázat na to, že oplocení je samostatnou věcí v právním smyslu. Pro účely stavebního zákona se jedná o drobnou stavbu, která není evidována v katastru nemovitostí. Soudní praxe se přiklonila k závěru, že oplocení obecně není součástí pozemku, na němž se nachází, s výjimkou upravenou v ustanovení § 13 odst. 1 zákona č. 95/1999 Sb., může však být příslušenstvím pozemku, pokud náleží vlastníku pozemku a je jím určeno k tomu, aby s ním bylo trvale užíváno. Vhodné je proto odkázat mimo jiné i na usnesení Nejvyššího soudu ČR ve věci sp. zn. 22 Cdo 370/2010, ze dne 27. 6. 2011, dle kterého: „[S]tavební předpisy navíc neurčují, co je a co není příslušenstvím podle § 120 obč. zák.; pro klasifikaci věci jako příslušenství záleží vždy na konkrétních okolnostech věci. Protože základní funkcí oplocení je ochrana pozemku (a jen nepřímou domu na něm postaveného), neshledává dovolací soud úvahu soudu odvolacího, že oplocení v této věci tvořilo příslušenství pozemku, na kterém stálo, zjevně nepřiměřenou. Jde o řešení konkrétní otázky na základě specifických skutkových zjištění a to, zda určitá věc tvoří příslušenství jedné z více v úvahu přicházejících věcí hlavních nemůže založit zásadní právní význam rozhodnutí odvolacího soudu, a tudíž ani přípustnost dovolání podle § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř.“

17. Pokud žalobce tvrdí, že plot se nachází na pozemcích manželů H. a W., není tato námitka z pohledu řízení o odstranění stavby relevantní. Jedním z důvodů, proč bývá vedeno řízení o odstranění stavby, je fakt, že stavba byla zřízena na pozemku jiných vlastníků stavebníkem. Z pohledu správního práva proto není podstatné, zda stavba zasahuje na pozemky jiných vlastníků, nýbrž to, kdo ji zřídil, příp. ji nabyt spolu s další, související nemovitostí (jako součást nebo příslušenství věci hlavní). Žalobce se tak nemůže zprostit odpovědnosti argumentem, že se stavba nachází na cizím pozemku.
18. Pokud žalobce dále tvrdí, že pokud je předmětný plot samostatnou věcí, tak na něj nebyl převeden darovací smlouvou, tak soud z obsahu notářského zápisu ze dne 12. 7. 2006 sepsaného notářkou M. F., jehož obsahem byla darovací smlouva uzavřená mezi p. E. P. (ročník „X“) a p. V. P., jako dárce, a p. E. P. (ročník „X“), jako obdarovaným, zjistil, že nemovitosti specifikované v čl. I. tohoto zápisu (vč. pozemku parc. č. x, x, x a x) byly na žalobce převedeny se všemi součástmi a příslušenstvím.
19. Zdejší soud plně respektuje právní názor vyslovený v rozsudku velkého senátu Nejvyššího soudu ze dne 29. 1. 2004 ve věci sp. zn. 30 Cdo 63/2003 ohledně specifikace příslušenství ve smlouvě o převodu nemovitosti, zároveň ale nemůže opomenout, že Nejvyšší soud na toto rozhodnutí navázal v dalších rozsudcích ze dne 30. 8. 2005 ve věci sp. zn. 22 Cdo 1844/2004 a ze dne 28. 6. 2006 ve věci sp. zn. 32 Odo 454/2004. V rozhodnutí ze dne 30. 8. 2005 vyjádřil Nejvyšší soud názor, že k „*právnímu názoru velkého senátu, z kterého dovolací soud nadále vychází, je třeba dodat, že k platnosti smlouvy o převodu nemovitosti je třeba přesná identifikace příslušenství v právním úkonu, bude-li jím nemovitost která je předmětem evidence v katastru nemovitostí (zejména půjde o pozemky a garáže). Bude-li příslušenstvím nemovitost která evidenci v katastru nepodléhá (různé vedlejší stavby jako kůlny, ploty apod.), postačí k jejich převodu vyjádření, že věc se převádí s příslušenstvím. Ovšem i tu je k převodu příslušenství třeba výslovný projev vůle, který musí být učiněn, jde-li o nemovitost, písemně; i nadále totiž platí, že příslušenství nepřechází bez dalšího, ale je třeba vyjádřit, že věc se převádí i s příslušenstvím.*“, na což navázal v rozhodnutí ze dne 28. 6. 2006, kde jednak na uvedené odkázal a dále doplnil, že „*v daném případě se převáděné příslušenství v katastru nemovitostí neevidovalo, jak vyplývá z výpisu z katastru nemovitostí na č. l. 36 a č. l. 237. K převodu příslušenství věci hlavních budovy obchodního střediska č. p. 119 ve S. a pozemku parc. číslo x v k. ú. x. tudíž postačovalo, aby ve smlouvě bylo vyjádřeno, že věc se převádí s příslušenstvím.*“
20. Po zhodnocení obsahu darovací smlouvy stejně jako vyznačení plotu v geometrických plánech v rámci správního spisu a projevů žalobce v průběhu správního řízení dospěl soud k závěru, že předmětný plot je příslušenstvím dotčeného pozemku žalobce (parc. č. x) a jako příslušenství byl převeden citovanou darovací smlouvou, o čemž svědčí i to, že žalobce vystupoval jako vlastník plotu v řízení před soudy ČR, kde na existenci svého vlastnictví poukazoval a z titulu vlastnického práva k předmětné stavbě požadoval změnu rozhodnutí soudů nižší instance. Zjevně tak jednal jako vlastník a domáhal se výkonu práv vyplývajících z vlastnictví předmětné nemovitosti.
21. Soud proto závěrem k této námitce jasně konstatuje, že považuje žalobce za vlastníka odstraňované stavby ve smyslu ustanovení § 88 stavebního zákona (1976) ve spojení s ustanovení § 97 téhož zákona, přičemž toto jeho postavení je jasně patrné z obsahu správního spisu a správní orgány proto nepochybily, pokud nařídily odstranění stavby právě žalobci.

Souhlas předchozích vlastníků pozemků

22. Ani třetí žalobní námitku neshledal soud jako důvodnou. V souzené věci byla stavba realizována v roce 2004. Jednalo se o drobnou stavbu [ustanovení § 139b odst. 8 písm. b) stavebního zákona (1976)], u které postačovalo její ohlášení [ustanovení § 55 odst. 2 písm. a) stavebního zákona (1976)]. Z obsahu správního spisu vyplývá, že ani tento minimální způsob však nebyl dodržen, a proto bylo zahájeno řízení o odstranění stavby.
23. K možnostem realizace stavby na cizím majetku ve smyslu ustanovení § 58 odst. 2 až 5 stavebního zákona (1976) se vyjádřil Nejvyšší správní soud opakovaně.
24. Podle ustanovení § 58 odst. 2 stavebního zákona (1976) stavebník musí prokázat, že je vlastníkem pozemku nebo stavby anebo že má k pozemku či stavbě jiné právo, které jej opravňuje zřídit na pozemku požadovanou stavbu, provést změnu stavby anebo udržovací práce na ní.
25. Závěr o tom, že pro splnění podmínky uvedené v ustanovení § 58 odst. 2 stavebního zákona (1976) je rozhodující stav v době vydání rozhodnutí, vyslovil Nejvyšší správní soud např. v rozsudku ze dne 10. 11. 2004, č. j. 3 As 50/2003-57 („*V projednávané věci krajský soud s odkazem na zmíněné ustanovení ve spojení s ustanovením § 58 odst. 2 stavebního zákona a ustanovením § 139 odst. 2 občanského zákoníku dovodil, že stěžovatelka v řízení před stavebním úřadem nedoložila souhlas vlastníků domu s dodatečným povolením stavebních úprav, a to vlastníků domu v době rozhodování o odstranění stavby, resp. o dodatečném povolení, Nejvyšší správní soud považuje uvedený právní závěr za odpovídající zákonu, Uvedené tvrzení, byť by bylo opodstatněné, však nemůže ničeho změnit na skutečnosti, že stěžovatelka nedoložila souhlas těch vlastníků domu, kteří jimi byli v době rozhodování o odstranění stavebních úprav.*“), příp. v rozsudku ze dne 29. 5. 2009, č. j. 5 As 57/2008-190 („*Prvostupňový správní orgán – stavební úřad nemohl dojít v daném případě k jinému závěru, než že účastník řízení – spoluvlastník nemovitostí Statutární město Plzeň nesouhlasí s požadovanou stavbou, když nesouhlas vyjádřilo v průběhu stavebního řízení před vydáním rozhodnutí, a tedy, že stavebník neprokázal právo podle § 58 odst. 2 stavebního zákona.*“).
26. Soud proto ve shodě s uvedenými rozhodnutími konstatuje, že bylo povinností žalobce předložit v řízení o dodatečném povolení stavby souhlas těch vlastníků pozemků, kteří vlastnili dotčené pozemky v době rozhodování o dodatečném povolení stavby, resp. jejím odstranění, neboť v případě, že došlo v mezidobí ke změně vlastníků dotčených pozemků, nejsou aktuální vlastníci vázáni souhlasem předcházejících vlastníků pozemků. Stejně jako může změnit svůj názor v průběhu řízení totožný vlastník pozemku, tj. může vzít svůj souhlas zpět, pak není žádný důvod dovozovat, že právní nástupci předcházejících vlastníků pozemku jsou plně vázáni předchozím vyjádřeným souhlasem. Pro věc je podstatné to, zda předložil stavebník ke stavbě souhlas vlastníků pozemků, kteří je vlastnili v době vydání rozhodnutí.
27. Nad rámec uvedeného soud konstatuje, že z obsahu správního spisu nijak nevyplývá, že by žalobce, nebo jeho právní předchůdci kdykoliv v řízení o odstranění stavby doložili souhlas manželů W. Ze spisu pouze vyplývá, že „*Manželé W. byli seznámeni se skutečností, že část načeho oplocení se nachází 40 – 45 cm v jejich pozemku.*“ (vyjádření manželů P. k výzvě k doložení dokladů ze dne 21. 5. 2005, č. j. 14 správního spisu), přičemž následně je založeno na čl. 16 vyjádření manželů W. ze dne 30. 6. 2005, kteří toliko uvedli, že proti

vydání dodatečného povolení stavby nemají námitek. Takové vyjádření nicméně není formálním souhlasem, který by prokazoval splnění podmínek dle ustanovení § 58 odst. 2 stavebního zákona (1976).

Rozhodnutí o odstranění stavby přes podanou žádost o dodatečné povolení stavby v rozporu s ustanovení § 190 odst. 3 písm. a) zákona č. 183/2006 Sb. (ve znění účinném do 31. 12. 2016)

28. Pro posouzení závěrečné žalobní námitky jsou rozhodující dvě skutečnosti. První je povaha řízení o odstranění stavby dle stavebního zákona (1976) a druhou je případný charakter předmětné stavby z hlediska požadavků zákona č. 183/2016 Sb.
29. Nejprve k povaze řízení o odstranění stavby dle stavebního zákona (1976).
30. Podle ustanovení § 88 odst. 1 písm. b) stavebního zákona (1976) stavební úřad nařídí vlastníku stavby nebo zařízení odstranění stavby nebo zařízení postavené bez stavebního povolení či ohlášení nebo v rozporu s ním. Odstranění stavby se nenařídí, pokud stavebník prokáže, že stavba je v souladu s veřejným zájmem, zejména s územně plánovací dokumentací, cíli a záměry územního plánování, obecnými technickými požadavky na výstavbu, technickými požadavky na stavby a zájmy chráněnými zvláštními předpisy a jestliže stavebník v řízení o odstranění stavby podá žádost o její dodatečné povolení a předloží podklady a doklady vyžádané stavebním úřadem v jím stanovené lhůtě a v rozsahu jako k žádosti o stavební povolení.
31. Z citovaného ustanovení vyplývá, že v případě stavebního zákona (1976) bylo v případě stavby (v nyní posuzované věci) postavené bez ohlášení zcela v souladu se zákonem vedeno řízení o odstranění stavby, v jehož rámci mohl stavebník požádat o dodatečné povolení stavby. Správní orgán nemohl postupovat jinak, než zahájit řízení o odstranění stavby. Výsledkem řízení podle ustanovení § 88 stavebního zákona (1976) mohlo být pouze nařízení odstranění stavby nebo její dodatečné povolení. Zcela nedůvodná je polemika žalobce s obsahem správních rozhodnutí, neboť nedošlo ze strany správních orgánů k jakémukoliv „smíchání řízení“, když se ve svých rozhodnutích musely správní orgány vyrovnat jak s důvody pro nařízení odstranění stavby, tak s důvody, proč nedošlo k dodatečnému povolení stavby. Tato část námitek proto není důvodná.
32. Soudu zbývá vypořádat se charakter předmětné stavby z hlediska požadavků zákona č. 183/2016 Sb. a s důsledky změny právní úpravy.
33. Soud ani správní orgány nijak nesporují to, že s účinností zákona č. 183/2016 Sb. nebylo třeba k realizaci stavby plotu ohlášení. Tato skutečnost ale nic nemění na tom, že správní orgány měly dokončit řízení o odstranění stavby podle stavebního zákona (1976).
34. Podle ustanovení § 190 odst. 3 písm. a) zákona č. 183/2006 Sb. (ve znění účinném do 31. 12. 2016) se řízení zahájená přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona se dokončí podle dosavadních právních předpisů, s výjimkou stavebních řízení neukončených v prvním stupni, která se týkají staveb, u nichž podle nové právní úpravy postačí ohlášení; na takové stavby se hledí jako na ohlášené podle tohoto zákona, za ohlášení se v tomto případě považuje žádost o vydání stavebního povolení a za den ohlášení den nabytí účinnosti tohoto zákona.

35. Čistě formálně vzato ustanovení § 190 odst. 3 písm. a) zákona č. 183/2006 Sb. na nyní posuzovanou stavbu nedopadá, neboť normovaná výjimka se vztahuje pouze na stavby, pro které podle stavebního zákona (1976) bylo třeba stavební povolení, zatímco zákon č. 183/2006 Sb. pro ně vyžaduje toliko ohlášení. Tato výjimka je akceptovatelná proto, že je presumováno, že žádost o vydání stavebního povolení v sobě zahrnuje veškeré údaje a listiny, které jsou nutné pro ohlášení stavby.
36. Oproti tomu v případě žalobce se jedná o stavbu, která podle stavebního zákona (1976) vyžadovala ohlášení, zatímco v případě zákona č. 183/2006 Sb. pro ni není třeba ani ohlášení. Jakkoliv by se mohlo jevit, že se jedná o situaci „od většího k menšímu“, není to, podle zdejšího soudu, pravda, neboť v případě oplocení došlo v případě zákona č. 183/2006 Sb. ve znění účinném ke dni rozhodování žalovaného ke změně povolovacího institutu a ne k tomu, že by bylo možno umístit stavbu plotu bez jakéhokoliv rozhodnutí správního orgánu.
37. Podle ustanovení § 96 odst. 2 písm. a) zákona č. 183/2016 Sb. ve znění účinném do 31. 12. 2016 ve spojení s ustanovením § 103 odst. 1 písm. e) bod 14. téhož zákona by byl povinen získat žalobce k umístění oplocení alespoň územní souhlas [srov. ustanovení § 96 odst. 1 písm. a) zákona č. 183/2016 Sb. - územní souhlas postačí v případech stavebních záměrů uvedených v § 103].
38. Zároveň podle ustanovení § 129 odst. 1 písm. b) zákona č. 183/2016 Sb. stavební úřad nařídí odstranění stavby vlastníku stavby nebo s jeho souhlasem stavebníkovi stavby prováděné nebo provedené bez rozhodnutí nebo opatření nebo jiného úkonu vyžadovaného stavebním zákonem anebo v rozporu s ním, a stavba nebyla dodatečně povolena, přičemž za rozhodnutí stavebního úřadu je třeba považovat i územní rozhodnutí pokud je podmínkou realizace stavby a územní souhlas, pokud je podmínkou realizace stavby, je třeba považovat nejméně za opatření nebo jiný úkon vyžadovaný stavebním zákonem.
39. Podle ustanovení § 96 odst. 3 písm. a) zákona č. 183/2016 Sb. žádost o územní souhlas obsahuje kromě obecných náležitostí údaje o požadovaném záměru a identifikační údaje dotčených pozemků a staveb. K žádosti žadatel **připojí doklady prokazující jeho vlastnické právo, smlouvu nebo doklad o právu provést stavbu nebo opatření k pozemkům nebo stavbám, na kterých má být požadovaný záměr uskutečněn**; tyto doklady se připojují, nelze-li tato práva ověřit v katastru nemovitostí dálkovým přístupem; anebo souhlas podle § 86 odst. 3.
40. V případě žalobce proto nedošlo změnou právní úpravy k tomu, že by nadále nebyl povinen doložit k realizaci stavby, resp. k jejímu dodatečnému povolení opatření nebo rozhodnutí správního orgánu a nová právní úprava proto pro něj není příznivější a nelze tak interpretovat ustanovení § 190 odst. 3 písm. a) zákona č. 183/2006 Sb. (ve znění účinném do 31. 12. 2016) za pomoci pravidla *à maiori ad minus* ve prospěch žalobce.
41. Jinými slovy i tato námitka není důvodná.
42. U nařízeného soudního jednání uplatnil žalobce námitku promlčení věcného břemene zatěžujícího jeho pozemek. Z provedeného dokazování vyplynulo, že tato námitka byla uplatněna až po vydání žalobou napadeného rozhodnutí a s ohledem na to, že se nejedná o prekluzi práva, ke které musí soud přihlížet z úřední povinnosti, jde tato námitka nad

rámec skutkového stavu, který zde byl ke dni vydání žalobou napadeného rozhodnutí. Existence věcného břemene byla pouze jediným z důvodů, pro který bylo vydáno žalobou napadené rozhodnutí, a to nikoliv rozhodujícím, neboť bez ohledu na uvedené věcné břemeno není dán souhlas vlastníka pozemku se stavbou na něm.

43. S ohledem na vše shora uvedené dospěl soud k závěru, že rozhodnutí žalovaného, kterým bylo zamítnuto odvolání žalobce, bylo vydáno v souladu se zákonem a shora uvedené žalobní námitky uplatněné žalobcem nejsou důvodné. Soudu tedy nezbylo, než žalobu jako nedůvodnou podle § 78 odst. 7 s.ř.s. zamítnout.
44. Výrok o nákladech řízení má oporu v ustanovení § 60 odst. 1 s.ř.s., podle něhož nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Žalobce v řízení úspěšný nebyl, proto mu právo na náhradu nákladů řízení nepřísluší. Žalovaný, který měl v řízení plný úspěch, náhradu nákladů řízení nepožadoval, proto soud rozhodl tak, že se mu právo na náhradu nákladů řízení nepřiznává.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu. V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Brno 26. září 2018

JUDr. Jaroslava Skoumalová, v. r.
předsedkyně senátu