



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Praze rozhodl v senátu složeném z předsedkyně Olgy Stránské a soudců
Mgr. Ing. Petra Šuránka a JUDr. Milana Podhrázkého, PhD., ve věci

žalobce: **V. S.**
bytem P., K.
zastoupen advokátem JUDr. Michalem Špírkem
sídlem Vysoká 92, 269 01 Rakovník

proti
žalovanému: **Městský úřad Rakovník**
sídlem Husovo náměstí 27, 269 18 Rakovník

o žalobě na ochranu před nezákonným zásahem žalovaného

takto:

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

Odůvodnění:

1. Žalobce se žalobou podle části třetí, hlavy druhé, dílu třetího zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“), podanou ke zdejšímu soudu dne 16. 3. 2016, domáhá určení nezákonnosti zásahu žalovaného, který spatřuje v zahájení a provedení kontroly žalovaným jako vodoprávním úřadem dle zákona č. 255/2012 Sb., o kontrole (dále jen „kontrolní řád“). Kontrola byla zahájena z moci úřední, oznámení o zahájení kontroly bylo žalobci doručeno dne 1. 7. 2015. Ukončena byla podle žalobce dne 18. 1. 2016, kdy mu bylo doručeno „Vyřízení námitek proti kontrolnímu zjištění“. Žalobce namítal nedostatek věcné příslušnosti žalovaného k provedení kontroly, neboť není jisté, zda se na pozemku žalobce nachází vodní dílo. Dále žalobce namítal procesní pochybení žalovaného při provádění kontroly.
2. Krajský soud v Praze žalobu nejprve usnesením ze dne 20. 5. 2016, č. j. X, odmítl

Shodu s prvopisem potvrzuje A. S.

jako opožděnou. Nejvyšší správní soud (dále jen „NSS“) však ke kasační stížnosti žalobce toto usnesení rozsudkem ze dne 4. 1. 2018, č. j. X, zrušil a věc soudu vrátil k dalšímu řízení. NSS přitom dal soudu zapravdu v tom, že žaloba je z hlediska aktuální judikatury NSS ustálené na základě rozhodnutí vydaných jeho rozšířeným senátem skutečně opožděná, žalobce však žalobu podával v době, kdy judikatura ustálená nebyla, a proto mu nelze marné uplynutí žalobní lhůty klást k tíži. NSS tak soudu uložil, aby žalobu považoval za včasnou.

3. Žalobce namítá, že rozporovanou kontrolou bylo zasaženo do jeho práva na soukromý a rodinný život, neboť byl nucen věnovat čas této záležitosti, měl s ní starosti a je zasažena jeho dobrá pověst mezi sousedy, a bylo zasaženo též do jeho vlastnického práva, neboť správní orgán neoprávněně při kontrole vstoupil na jeho pozemek, zcela nepodloženě tvrdí, že na jeho pozemku se nachází vodní dílo, a žalobce v této souvislosti nese náklady na právní pomoc, poštovné nebo na uvolnění ze zaměstnání. Svůj požadavek na deklaraci, že zahájení a provedení kontroly žalovaným bylo v rozporu se zákonem, odůvodňuje v první řadě tím, že osoby provádějící kontrolu dne 16. 7. 2015 při vstupu na pozemek žalobce p. č. X v k. ú. K. u R. a obci K. (dále jen „pozemek žalobce“) na jeho žádost nepředložily pověření ke kontrole a doklad, že se jedná o osoby pověřené ke kontrole, a o jeho žádosti o legitimaci neučinily ani žádný záznam. Tím mělo být porušeno ustanovení § 9 písm. c) kontrolního řádu. Ač si na to žalobce v průběhu kontroly stěžoval, nebylo jeho žádosti vyhověno.
4. Žalobce dále namítá porušení ustanovení § 28 kontrolního řádu ve spojení s § 18 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), jež spatřuje v tom, že přímo v průběhu kontroly nebyl správním orgánem sepsán či vyhotoven jakýkoliv protokol o kontrole či o jejím průběhu, který by byl podkladem pro kontrolní zjištění správního orgánu a který by byl zahrnut do protokolu o kontrole, zasílaného jako poslední kontrolní úkon kontrolovaným osobám. Stejně tak podle žalobce nebyl podle § 18 správního řádu vyhotoven ani protokol o ústním jednání, které se konalo dne 14. 9. 2015 v sídle správního orgánu. Samotný (následně sepsaný) protokol o kontrole, v němž jsou nesprávně kontrola v místě a ústní jednání označeny za podklad pro kontrolní zjištění (tím by mohly být maximálně výpovědi osob a při jednání předložené listinné a jiné důkazy), pak nezachycuje celý průběh místního šetření a ústního jednání, neobsahuje zápis o výpovědích účastníků či svědků, a nemůže tak představovat zákonný podklad pro kontrolní zjištění. Kontrolní zjištění je v důsledku toho podle žalobce nepřezkoumatelné a nevychází z řádně opatřených podkladů.
5. Jádrem žalobní argumentace pak směřuje proti tomu, že žalovaný před zahájením kontroly nemohl vůbec vědět, co má vlastně kontrolovat, neboť si v rozporu s § 3 odst. 1 kontrolního řádu neopatřil žádné doklady k nemovitostem, na nichž by se údajné vodní dílo mělo nacházet, a ani žádné dokumenty prokazující existenci a charakter takového vodního díla. Sám žalovaný v protokolu o kontrole uvedl, že z obdržení podnětu nebylo patrné, zda jsou předmětným odvodem dešťových vod odvodňovány pozemky nebo stavba, takže je zřejmé, že žalovaný vycházel pouze ze subjektivního a ničím nepodloženého podnětu, aniž by měl objektivní a relevantní podklady k tomu, co má vlastně kontrolovat. Ostatně v oznámení o zahájení kontroly žalovaný kontrolované vodní dílo neoznačil dostatečně určitě,

takže kontrolovaným osobám nebylo a ani nemohlo být známo, plnění jakých konkrétních povinností a k jakému konkrétnímu vodnímu dílu bude kontrolováno. V tomto oznámení a ani v protokolu o kontrole není uvedeno, podle jakého ustanovení zákona žalovaný dospěl k závěru, že se na pozemku žalobce nachází vodní dílo. V případě objektivně existujících pochybností přitom měl žalovaný podle žalobce povinnost zahájit řízení z moci úřední o odstranění pochybností podle § 55 odst. 4 ve spojení s § 126 odst. 8 zákona č. 254/2001 Sb., o vodách a o změně některých zákonů (vodní zákon), ve znění zákona č. 39/2015 Sb. (dále jen „vodní zákon“), v rámci něž by vydal řádně odůvodněné deklaratorní rozhodnutí a bylo by postaveno na jisto, zda a proč se jedná či nejedná o vodní dílo. Teprve na základě výsledku takového řízení mohl žalovaný případně zahájit kontrolu. Namísto toho však žalovaný činil takový závěr až v průběhu prováděné kontroly, ač mu k tomu účel kontroly vymezený zákonem nedává prostor, neboť v rámci kontroly má správní orgán zjišťovat pouze to, zda jsou nebo nejsou dodržovány určité povinnosti, které musí být jasné již před zahájením kontroly. Závěr správního orgánu učiněný až v protokole o kontrole, že na pozemku žalobce se nachází vedlejší stoka dešťové kanalizace, tak zůstává pouze ničím nepodloženým a neodůvodněným subjektivním závěrem. Protože zde byla a je objektivní pochybnost o tom, zda se na pozemku žalobce skutečně nachází vodní dílo, žalobce namítá souběžně též chybějící věcnou příslušnost žalovaného jako vodoprávního úřadu k provedení kontroly podle kontrolního řádu, neboť podle jeho názoru se jedná jen o soukromou vnitřní kanalizaci, která podle vodního zákona vodním dílem není.

6. Žalovaný ve vyjádření k žalobě poukazuje na to, že dne 29. 6. 2015 obdržel podání, podle něž žalobce bez jakékoliv domluvy zabetonoval „roury na odvod dešťové vody“, které jsou společné pro osm domů. Vzhledem k tomu, že podnět podali jeho sousedé, nelze tvrdit, že kontrola vrhá špatné světlo na pověst žalobce. Kontrolu provedl žalovaný s ohledem na ustanovení § 110 vodního zákona, které vodoprávním úřadům ukládá kontrolovat dodržování vodního zákona a ukládat opatření k odstranění zjištěných závad. Žalobce byl navíc při výkonu kontroly vždy poučen o svých právech, takže nemusel využívat právní pomoc. Žalovaný mu vyšel vstříc i ohledně termínů kontroly. V průběhu kontroly se však jednání žalobce jeví jako účelové se snahou zastrašit kontrolující a vyhnout se následnému správnímu řízení. Žalovaný konstatuje, že jako vodoprávní úřad žalobci dne 3. 7. 2015 doručil oznámení o zahájení kontroly zaměřené na plnění povinností daných ustanovením § 59 vodního zákona, zejména povinnosti vlastníka vodního díla (odvodňovacího zařízení) udržovat vodní dílo v řádném stavu. V souladu s § 7 kontrolního řádu byli kontrolující oprávněni vstupovat na pozemky kontrolované osoby. Při výkonu kontroly se kontrolující osoby prokázaly pověřením ke kontrole ve formě průkazu – tvrzení žalobce, že po nich požadoval pověření ke kontrole, není pravdivé. Již při zahájení kontroly před domem žalobce se kontrolující osoby představily všem zúčastněným a předložily průkaz. Vstup na pozemek žalobce si nevynucovaly, byly žalobcem na pozemek normálně bez námitek vpuštěny, zatímco ostatní kontrolovaní čekali před vchodem. Na vyhotovení protokolu pak má kontrolní orgán ustanovením § 12 odst. 2 kontrolního řádu stanovenou obecnou lhůtu 30 dnů od provedení posledního kontrolního úkonu a tuto lhůtu dodržel. Ústní jednání konané dne 14. 9. 2015 bylo

svoláno pouze za účelem zjištění vlastnických vztahů, přičemž zápis z tohoto jednání kontrolní orgán nevyhotovoval, protože jednání bylo součástí kontroly, o které se vyhotovuje protokol.

7. Pokud žalobce tvrdí, že žalovaný učinil předmětem kontroly zkoumání toho, co vlastně má být kontrolováno, žalovaný namítá, že předmětem kontroly bylo plnění povinností daných ustanovením § 59 vodního zákona. Protože se jednalo o staré vodní dílo, ke kterému se nedochovaly potřebné doklady, a městys neměl v době kontroly digitalizovanou katastrální mapu, musel žalovaný v průběhu kontroly zjistit vlastníky předmětného vodního díla. Je přitom irelevantní, jestli je vodní dílo označeno jako odvodňovací zařízení nebo dešťová kanalizace. V obou případech jde podle § 55 vodního zákona o vodní díla a kontrolou byl upřesněn pouze druh vodního díla. V pochybnostech sice vodoprávní úřad rozhoduje, zda se jedná o vodní dílo, v daném případě však žalovaný žádné pochybnosti neměl. Věcná příslušnost žalovaného je v daném případě dána ustanoveními § 104 odst. 2 písm. c) a § 106 odst. 1 vodního zákona. Žalovaný tudíž navrhl zamítnutí žaloby a požádal o přiznání (blíže nespecifikované) náhrady nákladů řízení.
8. Žalobce v replice namítl, že podnět ze dne 29. 6. 2015 mu nebyl při nahlížení do spisu vůbec zpřístupněn. Pokud se nyní dozvídá jeho bližší obsah, tak namítá, že jen z něj nemohlo být správním orgánu bez prověření jednoznačně zřejmé, o jakou konkrétní stavbu se mělo jednat a zda se jedná skutečně o vodní dílo na pozemku žalobce, a nikoliv o jinou stavbu, která nepodléhá režimu vodního zákona. Závěr o tom, že se jedná o vodní dílo, tak žalovaný učinil bez jakýchkoliv relevantních podkladů a kontrolu zahájil, aniž by si opatřil jiné podklady, které by vyjasnily, co se na předmětných pozemcích nachází, zda je potřeba nějakou kontrolu zahájit a zda je k zahájení kontroly příslušný právě vodoprávní úřad (či je namíste podnět vyřídit jinak). Kontrola je „řízením“ podle kontrolního řádu zahajovaným výlučně z moci úřední, nikoliv na žádost. Žalovaný neměl bezhlavě na základě podnětu zahajovat kontrolu, nýbrž si měl nejprve obstarat podklady opatřením a prověřením dokumentace k vodním dílům v předmětné oblasti a v objektivně daných pochybnostech měl rozhodnout, zda se skutečně jedná o vodní dílo. Těžko může nyní žalovaný tvrdit, že se jedná o staré vodní dílo, ke kterému se nedochovaly doklady, když ve spise není ani záznam o tom, že by podklady opatroval. Žalovaný přitom na doklady předložené žalobcem, že se historicky o vodní dílo (dříve otevřenou vodoteč) nemůže jednat, nijak nereagoval. I ze samotného podnětu hovořícího o osmi nemovitostech plyne, že se nejedná o nějakou vodoteč, která by sloužila k odtoku dešťové vody i z pozemků z širšího okolí, tudíž názor žalovaného byl zjevně pouze subjektivního rázu bez opory v relevantních a objektivních důkazech. Žalovaný tak v průběhu kontroly nezjišťoval jen vlastníky vodního díla, ale i to, o jaké vodní dílo se jedná, neboť sám připouští, že v průběhu kontroly upřesnil druh vodního díla.
9. Pouze obecné vymezení odvodňovacího zařízení není dostatečné pro určení, dodržování jakých povinností má být kontrolováno, neboť tyto povinnosti se mohou lišit, jestliže ne každé odvodňovací zařízení na soukromém pozemku musí být vodním dílem – podle žalobce se může jednat maximálně o venkovní část vnitřní dešťové kanalizace, určené k odvádění srážkových vod z pozemku nebo stavby až k místu kanalizační přípojky, nebo o vnitřní přítokové potrubí na

soukromém pozemku, které podle § 55 odst. 3 vodního zákona vodním dílem nejsou. Žalovaný přitom negativní vymezení vodních děl v tomto ustanovení vodního zákona opomíjí. Navíc podle vyjádření obce nejsou „roury“ na pozemku žalobce součástí soustavy veřejné obecní kanalizace v jejím vlastnictví ani netvoří vedlejší stoku hlavního řádu veřejné kanalizace obce, natož aby byly takto evidovány. Je pak otázkou, jaké jiné kanalizace by tato stavba byla vedlejší stokou. Žalovaný sice tvrdí, že se jedná o dešťovou kanalizaci, nicméně podle žalobce na ni nejsou napojeny jen svody dešťové vody ze střech sousedů. Žalovaný si tak není schopen připustit, že kontrolu provedl „předčasně“ bez předchozího prověření, zda na pozemku žalobce je vodní dílo a zda je dána věcná příslušnost vodoprávního úřadu.

10. Žalobce dále popírá, že by mu byly při provádění kontroly v místě předloženy jakékoliv doklady (průkazy) kontrolujících osob, na jeho pozemek dokonce s kontrolujícími vstoupila i třetí neznámá osoba, která se nijak nepředstavila. To však může žalobce těžko dokládat, když o kontrole nebyl na místě sepsán žádný protokol, který by zaznamenal průběh místního šetření a přítomnost kontrolujících a kontrolovaných osob. Žalobce se přitom dožadoval sepsání protokolu na místě, avšak bezúspěšně, neboť jej správní orgán odkázal pouze na protokol o kontrole, který správní orgán vyhotoví podle § 12 odst. 2 kontrolního řádu. Žalobce také popírá, že by kontrolujícím vstup na svůj pozemek umožnil bez námitek. Tyto námitky uplatnil ještě před místním šetřením v kanceláři vodoprávního úřadu, avšak namísto o svých právech byl poučován o povinnosti umožnit vstup a písemně v oznámení o zahájení kontroly byl upozorněn na pokutu 500 000 Kč v případě neumožnění vstupu, což by pro něj bylo likvidační. Vstup kontrolujícím osobám na svůj pozemek tak umožnil pouze pod pohrůžkou této pokuty, nikoliv dobrovolně ze své vůle.
11. Žalobce také namítá, že tvrzení žalovaného o jeho účelové snaze zastrašit kontrolující je jednostranné, opomíjí snahu žalobce domoci se ochrany svých práv a ukazuje absenci snahy žalovaného šetřit práva a zájmy žalobce jakožto kontrolované osoby. K vlastní podstatě problému pak žalobce poukazuje na to, že nemovitost zakoupil v roce 2013 a nevěděl, že se na jeho pozemku nachází nějaká „roura“, odkud a kam vede a kdo je jejím vlastníkem. Na tu narazil až na podzim 2013, přičemž zjistil, že z ní a z jejího okolí vylézají krysy a šíří se z ní zápach. Ve snaze chránit zdraví a život svůj a svých malých dětí kontaktoval tehdejší starostku, která mu dala jed na krysy a slíbila, že se někdo z obce přijde na odkrytou díru podívat. To se však nestalo a až po volbách jej dne 6. 5. 2015 navštívila nová starostka se dvěma muži (údajnou stavební komisí, o které však žalobce posléze zjistil, když se dožadoval zápisu z místního šetření, že takový orgán obec nemá), a po zhlédnutí stavu mu řekli, ať díru zabetonuje, že v daném místě nic nemá být, nikdo tam nemá co vypouštět a že veřejná kanalizace je zřízena jinde. Tím se bohužel žalobce řídil. Později pak při předmětné veřejnoprávní kontrole starostka začala bez jakéhokoliv relevantního podkladu tvrdit, že se jedná o „historickou vodoteč“. Žalobce následně beton odstranil a do roury vložil další rouru, aby byla zajištěna její průchodnost. Sousedé dokonce jednali se žalobcem o uzavření smlouvy k potrubnímu vedení, které slouží k jejich potřebám, aby dosáhli jeho legalizace ve vztahu k žalobci, nicméně požadovali, aby sloužilo i k odvodu splaškové vody, to však žalobce s ohledem na blízkost své studny na odběr pitné vody nemohl

akceptovat. Tyto informace žalobce sdělil správnímu orgánu při místním šetření v červenci 2015 i v jeho sídle a předával mu k tomu i dokumenty, ale protože si je správní orgán chtěl ponechat bez jakéhokoliv potvrzení o zařazení do spisu o kontrole, žalobce si je raději ponechal. Kontrolní protokol přitom vyjádření žalobce z místního šetření a z jednání vůbec nezachycuje, stejně jako nezachycuje to, že rourami neprotékají pouze dešťové vody a že v blízkosti se nachází studna žalobce pro odběr pitné vody, ačkoliv na to žalobce upozorňoval a správní orgán to musel zjistit. Žalobce nakonec připomíná, že sám zjišťoval, co za vodní dílo by se na jeho pozemku mohlo historicky nacházet, avšak v žádné z historických map (počínaje Císařskými otisky z roku 1842) ani v mapě dešťové kanalizace obce či v dokumentech o důlní činnosti v katastru obce není na pozemku žalobce či sousedních pozemcích zdokumentována jakákoliv vodoteč.

12. Žalovaný ještě reagoval duplikou, ve které uvedl, že podnět ke kontrole při nahlížení ze spisu vyjmul, neboť to vyžaduje ustanovení § 22 kontrolního řádu z důvodu utajení totožnosti podatele. Z tohoto podnětu přitom bylo zcela zřejmé, že se jedná o stavbu vodního díla, jelikož každá stavba sloužící k odvádění povrchových vod z osmi nemovitostí je vodním dílem bez ohledu na to, zda odvádí povrchové vody pouze ze střech a zpevněných ploch nebo i z pozemků. Protože z podnětu bylo zcela patrné, že kontrolovaná osoba neplní povinnosti dané vodním zákonem, jelikož poškodila vodní dílo, neprováděl žalovaný žádné zbytečné úkony před zahájením kontroly a na základě dostatečných důvodů v podnětu zahájil kontrolu z moci úřední. Úkony předcházející kontrole kontrolní orgán provádět může, ale není to jeho povinností. Jejich provádění v daném případě by přitom bylo nesmyslné, neboť by právě tato kontrolovaná osoba musela předmětné doklady předkládat a také umožnit ohledání na místě. Nefunkčnost dešťové kanalizace na pozemku žalobce pak byla při kontrole jasně prokázána.
13. Žalovanému není známo, že by předmětné vodní dílo někdy označoval za vodoteč. Při kontrole nezjišťoval, zda stavba je vodním dílem, neboť o tom neměl žádné pochybnosti. V protokolu pouze stavbu popsal, a protože ji nemá ve vodoprávní evidenci, zjišťoval, kdo je jejím majitelem. Na základě opakované žádosti žalobce nicméně přesto rozhodnutím ze dne 11. 1. 2017 určil, že předmětná stavba je vodním dílem, a toto rozhodnutí bylo k odvolání žalobce potvrzeno rozhodnutím Krajského úřadu Středočeského kraje ze dne 17. 5. 2017, proti němuž žalobce podal žalobu. Žalovaný trvá na tom, že je irelevantní, zda je vodní dílo označeno obecně jako odvodňovací zařízení nebo dešťová kanalizace, protože na obě vodní díla se vztahuje § 59 vodního zákona. Odvodňovací zařízení sloužící pro více nemovitostí nikdy nemůže být stavbou obecnou. Dešťová kanalizace přitom nemusí patřit obci, ale může být v soukromém vlastnictví. Žalobce odmítá pochopit, že dešťová kanalizace je vodním dílem i v případě, že se k ní nedochovaly žádné doklady a není ve vlastnictví obce. Žalovaný zde připomíná ustanovení § 125 odst. 2 zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „stavební zákon“), podle nějž se v případě nedochování dokladů o povoleném účelu stavby má za to, že stavba je určena k účelu, pro který je svým stavebně technickým uspořádáním vybavena. Žalovaný též uvádí, že nebylo zjištěno, že by do dešťové kanalizace byly sváděny jiné než povrchové vody.

14. Tvzení žalobce o nepředložení průkazů při zahájení kontroly označil žalovaný za nepravdivé. Uvedl, že kontrola na místě byla zahájena na chodníku před domem žalobce za přítomnosti všech kontrolovaných osob s výjimkou žalobce, který na místo schůzky nepřišel, a nemůže tedy tvrdit, že by průkazy nebyly předloženy. Žalobce tak o své vůli byl přítomen pouze části kontroly prováděné na jeho pozemku. O kontrolujících osobách i o svých právech a povinnostech byl poučen již v oznámení o zahájení kontroly ze dne 1. 7. 2015. Žalobce svého práva využil a požadoval předložení kontrolních průkazů, čemuž kontrolující osoby vyhověly a průkazy mu předložily. Při jejich vstupu žalobce nevyjádřil nesouhlas, přičemž s ohledem na § 7 kontrolního řádu byl povinen vstup na svůj pozemek umožnit. Není pravdou ani to, že by žalobce předkládal v průběhu kontroly jakékoliv doklady, které by si žalovaný chtěl nechat bez potvrzení. Jediným předaným podkladem bylo CD s fotografiemi, které je součástí spisu a které žalobce nepožadoval vrátit. Pokud by žalobce předkládal originální dokumenty, žalovaný by kontrolované osobě vyhotovil potvrzení o jejich převzetí na místě, v kanceláři by si je okopíroval a originály by kontrolované osobě zaslal zpátky. Podle žalovaného lze pochybovat i o tom, že by žalobce o uložení dešťové kanalizace na svém pozemku nevěděl, neboť z předložených podkladů vyplývá, že ještě před zabetonováním kanalizace žalobce dne 26. 6. 2015 vypracoval smlouvu o opravě díla sloužícího k odvádění dešťových vod, které pak v další jím předložené smlouvě označoval jako dešťovou a splaškovou kanalizaci. Sepsání smlouvy souviselo se snahou sousedů o smírné vyřešení situace a zabezpečení odvodu povrchových vod z jejich pozemků tak, aby nedocházelo k jejich zaplavování a poškozování základů výše umístěných staveb.
15. Soud se opětovně nejprve zabýval tím, zda je žaloba přípustná. S ohledem na zrušující rozsudek NSS, podle nějž žaloba není opožděná, a s ohledem na závěry předchozího rozsudku rozšířeného senátu NSS ze dne 21. 11. 2017, č. j. X, podle nějž takovému zkoumání předchází ověření, zda popisované jednání může být vůbec zásahem správního orgánu a zda byly vyčerpány jiné prostředky ochrany žalobce, což však NSS v tomto případě sám neshledal (jako jiný důvod nepřípustnosti žaloby, pro nějž by usnesení o odmítnutí žaloby mohlo obstát), se však jeví, že žádné důvody nepřípustnosti dány být nemohou, resp. soud nezjistil žádné později nastalé důvody. Proto se soud zabýval žalobou věcně a dospěl k závěru, že není důvodná. Soud rozhodoval bez nařízení jednání, neboť žalovaný s tímto postupem vyjádřil souhlas a žalobce se k opakované výzvě po zrušení usnesení o odmítnutí žaloby v poskytnuté lhůtě nevyjádřil, jeho souhlas se tak podle § 51 odst. 1 s. ř. s. presumuje.
16. Jádrem žalobní argumentace je přesvědčení žalobce, že žalovaný byl povinen před zahájením kontroly shromáždit dostatečné podklady (a učinit o tom záznam do spisu), na základě nichž by měl objektivně podloženo, že na pozemku žalobce se skutečně nachází vodní dílo ve smyslu § 55 odst. 1 vodního zákona, tj. na základě nichž by měl být předmět kontroly předem vymezen do té míry, že by mohl vyloučit, že se nejedná o některá zařízení vyloučená z předmětu regulace vodních děl v ustanovení § 55 odst. 3 vodního zákona. Teprve poté by mohl žalovaný zahájit kontrolu, neboť dříve by nebyla založena ani jeho věcná příslušnost. Takovému názoru však soud nemůže dát za pravdu.

17. V dané souvislosti lze odkázat na rozsudek ze dne 4. 6. 2014, č. j. X, odst. 19 a 20, v němž NSS dospěl k následujícímu závěru: „V případě zahájené a nedokončené státní kontroly je možné ji označit za nezákonný zásah jedině tehdy, jestliže v okamžiku, kdy kontrolovaná osoba odmítla umožnit další pokračování v kontrole, měl (resp. měl mít) již kontrolní orgán dostatek informací k tomu, aby mohl vyhodnotit zákonnost či nezákonnost svého postupu. Tak tomu bude například v případě, kdy ohlášený předmět kontroly je již ze své povahy mimo působnost kontrolního orgánu nebo kdy jde o opakovanou kontrolu zahájenou bez rozumného a závažného důvodu. Pokud by však až v dalším průběhu kontroly mohl kontrolní orgán získat poznatky nezbytné k posouzení tvrzení kontrolované osoby, že se nachází mimo rámec své působnosti, a přitom by mu kontrolovaná osoba získání těchto poznatků svým odmítavým postojem ke kontrole znemožnila, pak samotné zahájení kontroly a případnou snahu kontrolního orgánu pokračovat v ní (přesvědčováním kontrolované osoby, poučením o hrozící sankci apod.) za nezákonný zásah označit nelze. (...) soud by měl posoudit, zda na základě toho, co v dané chvíli bylo kontrolnímu orgánu známo (včetně informací, které neznal, ale měl povinnost znát), byla jeho snaha pokračovat v kontrole důvodná a přiměřená okolnostem, nebo zda bylo jeho povinností v dané chvíli svůj zásah do práv kontrolované osoby ukončit. (...) Pokud by tyto otázky měl vůbec poprvé v režimu nalézacího řízení o žalobě na ochranu před nezákonným zásahem pravidelně posuzovat a zpětně hodnotit teprve soud, aniž by správní orgán měl možnost pro odepření součinnosti kontrolované osoby legalitu svého zásahu vyhodnotit, došlo by též k popření subsidiarity ochrany poskytované správním soudnictvím veřejným subjektivním právům (srov. zásadu vyjádřenou v § 5 s. ř. s.). (...) V okamžiku, kdy žalovaná zásah prováděla, totiž ještě nemohla mít bez součinnosti se stěžovatelkou jako kontrolovanou osobou k dispozici informace, které by její působnost vylučovaly, a nelze jí tudíž klást k tíži, že usilovala o pokračování v kontrole.“
18. Z argumentace tohoto rozsudku jednoznačně vyplývá (byť zčásti implicitně), že kontrolní orgán rozhodně může přikročit ke kontrole (zahájit ji) v situaci, kdy nemá jistotu o tom, zda se v místě kontroly nachází předmět, který podléhá jeho kontrolní pravomoci (věcné příslušnosti), a může v ní pokračovat (kontrolovaný subjekt je povinen ji strpět jako zákonnou) až do okamžiku, kdy získá informace, které by jeho působnost vylučovaly. Pokud přitom kontrolovaný subjekt odmítne součinnost, v důsledku čehož kontrolní orgán nemohl zjistit, že prostory v místě kontroly nespádají do jeho věcné příslušnosti, je podle NSS závěr o nezákonnosti zahájení kontroly vyloučen, a to i přes tento později případně zjištěný nedostatek pravomoci.
19. I kdyby tedy žalobce měl pravdu v tom, že žalovaný až v průběhu kontroly na pozemku žalobce ověřoval, o jaký druh vodního díla se jedná a zda vůbec jde o vodní dílo (s přihlédnutím k výjimkám daným ustanovením § 55 odst. 3 vodního zákona), nemůže to žádným způsobem zákonnost zahájení a vlastního průběhu kontroly zpochybnit. Jinak by tomu ve smyslu citovaného rozsudku mohlo být jen tam, kde by kontrolní orgán měl již před zahájením kontroly dostatečné informace, z nichž by mu muselo být zřejmé, že kontrola daných prostor nespadá do jeho pravomoci.

20. Podle § 3 odst. 1 kontrolního řádu kontrolní orgán může provádět před zahájením kontroly úkony, jejichž účelem je opatření podkladů pro posouzení, zda zahájit kontrolu.
21. Žalobce se dovolává ustanovení § 3 odst. 1 kontrolního řádu, opomíjí však přitom jeho fakultativní povahu. To plyne nejen z vlastního jazykového znění zákona (slovo „může“), ale i z důvodové zprávy k návrhu zákona („*Jedná se tedy o institut, který kontrolní orgán může, ale nemusí nutně využít, neboť je na jeho uvážení, samozřejmě zohledňujícím povahu konkrétní kontroly, zda je třeba určité předběžné kontrolní úkony provést.*“) a shodných názorů komentářové literatury k tomuto ustanovení (srov. D., O.. *Kontrolní řád: Komentář* [Systém ASPI]. W. K., nebo J., J.. *Kontrolní řád: Praktický komentář* [Systém A.]. W. K.). Žalovaný tudíž nebyl povinen daného postupu využít. Jak navíc vyplývá s další argumentace žalobce, takový postup by v dané situaci ani ničemu neprospěl, neboť sám žalobce přiznává, že ani na podkladě rozsáhlého studia historických i aktuálních pramenů žádné bližší informace o povaze kontrolované „roury“ nezískal. Bylo tedy plně odpovídající dané situaci, jestliže žalovaný přistoupil k provedení kontroly na místě (a to kontroly širší, neomezující se jen na pozemek žalobce, aby se ujasnilo, zda zkoumané zařízení obsluhuje více pozemků či staveb) a její součástí učinil i zkoumání povahy domnělého vodního díla.
22. Soudu sice nyní nepřísluší blíže a závazně se k povaze předmětu zkoumání vyslovovat, nicméně považuje za potřebné připomenout slova žalobce o tom, že jeho sousedé měli zájem o uzavření smlouvy, na základě které by mohli ve využívání potrubí pokračovat. Již to jasně naznačuje, že nejde o pouhou vnitřní kanalizaci obsluhující výlučně pozemek žalobce, která by ve smyslu § 55 odst. 3 vodního zákona vodním dílem nebyla. S ohledem na množství dotčených sousedů se ani nejeví, že by se jednalo o případ protiprávního napojení na žalobcovu vnitřní kanalizaci, jež by její povahu vodním zákonem neregulovaného zařízení samo o sobě změnit nemohlo. Naopak dokumentace shromážděná v průběhu kontroly žalovaným (např. projektová dokumentace z roku 1920 zachycující – byť v neodpovídajícím měřítku – patrně průběh této tzv. kapalice podél hranice pozemků nyní evidovaných pod p. č. X a X, X a X, X a X a X a X a konkrétně pak její zatrubnění pod tehdy budovanou stodolou na nynějším pozemku p. č. X) historické existenci vodního díla silně naznačuje. I s ohledem na potřebu rychlého řešení, které si vyžadovalo podezření na poškození (zneprůchodnění) vodního díla, kterým dle podnětu ze dne 29. 6. 2015 měl být více než 100 let existující odvod dešťové vody pro 8 domů a vodu tekoucí z polí, s hrozícím následkem záplavy okolních nemovitostí, přitom nepřicházelo do úvahy nejprve provést řízení o odstranění pochybností, zda se jedná o vodní dílo, podle § 55 odst. 4 vodního zákona. Lze jen dodat, že zahájení takového řízení z moci úřední (viz § 126 odst. 8 vodního zákona) bylo plně na úvaze vodoprávního úřadu a žalobce se nemůže zahájení řízení z moci úřední domáhat (být jen nepřímo) ani prostřednictvím této zásahové žaloby (srov. rozsudek NSS ze dne 31. 8. 2017, č. j. X, č. 3631/2017 Sb. NSS). Jak nicméně uvedl žalovaný, takové rozhodnutí nakonec v dané věci bylo vydáno a žalobce proti němu brojí jinou žalobou.
23. Zbývá se tedy zabývat otázkou, zda žalovaný byl povinen o průběhu kontroly na pozemku žalobce a o ústním jednání v sídle žalovaného dne 14. 9. 2015

přímo na místě sepisovat záznam či protokol ve smyslu § 18 správního řádu. V tomto směru soud také nemůže přitakat argumentaci uplatněné v žalobě.

24. Je pravdou, že ustanovení § 28 kontrolního řádu stanoví pro kontrolu subsidiární použití správního řádu. Přitom však nelze přehlédnout důvodovou zprávu, která zakotvení tohoto ustanovení odůvodňuje tím, že se kontrolní řád neomezuje toliko na kontroly vykonávané v rámci veřejné správy, jak vyplývá z ustanovení § 1 odst. 2 kontrolního řádu, a že bez této úpravy by mohly vznikat výkladové problémy např. u kontrol výkonu státní správy, kontrol prováděných Nejvyšším kontrolním úřadem, případně kontrol prováděných příslušnými orgány Parlamentu či jeho komor. Jak v této souvislosti připomíná i již shora uváděná komentářová literatura, ve vztahu ke kontrole vykonávané při výkonu veřejné správy by ustanovení § 28 kontrolního řádu bylo samo o sobě nadbytečným, neboť správní řád by se použil na základě vlastních ustanovení (§ 154 ve spojení s § 177 odst. 2 správního řádu). Na nutnost přihlížet při podpůrné aplikaci správního řádu k povaze kontrolní činnosti jako úkonu podle části čtvrté správního řádu ostatně poukazuje i judikatura správních soudů (srov. rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 20. 8. 2015, č. j. X). Přitom ustanovení § 154 správního řádu odkazuje na vybraná ustanovení části druhé správního řádu, jež se v případě úkonů podle části čtvrté aplikují obdobně, nicméně ustanovení § 18 správního řádu z nich cíleně vynechává. Ustanovení § 18 správního řádu by se tak mohlo použít pouze přiměřeně, jestliže by to bylo potřebné.
25. Závěr o potřebnosti využití tohoto ustanovení však soud se žalobcem nesdílí. Kontrolní řád není klasickým správním řízením a jeho právní úprava má být v zájmu účinného zajištění kontrolní činnosti oproti klasickému správnímu řízení flexibilnější. V tomto směru by řádnému výkonu kontrolní činnosti mohlo bránit, pokud by se kontrolní orgán musel na místě samém zdržovat průběžným sepisováním podrobného protokolu. Povinnosti pořizovat protokol v průběhu místního šetření či jednání s kontrolovanou osobou nenasvědčuje ani samotná úprava obsažená v kontrolním řádu, který výslovně počítá pouze s následným sepsáním protokolu o kontrole podle § 12 kontrolního řádu, se sepisem záznamu o pořízení podkladů před vlastním zahájením kontroly podle § 3 odst. 2 kontrolního řádu a s vystavením potvrzení v případě zajištění originálních podkladů a odběru vzorků podle § 9 písm. d) a § 11 odst. 1 kontrolního řádu. Kontrolní řád ani nedává v § 10 či jakémkoliv jiném ustanovení kontrolovanému právo požadovat zápis o průběhu kontroly a žádným ze svých ustanovení nenaznačuje, že by snad nad rámec zmíněných potvrzení měly být v okamžiku probíhající kontroly nějaké listiny vystavovány. Za daných okolností proto soud v tom, že žalovaný nese-psal na místě samém podrobný protokol o průběhu úkonu, nezákonnost neshledává. Ostatně žalobci nic nebránilo si v případě obav průběh úkonu zaznamenat, např. zvukovým záznamem, popř. si mohl k úkonu přizvat osobu, která by mohla v případě pochybností posloužit jako svědek.
26. Posledním argumentem žalobce, z něž dovozuje nezákonnost kontroly, je jeho tvrzení o tom, že se kontrolující osoby na jeho výslovnou žádost neprokázaly pověřením ke kontrole a dokladem totožnosti, jež následně v replice doplnil i o tvrzení, že s kontrolujícími osobami vstoupila na pozemek žalobce i neznámá třetí osoba, která se nijak nepředstavila. Žalovaný oproti tomu tvrdí, že se kontrolující

osoby na žádost žalobce prokázaly průkazem podle vodního zákona, který nahrazuje pověření ke kontrole.

27. Podle § 9 písm. c) kontrolního řádu je kontrolující v souvislosti s výkonem kontroly povinen předložit kontrolované osobě nebo povinné osobě pověření ke kontrole, a požádá-li o to kontrolovaná osoba nebo povinná osoba, též další dokument, který dokládá, že se jedná o osobu uvedenou v pověření ke kontrole. Tomu pak koresponduje ustanovení § 10 odst. 1 písm. a) kontrolního řádu, podle něž je kontrolovaná osoba oprávněna požadovat po kontrolujícím předložení pověření ke kontrole a dalšího dokumentu, který dokládá, že se jedná o osobu uvedenou v pověření ke kontrole.
28. V této souvislosti soud ze správního spisu zjistil, že v oznámení o zahájení kontroly ze dne 1. 7. 2015, jež bylo doručeno dne 3. 7. 2015 i žalobci (přesněji řečeno jeho přítelkyni), byl uveden v souladu s ustanovením § 5 odst. 2 písm. b) kontrolního řádu seznam kontrolujících, kterými byla Ing. M. K., vedoucí oddělení vodního hospodářství, a M. S., DiS., referentka oddělení vodního hospodářství. V poučení tohoto oznámení byl žalobce výslovně poučen i o právech a povinnostech uvedených v ustanoveních § 9 písm. c) a § 10 odst. 1 písm. a) kontrolního řádu. Podáním ze dne 14. 9. 2015 se žalobce domáhal u žalovaného vydání protokolu o místním šetření, které proběhlo na jeho pozemku dne 16. 7. 2015. Na odmítnutí předložení pověření k výkonu kontroly či dokladů totožnosti si žalobce nestěžoval, a to ani v dalším podání ze dne 10. 11. 2015, jež již bylo psáno ve značně konfrontačním tónu. V protokole o kontrole (dle zápatí dokumentu „ze dne 16. 7. 2015“) vyhotoveném dne 26. 11. 2015 byly jako kontrolující osoby opět uvedeny a podepsány Ing. M. K., vedoucí oddělení vodního hospodářství, a M. S., DiS., referentka oddělení vodního hospodářství. V námitkách ze dne 18. 12. 2015 proti kontrolnímu zjištění pak žalobce výslovně v souvislosti s nepořízením protokolu v průběhu kontroly provedené na jeho pozemku uvedl: *„Dle kontrolované osoby si úřední osoby pověřené provedením kontroly mohou jen těžko po dobu více jak 3 měsíců, které od té doby do vyhotovení protokolu dne 26. 11. 2015 o kontrole uplynuly, uchovat pouze ve vlastní paměti, kdo a co při místním šetření u ústního jednání kontrolnímu orgánu sdělil.“* O nepředložení dokladů či pověření kontrolujícími osobami se žalobce opět nijak nezmínil.
29. S ohledem na obsah správního spisu je tedy evidentní, že tvrzení žalobce o tom, že na jeho výzvu se kontrolující osoby neprokázaly žádným pověřením a že s nimi byla přítomna i další neznámá osoba, je tvrzením, které uplatnil poprvé až v žalobě a replice. Z textu námitek proti kontrolnímu zjištění naopak plyne, že žalobce neměl pochyb o tom, že kontrolu na místě samém prováděly *„úřední osoby pověřené provedením kontroly“*, tj. osoby, které byly uvedeny již v oznámení o zahájení kontroly. Za dané situace tak nepůsobí tvrzení žalobce přesvědčivě. Současně žalobce sám v replice poukazuje na to, že tato svá tvrzení může jen těžko prokázat, a v žalobě jako důkaz nabízí jen správní spis. Za daných okolností tedy soud po vyčerpání „důkazního“ návrhu žalobce správním spisem musí konstatovat, že žalobce v tomto směru neunesl důkazní břemeno k tomuto svému tvrzení, jež žalovaný striktně popírá.
30. Ovšem i kdyby se žalobci podařilo prokázat tuto dílčí nezákonnost, soud podotýká, že žalobce se petitum své žaloby domáhá vyslovení nezákonnosti

zahájení kontroly a provedení kontroly jako celku. Kontrola je zahájena ve smyslu § 5 odst. 2 písm. b) kontrolního řádu prvním kontrolním úkonem, jímž je doručení oznámení o zahájení kontroly kontrolované osobě. Neprokázání totožnosti, popř. nepředložení pověření ke kontrole až v průběhu již zahájené kontroly tedy nemůže způsobovat nezákonnost zahájení kontroly. Vzhledem k tomu, že kontrola jako celek je pak obsáhlejší soubor aktivit kontrolního orgánu, který v tomto případě zahrnoval vyrozumění kontrolovaných osob oznámením o zahájení kontroly, následnou kontrolu na místě samém u celkem 13 kontrolovaných osob, jednání s kontrolovanými osobami v sídle žalovaného, žádost o doložení vlastnických poměrů, sestavení protokolu o kontrole, rozhodnutí o námitkách žalobce proti kontrolním zjištěním a kontrolu splnění povinností uložených v protokolu o kontrole, nemá soud za to, že by tvrzené nepředložení pověření osob provádějících kontrolu či jejich průkazů totožnosti, zejména byl-li žalobce s jejich totožností seznámen předem, nebo přítomnost další osoby, mohla způsobit nezákonnost provedení kontroly jako celku. Podstatná zjištění z kontroly na místě samém jsou totiž dokumentována objektivně prostřednictvím fotografií, další významné skutečnosti pak plynou spíše z podkladů zaslaných až následně jednotlivými kontrolovanými osobami, tudíž ani případná okolnost, že by kontrolu na místě prováděly jiné osoby, než které byly avizovány v oznámení o zahájení kontroly, by výsledky kontroly jako celku nemohly významnou měrou ovlivnit. Žalobce navíc měl možnost v případě pochyb o oprávněnosti vstupu cizích osob (co do nepředložení jejich pověření či dokladů totožnosti) v souvislosti s prováděnou kontrolou na jeho pozemku vznášet námitky a v případě odmítnutí předložení dokladů danou situaci mohl též pro vlastní ochranu zaznamenat – např. zvukovou nahrávkou či fotografií uvedených osob (včetně tvrzené třetí cizí osoby), využít mohl též svědectví jiných přítomných osob (např. ostatních kontrolovaných osob).

31. Lze tedy shrnout, že žádný z bodů žaloby není důvodný, resp. nebyl prokázán. V takové situaci tedy nebylo možné postupovat jinak, než žalobu jako nedůvodnou podle § 87 odst. 3 s. ř. s. zamítnout.
32. O náhradě nákladů řízení soud rozhodl podle § 60 odst. 1 s. ř. s. Žalobce nemá právo na náhradu nákladů řízení, neboť ve věci neměl úspěch. V případě úspěšného žalovaného pak ze soudního spisu neplyne, že by mu vznikly nějaké náklady přesahující rámec jeho běžné úřední činnosti, jejíž součástí je i obhajoba vlastního postupu před správními soudy. Soud proto rozhodl tak, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

Poučení :

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

Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Připadne-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejbližší následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

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.

Soudní poplatek za kasační stížnost vybírá Nejvyšší správní soud. Variabilní symbol pro zaplacení soudního poplatku na účet Nejvyššího správního soudu lze získat na jeho internetových stránkách: www.nssoud.cz.

Praha 19. března 2018

Olga Stránská v. r.
předsedkyně senátu