



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Ostravě - pobočka v Olomouci rozhodl v senátě složeném z předsedkyně senátu Mgr. Barbory Berkové a soudců Mgr. Jiřího Gottwalda a JUDr. Michala Jantoše ve věci

žalobců: a) **Z. K.**
bytem X

b) **L. K.**
bytem X

oba zastoupeni advokátem JUDr. Janem Dobrovolným
sídlem Náměstí 75, 757 01 Valašské Meziříčí

proti

žalovanému: **Krajský úřad Zlínského kraje**
sídlem třída Tomáše Bati 21, 761 90 Zlín

o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 22. 1. 2020, č. j. KUZL 5257/2020

takto:

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

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

1. Městský úřad Karolinka, odbor výstavby (dále jen „stavební úřad“), nařídil rozhodnutím ze dne 11. 9. 2013, č. j. MU-5859/2013 žalobcům odstranění stavby plotu sloužícího k oplocení pastviny pro ovce a skot, sestávajícího z dřevěných sloupků s výplní z uzlíkového pletiva a nacházejícího se na pozemcích p. č. X, X a X v k. ú. N. H. v trase zakreslené do vytyčovacího náčrtu, který je součástí protokolu z kontrolní prohlídky konané 21. 4. 2017. Odstranění bylo nařízeno podle § 129 odst. 1 písm. b) zákona č. 183/2006 Sb., o územním

Shodu s prvopisem potvrzuje M. N.

plánování a stavebním řádu (stavební zákon), tj. z důvodu, že se jedná o „černou“ stavbu realizovanou bez zákonem vyžadovaného povolenacího úkonu stavebního úřadu, konkrétně bez rozhodnutí o umístění stavby či územního souhlasu. Odvolání žalobců proti tomuto rozhodnutí zamítl žalovaný rozhodnutím ze dne 3. 2. 2014, č. j. KUZL 5880/2014.

2. Rozhodnutí žalovaného však zrušil Krajský soud v Ostravě rozsudkem ze dne 28. 1. 2016, č. j. 22 A 23/2014-47 a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. Krajský soud správním orgánům především vytkl, že se nezabývaly tvrzením žalobců o tom, že se plot nacházel na pozemcích již v dávné minulosti - od roku 1947, neučinily v tomto ohledu žádná šetření ani žalobce nevyzvaly k doložení jejich argumentace. Přetrvávající nejasnosti o stavbě plotu, zejména o době jejího vzniku, měly být dle soudu odstraněny náležitým zjištěním skutkového stavu věci, k čemuž však ze strany správních orgánů nedošlo. Ke zrušení napadeného rozhodnutí přistoupil krajský soud pro nepřezkoumatelnost pro nedostatek důvodů, pro potřebu doplnění skutkového stavu, jakož i pro podstatné porušení ustanovení o řízení v podobě nevypořádání se s navrženými důkazy.
3. Správnost závěrů krajského soudu potvrdil posléze Nejvyšší správní soud rozsudkem ze dne 29. 6. 2016, č. j. 2 As 58/2016-25. Konstatoval, že skutkový závěr správních orgánů o tom, že žalobci jsou vlastníky a stavebníky plotu a vybudovali jej v letech 2010 až 2013 jako novou stavbu, nemá oporu v podkladech. Nejvyšší správní soud shrnul, že v následujícím správním řízení bude zapotřebí zabývat se v první řadě pečlivěji tím, kdy byla stavba plotu vybudována, a až na základě tohoto zjištění bude možno stanovit, jaké povolenací správní akty bylo zapotřebí před vlastní realizací stavby získat, a s jistotou určit, že nějaké správní akty vydány být měly, ale nestalo se tak. Za neméně podstatné označil Nejvyšší správní soud určení osoby vlastníka plotu nebo jeho stavebníka, neboť jen takové osobě je možno nařídit odstranění stavby podle § 129 odst. 1 písm. b) stavebního zákona. Dále Nejvyšší správní soud uložil správním orgánům povinnost zabývat se tím, jaká byla povaha stavební činnosti v letech 2010 až 2013, neboť bude-li zjištěno, že se o stavbu novou nejednalo, může vyvstat otázka, zda stavební zákroky žalobců ještě bylo možno pokládat za stavební úpravy a udržovací práce nevyžadující vydání rozhodnutí o umístění stavby ani územní souhlas ve smyslu § 79 odst. 6 stavebního zákona, nebo zda v důsledku stavební činnosti žalobců původní stavba zanikla a na jejím místě byla zhotovena stavba nová, k jejíž realizaci bylo třeba příslušného správního rozhodnutí.
4. Po vrácení věci žalovaný rozhodnutím ze dne 26. 9. 2016, č. j. KUZL 62715/2016 rozhodnutí stavebního úřadu zrušil a vrátil mu věc k novému projednání. Stavební úřad doplnil dokazování a rozhodnutím ze dne 25. 5. 2017, č. j. MU-2100/2017 opětovně nařídil odstranění předmětné stavby. Žalovaný však rozhodnutím ze dne 14. 7. 2017, č. j. KUZL 47146/2017 nové rozhodnutí stavebního úřadu opětovně zrušil pro nevypořádání vznesené námitky podjatosti.
5. I potřetí pak stavební úřad rozhodnutím ze dne 25. 10. 2019, č. j. MU-4303/2019 odstranění stavby nařídil. Žalovaný žalobou napadeným rozhodnutím ze dne 22. 1. 2020, č. j. KUZL 5257/2020 změnil v rozhodnutí stavebního úřadu text podmínky č. 3 (doplnil povinnost oznámit před zahájením odstranění název a sídlo podnikatele, který bude stavbu odstraňovat) a na str. 15 odůvodnění zaměnil slova „hospodářského objektu“ za slovo „plotu“, ve zbytku rozhodnutí stavebního úřadu potvrdil. Žalovaný poukázal na skutečnost, že stavba ve smyslu definice uvedené v § 2 odst. 3 stavebního zákona není pojmově vymezena jako věc spojená pevně se zemí. Dále uvedl, že dle právní úpravy

Shodu s prvopisem potvrzuje M. N.

účinné v době zahájení řízení o odstranění stavby sice oplocení nevyžadovalo stavební povolení ani ohlášení [§ 103 odst. 1 písm. e) bod 14 stavebního zákona], avšak nebylo s výjimkou oplocení vyjmenovaných v § 79 odst. 2 písm. k) stavebního zákona vyňato z územního rozhodování. Kategorii pasteveckého oplocení, jak stavbu nazývají žalobci, dle žalovaného právní úprava nezná. K otázce vzniku stavby a jejího vlastnictví žalovaný na str. 7 rozhodnutí obsáhle ocitoval skutkové závěry stavebního úřadu, přičemž zdůraznil, že zejména z ortofotomap vyplývá, že zatímco v letech 2003 a 2006 se na předmětných pozemcích v dané trase oplocení zjevně nenacházelo, v letech 2012 a 2017 již ano, tudíž se nemohlo jednat o pouhou údržbu či stavební úpravu (možného, nikoli prokázaného) původního oplocení z roku 1947, k čemuž analogicky argumentoval judikaturou týkající se výměny vedení technické infrastruktury, jakož i stanoviskem Veřejného ochránce práv. Z fotodokumentace pořízené při místních šetřeních žalovaný dovodil, že stavba byla prováděna od května 2009 do září 2013.

II. Žaloba a stanovisko žalovaného

6. Žalobci se žalobou domáhali zrušení rozhodnutí žalovaného. Správní orgány dle žalobců nedostatečně zjistily skutkový stav a zjištěné skutečnosti nesprávně hodnotily. Žalobci zdůraznili, že téměř všechny předmětné pozemky vlastní již od nepaměti a využívají je po stejnou dobu zejména jako pastevní. Způsob užívání jakož i hranice těchto pozemků dle žalobců několikrát ročně kvůli dotacím kontroluje Státní zemědělský intervenční fond (dále jen „SZIF“) a orgán ochrany životního prostředí. Existenci původních plotů na těchto pozemcích, které byly následně jen opravovány např. při poškození, mohou dle žalobců prokázat svědci A. O. a R. K. S ohledem na skutečnost, že se jedná o pastevecká oplocení a nikoli plnohodnotný plot pevně spojený se zemí, nejedná se dle žalobců o stavbu, a tudíž není nutné povolení. Dále žalobci uvedli, že se k této části pozemku vztahuje i vydržené právo, schválené Radou OÚ N. H. v roce 1984, přičemž pozemky se užívaly vždy jen na sečení a spásání hospodářskými zvířaty. Pastevecké oplocení je dle žalobců v daném regionu zcela běžné a vždy bylo takto „trpěno“, aniž by bylo třeba žádat o jeho úřední povolení. Povinnost odstranění předmětného oplocení znamená pro žalobce znemožnění jejich pastevecké činnosti. Rovněž žalovanému vytkli nepřiléhavost judikатурních závěrů týkajících se stožárů elektrického vedení, neboť slaboproudé zabezpečení pastvin je zcela odlišné. Ke vzniku nové stavby dle žalobců nedošlo, neboť docházelo toliko k opravám oplocení (opotřeбенé pletivo se opravuje během každé sezóny) a nikoli k jeho úplné výměně. Závěrem poznamenali, že předmětné oplocení nezamezuje přístup na pozemky pana Vaška. Žalovaný dle žalobců také nezákonně překročil meze správního uvážení nebo jej zneužil.
7. Žalovaný požadoval zamítnutí žaloby. Ve vyjádření zopakoval obsah napadeného rozhodnutí.
8. Žalobci v replice ze dne 6. 5. 2020 uvedli, že dle jejich názoru nelze z ortofotografických map zjistit, zda byl plot opraven nebo celý vyměněn, a proto je třeba danou skutečnost prokázat výslechem navržených svědků.

III. Posouzení věci krajským soudem

9. Krajský soud přezkoumal napadené rozhodnutí v mezích žalobních bodů dle § 75 odst. 2 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“), přičemž vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování žalovaného (§ 75 odst. 1 s. ř. s.).

10. Jádrem žalobní argumentace, kterou se snažili žalobci dosáhnout zrušení rozhodnutí příkazujícího jim stavbu odstranit, jsou tvrzení, že posuzované oplocení není stavbou ve smyslu stavebního zákona, tudíž na něj regulace stavebního zákona vůbec nedopadá, dále pro případ, že by soud dospěl k závěru, že se o stavbu jedná, že se jedná o takový druh stavby (pastevecké oplocení), které ke svému vybudování žádný povolenací akt nevyžaduje, a dále že v předmětném období (2009 – 2013) nebylo vybudováno oplocení nové, nýbrž pouze opraveno oplocení stávající (existující již odnepaměti, resp. od roku 1947), a tudíž platí, že pro stavební činnost vykonávanou v předmětném období nebylo třeba získat rozhodnutí o umístění stavby.
11. Proti závěru správních orgánů o tom, že oplocení sestávající z dřevěných sloupků o výšce cca 1,3 m, vzdálených od sebe cca 2,5 m, jejichž výplň tvoří ocelové pletivo s oky cca 12x12 cm, je stavbou ve smyslu § 2 odst. 3 stavebního zákona, neboť se jedná o věc, jejíž vznik je podmíněn stavební nebo montážní technologií (viz str. 12 rozhodnutí stavebního úřadu a str. 5 rozhodnutí žalovaného), staví žalobci argument, že se nejedná o „plnohodnotný plot“, neboť není spojen se zemí pevnými základy. Žalobci tedy staví svou argumentaci poněkud mimoběžně s důvody uváděnými správními orgány obou stupňů, resp. znovu jen opakuji argumenty, které vznášeli již v průběhu odstraňovacího řízení, aniž by reflektovali skutečnost, že správní orgány obou stupňů jednoznačně vyjádřily svůj názor, založený na výkladu § 2 odst. 3 stavebního zákona, že pevné spojení se zemí není pojmovým znakem stavby. Tento závěr správních orgánů dle názoru krajského soudu dikci § 2 odst. 3 stavebního zákona zcela odpovídá (*„Stavbou se rozumí veškerá stavební díla, která vznikají stavební nebo montážní technologií, bez zřetele na jejich stavebně technické provedení, použité stavební výrobky, materiály a konstrukce, na účel využití a dobu trvání.“*). Námitka žalobců, že předmětné oplocení nemělo být považováno za stavbu z důvodu, že není spojeno se zemí pevnými základy, je tudíž lichá. Existence betonových základů sloupků či např. podezdívky není pro určení, zda je oplocení stavbou, rozhodné, přičemž současně není sporu o tom, že se v posuzovaném případě nejedná o např. pouhou mobilní ohradu dočasně volně postavenou na pozemku. Nadto je třeba uvést, že stavební zákon obecně oplocení za stavbu považuje – viz formulace § 103 odst. 1 písm. e) bod 14 stavebního zákona (*„Stavební povolení ani ohlášení stavebnímu úřadu nevyžadují stavby a zařízení, a to oplocení.“*). Závěr stavebního úřadu o tom, že se jedná o věc vzniklou stavební, resp. montážní technologií, žalobci nerozpороvali.
12. Totéž platí o žalobní námitce, že se jedná o pouhé „pastevecké oplocení“, pročez se nejedná o stavbu, resp. že oplocení sloužící k účelu ohraničení pastviny (i kdyby stavbou bylo) nevyžaduje územní rozhodnutí, resp. územní souhlas. Žalovaný v závěru na str. 5 a na str. 6 napadeného rozhodnutí uvedl, že zvláštní kategorii „pasteveckého oplocení“ právní úprava nezná a z povinnosti obstarat si pro stavbu oplocení přinejmenším územní souhlas jsou osvobozena jen oplocení výslovně vyjmenovaná v § 79 odst. 2 písm. k) stavebního zákona (*„oplocení lesních školek, oplocení zřízené k ochraně lesních porostů před zvěří na lesních pozemcích a oplocení dřevin vysazených za účelem založení územního systému ekologické stability, která jsou bez podezdívky, přičemž nesmí dojít k omezení provozu na pozemní komunikaci nebo k přerušení turisticky značené trasy“*), kam předmětná stavba nespadá. Proti takto odůvodněným závěrům však žalobci opět v žalobě žádnou vlastní argumentaci nestaví a ani netvrdí, že by tyto závěry byly věcně nesprávné. Krajský soud nicméně může konstatovat, že zdůvodnění stavebního úřadu považuje za věcně správné.

13. Jelikož žalobci nenamítají, že by správní orgány vycházely z právní úpravy, která by nebyla pro posouzení věci relevantní z hlediska časové působnosti zákona, uvádí krajský soud toliko pro úplnost a nad rámec rozhodovacích důvodů, že v rozhodnutí stavebního úřadu nenalezl výslovnou úvahu o tom, jaké znění stavebního zákona považoval stavební úřad za rozhodné pro posouzení, zda je hypotéza § 129 odst. 1 písm. b) stavebního zákona naplněna. Žalovaný v posledním odstavci str. 5 napadeného rozhodnutí uvedl: „*Dle právní úpravy účinné v době zahájení řízení o odstranění stavby nevyžadovalo oplocení ...*“ Z uvedené citace je zřejmé, že žalovaný považoval za relevantní pro posouzení, zda se jedná o stavbu realizovanou bez povolení ve smyslu § 129 odst. 1 písm. b) stavebního zákona právní stav panující ke dni zahájení řízení o odstranění stavby (pozn. v posuzovaném případě tedy ke dni 9. 8. 2013). Toto východisko nepovažuje krajský soud za správné. Stavební úřad je podle § 129 odst. 1 písm. b) stavebního zákona oprávněn *nařídít odstranění stavby, zjistí-li, že je předmětná stavba prováděna či byla provedena bez rozhodnutí nebo opatření vyžadovaného stavebním zákonem*. Rozhodným časovým okamžikem tak nutně musí být právní stav existující v době, kdy stavba je nebo byla provedena (podle toho, v kterém okamžiku stavební úřad realizaci „černé“ stavby zjistí). Výklad žalovaného by totiž vedl k tomu, že by stavební úřady mohly při změně právní úpravy nařizovat odstranění staveb, které v době své realizace žádný veřejnoprávní povolovací akt ke své existenci nevyžadovaly, s odůvodněním, že takový povolovací akt nově vyžadují v době zahájení odstraňovacího řízení. Správní orgány tak dle názoru soudu neměly ve vztahu k otázce, zda a jaký povolovací akt předmětné oplocení vyžadovalo, zkoumat právní úpravu účinnou ke dni zahájení řízení o nařízení odstranění stavby, nýbrž právní úpravu účinnou v době realizace stavby, tj. v době od května 2009 do září 2013. V posuzované věci však tato nesprávnost nemohla zákonnost rozhodnutí žalovaného ovlivnit, neboť v době realizace předmětné stavby, tj. po celé stavebním úřadem vymezené období od května 2009 do září 2013, vyžadoval stavební zákon pro vybudování oplocení alespoň rozhodnutí o umístění stavby, resp. územní souhlas. Realizovat stavbu oplocení „bez ničeho“, tj. ve volném režimu bez jakéhokoli veřejnoprávního povolovacího aktu, nebylo možné dle stavebního zákona ve znění účinném po celé uvedené období. Teprve novela stavebního zákona účinná od 1. 1. 2018 (zákon č. 22/2017 Sb.) přinesla zjednodušení procesu výstavby plotů, a to změnou § 79 odst. 2 písm. f) stavebního zákona, podle něhož rozhodnutí o umístění stavby ani územní souhlas nově nevyžadují stavby „*oplocení do výšky 2 m, které nehraničí s veřejně přístupnými pozemními komunikacemi nebo s veřejným prostranstvím a které se nacházejí v zastavěném území či v zastavitelné ploše*“. Žalobcům by však ani tato nová úprava, jež nabyla účinnosti v průběhu odstraňovacího řízení, nemohla být ku prospěchu a vést k rozhodnutí stavebního úřadu o tom, že se odstranění předmětné stavby nenařizuje, a to s ohledem na znění čl. II odst. 10 zákona č. 225/2017 Sb. (přechodné ustanovení, podle něhož se správní řízení, která nebyla pravomocně ukončena přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, dokončí podle dosavadních právních předpisů – což platí nejen pro procesní, nýbrž i hmotněprávní otázky - srov. obdobně rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne ze dne 7. 2. 2018, č. j. 6 As 312/2017-98) a rovněž s ohledem na skutečnost, že dle závěru žalovaného (viz první odstavec na str. 6 napadeného rozhodnutí) předmětné oplocení zasahuje do nezastavěného území obce N. H., a tudíž by dle názoru soudu nebylo vyjmuto z regulace stavebním zákonem ani od 1. 1. 2018. Žalobci by tak k legalizaci své stavby museli využít institutu řízení o dodatečném povolení stavby, což dle obsahu spisu ani přes poučení stavebního úřadu neučinili.

14. Dále se soud zabýval námitkou nesprávného skutkového závěru správních orgánů o tom, že se v posuzovaném případě jednalo o stavbu novou a ne toliko o opravu již dlouhodobě existujícího oplocení.
15. K této námitce soud předně uvádí, že se stavební úřad v souladu s pokyny Nejvyššího správního soudu opětovně zabýval tím, kdy byla stavba předmětného plotu vybudována. V odůvodnění svého rozhodnutí popsal stavební úřad následující skutková zjištění a hodnocení podkladů:
- tvrzení o existenci oplocení v daném místě nedoložili žalobci žádným dokladem, např. fotografií (str. 3);
 - čestné prohlášení paní F. K., matky žalobce, o existenci oplocení od r. 1947 je nevěrohodné s ohledem na její blízký příbuzenský vztah s žalobci (str. 6) a nadto z něj vyplývá, že ploty byly realizovány a demontovány dle potřeby a nejsou tak na stejném místě, kde měly být vybudovány roku 1947 (str. 14);
 - kopie potvrzení Rady MNV v N. H. ze dne 17. 8. 1982 nepotvrzuje existenci plotu, toliko vypovídá o obhospodařování dotčených pozemků F. K. (str. 4);
 - s ohledem na obsah výpovědi svědka P. M., bývalého vedoucího odboru výstavby, je žalobci předložený souhlas tohoto svědka s oplocováním falzifikát (str. 10);
 - Městys N. H. neeviduje ve svém archivu žádnou písemnost, která by se předmětného oplocení týkala (str. 10);
 - o výstavbě nového plotu svědčí vyjádření ze dne 9. 7. 2009, v němž žalobci uvedli, že se v březnu 2000 byli na stavebním úřadě informovat na oplocování pozemků pro hospodářská zvířata (tj. stavbu nových plotů), nikoli na údržbu či opravy oplocení stávajícího (str. 12);
 - čestná prohlášení S. K., R. K., A. O. a J. P. se vztahovala k otázce existence komunikace na pozemku parc. č. X, nikoli oplocení;
 - z fotografií pořízených při místních šetřeních z 13. 4. 2010 a 11. 5. 2010 je zřejmé, že dřevěné sloupky jsou nezčernalé a čerstvě odkorněné a pletivo lesklé a nezoxidované, jakož i to, že oplocení na pozemku parc. č. X je nově umístěno v trase komunikace zpevněné kamennou drtí, které zjevně dříve nesloužilo jako pastvina (str. 14);
 - z ortofotomap ze zdroje mapy.cz vyplývá, že v letech 2003 a 2006 se na předmětných pozemcích oplocení nenacházelo, zatímco na snímcích z let 2012 a 2013 je již zřetelná jeho trasa (str. 14).
16. Stavební úřad tedy svůj závěr o skutkovém stavu, tj. o tom, že žalobci v letech 2009 až 2013 realizovali v předmětné trase novou stavbu oplocení, učinil na základě celé řady dílčích zjištění, z nichž však žalobci žalobou rozporovali pouze zjištění učiněná správními orgány z ortofotomap, které jsou součástí správního spisu, a to pouhým tvrzením, že z těchto ortofotomap nelze zjistit, zda byl plot opraven nebo celý vyměněn. Žádné další dílčí zjištění ani hodnocení důkazů, která soud v odstavci výše shrnul, žalobci nerozporovali, toliko navrhli, aby soud vyslechl svědky A. O. a R. K., kteří potvrdí, že plot v daném místě již dlouhodobě existoval a byl toliko opravován.
17. Námitka nesprávného hodnocení předmětných ortofotomap z let 2003, 2006, 2012 a 2017, vložených do správního spisu dne 25. 4. 2017, není ve světle skutečností zjištěných krajským soudem důvodná. Zjištění stavebního úřadu, které následně ve svém rozhodnutí aproboval i žalovaný, že v trase zakreslené do vytyčovacího náčrtu, na nějž rozhodnutí odkazuje, se v letech 2003 a 2006 žádné oplocení nenacházelo, zatímco od roku 2012 se již v této trase nachází, lze dle krajského soudu z předmětných ortofotomap spolehlivě učinit.

Přestože mapy nejsou ve vysokém rozlišení a tohoto nelze dosáhnout ani zvětšením přímo ve webové aplikaci www.mapy.cz (do spisu byly vytištěny v maximálním dostupném rozlišení), je i z dostupného rozlišení zjevné, že přinejmenším od roku 2003 do roku 2006 se sporné oplocení v trase vedoucí po pozemcích parc. č. X, X a X v k. ú. N. H. nenacházelo.

18. Návrhu žalobců na výslech svědků soud vyhověl a při jednání dne 21. 6. 2021 oba svědky vyslechl. Svědek A. O. uvedl, že se v lokalitě pohybuje cca od roku 1980, plot vedoucí od pozemků V. po pozemku žalobců ke studni, po cestě mezi domy a následně od přístřešku pro ovce jižně dolů směrem k lesíku byl na daném místě vždycky, a to ve stejné trase od roku 1980, kdy svědek studnu kopal, s tím, že se maximálně vyměňoval některý shnilý sloupek. Od roku 2003 nicméně již na pozemky žalobců nechodí a přesnou podobu plotu, tj. zda je tam například pletivo, nezná. Svědek R. K. uvedl, že plotů je v dané oblasti více a postupně se to tam mění, na horní straně pozemku žalobců býval dřevěný plot z latí, potom tam je plot z kůlů, mezi nimiž byl dříve natažený ostnatý drát a nyní je to vyspravené pletivem, které se používá proti okusu zvěří. Svědek potvrdil, že již od jeho dětství byl určitě plot v místě komunikace mezi domy vedoucí směrem ke studni a ještě dál na východ. Dále uvedl, že zhruba v letech 1997-2002 tam měl pronajatou louku, kterou využíval k pastvě krav, přičemž v té době tam oplocení bylo včetně oplocení vedoucího od přístřešku pro ovce na pozemku žalobců na jih. Zda bylo v místě toto oplocení již před rokem 1997, si svědek přesně nevzpomněl.
19. Krajský soud hodnotí výpovědi obou svědků jako věrohodné, nicméně nevedoucí ke změně ve zjištěném skutkovém stavu. Oba svědci popsali stav, který na předmětných pozemcích panoval zhruba do roku 2000 až 2003 s tím, že historii pozemků a na nich se vyskytujících oplocení si pamatovali nejdříve od roku 1980. Ani jeden ze svědků neznal přesný stav, který v místě panoval od roku 2009, kdy byla věc posuzována stavebním úřadem, a tudíž nevyvrátili možnost, že od roku 2003 došlo ke změně poměrů. Obě výpovědi tak jen potvrdily závěr správních orgánů obou stupňů, že nelze vyloučit, že v daném místě mohlo v minulosti skutečně existovat nějaké oplocení, avšak sama tato skutečnost neprokazuje, že se jednalo o oplocení, jehož výstavba byla v dané trase povolena, ani to, že se takové oplocení nacházelo právě přesně v té trase, v jaké bylo vytýčeno stavebním úřadem. Jelikož si svědek A. O. jako nejzazší období pamatoval rok 1980, uvádí krajský soud, že podle starého stavebního zákona (zákona č. 50/1976 Sb.) byla stavba oplocení považována za drobnou stavbu, která však nikdy nebyla ve zcela volném režimu, nýbrž bylo k její realizaci nezbytné alespoň ohlášení stavebnímu úřadu (§ 55 a 56 starého stavebního zákona), které nebylo žalobci tvrzeno ani doloženo.
20. Lze proto shrnout, že žalobci uváděná skutečnost, že se předmětné oplocení, tj. oplocení právě v trase odpovídající zmiňovanému vytyčovacímu náčrtu, nacházelo již dříve, nebyla nijak prokázána a naopak z řady přímých i nepřímých důkazů vyplynulo, že se v dané trase jednalo o oplocení nové. Stavební úřad tudíž učinil dle krajského soudu správný skutkový závěr, že stavební činnost žalobců v letech 2009 až 2013 spočívala ve vybudování nové stavby, pro což však nebyly splněny veřejnoprávní podmínky stanovené předpisy stavebního práva, neboť nebylo stavebním úřadem vydáno rozhodnutí o umístění stavby ani územní souhlas.
21. Otázka, zda by stavební zákroky žalobců bylo možné považovat za stavební úpravy či údržbu stavby nevyžadující rozhodnutí o umístění stavby ani územní souhlas ve smyslu § 79 odst. 5 stavebního zákona, tudíž ani nevystala a nebylo ji třeba řešit. Tou by se bylo

Shodu s prvopisem potvrzuje M. N.

třeba zabývat právě a jen v případě, že by bylo prokázáno, že se předmětné oplocení v daném místě nacházelo již před květnem 2009, a to navíc nutně již od doby, kdy takový typ stavby nepodléhal žádnému schvalovacímu, resp. povolovacímu režimu, neboť ve vztahu k této stavbě žádné povolení ani jiné opatření vydáno nebylo. Nepřetržitá existence oplocení v místech současného oplocení však v řízení nebyla prokázána. Teprve v takovém případě by bylo namístě při srovnání stavby původní a stavby nové posuzovat, zda by nebylo možné pokládat stavební činnost žalobců zjištěnou v období od května 2009 do září 2013 za pouhou stavební úpravu či údržbu stavby. V posuzované věci však nebylo co porovnávat, neboť žalobci tvrzená původní stavba plotu v dané trase nebyla nijak zdokumentována. Žalovaný se otázkou rozdílu mezi stavebními úpravami, resp. udržovacími pracemi na stavbě na straně jedné a odstraněním stavby a výstavbou stavby nové na straně druhé zabýval na str. 6 a 8 napadeného rozhodnutí zřetelně jen proto, že teoreticky připustil, že „nelze vyloučit, že v minulosti se v daném místě oplocení nacházelo“ (viz 9. řádek str. 8 napadeného rozhodnutí). Právě a jen pro tuto variantu (která však nebyla v řízení prokázána a žalovaný s ní pracoval jen v hypotetické rovině) pak na příkladu judikatury vztahující se ke stožárům elektrického vedení žalovaný vysvětloval, proč by výměnu již jednou odstraněného oplocení bylo třeba považovat za novou stavbu a nikoli za stavební úpravu či snad údržbu stavby. Výtkami žalobců vůči nepřiléhavosti zmiňované judikatury se proto soud nemusel zabývat, neboť se nejednalo o judikaturu významnou pro posouzení věci samé, nýbrž jen pro posouzení hypotetické verze skutkového stavu. Toliko pro úplnost proto krajský soud uvádí, že v principu by se jednalo o judikaturu přílehlavou, a to i přesto, že se jednalo o rozhodnutí vykládající ustanovení starého stavebního zákona a nadto ve vztahu ke stavbě, jež vyžadovala ke své realizaci stavební povolení. Z novější judikatury, která se vztahuje k novému stavebnímu zákonu a přímo k otázce staveb oplocení lze odkázat např. na rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 12. 2014, č. j. 2 As 125/2014-51 nebo ze dne 19. 7. 2019, č. j. 2 As 333/2016-79, v nichž dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že odstranění stavby plotu a jeho nahrazení potem novým není stavební úpravou, nýbrž odstraněním stavby a výstavbou stavby nové. Analyzovat blíže judikaturní závěry k této otázce však postrádá význam, neboť jak již soud uvedl, správní orgány učinily skutkový závěr, že žalobci postavili plot nový, nejednalo se jen o výměnu některých sloupků či pletiva a jakýkoli stav oplocení v daném místě před květnem 2009 nebyl doložen.

22. Závěrem lze jen dodat, že o skutečnosti, že se jednalo v dané trase o oplocení nové, nikoli jen renovované svědčí i obsah podání manželů V. (stížnost ze dne 29. 9. 2009 a oznámení ze dne 23. 2. 2010), jež byly podnětem k zahájení odstraňovacího řízení a v nichž stěžovatelé uvedli, že stavba plotu, kterou žalobci zahájili, představuje překážku v dosud používané cestě, což odpovídá i zjištěním stavebního úřadu.
23. K dalším žalobním tvrzením krajský soud zdůrazňuje, že řízení před správními soudy je ovládáno zásadou dispoziční. Dle konstantní judikatury soudů rozhodujících ve správním soudnictví platí, že kvalita žaloby v podstatě předurčuje „kvalitu“ rozsudku krajského soudu. Krajský soud je povinen vyzvat žalobce k odstranění vad žaloby v případě, že žaloba neobsahuje žádný žalobní bod, tj. pokud žalobce v rozporu s § 71 odst. 1 písm. d) s. ř. s. vůbec neuvede, z jakých skutkových a právních důvodů považuje napadené výroky rozhodnutí za nezákonné nebo nicotné. Je-li však žalobní bod v žalobě uveden, není povinností soudu vyzývat žalobce k jeho hlubší konkretizaci. Je odpovědností žalobce, aby v žalobě dostatečně specifikoval skutkové a právní důvody, pro které rozhodnutí žalovaného napadá. Pokud je žaloba kuse zdůvodněna, je tak předurčen nejen rozsah

přezkumné činnosti soudu, ale i obsah rozsudku soudu. Soud není povinen ani oprávněn domýšlet argumenty za žalobce. Takovým postupem by přestal být nestranným rozhodčím sporu, ale přebíral by roli advokáta. Jinými slovy, pokud stěžovatel uplatní obecnou námitku, může se jí ve stejném rozsahu zabývat i soud. K tomu srov. např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 2. 2012, č. j. 1 Afs 57/2011-95, ze dne 22. 4. 2014, č. j. 2 Ads 21/2014-20, ze dne 27. 10. 2010, č. j. 8 As 22/2009 -99, ze dne 18. 6. 2008, č. j. 7 Afs 39/2007-46, ze dne 17. 12. 2008, č. j. 7 As 17/2008-60, a rozhodnutí rozšířeného senátu ze dne 24. 8. 2010, č. j. 4 As 3/2008-78 a ze dne 20. 12. 2005, č. j. 2 Azs 92/2005-58, č. 835/2006 Sb. NSS, jakož i rozhodnutí Ústavního soudu, např. sp. zn. II. ÚS 460/15 a II. ÚS 460/15.

24. V souladu s výše uvedeným musí soud jako zcela obecnou hodnotit v závěru žaloby vznesenou námitku překročení mezí správního uvážení. Žalobci nekonkretizovali, v jakém ohledu žalovaný z mezí správního uvážení vykročil, či jak je zneužil, tudíž se soud není schopen touto námitkou podrobněji zabývat. Uvádí proto jen, že není zřejmé, která z aplikovaných právních norem měla vůbec žalovanému správní uvážení umožnit, jelikož § 129 odst. 1 stavebního zákona, upravující nařízení odstranění stavby, žádné alternativy podléhající správnímu uvážení nenabízí. Zjistí-li stavební úřad některou ze skutečností uvedených v § 129 odst. 1 písm. a) až g) stavebního zákona, odstranění stavby nařídí musí, nikoli může (srov. „Stavební úřad *nařídí* odstranění ...“) a žádný prostor pro úvahu nemá (viz také rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 4. 2015, č. j. 3 As 96/2014-40). Dle názoru soudu je tak námitka překročení mezí správního uvážení zcela lichá.
25. Stejně tak se nemůže krajský soud blíže vyjadřovat k tvrzením, která žalobci v žalobě toliko konstatovali, aniž by uvedli, jak tato zpochybňují skutková zjištění či právní hodnocení, resp. zákonnost žalobou napadeného rozhodnutí, popř. aniž by polemizovali s tím, jak tyto skutečnosti žalovaný v napadeném rozhodnutí hodnotil. To se týká např. tvrzení, že žalobci vlastní pozemky pod stavbou od nepaměti, že jsou pastevecká oplocení v lokalitě běžná, že se k určité části pozemku vztahuje i vydržené právo schválené Radou OÚ N. H. z roku 1984, nebo že předmětné oplocení nezamezuje přístupu na pozemky pana V. Žalobci se v uvedených případech v žalobě omezili na holá tvrzení, aniž by však vysvětlili, které závěry má krajský soud jejich optikou přezkoumat a proč. Ani tvrzení o tom, že zemědělské hospodaření žalobců na předmětných pozemcích podléhá soustavné kontrole SZIF a dalších orgánů, žalobci v žalobě nijak nerozvedli, nevysvětlili, jak by měla tato skutečnost zpochybnit skutkové závěry stavebního úřadu o tom, zda se předmětné oplocení v dané trase nacházelo před rokem 2009, ani nereflektovali skutečnost, že žalovaný ve druhém odstavci na str. 8 napadeného rozhodnutí vysvětlil, že se jedná z jeho pohledu o lichý argument, neboť kontrola dodržování stavebních předpisů do kompetence žalobci zmíněných správních orgánů nepatří a žalobci ostatně ani netvrdí opak. Pokud žalobci v žalobě zmínili, že SZIF kontroluje i hranice pastvin, pak musí krajský soud opět připomenout, že není jeho úkolem nestranného posuzovatele domýšlet, co konkrétně by toto tvrzení mohlo pro posuzovanou věc znamenat, resp. jak by hypoteticky mohlo zpochybnit zákonnost napadeného rozhodnutí. Pokud měli žalobci za to, že SZIF vzhledem ke své dohledové činnosti např. disponuje dokumentací dokládající existenci předmětného oplocení v daném místě v minulosti, pak měli tuto skutečnost (již ve správním řízení) uvést a v součinnosti s tímto orgánem dokumentaci stavebnímu úřadu předložit k důkazu. Nic takového však žalobci neučinili.

IV. Závěr a náklady řízení

26. Jelikož soud shledal všechny žalobní body nedůvodnými, žalobu podle § 78 odst. 7 s. ř. s. zamítl.
27. O náhradě nákladů řízení soud rozhodl podle § 60 odst. 1 s. ř. s. tak, že žádný z účastníků nemá na náhradu nákladů řízení právo, neboť procesně úspěšnému žalovanému dle obsahu spisu v řízení žádné náklady jdoucí nad rámec jeho běžné úřední činnosti nevznikly.

Poučení:

Proti tomuto rozsudku **lze** podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů od jeho doručení k Nejvyššímu správnímu soudu v Brně.

Olomouc 21. června 2021

Mgr. Barbora Berková v. r.
předsedkyně senátu