



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Miluše Doškové a soudců Mgr. Radovana Havelce a JUDr. Vojtěcha Šimíčka v právní věci žalobkyně **E. S.**, právně zastoupená JUDr. Ondřejem Tošnerem, advokátem se sídlem Praha 2, Slavíkova 1568/23, proti žalovanému **Městskému úřadu Mnichovice**, se sídlem Mnichovice, Masarykovo nám. 83, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Krajského soudu v Praze ze dne 26. 7. 2007, č. j. 44 Ca 122/2006 - 56,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost **se zamítá.**
- II. Žalobkyně **nemá** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.
- III. Žalovanému **se nepřiznává** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

O d ů v o d n ě n í :

Žalovaný dne 9. 3. 2006 přípisem č. j. 268/06 sdělil žalobkyni, že na základě jejího podnětu k zahájení řízení o odstranění stavby rekreačního objektu na pozemku parc. č. 606 v k. ú. Všestary u Říčan nebude zahájeno správní řízení podle § 88 odst. 1 písm. b) zákona č. 50/1976 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (dále jen „stavební zákon“), neboť tato stavba byla řádně povolena a zkolaudována. Následně Krajský úřad střeďočeského kraje vydal dne 2. 5. 2006 usnesení č. j. ÚSŘ/1581/06/Sv, kterým podle § 80 odst. 6 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“)

nevyhověl žádosti žalobkyně, aby učinil opatření proti nečinnosti prvostupňového orgánu v této věci.

Žalobkyně se proto obrátila se žalobou podle § 79 soudního řádu správního (dále jen „s. ř. s.“) na Krajský soud v Praze, kterou se domáhala ochrany proti nečinnosti žalovaného. Krajský soud shora uvedeným rozsudkem žalobu pro nedůvodnost zamítl.

V odůvodnění svého rozsudku krajský soud uvedl, že dne 25. 6. 1988 byla povolena na pozemku parc. č. 606 v k. ú. Všestary u Říčán výstavba zemědělského víceúčelového objektu. Dne 28. 3. 2000 podali stavebníci žádost o změnu stavby před jejím dokončením, ve smyslu změny povolené stavby na chatu s přístavbou garáže a jímky. Žalobkyně byla spolu s dalšími účastníky vyrozuměna o zahájení řízení o povolení změny stavby před jejím dokončením, jehož výsledkem bylo rozhodnutí ze dne 19. 6. 2000, jímž žalovaný stavebníkům povolil změnu stavby spočívající v dostavbě garáže u rekreační chaty a jímky podle ověřené projektové dokumentace. Dne 25. 10. 2002 pak vydal žalovaný kolaudační rozhodnutí, jímž povolil užívání rekreační stavby včetně rozvodů a přípojek a doplňkových staveb garáže a jímky.

Krajský soud dále v odůvodnění rozsudku uvedl, že správní orgány jsou povinny přijímat podněty k zahájení správního řízení z moci úřední (§ 42 správního řádu). Pokud o to ten, kdo podnět podal, požádá, je správní orgán povinen mu ve 30 denní lhůtě sdělit, že řízení zahájil nebo že důvody pro zahájení řízení z moci úřední neshledal. Ze správního spisu není pochyb o tom, že žalovaný ve věci shora zmiňovaného podnětu žalobkyně nebyl nečinný, neboť podnět v zákonné lhůtě vyřídil a výsledek šetření žalobkyni písemně sdělil. Protože však nevedl žádné řízení, jehož výsledkem by mělo být vydání rozhodnutí ve věci samé, nemůže obstát ani námitka poukazující na nečinnost při vydání rozhodnutí. Žalobkyně byla účastníkem předchozího řízení o změně předmětné stavby před dokončením, a měla tak možnost účinně hájit svá práva a oprávněné zájmy.

Dále se krajský soud zabýval i důvody pro které řízení o odstranění stavby nebylo zahájeno. Vycházel z institutu odstraňování staveb podle § 88 stavebního zákona, s níž koresponduje i nově přijatá právní úprava v § 128 až 131 zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu, ve znění pozdějších předpisů. Pro nařízení odstranění stavby jsou v obou úpravách dány taxativně důvody; jedním z nich je i provedení stavby bez příslušného rozhodnutí stavebního úřadu. Po přezkoumání všech výše uvedených rozhodnutí naznal, že změna stavby před jejím dokončením byla řádně povolena a současně není též pochyb o tom, že stavebníci požadovali povolení stavby rekreační chaty s garáží. S ohledem na výše uvedené bylo povolení změny stavby i kolaudační řízení ukončeno pravomocnými rozhodnutími, na jejichž základě byli stavebníci oprávněni stavbu provést a užívat. Nebyly tudíž dány důvody pro zahájení řízení o nařízení odstranění stavby *ex officio*, a postup žalovaného tak byl v souladu se zákonem.

Proti tomuto rozsudku brojila žalobkyně (dále jen „stěžovatelka“) kasační stížností, ve které se odvolává na důvody uvedené v ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) a b) s. ř. s.

Stěžovatelka po stručné rekapitulaci správního a soudního řízení uvádí, že napadený rozsudek byl vydán na základě formalistického výkladu § 42 správního řádu. Smyslem a účelem tohoto ustanovení totiž není obdržet pouhou odpověď na podnět, ale domoci se zahájení správního řízení z moci úřední. Stěžovatelka neměla možnost hájit svá vlastnická práva, neboť řízení, v němž byla stavba povolena, nebylo vůbec vedeno. Z § 42 správního řádu vyplývá, že buď je podnět nedůvodný - pak je na místě o tom uvědomit toho, kdo jej podal (to však nebyl stěžovatelčin případ, a tedy vyřízení pouhým vyrozuměním nepostačovalo), anebo je podnět důvodný - potom je správní orgán povinen správní řízení zahájit před uplynutím 30 denní lhůty a o tomto zahájení podavatele podnětu vyrozumět. Tato skutečnost je podtrhnuta i ustanovením § 80 odst. 2 správního řádu, podle něhož se nezahájení řízení považuje za nečinnost správního orgánu, tj. za stav zasahující do práva účastníka na projednání jeho věci bez zbytečných průtahů (čl. 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod) a práva poskytnout dotčené osobě ochranu jejich práv (čl. 36 odst. 1 Listiny). Stěžovatelka tak byla zkrácena na svém právu se vyjádřit k povolení stavby předmětné chaty (mohla tak učinit pouze ve vztahu k povolení stavby garáže a jímky), tudíž se nemohla seznámit s příslušnými podklady a vznést námitky.

V pořadí druhá stížná námitka spočívá v tvrzení, že skutková zjištění, z nichž správní orgán vycházel, nemají oporu ve spisu, neboť povolením změny stavby zemědělského objektu, resp. dostavby garáže a jímky, nebyla povolena stavba rekreačního objektu. Přestože krajský soud konstatoval, že změna stavby byla povolena rozhodnutím o změně stavby před jejím dokončením (dne 19. 6. 2000), neuvádí žádný argument, proč by tak tomu mělo být. Uvádí-li krajský soud, že ze žádosti stavebníků o povolení změny stavby před jejím dokončením není pochyb o tom, že stavebníci požádali o povolení stavby rekreační chaty s garáží, pak stěžovatelka namítá, že ze žádosti nelze dovozovat, co je předmětem rozhodnutí, byť by rozhodnutí samozřejmě mělo odpovídat tomu, o co bylo požádáno. Neodpovídalo-li rozhodnutí tomu, co chtěli mít stavebníci povoleno, měli proti tomu brojit odvoláním, nikoli předjímat, že jsou povoleny i další stavby. Fakticky byla povolena pouze dostavba garáže a jímky, nikoli jiné stavby, což vyplývá i z opravy předmětného rozhodnutí (ze dne 23. 6. 2000, č. j. 982/554/00). Jestliže chtěli stavebníci požádat o změnu stavby na rekreační chatu, musela by již tato chata existovat a nemohla by být předmětem stavebního povolení, stejně jako povolil-li stavební úřad dostavbu garáže, nemohlo být povolení chaty předmětem uvedeného rozhodnutí (nelze povolovat změnu či dostavbu něčeho, co by mělo být teprve povoleno). Stěžovatelka navíc podotýká, že závěry soudu jsou v rozporu i s tím, co tvrdil žalovaný, neboť z jeho vyjádření nevyplývá, že stavba měla být povolena rozhodnutím ze dne 23. 6. 2000, ale uvedl, že stavba je konstrukčně obdobná původnímu objektu povolenému rozhodnutím z roku 1988. I toto tvrzení je však v rozporu se skutečným stavem věci, v čemž stěžovatelka odkazuje na část své repliky k vyjádření žalovaného k podané žalobě. Je zřejmé, že stavba o stávajících parametrech není povolena ani jedním ze zmiňovaných rozhodnutí žalovaného. Po zahájení předmětného řízení se stěžovatelka informovala na jeho předmět a bylo jí sděleno, že se jedná o přístavbu garáže, proto také s touto přístavbou souhlasila; rozhodně by však nesouhlasila, bylo-li by projednáváno něco jiného. Následně stěžovatelka obdržela rozhodnutí ze dne 19. 6. 2000, v němž byla povolena spolu se stavbou jímky pouze stavba garáže, a proto také neměla důvod toto rozhodnutí napadat. Není povinností účastníka řízení provádět dozor nad výkonem pravomoci stavebního úřadu (nahlížení do spisu je

jeho právo a nikoli povinnost), a tedy ani stěžovatelka nebyla povinna zjišťovat, zda rozhodnutí odpovídá tomu, jaké o něm mají představy žalovaný či stavebník. Pochybení žalovaného tak nelze přenášet na stěžovatelku. Stěžovatelka tak uzavírá, že stavba zděné chaty na pozemku parc. č. 606 v k. ú. Všestary u Říčán nebyla provedena v souladu se stavebním povolením.

Stěžovatelka kasační stížností konečně výslovně napadá i výrok o náhradě nákladů řízení. Uvádí, že žalovanému sice v principu nic nebrání, aby věc konzultoval s advokátem či se jím nechal zastupovat, ale měl by disponovat dostatečně odborným aparátem, aby toho byl schopen sám. Navíc soud uložil stěžovateli náhradu i těch nákladů, které nevznikly, konkrétně náklady právního zastoupení za úkon dle § 11 odst. 1 písm. d) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění pozdějších předpisů, ačkoli jí není známo, že by zástupce žalovaného vyhotovoval nějaké písemné podání, protože vyjádření k žalobě učinil pracovník žalovaného a nikoli jeho advokát.

Žalovaný se ke kasační stížnosti nevyjádřil.

Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek v rozsahu podané kasační stížnosti (§ 109 odst. 2, věta před středníkem s. ř. s.) a z důvodů v ní uvedených (§ 109 odst. 3, věta před středníkem s. ř. s.). Ve věci přitom rozhodl bez nařízení jednání za podmínek vyplývajících z § 109 odst. 1, věty první s. ř. s.

Nejvyšší správní soud se nejprve zabýval tím, ve které fázi řízení má krajský soud posoudit, zda na straně žalovaného existuje povinnost vydat rozhodnutí tak, jak předpokládá § 79 odst. 2 s. ř. s., tedy zda má toto posouzení provést již při zkoumání podmínek řízení, nebo teprve až při meritorním přezkumu. V této souvislosti zjistil, že jde o otázku, která byla předmětem posuzování rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu; ten v usnesení ze dne 16. 12. 2008, č. j. 8 Aps 6/2007 - 247 (dostupném na www.nssoud.cz) dospěl k závěru, že hodnocení, zda úkon správního orgánu může vůbec pojmově být nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením ve smyslu § 82 s. ř. s., je otázkou důvodnosti žaloby (tj. součástí rozhodnutí ve věci samé), nikoli otázkou existence podmínek řízení. Jinými slovy: domáhá-li se žalobce ochrany proti nezákonnému zásahu, jenž podle jeho tvrzení spočívá v úkonu, který však vůbec nemůže být zásahem ve smyslu § 82 s. ř. s., nelze žalobu odmítnout, ale je nutno rozhodnout o ni meritorně. Jelikož tímto způsobem postupoval i krajský soud, Nejvyšší správní soud vyloučil možnost procesní zmatečnosti v předcházejícím soudním řízení [ke které by musel přihlédnout *ex officio* (viz § 109 odst. 3, věta za středníkem s. ř. s.)] a přistoupil k meritornímu projednání jednotlivých kasačních důvodů.

Nosnou argumentací stěžovatelky je tvrzení, dle kterého je rozsudek krajského soudu založen na nesprávném výkladu § 42 správního řádu ve spojení s § 88 odst. 1 stavebního zákona. Nejvyšší správní soud, vycházející ze své konstantní judikatury (např. z rozsudku ze dne 26. 7. 2006, č. j. 4 Ans 10/2006 - 59, dostupného z www.nssoud.cz), k věci uvádí, že ve správním soudnictví se sice lze domáhat ochrany proti nečinnosti správního orgánu, a to žalobou podle dílu druhého hlavy druhé části třetí soudního řádu správního,

avšak nikoli proti jakékoliv absenci činnosti správního orgánu. Z ustanovení § 79 odst. 1 s. ř. s. vyplývá, že *ten, kdo bezvýsledně vyčerpал prostředky, které procesní předpis platný pro řízení u správního orgánu stanoví k jeho ochraně proti nečinnosti správního orgánu, může se žalobou domáhat, aby soud uložil správnímu orgánu povinnost vydat rozhodnutí ve věci samé nebo osvědčení. To neplatí, spojuje-li zvláštní zákon s nečinností správního orgánu fikci, že bylo vydání rozhodnutí o určitém obsahu, popřípadě jiný právní důsledek.* Dovolání se ochrany u soudu je tak explicitně omezeno jen na případy, kdy ve správním řízení správní orgán má povinnost vydat rozhodnutí nebo má povinnost vydat osvědčení; návrh lze podat jen v určité zákonem stanovené lhůtě a žalobce musí bezvýsledně vyčerpал procesní prostředky, které má k ochraně proti nečinnosti k dispozici ve správním řízení. Tyto podmínky pro poskytnutí soudní ochrany musí být splněny kumulativně. Posledně uvedená podmínka vychází z celkové koncepce správního soudnictví v České republice, založeného na subsidiaritě soudní ochrany veřejných subjektivních práv oproti ochraně, která je těmto právům poskytována v rámci veřejné správy (rozsudek ze dne 18. 10. 2007, č. j. 7 Ans 1/2007 - 100, dostupný z: <http://www.nssoud.cz>). Takovým prostředkem ochrany proti nečinnosti je ve správním řízení žádost k nadřízenému správnímu orgánu podle § 80 odst. 3 správního řádu, kterou také stěžovatelka, byť neúspěšně, využila.

Z uvedeného je zřejmé, že i přes vyčerpání zákonného postupu k ochraně proti nečinnosti podle § 80 an. správního řádu, nemá žaloba na ochranu proti nečinnosti správního orgánu místo v jakémkoli případě pasivity správního orgánu, ale pouze tehdy, zakládá-li hmotné právo subjektivní nárok žalobce na vydání rozhodnutí ve věci samé či osvědčení. Nelze tedy s úspěchem podat žalobu proti nečinnosti zejména v případech, kdy je podání ve správním řízení konstituováno toliko jako podnět (sdělení rozhodných skutečností, byť má iniciovat konkrétní procesní postup správního orgánu) a nikoli návrh, kterým je správní řízení skutečně zahájeno. Žalobou na ochranu proti nečinnosti se proto nelze domáhat toho, aby bylo správnímu orgánu uloženo zahájit řízení z moci úřední, ale jen toho, aby správní orgán vydal – v řízení již zahájeném – rozhodnutí ve věci samé nebo osvědčení. Opačný výklad by byl nejen ve zřetelném rozporu se zcela jasnou dikcí zákona (viz výše citované ustanovení § 79 odst. 1 s. ř. s.), ale je zcela neudržitelný i proto, že by apodikticky předjímal i obsah konečného rozhodnutí ve věci, neboť není-li v tomto typu řízení důvod vrchnostensky upravit poměry jeho účastníků, řízení není vůbec zahájováno.

Krajský soud tedy zcela správně uvážil, že mezi popsané případy patří i řízení o odstranění stavby vydané bez stavebního povolení nebo v rozporu s ním, vedené dle § 88 odst. 1 písm. b) stavebního zákona [nyní řízení podle § 129 odst. 1 písm. b) zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), účinného od 1. 1. 2007]. Toto řízení, narozdíl např. od řízení o povolení odstranění stavby podle § 88 odst. 4 stavebního zákona, nelze zahájit návrhem fyzické nebo právnické osoby, ale jen z moci úřední. To ostatně vyplývá i z dosavadní rozhodovací činnosti Nejvyššího správního soudu (např. rozsudek ze dne 30. 8. 2007, č. j. 4 Ans 6/2006 - 162, dostupný z: <http://www.nssoud.cz>). Jestliže tedy stěžovatelka žádala žalovaného, aby vydal rozhodnutí o odstranění výše uvedených staveb, je třeba její podání hodnotit právě jako pouhé podněty k zahájení řízení *ex officio*, nikoli jako návrhy, jejichž doručením správnímu orgánu by již došlo k zahájení řízení ve smyslu § 18 odst. 2 správního řádu. Nebylo zde tedy vedeno žádné řízení, v rámci něhož by se stěžovatelka mohla úspěšně domáhat

ochrany před nečinností správního orgánu. Nelze jistě zpochybnit oprávnění stěžovatelky podat podnět k zahájení řízení o odstranění stavby, aby však bylo založeno její veřejné subjektivní právo na vedení řízení a vydání rozhodnutí ve věci (které by se navíc závažným způsobem dotýkalo práv jiných osob), musel by tak stanovit zákon, což v daném případě stavební zákon nečiní. Řízení o odstranění stavby dle § 88 odst. 1 písm. b) stavebního zákona je totiž vedeno ve veřejném zájmu a proto je jeho zahájení výlučně v dispozici správního orgánu.

Lze tedy uzavřít, že samotným nezahájením řízení o odstranění stavby podle § 88 odst. 1 písm. b) stavebního zákona žalovaným, stěžovatelka nemůže být dotčena na svých právech. Konečně, i kdyby krajský soud shledal žalobu opodstatněnou a uložil žalovanému povinnost vydat rozhodnutí, nemohl by ho zavázat k vydání rozhodnutí určitého obsahu, k čemuž stěžovatelka ve skutečnosti směřovala (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 9. 2004, č. j. 7 Afs 33/2003 - 80, publikovaný pod č. 456/2005 Sb. NSS).

Pokud stěžovatelka dále rozporovala výrok krajského soudu, jímž bylo rozhodnuto o nákladech soudního řízení, tato námitka je, v souladu s § 104 odst. 2 s. ř. s., nepřipustná, a proto je nutné kasační stížnost v této části odmítnout [§ 46 odst. 1 písm. d), § 120 s. ř. s.]. Tento závěr nemůže zpochybnit ani skutečnost, že kasační stížnost kromě námítky směřující do výroku o nákladech řízení obsahuje i věcně přezkoumatelnou námitku odpovídající důvodům uvedeným v § 103 odst. 1 s. ř. s. Jak uvedl Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 12. 6. 2007, č. j. 2 Afs 190/2006 - 228, dostupný z: <http://www.nssoud.cz>): „Vylučuje-li § 104 odst. 2 s. ř. s. podání kasační stížnosti směřující proti náhradě nákladů řízení, neznamená to, že ve spojení s věcnou kasační stížností je námitka směřující proti nákladům řízení přípustná.“

O náhradě nákladů řízení bylo rozhodnuto ve smyslu ustanovení § 60 odst. 1, věty první s. ř. s. (za použití § 120 s. ř. s.), dle kterého nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Stěžovatelka byla v řízení o kasační stížnosti procesně neúspěšná a právo na náhradu nákladů řízení jí proto nenáleží. Pokud jde o procesně úspěšného účastníka – žalovaného, v jeho případě nebylo prokázáno, že by mu v souvislosti s tímto řízením nějaké náklady vznikly. Nejvyšší správní soud proto rozhodl tak, že se mu právo na náhradu nákladů tohoto řízení nepřiznává.

P o u č e n í : Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 23. března 2009

JUDr. Miluše Došková
předsedkyně senátu

