



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Praze rozhodl v senátu složeném z předsedkyně Mgr. Jitky Zavřelové a soudců Mgr. Ing. Petra Šuránka a JUDr. Věry Šimůnkové ve věci

žalobců: **a) V. F.**
 bytem M., P.
 b) M. K.
 bytem N. Ž., P.
 oba zastoupeni advokátem Mgr. Luděkem Šikolou
 sídlem Mezibranská 579/7, 110 00 Praha 1

proti

žalovanému: **Krajský úřad Středočeského kraje**
 sídlem Zborovská 81/11, 150 21 Praha 5

o **žalobě proti rozhodnutí** žalovaného ze dne 4. 1. 2016, sp. zn. X, č. j. X,

takto:

- I. Rozhodnutí žalovaného ze dne 4. 1. 2016, sp. zn. X, č. j. X, a rozhodnutí Městského úřadu Benešov, odboru výstavby a územního plánování, ze dne 11. 9. 2015, sp. zn. X, č. j. X, se zrušují a věc se vrací žalovanému k dalšímu řízení.
- II. Žalovaný je povinen zaplatit každému ze žalobců náhradu nákladů řízení ve výši 12 046,50 Kč, a to do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám jejich zástupce Mgr. Luděka Šikoly.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci a shrnutí obsahu podání účastníků

1. Žalobci se žalobou podle části třetí, hlavy druhé, dílu prvního zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“), odeslanou dne 14. 3. 2016, domáhají zrušení v záhlaví označeného rozhodnutí (dále jen „napadené rozhodnutí“), jímž žalovaný zamítl jejich odvolání a potvrdil rozhodnutí Městského úřadu Benešov,

Shodu s prvopisem potvrzuje A. S.

odboru výstavby a územního plánování (dále jen „stavební úřad“), ze dne 11. 9. 2015, sp. zn. X, č. j. X. Stavební úřad tímto rozhodnutím nařídil žalobcům, aby odstranili stavbu rekreační chaty, jímky (původně provedená jako žumpa) včetně odpadního potrubí, vedoucího ze stavby chaty do jímky, a elektrického kabelového přívodního vedení NN na pozemcích p. č. X a X v katastrálním území Nespeky (dále jen „stavba“), což odůvodnil tím, že téměř dokončená stavba byla realizována bez stavebního povolení a nebylo možné ji dodatečně povolit, neboť nebyly splněny vzájemné odstupové vzdálenosti mezi stavbami pro individuální (rodinnou) rekreaci, přičemž žalobci jakožto stavebníci sice v roce 2014 požádali o udělení výjimky z obecně technických požadavků, ale svou žádost později vzali zpět.

2. Žalobci nejprve rekapituluji celý průběh správního řízení a řízení jemu předcházejícího, zejména upozorňují na to, že již dne 3. 12. 2003 podali žádost o povolení stavby ve sloučeném územním a stavebním řízení a současně také žádost o udělení výjimky z odstupové vzdálenosti. V návaznosti na to stavební úřad oznámil dne 14. 2. 2004 zahájení stavebního řízení a současně také zahájení řízení o výjimce, které bylo vedeno jako samostatné řízení. Během jednání, které proběhlo v březnu 2004, účastníci řízení vyjádřili do protokolu souhlas s vydáním stavebního povolení a s povolením výjimky z odstupové vzdálenosti. Protože stavební úřad později zjistil, že žalobci započali stavět, zastavil dne 31. 3. 2005 stavební řízení a o den později zahájil řízení o odstranění stavby. V květnu 2005 žalobci požádali o dodatečné povolení stavby, stavební úřad jejich žádosti vyhověl v březnu 2013. Rozhodnutí stavebního úřadu o dodatečném povolení stavby však žalovaný zrušil s tím, že stavba nesplňuje odstupovou vzdálenost. Dne 1. 4. 2014 žalobci opakovaně požádali o udělení výjimky z odstupové vzdálenosti staveb. Stavební úřad oznámil - s formálními vadami - zahájení řízení o povolení výjimky v srpnu 2014. Žalobci následně vzali svou žádost o povolení výjimky z odstupové vzdálenosti z roku 2014 zpět, neboť ji považovali za vadnou z důvodu existence řízení o výjimce z roku 2003. Dne 27. 8. 2014 stavební úřad řízení o výjimce (zahájené roku 2014) usnesením zastavil a ještě než toto usnesení nabylo právní moci, nařídil odstranění stavby pro nesplnění požadavků kladených na odstupové vzdálenosti staveb. Rozhodnutí o nařízení odstranění stavby žalovaný zrušil, načež po několika ústních jednáních, stížnostech, nevyslyšené žádosti o atrakci či postoupení věci a uložených a následně zrušených pořádkových pokutách stavební úřad dne 11. 9. 2015 podruhé nařídil odstranění stavby, a to opět z důvodu nesplnění požadavků na odstupové vzdálenosti staveb. Toto v pořadí druhé rozhodnutí o nařízení odstranění stavby žalovaný potvrdil napadeným rozhodnutím ze dne 4. 1. 2016.
3. V prvním okruhu žalobních bodů žalobci polemizují s názorem správních orgánů, podle nichž neměli podánu žádost o udělení výjimky z odstupové vzdálenosti. Žalobci tuto žádost podali již v roce 2003, řízení o ní bylo zahájeno a během ústního jednání byla projednávána. Že správní orgány nenalezly ve svých spisech žádost z roku 2003, nelze klást žalobcům k tíži, neboť dokumenty z roku 2004 jasně prokazují, že žalobci žádost podali. S nesrovnalostmi ve spisech se přitom správní orgány nikdy dostatečně a přezkoumatelně nevyrovnaly. Žalobci dále nesouhlasí s tvrzením žalovaného, že řízení o žádosti z roku 2003 bylo zastaveno rozhodnutím ze dne 31. 3. 2005, neboť uvedeného dne došlo pouze k zastavení stavebního řízení, nikoli řízení o povolení výjimky. Žádné rozhodnutí, jímž by došlo k zastavení řízení o povolení výjimky z roku 2003, nebylo vydáno ani nebylo žalobcům předloženo, když v roce 2016 nahlíželi do správního spisu. Náзор žalovaného tedy nemá oporu ve správních spisech a jemu předcházející rozhodnutí je nepřezkoumatelné, neboť se stavební úřad touto otázkou nezabýval a odmítl náležitě

posoudit související podklady. V opakované žádosti o povolení výjimky z odstupové vzdálenosti z roku 2014 žalobci výslovně odkázali na žádost, kterou podali v roce 2003. Následoval šikanózní požadavek ze strany souseda žalobců, který podmínil svůj souhlas s udělením výjimky zaplacením úplaty ve výši 1 milionu korun. Poté bylo po lhůtě a s formálními vadami zahájeno řízení o výjimce, čímž byla ztížena orientace žalobců v nepřehledném řízení. Žalobci vzali svou žádost o udělení výjimky z roku 2014 zpět, čímž chtěli reagovat na duplicitu podaných žádostí. Stavební úřad však jejich zpětvzetí v rozporu s jeho obsahem vyhodnotil jako definitivní zpětvzetí žádosti o výjimku, což vedlo k nařízení odstranění stavby.

4. Žalobci upozorňují na četné vady řízení. Stavebnímu úřadu vytýkají, že nepopsal a neobjasnil okolnosti, které vedly k zahájení řízení o odstranění stavby, že si některá jeho tvrzení odporovala a že vůbec nezmínil a nevyhodnotil závěrečnou fázi řízení, jež bezprostředně předcházela vydání (v pořadí druhého) rozhodnutí o nařízení odstranění stavby a během níž si žalobci stěžovali na pracovníci stavebního úřadu a namítali její podjatost, byly jim nezákonně ukládány pořádkové pokuty a nebylo reagováno na jejich žádosti o atrakci či postoupení věci. Na žádosti o atrakci či postoupení věci jinému stavebnímu úřadu reagoval žalovaný v napadeném rozhodnutí tvrzením, že pro takový postup nebyl dán důvod. S tím žalobci nesouhlasí, neboť se domnívají, že byla narušena vzájemná důvěra účastníků řízení a oprávněných úředních osob, docházelo k nezákonnému ukládání pokut nebo bylo vyhrožováno jejich uložením a byly tolerovány šikanózní požadavky souseda. Přestože žalovaný zrušil všechny pokuty uložené žalobcům ze strany stavebního úřadu, poznamenal v napadeném rozhodnutí, že stavební úřad postupoval správně a plnil svou zákonnou povinnost, což nebylo v souladu se skutečným stavem věci.
5. Žalovaný také dle názoru žalobců nikterak nereagoval na odvolací námitku týkající se šikanózních návrhů souseda. K obraně proti konkrétním úředním osobám žalobci využívali všemožných prostředků, ale docílili pouze toho, že paní H. byla vyměněna za Bc. J.. Na podjatost úředních osob upozornili v odvolání, k čemuž žalovaný konstatoval, že žalobci nenamítli podjatost zákonným postupem. Žalobci však mají za to, že podjatostí oprávněných úředních osob se měl žalovaný zabývat i z úřední povinnosti. Žalovaný se nevyjádřil ani k tomu, že odstraňovaná stavba je stavbou v proluce a ve stísněných podmínkách, a tudíž by se na ni vůbec neměl uplatnit požadavek desetimetrové odstupové vzdálenosti od okolních staveb.
6. Pochybení stavebního úřadu spatřují žalobci dále v tom, že jim srozumitelně a konzistentně nepředestřel svůj právní názor na složitou procesní situaci ohledně žádosti o výjimku z roku 2003, kterou nenalezl ve spise, a domnívají se, že měli být před vydáním rozhodnutí o nařízení odstranění stavby náležitě poučeni o právním významu a důsledcích úkonů v řízení. Stavební úřad nadto nedal žalobcům možnost vyjádřit se k podkladům pro vydání rozhodnutí a k jejich doplnění [podle § 33 odst. 2 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení, ve znění účinném do 31. 12. 2005 (dále jen „správní řád z roku 1967“; dnes již neúčinný)], čímž je zkrátil na procesních právech. Žalobci se domnívají, že kdyby bylo postupováno podle § 33 odst. 2 správního řádu z roku 1967, těžko by mohlo dojít k nařízení odstranění stavby. Stavební úřad taktéž nevzal v potaz, že společně s odstraněním stavby dojde k odstranění řádně zkolaudované studny s vodárnou, která je veřejnoprávně chráněnou stavbou, a z jeho rozhodnutí není patrné, zda si byl existence

stávající studny s vodárnou vůbec vědom. Žalovaný pak související odvolací námitku nevypořádal dostatečně.

7. Závěrem žalobci upozorňují na to, že stavba v okamžiku nabytí účinnosti zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (dále jen „nový stavební zákon“), splňovala podmínky pro ohlášení podle § 104 odst. 2 písm. a) téhož zákona, a tak mělo být správní řízení v souladu s přechodným ustanovením § 190 odst. 3 písm. a) vedeno v režimu nového stavebního zákona, nikoli v režimu zákona č. 50/1976 Sb., o územním plánování a stavebním řádu, ve znění účinném do 31. 12. 2006 (dále jen „stavební zákon z roku 1976“). Řízení bylo zatíženo vadou s vlivem na zákonnost správních rozhodnutí, neboť bylo postupováno a rozhodováno podle nesprávné právní úpravy.
8. Žalovaný ve svém vyjádření k žalobě konstatuje, že stavební úřad dostatečně prokázal rozpor stavby s obecnými požadavky na výstavbu. K podání a vyřízení dvou žádostí o výjimku z odstupových vzdáleností žalovaný odkazuje na svá rozhodnutí, podle nichž bylo řízení o žádosti o výjimku z roku 2003 zastaveno rozhodnutím ze dne 31. 3. 2005, žádost z roku 2003 nebyla ve správních spisech založena, jediná žádost o výjimku byla podána v roce 2014 a řízení o ní bylo zastaveno na základě zpětvzetí. Dále žalovaný poukazuje na to, že vlastník nemovitosti sousedící se stavbou s udělením výjimky nesouhlasí. Výtky žalobců ohledně vad řízení žalovaný nepovažuje za důvodné. Uznává, že v řízení docházelo k průtahům, ty však byly k dobru žalobců, kteří měli více času na řešení celé záležitosti. Žalovaný nesouhlasí s tím, že se žalobci nemohli seznámit s podklady řízení, neboť byli s průběhem řízení obeznámeni, mohli nahlédnout do spisů a nikdy jim nebyla odepřena možnost vyjádřit se. Ve vztahu ke zkolaudované stavbě studny s vodárnou žalovaný uvádí, že bude zohledněna při odstraňování stavby (volbě způsobu demolice a technologií). Tvzení o oprávněných úřednících má žalovaný za irrelevantní, neboť během řízení nebyla namítána jejich podjatost. Důvod pro přikázání věci jinému stavebnímu úřadu musí být vážný, konstatování účastníka o nedostatku kompetencí nebo zkušeností úředníka nepostačuje. K zastrašování žalobců pořádkovými pokutami dle žalovaného nedocházelo, stavební úřad postupoval správně a plnil své povinnosti. Na odstraňování staveb je třeba nahlížet jako na neobvyklý postup, při němž je důkazní břemeno přeneseno na toho, kdo porušil zákon. Proto je na stavebníkovi, aby předložil podklady a doklady, které jsou zapotřebí k řádnému projednání jeho žádosti o dodatečné povolení stavby. Žalobní argumentaci o aplikaci nesprávné právní úpravy žalovaný opouje tvrzením, že dne 3. 12. 2003 bylo zahájeno řízení o dodatečném povolení stavby, které nespádá do režimu ohlášení, a tudíž na ně nelze aplikovat § 190 odst. 3 písm. a) nového stavebního zákona.
9. V návaznosti na návrh na přiznání odkladného účinku žalobě zaslali žalobci soudu společně s podáním ze dne 17. 1. 2017, označeným jako doplnění žaloby, znalecký posudek, z něhož má být patrná cena rozestavěné stavby a přibližná výše škody, která by žalobcům vznikla v případě jejího odstranění.

II. Obsah správních spisů

10. Ve správních spisech, které byly soudu předloženy, je založena žádost žalobce b) o povolení stavby ve sloučeném územním a stavebním řízení ze dne 3. 12. 2003. Dne 12. 1. 2004 vydal Městský úřad Benešov, odbor životního prostředí, jako orgán státní správy lesů pro účely územního a stavebního řízení na základě žádosti žalobce ze dne 4. 12. 2003 souhlas se stavbou rekreační chaty ve vzdálenosti menší než 50 metrů od okraje lesa;

správní orgán v tomto rozhodnutí konstatoval, že stavba je umístěvaná v proluce stávající rekreační zástavby podél lesa. Dne 14. 2. 2004 vydal stavební úřad oznámení, v němž konstatoval, že žalobce požádal dne 3. 12. 2003 o povolení výjimky podle § 8 odst. 3 vyhlášky Ministerstva pro místní rozvoj č. 137/1998 Sb., o obecných technických požadavcích na výstavbu (dále jen „vyhláška č. 137/1998 Sb.“), týkající se odstupové vzdálenosti staveb a o vydání stavebního povolení, čímž došlo k zahájení řízení o povolení výjimky z odstupové vzdálenosti staveb pro individuální rekreaci a stavebního řízení sloučeného s územním řízením. Dne 16. 3. 2004 proběhlo ústní jednání a místní šetření, při němž bylo dohodnuto místo realizace stavby a při kterém přítomní s dohodou a s povolením výjimky souhlasili. Další dva dokumenty – výzva k doplnění žádosti o souhlas sousedů se stavbou spojená s rozhodnutím o přerušení stavebního řízení a nařízení ústního jednání – se týkají pouze stavebního řízení. Rozhodnutím ze dne 31. 3. 2005 stavební úřad zastavil stavební řízení podle § 88 odst. 2 stavebního zákona z roku 1967, neboť zjistil, že stavba je již rozestavěná.

11. Dne 1. 4. 2005 stavební úřad zahájil řízení o odstranění stavby podle § 88 odst. 1 písm. b) stavebního zákona z roku 1976, načež žalobci požádali dne 25. 5. 2005 podle téhož ustanovení o dodatečné povolení stavby. Pro řízení byly příznačné neshody mezi žalobci a vlastníky pozemků, na nichž se nacházela nepovolená stavba, stejně jako i vlastníky sousedních nemovitostí. Žalobci také v občanském soudním řízení podali neúspěšný návrh na zřízení věcných břemen odpovídajících právu stavby, chůze a vjezdu. Poté, co žalobci získali na základě kupní smlouvy vlastnické právo k pozemkům, na nichž byla stavba vybudována, rozhodl stavební úřad dne 18. 3. 2013 o dodatečném povolení stavby. Toto rozhodnutí však žalovaný na základě odvolání vlastníka sousední nemovitosti zrušil svým rozhodnutím ze dne 2. 9. 2013, neboť zjistil, že stavba nesplňuje požadavky kladené na odstupové vzdálenosti staveb vyhláškou č. 137/1998 Sb. a vyhláškou č. 501/2006 Sb., o obecných požadavcích na využívání území, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „vyhláška č. 501/2006 Sb.“). Přestože vzdálenost staveb pro rodinnou rekreaci, které mezi sebou vytváří volný prostor, nesmí být menší než 10 metrů, stavba žalobců byla umístěna 7 metrů od sousední stavby rekreační chaty. Žalovaný dále stavebnímu úřadu vytkl, že výrok rozhodnutí nebyl ve vztahu k projektové dokumentaci dostatečně určitý.
12. Podáním ze dne 31. 3. 2014 žalobci „opakovaně i v tomto řízení“ požádali o povolení výjimky z odstupové vzdálenosti stavby od rekreační chaty umístěné na sousedním pozemku, přičemž odkázali na protokol z března 2004, podle něhož původní majitel sousední chaty i obec souhlasili s povolením výjimky z odstupové vzdálenosti. Dne 23. 6. 2014 stavební úřad obdržel podání, v němž žalobci uvedli, že se nepohodli s vlastníkem sousední chaty, který požaduje částku ve výši 1 milion korun jako úplatu za to, že nebude ve stavebním řízení „proti všemu“. V témže podání žalobci konstatovali, že se vrací ke společnému jednání ze dne 15. 11. 2012, o němž byl sepsán protokol, podle něhož vlastník sousední chaty trval na provedení žumpy v souladu s protokolem sepsaným dne 16. 3. 2004 při jednání uskutečněném na základě žádosti o povolení výjimky z § 8 odst. 3 vyhlášky č. 137/1998 Sb. Dne 5. 8. 2014 stavební úřad vydal oznámení č. j. X, o zahájení řízení o povolení výjimky podle § 25 odst. 3 vyhlášky č. 501/2006 Sb. pro umístění, resp. dodatečné povolení stavby. V reakci na to vzali žalobci podáním ze dne 15. 8. 2014 svou „žádost o povolení výjimky – č. j. X“ zpět. Zpětvzetí odůvodnili tím, že žalobce b) požádal o výjimku již dne 3. 12. 2003 a žalobci jsou v dobré víře, že jim výjimka byla udělena. Dodali, že stavba je realizována ve značně stísněných podmínkách a že k umístění stavby došlo na základě dohody s původním majitelem sousední chaty, který udělil souhlas do

protokolu ze dne 16. 3. 2004, přičemž i současný majitel sousední chaty žádá o dodržení dohody ze dne 16. 3. 2004. Opakovaná žádost o povolení výjimky by tak dle žalobců byla vadná, neboť stavba stojí na stejném místě jako tehdy. Stavební úřad na zpětvzetí reagoval usnesením ze dne 27. 8. 2014 (pravomocným od 27. 9. 2014), jímž řízení o povolení výjimky z § 25 odst. 3 vyhlášky č. 501/2006 Sb. zastavil. V odůvodnění uvedl, že žádost o výjimku byla podána dne 1. 4. 2014, a nikoli 3. 12. 2003. Dodal, že do dne 1. 4. 2014 nebylo zahájeno žádné řízení o výjimce související s umístěním stavby rekreační chaty na pozemcích p. č. X a X v katastrálním území Nespeky.

13. Rozhodnutím ze dne 1. 9. 2014 stavební úřad nařídil odstranění stavby, neboť ji nebylo možné pro nesplnění odstupových vzdáleností dodatečně povolit. Žalovaný však rozhodnutím ze dne 16. 12. 2014 rozhodnutí stavebního úřadu o odstranění stavby zrušil. V odůvodnění žalovaný uvedl, že ve správním spise není založena žádost z roku 2003 o udělení výjimky z odstupové vzdálenosti, řízení o výjimce nicméně bylo společně se stavebním řízením zahájeno a později pravomocně zastaveno. Žalovaný ze správního spisu zjistil, že o výjimku bylo požádáno jen podáním ze dne 31. 3. 2014, přičemž řízení o výjimce bylo z důvodu zpětvzetí žádosti správně zastaveno. Důvodem pro zrušení rozhodnutí o odstranění stavby byla nepřezkoumatelnost odůvodnění spočívající v tom, že stavební úřad dostatečně nezhodnotil všechny předložené důkazy a neuvedl přesné a logicky uspořádané úvahy o tom, jak hodnotil doklady, kterými žalobci prokazovali splnění podmínek pro dodatečné povolení stavby.
14. Ze správního spisu dále plyne, že stavební úřad po zrušení rozhodnutí o odstranění stavby několikrát nařídil ústní jednání spojené s ohledáním pozemků a staveb, a to na dny 19. 3. 2015, 9. 4. 2015, 7. 5. 2015, 4. 6. 2015, 25. 7. 2015 a 28. 7. 2015. Žalobci se dle protokolů zúčastnili jen posledního z nich. Rozhodnutím ze dne 11. 9. 2015 nařídil stavební úřad (podruhé) odstranění téměř dokončené stavby, která byla provedena bez opatření stavebního úřadu, s odůvodněním, že žalobci neprokázali splnění podmínek pro dodatečné povolení stavby, neboť stavba nesplňovala odstupové vzdálenosti. Žalobcům nebyla povolena výjimka, jelikož svou žádost o ni vzali zpět.
15. Proti v pořadí druhému rozhodnutí stavebního úřadu o odstranění stavby podali žalobci odvolání, v němž upozorňovali na to, že podle oznámení ze dne 14. 2. 2004 podali dne 3. 12. 2003 žádost o povolení výjimky z odstupové vzdálenosti, o níž bylo zahájeno řízení, v jehož rámci proběhlo ústní jednání, při kterém přítomní souhlasili s udělením výjimky. V pořadí druhé rozhodnutí o odstranění stavby pak bylo vydáno bez toho, aby měli žalobci možnost vyjádřit se k podkladům pro rozhodnutí podle § 33 odst. 2 správního řádu z roku 1967. Dále upozorňovali na to, že jim stavební úřad od prosince 2014 ukládal neoprávněné pokuty a ohledával stavbu, ačkoli její stav byl zaprotokolován již v roce 2005. Postup stavebního úřadu v průběhu celého řízení považovali za nesprávný, a to mimo jiné proto, že podle oznámení z roku 2004 podali žádost o povolení výjimky, jejíž absence ve spise jim byla kladena k tíži. Tvrdili také, že s odstraněním stavby by byla odstraněna i řádně zkolaudovaná studna s vodárnou, že nebylo dostatečně reagováno na jejich žádosti o změnu úřední osoby a že marně žádali, aby věc rozhodl jiný správní orgán. Dodali, že byli zastrášováni vysokými pořádkovými pokutami, ačkoliv jim nemohly být v uváděné výši uloženy. Dále upozorňovali na to, že v dotčené oblasti jsou stísněné podmínky pro výstavbu a rekreační objekty včetně jejich stavby se nachází v proluce. Podle žalobců není v místě možné postavit žádnou stavbu bez toho, aby se žádalo o výjimku z odstupových vzdáleností – proto o ni požádali již v roce 2003. Opakovanou žádost o výjimku podali

na základě doporučení úřední osoby, později ji však vzali zpět, čímž se chtěli vrátit k neukončenému řízení o výjimce z roku 2003. Měli rovněž za to, že se stali obětí neprofesionality a podjatosti úředních osob.

16. Žalovaný odvolání žalobců napadeným rozhodnutím zamítl a v pořadí druhé rozhodnutí o odstranění stavby potvrdil. Řízení o žádosti o výjimce z roku 2003 bylo podle žalovaného zastaveno v roce 2005, řízení o druhé žádosti bylo zastaveno z důvodu zpětvzetí v roce 2014, přičemž již uplynula objektivní lhůta k zahájení přezkumného řízení. Protože nebyla udělena výjimka z odstupové vzdálenosti staveb, byla stavba v rozporu s obecnými technickými požadavky na výstavbu, a tak bylo nařízeno její odstranění. Námitku, že žalobcům nebyla dána v souladu s § 33 odst. 2 správního řádu z roku 1967 možnost seznámit se s podklady pro vydání rozhodnutí, měl za bezpředmětnou, neboť žalobcům nikdy nebyla odepřena možnost vyjádřit se a do spisu mohli nahlédnout kdykoli během řízení. Ve vztahu ke zkolaudované stavbě studny žalovaný poznamenal, že realizace stavby bez povolení jde k tíži stavebníka. Souhlas orgánu státní správy lesů s umístěním stavby sám o sobě k legalizaci stavby nestačí. Otázka údajné podjatosti úředních osob byla podle žalovaného rovněž bezpředmětná, protože žalobci neuplatnili námitku podjatosti. K příkázání věci jinému stavebnímu úřadu nebyl dán vážný důvod. Ve vztahu k namítanému zastrašování žalobců pořádkovými pokutami žalovaný pochybení neshledal, neboť bylo povinností stavebního úřadu poskytovat účastníkům poučení. K výjimkám, nečinnosti a proluce žalovaný shrnul, že při dodatečném povolování stavby tíží důkazní břemeno toho, kdo porušil zákon, a tak je na něm, aby předložil potřebné doklady. Neučiní-li tak, nařídí se odstranění stavby. Závěrem žalovaný poznamenal, že řízení bylo a mělo být vedeno podle stavebního zákona z roku 1976 a správního řádu z roku 1967.

III. Posouzení žaloby krajským soudem

17. Soud ověřil, že žaloba byla podána včas (napadené rozhodnutí bylo žalobcům doručeno ve dnech 12. a 29. 1. 2016) a že splňuje všechny formální náležitosti na ni kladené. Protože se jedná o žalobu projednatelnou, přezkoumal soud napadené rozhodnutí v mezích uplatněných žalobních bodů, přičemž vycházel ze skutkového a právního stavu v době vydání napadeného rozhodnutí (§ 75 odst. 1 a 2 s. ř. s.). Dospěl přitom k závěru, že žaloba je důvodná.
18. Ve věci soud rozhodl bez nařízení jednání, neboť účastníci na výzvu podle § 51 odst. 1 s. ř. s. nesdělili, že trvají na konání jednání. Jednání nebylo třeba nařizovat ani za účelem dokazování, jelikož soud nepokládal za potřebné provádět v tomto řízení důkazy nad rámec toho, co plyne ze správních spisů. Znalecký posudek, který žalobci přiložili ke svému podání ze dne 17. 1. 2017 (aniž jím navrhli dokazovat), měl sloužit k podpoře tvrzení, jimiž odůvodňovali svůj návrh na přiznání odkladného účinku žalobě. Soud k tomuto znaleckému posudku přihlédl, když zvažoval, zda trvají důvody, pro něž žalobě přiznal odkladný účinek (ve smyslu § 73 odst. 5 s. ř. s.). Na posouzení merita sporu nemohly mít závěry znaleckého posudku vliv.

A) K nesprávné aplikaci přechodného ustanovení

19. Soud se předně zabýval tím, podle jakého zákona měly správní orgány v řízení postupovat, neboť aplikace nesprávné právní úpravy by mohla mít za následek nezákonná rozhodnutí ve věci samé a mohla by bránit vypořádání dalších žalobních bodů.

20. Podle přechodného ustanovení § 190 odst. 3 písm. a) nového stavebního zákona ve znění účinném ke dni 1. 7. 2006 platilo, že „[ř]ízení 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.“
21. Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 20. 2. 2012, č. j. X (dostupném stejně jako ostatní zde citovaná rozhodnutí správních soudů na www.nssoud.cz), na který žalobci odkazovali, dospěl k závěru, že citovaná výjimka z pravidla přechodného přetrvávání působnosti stavebního zákona z roku 1976 se vztahuje na „stavební řízení“, tedy řízení směřující k povolení staveb a jejich změn, případně udržovacích prací. Pod pojmem stavební řízení je dle Nejvyššího správního soudu třeba rozumět řádné stavební řízení, tj. řízení o žádosti stavebníka o vydání stavebního povolení. Tento závěr podporuje jazykový, logický, systematický i teleologický výklad § 190 odst. 3 písm. a) nového stavebního zákona, a pojem stavebního řízení tedy nelze pro účely aplikace přechodného ustanovení interpretovat extenzivně a klást rovnítko mezi žádost o povolení stavby a žádost o dodatečné povolení stavby podanou v rámci řízení o odstranění stavby (v podrobnostech viz odst. 24 až 28 rozsudku).
22. Žalobce b) sice podal dne 3. 12. 2003 žádost o stavební povolení, na základě které bylo zahájeno stavební řízení sloučené s územním řízením, toto řízení však bylo rozhodnutím stavebního úřadu ze dne 31. 3. 2005 zastaveno, o čemž není mezi účastníky řízení sporu (spor panuje ohledně zahájení, vedení a ukončení řízení o výjimce z odstupové vzdálenosti staveb). Stavební úřad zastavil stavební řízení poté, co zjistil, že stavba byla prováděna bez pravomocného rozhodnutí či opatření. Následně dne 1. 4. 2005 zahájil stavební úřad *ex officio* řízení o odstranění stavby podle § 88 odst. 1 písm. b) stavebního zákona z roku 1976, což byl postup, který plně odpovídal § 88 odst. 2 téhož zákona (viz také rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 9. 2011, č. j. 7 As 92/2011-93). V průběhu řízení o odstranění stavby žalobci požádali dne 25. 5. 2005 o dodatečné povolení stavby. Podáním žádosti o dodatečné povolení stavby nicméně podle stavebního zákona z roku 1976 nedocházelo k zahájení dalšího samostatného řízení, ale žádost se projednávala v rámci řízení o odstranění stavby [to plyne z jazykového vyjádření § 88 odst. 1 písm. b) stavebního zákona z roku 1976 i z poslední věty odst. 21 rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 9. 2017, č. j. X]. Řízení o odstranění stavby modifikované žádostí o dodatečné povolení stavby tak mohlo skončit jak rozhodnutím o nařízení odstranění stavby, tak i dodatečným povolením stavby, čemuž odpovídal rovněž postup stavebního úřadu v projednávané věci (shodně také rozsudek Krajského soudu v Hradci Králové – pobočky v Pardubicích ze dne 11. 9. 2006, č. j. X; jinak by tomu bylo za stávající právní úpravy, neboť podle § 129 nového stavebního zákona se podáním žádosti zahajuje samostatné řízení o dodatečném povolení stavby a dochází k přerušení řízení o odstranění stavby).
23. S ohledem na shora uvedené je nepřesné tvrzení žalovaného, uvedené v napadeném rozhodnutí i ve vyjádření k žalobě, že posuzované řízení bylo zahájeno dne 3. 12. 2003, tj. dnem podání žádosti o stavební povolení, i tvrzení žalobců, že dne 25. 5. 2005 došlo k zahájení řízení o dodatečném povolení stavby. Řízení, o něž v tomto soudním řízení jde, bylo řízením o odstranění stavby a k jeho zahájení došlo z podnětu stavebního úřadu dne

1. 4. 2005. S ohledem na to, že řízení o odstranění stavby bylo zahájeno před účinností nového stavebního zákona a nedopadala na něj výjimka dle § 190 odst. 3 písm. a) nového stavebního zákona určená pro stavební řízení (ani jiná z výjimek uvedených v tomto ustanovení), mělo být řízení o odstranění stavby dokončeno podle dosavadních právních předpisů, tedy podle stavebního zákona z roku 1976. Správní orgány v tomto ohledu postupovaly správně. Žalobní výtce týkající se nesprávné aplikace přechodného ustanovení k novému stavebnímu zákonu tedy soud nepřisvědčuje.

24. Pro úplnost soud dodává, že v řízení bylo a mělo být postupováno také podle správního řádu z roku 1967, neboť přechodné ustanovení § 175 nového správního řádu stanovilo, že řízení pravomocně neskončená před účinností tohoto zákona se dokončí podle dosavadních předpisů, tedy dle správního řádu z roku 1967.

B) K nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí

25. Ve druhém kroku se soud zabýval namítanou nepřezkoumatelností napadeného rozhodnutí, neboť pouze přezkoumatelné správní rozhodnutí je zpravidla způsobilé být předmětem hodnocení z hlediska tvrzených nezákonností a vad řízení.
26. Žalobci spatřovali nepřezkoumatelnost v tom, že žalovaný pominul nebo nedostatečně vypořádal některé z odvolacích námitek. Takový typ pochybení obecně může být důvodem nepřezkoumatelnosti správního rozhodnutí pro nedostatek důvodů ve smyslu § 76 odst. 1 písm. a) s. ř. s., protože z odůvodnění rozhodnutí musí být seznatelné, proč správní orgán považoval námitky účastníka za liché, mylné nebo vyvrácené a proč pokládal účastníkem tvrzené skutečnosti za nerozhodné či nesprávné (viz např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 7. 2008, č. j. X, nebo ze dne 23. 7. 2009, č. j. X). Je však třeba dodat, že za odvolací námitku nelze považovat jakékoli konstatování v podobě obecných nářků ohledně průběhu řízení, z něhož účastník nevyvozuje žádné procesní důsledky, ale pouze takovou argumentaci, která srozumitelně a jednoznačně vymezuje skutkové a právní důvody tvrzené nezákonnosti nebo procesních vad prvostupňového správního rozhodnutí tak, aby bylo zřejmé, že se odvolací správní orgán má daným pochybením zabývat a z jakých hledisek tak má učinit (přiměřeně srov. rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 8. 2010, č. j. X, publikovaný pod č. X Sb. NSS, týkající se žalobních bodů). Současně platí, že pokud odvolání žádnou zřetelnou a konkrétní argumentaci neobsahuje (je tzv. blanketní), je správní orgán povinen vyzvat odvolatele podle § 19 odst. 3 správního řádu z roku 1967 k doplnění odvolací námitek. Tuto povinnost správní orgán nemá, pokud odvolání obsahuje alespoň jednu projednatelnou námitku (srov. rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 2. 11. 2011, č. j. X, č. 2766/2013 Sb. NSS, či rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 10. 2012, č. j. X).
27. Žalobci v odvolání sice zmiňovali, že vlastník sousední nemovitosti (pan P.) po nich požadoval úplatu ve výši 1 milionu korun jako finanční odškodnění za údajná příkoří, z této skutečnosti však žalobci nevyvozovali jakékoli důsledky pro zákonnost rozhodnutí stavebního úřadu. O odvolací námitku ve smyslu shora uvedeného tedy nešlo, a proto nelze žalovanému vytýkat, že se v napadeném rozhodnutí tvrzenému postupu pana P. nevěnoval.
28. Soud nepřisvědčuje žalobcům ani v tom, že se žalovaný nevyjádřil k namítaným pochybením, k nimž mělo ze strany stavebního úřadu dojít v závěrečné fázi řízení, neboť

žalovaný své závěry k těmto otázkám (neatrahování či nepostoupení věci jinému orgánu a zastrahování pořádkovými pokutami) předestřel a je zjiitelné, jak o nich smýšlel.

29. Podjatostí úředních osob se žalovaný nezabýval s vysvětlením, že nebyla namítnuta postupem podle § 9 a násl. správního řádu z roku 1967, ale až v odvolání. Tato úvaha žalovaného byla nesprávná, neboť i v případě, že účastník neuplatní námitku podjatosti v souladu s § 10 správního řádu z roku 1967 bezprostředně poté, co se dozví o skutečnostech nasvědčujících vyloučení pracovníka správního orgánu z projednání a rozhodování věci, ale uplatní důvody podjatosti až v odvolacím řízení, neznamená to, že se odvolací správní orgán nebude důvody zakládajícími možnou podjatost úřední osoby vůbec zabývat. O námitce podjatosti uplatněné v odvolání se v takovém případě nebude rozhodovat samostatným usnesením, v rozhodnutí o odvolání je však nutno posoudit, zda prvostupňové rozhodnutí nebylo vydáno vyloučenými pracovníky, a pokud by tomu tak bylo, zda se nejednalo o vadu, která měla vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí (viz odst. [31] rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 1. 2013, č. j. X, a obdobně k novému správnímu řádu také odst. 29 rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 1. 2013, č. j. X).
30. Ačkoliv za jiných okolností by opomenutí některé z odvolacích námitek bylo samo o sobě důvodem pro zrušení naříkaného správního rozhodnutí, v této konkrétní věci nelze přehlédnout, že žalobci netvrdili existenci žádného z důvodů zakládajícího podjatost úřední osoby. Žalobci pouze konstatovali, že se stali obětí neprofesionality a podjatosti úředních osob a že Bc. J., který vypracoval text rozhodnutí stavebního úřadu, nebyl schopen situaci zvládnout. Takto formulovaná námitka postrádá jakékoli tvrzení, které by vyvolávalo pochyby, že by Bc. J. nebo jiný pracovník stavebního úřadu mohl mít poměr k věci, účastníkům či jejich zástupcům. Za těchto specifických okolností by bylo výrazem přepjatého formalismu, kdyby soud zrušil napadené rozhodnutí a požadoval po žalovaném, aby na nekonkrétní a zjevně neopodstatněnou odvolací námitku reagoval.
31. Pokud jde o argumentaci týkající se tzv. proluky, jíž se rozumí nezastavěný prostor ve stávající souvislé zástavbě určený k zastavění, je třeba nejprve uvést na pravou míru, že žalobci v odvolání vůbec netvrdili, že se „*v jejich případě neměl uplatnit požadavek 10 m odstupové vzdálenosti od staveb*“, jak prohlašují v žalobě. Naopak uváděli, že z důvodu proluky nelze v dané oblasti „*postavit jakoukoli stavbu chaty, aniž by se nemuselo žádat o výjimku z odstupových vzdáleností – proto také bylo řízení o výjimce od chaty pana Parise zahájeno dne 3. 12. 2003 jako první ze všech ostatních řízení (...)*“. Žádali také, aby žalovaný zohlednil, že kvůli umístění v proluce a stísněným podmínkám by odstupové vzdálenosti nemohli dodržet ani v případě, že by chatu umístili jinde. Tato tvrzení pak doplnili odkazem na rozhodnutí orgánu státní správy lesů ze dne 12. 1. 2004, v němž bylo uvedeno, že stavba je umístěvaná v proluce stávající rekreační zástavby podél lesa. Argumentace žalobců tedy nespočívala v tom, že výjimku nebylo za dané situace třeba povolit, ale zcela protichůdně v tom, že udělení výjimky bylo nutné (a tomuto požadavku by se nevyhnuli, ani kdyby chatu posunuli), a proto o ni požádali. Takovému názoru žalovaný oponoval přezkoumatelným tvrzením, že řízení o výjimce z roku 2003 i 2014 byla zastavena a potřebná výjimka udělena nebyla (zda se jednalo také o správné tvrzení, soud přezkoumá níže). Konstatování o existenci proluky nebylo koncipováno jako odvolací námitka a nezpochybňovalo závěry stavebního úřadu, proto se s ním žalovaný nemusel zvláště vypořádat, neboť jeho povinností není reagovat na každou jednotlivou větu uvedenou v odvolání.

32. Žalobci v odvolání také tvrdili, že odstranění stavby bude mít za následek zmaření investic žalobců a že v důsledku odstranění stavby a přípojek nutně dojde ke zrušení řádně zkolaudované studny s vodárnou zabudovanou uvnitř rekreační chaty. Tato tvrzení žalobci dále nerozvinuli a nepodložili žádnými důkazy. Odpověď žalovaného na tuto obecnou a nepodloženou námitku považuje soud na rozdíl od žalobců za dostatečnou. Předmětem správního řízení bylo odstranění stavby rekreační chaty, jímky, odpadního potrubí a elektrického kabelového přívodního vedení NN, nikoli také studny nacházející se dle výkresů založených ve správních spisech vně rekreační chaty. Pokud žalobci vybudovali v rekreační chatě vodovodní rozvody a zřídili v ní vodárnu bez toho, aby měli odpovídající povolení, musí nést v případě nařízení odstranění stavby náklady vyvolané jejím neoprávněným zřízením. V tomto ohledu je argumentace žalovaného dostatečná. Co se stavby studny týče, její odstranění nebylo předmětem správního řízení, ze správních spisů neplyne, že by následkem rozhodnutí stavebního úřadu a napadeného rozhodnutí nutně muselo být také odstranění studny, a ani žalobci toto tvrzení nijak nezduvodnili a neprokázali. Soud proto nepokládá za pochybení, že žalovaný žádné úvahy tímto směrem nerozvinul. Bude-li skutečně nutné odstranit stavbu studny, mělo by to být předmětem samostatného správního řízení.
33. Soud tedy nepovažuje shora uvedené námitky nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí za důvodné.

C) K řízení o výjimce z odstupových vzdáleností

34. Jádrem sporu je v posuzované věci tvořeno otázkou, zda v době rozhodování stavebního úřadu o odstranění stavby probíhalo řízení o žádosti žalobců o povolení výjimky z odstupové vzdálenosti, které bránilo nařízení odstranění stavby.
35. Žalobce b) požádal dne 3. 12. 2003 o povolení stavby ve sloučeném územním a stavebním řízení. V žádosti neoznačil, že současně žádá také o povolení výjimky z vyhlášky č. 137/1998 Sb., ani na příslušné místo nedoplnil odkaz na ustanovení této vyhlášky týkající se odstupových vzdáleností mezi stavbami pro individuální rekreaci. Žádost nelze dle jejího označení ani obsahu interpretovat jako žádost o povolení výjimky z odstupové vzdálenosti. V předložených správních spisech přitom není založeno žádné podání z roku 2003, které by bylo možné za žádost o výjimku z odstupové vzdálenosti považovat. Stavební úřad přesto vydal dne 14. 2. 2004 oznámení, v němž konstatoval, že žalobce b) podal dne 3. 12. 2003 „*žádost o povolení výjimky z § 8 odst. 3 vyhlášky č. 137/1998 Sb. týkající se odstupové vzdálenosti rekreační chaty na pozemku parc. č. stav. X v katastrálním území N. a na vydání stavebního povolení na stavbu rekreační chaty a žumpy v N., osada L., na pozemcích par. č. X, X v katastrálním území N. Uvedeným dnem bylo zahájeno řízení o povolení výše uvedené výjimky a stavební řízení, sloučené s územním řízením.*“ Ve stejném oznámení stavební úřad na jiném místě uvedl, že oznamuje zahájení stavebního řízení sloučeného s územním řízením a dále oznamuje zahájení správního řízení ve věci povolení výjimky z odstupové vzdálenosti staveb pro individuální rekreaci.
36. Není tedy pochyb o tom, že v roce 2003 bylo zahájeno nejen stavební řízení sloučené s územním řízením, ale také řízení o povolení výjimky z odstupové vzdálenosti mezi (tou dobou zamýšlenou, později částečně realizovanou) rekreační chatou žalobců a chatou umístěnou na pozemku p. č. st. X v katastrálním území Nespeky, která je stavbou nejbližší sousedící s chatou žalobců a jejíž vzdálenost od chaty žalobců je dle výkresu – koordinační situace z března 2014 i dle odůvodnění správních rozhodnutí přezkoumávaných v tomto

soudním řízení 8,3 metrů a v nejužším místě 7,4 metrů (namísto 10 metrů požadovaných vyhláškou). Z oznámení ze dne 14. 2. 2004 přitom zcela jednoznačně plyne, že byla zahájena dvě samostatná řízení – stavební sloučené s územním a dále řízení o výjimce. Tuto skutečnost stavební úřad nereflaktoval, neboť žádný z následně vydaných dokumentů se výslovně nevztahuje k řízení o výjimce z roku 2003, ale vždy pouze ke stavebnímu řízení, třebaže při ústním jednání dne 16. 3. 2004, jehož účelem mělo být projednání žádosti o vydání stavebního povolení, stavební úřad zjišťoval vzdálenosti povolované rekreační chaty od chaty na pozemku p. č. st. X a také od další chaty na pozemku p. č. st. X a zjišťoval i stanovisko účastníků řízení k povolení výjimky z odstupové vzdálenosti. Tím ale není ovlivněn fakt, že řízení o povolení výjimky z odstupové vzdálenosti bylo zahájeno.

37. Soud nemůže souhlasit s názorem žalovaného, že řízení o povolení výjimky z odstupové vzdálenosti bylo zastaveno rozhodnutím ze dne 31. 3. 2005 (pravomocným od 26. 4. 2005). Uvedeného dne bylo vydáno rozhodnutí o zastavení stavebního řízení podle § 88 odst. 2 stavebního zákona z roku 1976, tedy z důvodu zahájení stavby bez stavebního povolení (což následně vedlo k zahájení řízení o odstranění stavby). Toto rozhodnutí explicitně odkazuje pouze na žádost ze dne 3. 12. 2003 o vydání stavebního povolení. V rozhodnutí o zastavení stavebního řízení není ani okrajová zmínka o tom, že bylo zahájeno také související řízení o povolení výjimky z odstupové vzdálenosti, natožpak o tom, že se takové řízení zastavuje. Vzhledem k tomu, že v předložených správních spisech není obsaženo žádné jiné rozhodnutí, jímž by došlo k zastavení či jinému ukončení řízení o povolení výjimky z odstupové vzdálenosti zahájeného dne 3. 12. 2003 (a žalobci ani žalovaný na žádné takové rozhodnutí neodkazují), nezbyvá než konstatovat, že toto řízení o výjimce v době rozhodování stavebního úřadu o odstranění stavby dosud nebylo skončeno. Ani několikaletá nečinnost stavebního úřadu v řízení o povolení výjimky z odstupové vzdálenosti zahájeném v roce 2003 nemůže mít za následek, že se na toto řízení bude hledět, jako by neprobíhalo či dokonce nebylo zahájeno. Bylo-li řízení zahájeno, je třeba, aby bylo v souladu se zákonem také skončeno, k čemuž však prozatím nedošlo.
38. Soud se dále zabývá důsledky probíhajícího řízení o povolení výjimky z odstupové vzdálenosti zahájeného v roce 2003 na řízení o odstranění stavby.
39. Podle § 88 odst. 1 písm. b) stavebního zákona z roku 1976 nařídí stavební úřad vlastníku stavby postavené bez povolení či ohlášení nebo v rozporu s ním její odstranění. *„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.“*
40. Má-li být dodatečně povolena stavba postavená bez stavebního povolení či ohlášení nebo v rozporu s ním, musí stavebník prokázat soulad stavby s veřejným zájmem a ve stanovené lhůtě podat žádost o její dodatečné povolení doloženou vyžádanými podklady a doklady. Důkazní břemeno se tedy v případě, kdy stavebník v řízení o odstranění stavby požádá o její dodatečné povolení, přenáší na stavebníka, který musí prokázat splnění podmínek vyjmenovaných v § 88 odst. 1 písm. b) stavebního zákona z roku 1976, snažit se minimalizovat zásahy do práv a oprávněných zájmů dotčených osob a usilovat o dohodu

ve sporných otázkách. V případech jako je tento, kdy stavba postavená bez stavebního povolení nesplňuje požadavky kladené na odstupové vzdálenosti staveb, to však neznamená, že by stavebník musel již v době podání žádosti o dodatečné povolení stavby předložit rozhodnutí o povolení výjimky. Takový požadavek by byl ve většině případů nesplnitelný, neboť realizuje-li stavebník stavbu bez povolení, pak v mnoha případech nedisponuje ani ostatními nezbytnými podklady. Proto postačí, pokud společně s žádostí o dodatečné povolení stavby požádá také o povolení výjimky z odstupové vzdálenosti. Na výsledku řízení o výjimce je pak závislý výsledek „hlavního“ řízení o věci samé, v němž je posuzován záměr, pro který byla výjimka požadována. Rozhodnutí o výjimce se v takových případech podobá závaznému stanovisku, neboť jde o podkladový akt, který je soudem přezkoumatelný až v řízení o žalobě proti konečnému rozhodnutí, tj. rozhodnutí o dodatečném povolení stavby či rozhodnutí o odstranění stavby (srov. rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 7. 2013, č. j. X, č. 2908/2013 Sb. NSS).

41. Souzená věc je specifická v tom, že řízení o povolení výjimky z odstupové vzdálenosti staveb, konkrétně vzdálenosti mezi chatou žalobců a chatou na pozemku p. č. st. X, bylo zahájeno ještě před započítáním řízení o odstranění stavby, v rámci něhož žalobci požádali o dodatečné povolení stavby. To však nic nemění na tom, že rozhodnutí určující, zda se výjimka z odstupové vzdálenosti povoluje nebo nepovoluje, bylo pro konečné rozhodnutí v řízení o odstranění stavby klíčové. Stavební úřad nemohl rozhodnout o odstranění stavby s odůvodněním, že nejsou splněny odstupové vzdálenosti mezi rekreační chatou žalobců a stavbou č. ev. X na pozemku p. č. st. X, dokud neznal výsledek řízení o povolení výjimky z odstupové vzdálenosti mezi oběma stavbami. Protože stavební úřad rozhodl v rozporu s tímto pravidlem, zatížil řízení o odstranění stavby vadou, která způsobuje nezákonnost jeho rozhodnutí ze dne 11. 9. 2015, jímž bylo nařízeno odstranění stavby. Vzhledem k tomu, že žalovaný otázku zákonnosti rozhodnutí stavebního úřadu nesprávně posoudil a jeho názor o zastavení řízení o povolení výjimky z roku 2003 nemá oporu ve správních spisech, je dán důvod pro zrušení napadeného rozhodnutí. Soud současně za použití § 78 odst. 3 s. ř. s. zrušil rozhodnutí stavebního úřadu o nařízení odstranění stavby, neboť k zásadním vadám došlo právě v řízení před tímto orgánem, který je jako jediný může napravit.
42. Úkolem stavebního úřadu v dalším řízení bude nejprve vydat konečné rozhodnutí v řízení o povolení výjimky z odstupové vzdálenosti, na němž je závislé řízení o odstranění stavby. Soud si je vědom toho, že ve správních spisech není založena žádná žádost o povolení výjimky z roku 2003, a proto není vyloučeno, že k zahájení řízení o povolení výjimky došlo v roce 2003 bez návrhu. Stavební úřad by proto měl i za součinnosti žalobců nejprve vyřešit otázku, zda byla žádost podána. V případě, že zjistí, že k zahájení řízení o povolení výjimky, které je řízením návrhovým, došlo bez návrhu z úřední povinnosti (s čímž je však v rozporu jeho oznámení ze dne 14. 2. 2004, jehož pravdivost by musel správní orgán nejprve vyvrátit), bude jediným rozhodnutím, které nebude nicotným (srov. též rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 9. 5. 2001, č. j. X, publikovaný pod č. X v časopise Soudní judikatura ve věcech správních, nebo rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 8. 2007, č. j. X), rozhodnutí o zastavení řízení. K zastavení řízení by v takové situaci mohlo dojít podle § 30 správního řádu z roku 1967, který je na řízení o výjimce třeba aplikovat v souladu s přechodným ustanovením § 179 odst. 1 nového správního řádu, s odůvodněním, že odpadl důvod řízení zahájeného z podnětu správního orgánu, neboť důvodem zahájení řízení *ex officio* byl mylný předpoklad, že došlo k podání návrhu na

zahájení řízení. Pokud stavební úřad naopak zjistí, že žádost o povolení výjimky z odstupové vzdálenosti byla v roce 2003 podána (či tato otázka zůstane přese všechno pochybnou), rozhodne o ní věcně, ledaže by tomu bránila jiná překážka. Až poté, co bude vydáno konečné rozhodnutí v řízení o výjimce z odstupové vzdálenosti, bude moci stavební úřad pokračovat v řízení o odstranění stavby.

43. Pro úplnost soud podotýká, že pokud stavební úřad zastaví řízení o povolení výjimky z roku 2003, nezaloží jeho rozhodnutí překážku věci rozsouzené ve smyslu § 48 odst. 2 nového správního řádu, a tak není vyloučeno, aby žalobci podali po zastavení řízení novou žádost o povolení výjimky z odstupových vzdáleností. V tomto kontextu je také vhodné dodat, že v okamžiku, kdy žalobci podali dne 31. 3. 2014 opakovanou žádost o povolení výjimky z odstupové vzdálenosti (doručenou stavebnímu úřadu o den později), bránila zahájení řízení překážka litispendence ve smyslu § 48 odst. 1 nového správního řádu, a tak měl stavební úřad v pořadí druhé řízení (vedené v roce 2014) o výjimce z odstupové vzdálenosti mezi jejich chatou a stavbou ev. č. X na pozemku p. č. st. X zastavit podle § 66 odst. 1 písm. e) nového správního řádu, a nikoli až na základě zpětvzetí této žádosti žalobci. K samotnému zpětvzetí žádosti o povolení výjimky ze dne 15. 8. 2014 soud uvádí, že z jeho označení i obsahu je zjevné, že jím žalobci chtěli vzít zpět pouze svou žádost z roku 2014, neboť jednoznačně odkazovali na oznámení ze dne 5. 8. 2014, jímž je stavební úřad informoval o zahájení druhého řízení o povolení výjimky z odstupové vzdálenosti. Zpětvzetí proto nemůže mít vliv na dosud neskončené řízení o výjimce zahájené v roce 2003.

D) K ostatním výtkám

44. S ohledem na důvody, pro které soud zrušil napadené rozhodnutí a jemu předcházející rozhodnutí stavebního úřadu, ztrácí smysl zabývat se zbývajících žalobními body (tj. tvrzené porušení § 33 odst. 2 správního řádu z roku 1967 a porušení poučovací povinnosti ze strany stavebního úřadu, ukládání a hrozba uložení pořádkových pokut nebo namítané nedostatečné zhodnocení některých skutkových okolností a průběhu řízení stavebním úřadem).
45. Co se delegace a atrakce věci týče, správní řád z roku 1967 nepočítal s možností přenést působnost v konkrétní věci na jiný správní orgán ani s možností, aby si instančně nadřízený správní orgán věc atrahoval k rozhodnutí (s výjimkou § 50 správního řádu z roku 1967, podle něhož bylo možno řešit atrakcí nečinnost správního orgánu).
46. S ohledem na to, že řízení o odstranění stavby bylo pravomocně skončeno vydáním napadeného rozhodnutí, které potvrdilo v pořadí druhé rozhodnutí stavebního úřadu o odstranění stavby, a nyní po účinnosti nového správního řádu dochází tímto rozsudkem ke zrušení obou pravomocných správních rozhodnutí a věc se vrací k novému projednání, je třeba postupovat v řízení o odstranění stavby po právní moci tohoto rozsudku již podle nového správního řádu (viz např. odst. 81 až 83 rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 11. 2017, č. j. X, vztahující se k přechodnému ustanovení § 179 nového správního řádu). Na rozdíl od správního řádu z roku 1967 nový správní řád delegaci i atrakci věci ve svém § 131 připouští a stanovuje důvody, pro něž k takovému výjimečnému procesnímu postupu může dojít. V případě, že žalobci v dalším řízení požádají o převzetí věci žalovaným nebo o pověření jiného stavebního úřadu projednáním a rozhodnutím věci, bude žalovaný povinen se jejich žádostí zabývat. K prolomení příslušnosti správního orgánu však může dojít jen v důvodných případech.

IV. Závěr a rozhodnutí o nákladech řízení

47. Soud ze shora uvedených důvodů zrušil napadené rozhodnutí a současně za použití § 78 odst. 3 s. ř. s. zrušil i rozhodnutí stavebního úřadu o odstranění stavby, které napadenému rozhodnutí předcházelo, neboť usoudil, že k vážným vadám došlo na úrovni řízení před stavebním úřadem, který je povinen svým dalším postupem zjištěné vady odstranit. O vrácení věci žalovanému rozhodl soud v souladu s § 78 odst. 4 s. ř. s.
48. Závazný právní názor soudu lze shrnout tak, že o odstranění stavby nebo o jejím dodatečném povolení nelze rozhodnout, dokud není skončeno související řízení o povolení výjimky z odstupové vzdálenosti, na jehož výsledku je rozhodnutí stavebního úřadu v řízení o odstranění stavby závislé.
49. O náhradě nákladů řízení rozhodl soud podle § 60 odst. 1 s. ř. s. Žalovaný nebyl v řízení úspěšný, právo na náhradu nákladů řízení proto nemá. Úspěšným žalobcům soud přiznal náhradu nákladů řízení v celkové výši 24 093 Kč, z čehož každému ze žalobců náleží jedna polovina, tedy 12 046,50 Kč. Tato částka sestává z odměny advokáta ve výši 12 400 Kč, kterou tvoří odměna za dva úkony právní služby po 2 480 Kč pro každého z žalobců [převzetí a příprava zastoupení a sepsání žaloby jako písemného úkonu ve věci samé podle § 7, § 9 odst. 4 písm. d), § 11 odst. 1 písm. a) a d) a § 12 odst. 4 vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění pozdějších předpisů] a jeden úkon právní služby po 1 240 Kč pro každého z žalobců [návrh na přiznání odkladného účinku žalobě podle § 7, § 9 odst. 4 písm. d), § 11 odst. 2 písm. a), § 11 odst. 3 a § 12 odst. 4 advokátního tarifu], tři paušálních částek jako náhrady hotových výdajů po 300 Kč podle § 13 odst. 3 advokátního tarifu a zaplacených soudních poplatků ve výši 8 000 Kč (dvakrát 3 000 Kč za žalobu a dvakrát 1 000 Kč za návrh na přiznání odkladného účinku, za něž žalobcům přísluší náhrada na základě přiměřené aplikace § 145 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 64 s. ř. s.). K tomu je třeba přičíst náhradu za daň z přidané hodnoty ve výši 2 793 Kč odpovídající 21 % uvedených částek (s výjimkou soudních poplatků), protože právnická osoba, v níž zástupce žalobců vykonává advokátní činnost (Doucha Šíkola advokáti s.r.o.), je plátcem daně z přidané hodnoty.

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 22. února 2018

Mgr. Jitka Zavřelová v. r.
předsedkyně senátu