



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Lenky Matyášové a soudců JUDr. Jakuba Camrdy a JUDr. Viktora Kučery v právní věci žalobkyně: **L. Z.**, zast. Mgr. Patrikem Šorfem, advokátem se sídlem Polská 1282/16, Praha 2, proti žalovanému: **Úřad městského obvodu Plzeň 3**, se sídlem Pětatřicátníků 20/7, Plzeň, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Krajského soudu v Plzni ze dne 12. 1. 2021, č. j. 77 A 129/2020 - 25,

t a k t o :

Rozsudek Krajského soudu v Plzni ze dne 12. 1. 2021, č. j. 77 A 129/2020 - 25, **se ruší** a věc **se mu vrací** k dalšímu řízení.

Odůvodnění:

[1] Žalobkyně se u krajského soudu domáhala ochrany proti nečinnosti správního orgánu, konkrétně toho, aby krajský soud uložil žalovanému vydat rozhodnutí o nařízení exekuce odstraněním stavby přístřešku u rodinného domu na adrese Z. X, P. X – S., na pozemku parc. č. X v k. ú. S. Odstranění předmětné stavby bylo dle žalobkyně nařízeno rozhodnutím žalovaného ze dne 17. 12. 2019, právní moci nabylo dne 15. 1. 2020, čímž se stalo vykonatelným. Vlastník stavby, pan Z. Š., však ani po uplynutí stanovené lhůty 6 měsíců stavbu neodstranil. Proto žalobkyně podala dne 25. 8. 2020 žádost o uplatnění opatření proti nečinnosti, žalovaný však i přes to žádné kroky k výkonu rozhodnutí neučinil.

[2] **Krajský soud** žalobu jako nedůvodnou zamítl s tím, že se žalobkyně domáhala zahájení exekuce (aby bylo žalovanému uloženo „vydat rozhodnutí o nařízení exekuce“), avšak k nařízení exekuce může podle § 110 písm. a) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád (dále jen „správní řád“), dojít pouze z moci úřední. Jednou z podmínek úspěšnosti nečinnostní žaloby je existence povinnosti správního orgánu vydat rozhodnutí. V daném

případě však nebyla dosud exekuce zahájena, tudíž zde nebylo ani řízení, v němž by mohl být žalovaný nečinný. Zároveň v případě, kdy může být exekuční příkaz vydán pouze z moci úřední, nevzniká žádné osobě subjektivní veřejné právo na zahájení řízení, natož v nějaké lhůtě. Proto se dle krajského soudu v daném případě nebylo možné domáhat ochrany prostřednictvím nečinnostní žaloby. Žalobkyně mohla pouze podat podnět k zahájení řízení ve smyslu § 42 správního řádu s žádostí o sdělení, jak bylo s jejím podnětem naloženo, ale ani touto cestou by se nedomohla nařízení exekuce, protože pokud by byl správní orgán ohledně jejího podnětu nečinný, domohla by se pouze toho, že ji nevyrozuměl. Závěrem krajský soud nad rámec podotkl, že podaná nečinnostní žaloba byla nedůvodná i materiálně, neboť ze správního spisu vyplynulo, že při kontrolní prohlídce bylo dne 6. 11. 2020 zjištěno, že stavba již byla odstraněna.

[3] Proti rozsudku krajského soudu podala žalobkyně (dále jen „stěžovatelka“) **kasační stížnost**, v níž uplatňuje námitky dle § 103 odst. 1 písm. a) a d) s. ř. s. Stěžovatelka tvrdí, že do dne podání její kasační stížnosti nebyla stavba v celém rozsahu odstraněna. Stěžovatelka se považuje za účastnici všech řízení spojených s předmětnou stavbou, neboť stavba stojí i na jejím pozemku; stěžovatelka přitom bude dotčena na právech ke svému pozemku i při provádění prací při odstraňování přesahu stavby na její pozemek, jelikož k řádnému odstranění stavby vč. uvedení pozemku do původního stavu je nezbytné umožnění vstupu na její pozemek. Stěžovatelka ve správním řízení prokázala, že je umístěním stavby na části jejího pozemku přímo dotčena na svých právech na ochranu svého majetku a jeho nerušeného užívání. Je účastnicí i v řízení o odstranění předmětné stavby, tudíž má právo na to, aby byla povinnost uložená rozhodnutím o odstranění stavby byla řádně splněna, či aby byl proveden výkon rozhodnutí.

[4] Stěžovatelka považuje rozsudek krajského soudu za nepřezkoumatelný; nepřezkoumatelnost přitom spatřuje v tom, že krajský soud vyslovil závěr o jednoznačném odstranění stavby. Dle stěžovatelky žalovaný neprovedl kontrolní prohlídku v přiměřené době od uplynutí lhůty k odstranění stavby (až po čtyřech měsících), zároveň nemohl prohlídku provést řádně bez vstupu na její pozemek, o čemž nebyla vyrozuměna, a z posledně uvedeného důvodu také stěžovatelka neměla příležitost se vyjádřit ke zjištěním kontrolní prohlídky. Z těchto skutečností stěžovatelka vyvozuje, že z obsahu správního spisu nelze postavit najisto, že je stavba odstraněna, a krajský soud proto nemá dostatek důvodů pro rozhodnutí. Pokud by byla stavba již odstraněna, stěžovatelka by vzala svoji žalobu zpět.

[5] Stěžovatelka tedy tvrdí, že krajský soud nesprávně posoudil postup žalovaného při výkonu rozhodnutí. Žalovaný dle stěžovatelky porušil základní zásady činnosti správních orgánů tím, že nevykonal kontrolní prohlídku v přiměřené době po uplynutí lhůty pro odstranění stavby a nevykonal ji též na pozemku stěžovatelky; nezjistil tedy řádně stav věci a nevyřídil věc bez zbytečných průtahů, když byl v době ode dne 15. 7. 2020 do dne 6. 11. 2020 nečinný. Stěžovatelka též rozporuje odkaz krajského soudu na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 7. 2009, č. j. 3 Ans 1/2009 - 58, jelikož dle jejího názoru byly naopak naplněny obě podmínky: nebyla zde situace, že by neprobíhalo řízení – činnost správního orgánu ve věci odstranění stavby nekončí pravomocným rozhodnutím, ale až vlastním odstraněním stavby, a případný výkon rozhodnutí tvoří s řízením o odstranění stavby jeden celek; stěžovatelka je po celou dobu krácena na svých veřejných subjektivních

pokračování

právech nerušeného užívání svého vlastnictví, a to až do fyzického odstranění části stavby, která stojí na jejím pozemku. Z další judikatury pak krajský soud vyvodil zcela nesprávný závěr o tom, že mohla stěžovatelka dát pouze podnět k výkonu rozhodnutí a bylo na správním uvážení žalovaného, zda vůbec zahájí řízení. Tento názor stěžovatelka rázně odmítá, neboť je v přímém rozporu se zákonem, kdy dle § 88 odst. 1 písm. b) zákona č. 50/1976 Sb., stavební zákon, musí být stavba postavená bez stavebního povolení odstraněna, a správní uvážení zde tedy není na místě.

[6] **Žalovaný** se ke kasační stížnosti nevyjádřil.

[7] **Nejvyšší správní soud** se nejprve zabýval formálními náležitostmi kasační stížnosti a shledal, že kasační stížnost byla podána včas (§ 106 odst. 2 s. ř. s.), osobou oprávněnou (§ 102 s. ř. s.), a stěžovatelka je zastoupena advokátem (§ 105 odst. 2 s. ř. s.).

[8] Kasační stížnost není důvodná.

[9] Stěžovatelka v kasační stížnosti uplatnila důvod dle § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s., tedy namítla nepřezkoumatelnost napadeného rozsudku. Nejvyšší správní soud proto nejprve posoudil tuto námitku. Nepřezkoumatelnost rozhodnutí totiž představuje takovou vadu, že se jí Nejvyšší správní soud musí zabývat i tehdy, pokud by ji stěžovatel nenamítal, tedy z úřední povinnosti (§ 109 odst. 4 s. ř. s.). Vlastní přezkum rozhodnutí krajského soudu je možný pouze za předpokladu, že napadené rozhodnutí splňuje kritéria přezkoumatelnosti. Tedy, že se jedná o rozhodnutí srozumitelné, které je opřeno o dostatek důvodů, z nichž je zřejmé, proč krajský soud rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku rozhodnutí. Nepřezkoumatelnost přitom není projevem nenaplněné subjektivní představy stěžovatele o tom, jak měl krajský soud rozhodnout, resp., jak podrobně by mu měl být rozsudek odůvodněn, ale objektivní překážkou, která kasačnímu soudu znemožňuje přezkoumat napadené rozhodnutí (srov. rozsudek NSS ze dne 28. 2. 2017, č. j. 3 Azs 69/2016 - 24). Stěžovatelka spatřuje nepřezkoumatelnost rozsudku v tom, že krajský soud vyslovil závěr o jednoznačném odstranění stavby, ačkoli z obsahu správního spisu nelze postavit najisto, že stavba již byla skutečně odstraněna, a krajský soud tedy nemá pro takový závěr dostatek důvodů.

[10] Nejvyšší správní soud neshledal rozsudek krajského soudu nepřezkoumatelným; nicméně dospěl k závěru, že ve světle závěrů, k nimž dospěl rozšířený senát v rozsudku ze dne 26. 3. 2021, č. j. 6 As 108/2019 - 39, nemůže obstát.

[11] Nejvyšší správní soud v citovaném rozsudku konstatoval:

„[116] Ten, kdo tvrdí, že je dotčen na svém hmotném právu faktickou nečinností stavebního úřadu, který v rozporu s § 129 odst. 2 stavebního zákona nezahájil řízení o odstranění nepovolené stavby (nepovolené terénní úpravy), se může bránit proti takové faktické nečinnosti správního orgánu žalobou na ochranu před nezákonným zásahem (§ 82 násl. s. ř. s.). Vyhoví-li soud takové žalobě, určí, že nezahájení řízení z moci úřední je nezákonným zásahem a současně přikáže stavebnímu úřadu zahájit řízení podle § 129 odst. 2 stavebního zákona.

[117] Pokud nebude zásahová žaloba odmítnuta proto, že v žalobě označené jednání nemůže být již z povahy věci nezákonným zásahem [§ 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s.], je namístě zkoumat její přípustnost z hledisek § 85 s. ř. s., části věty před středníkem. Soud si musí nejprve ujasnit, zda projednávaná žaloba je „zápůrčí“, tj. směřuje proti zásahu, který doposud nebyl ukončen, anebo „určovací“, tedy směřuje proti zásahu, který již ukončen byl. Zatímco u určovací žaloby nezkoumá, zda se žalobce ochrany před zásahem či jiné formy nápravy mohl domáhat jinými právními prostředky, a pokud ano, zda tak učinil, u zápůrčí žaloby takové zkoumání provést musí. Zjistí-li, že uvedené právní prostředky měl žalobce k dispozici, avšak nevyužil jich, musí soud žalobu odmítnout podle § 46 odst. 1 písm. d) ve spojení s § 85 s. ř. s.

[118] Neuplatnil-li žalobce před podáním žaloby na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu spočívajícím v jeho faktické nečinnosti ve věci zahájení správního řízení z moci úřední podnět podle § 42 správního řádu, respektive podnět nadřízenému správnímu orgánu k přijetí opatření proti nečinnosti (§ 80 odst. 2 správního řádu), soud žalobu odmítne pro nepřípustnost dle § 46 odst. 1 písm. d) ve spojení s § 85 s. ř. s.“

[12] Krajský soud tedy především vyzve stěžovatelku ke změně žalobního typu, neboť, jak vyplývá z výše uvedeného rozhodnutí rozšířeného senátu NSS, stěžovatelka se nemůže v dané věci domáhat ochrany prostřednictvím nečinnostní žaloby, ale žaloby zásahové (k poučovací povinnosti soudu viz nálezy Ústavního soudu ze dne 14. 8. 2019. sp. zn. II. ÚS 2398/18). Po ověření splnění podmínek řízení rozhodne krajský soud v intencích závěrů rozšířeného senátu.

[13] V novém rozhodnutí rozhodne krajský soud rovněž o nákladech řízení o kasační stížnosti.

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

V Brně dne 25. července 2022

JUDr. Lenka Matyášová
předsedkyně senátu