



ČESKÁ REPUBLIKA  
ROZSUDEK  
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Plzni rozhodl v senátě složeném z předsedy senátu Mgr. Jaroslava Škopka a soudců Mgr. Jana Šmakala (zpravodaj) a JUDr. Ondřeje Szalonnáse ve věci

žalobkyně:                    **A. H.**, narozená X,  
bytem X,  
proti  
žalovaným:                    1) **Městský úřad Stod**,  
sídlem náměstí ČSA 294, Stod,  
  
2) **M. M.**, narozený X,  
bytem X,

o žalobě proti nezákonnému zásahu spočívajícímu v nezahájení řízení o odstranění stavby plotu mezi pozemky p. č. XA a XB, XC a XD v k. ú. X a plotu mezi pozemky p. č. XC a XE, XF v k. ú. X,

takto:

- I. Žaloba se vůči žalovanému M. M. odmítá.
- II. Žaloba se vůči žalovanému Městskému úřadu Stod zamítá.
- III. Žádný z účastníků řízení nemá právo na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

## I. Vymezení podstaty věci a rozhodnutí soudu

1. Ze soudního spisu i z průběhu ústních jednání vyplynulo, že věc je svou povahou především sousedským sporem mezi žalobkyní a žalovaným M. M. o výšku plotu mezi jejich pozemky a z části také o plot mezi pozemky žalovaného a ulicí. Současný společný plot není prvním plotem na tomto místě ani prvním plotem, vůči němuž měla žalobkyně námitky. Jde tedy o spor dlouholetý, ve kterém se promítla řada důvodů, patrně i rodinné a osobní povahy. Do tohoto sporu byl opakovaně vtažen městský úřad jako úřad stavební, krajský úřad jako jemu nadřízený správní orgán, veřejný ochránce práv, Policie ČR a další orgány veřejné moci. Pomine-li soud dílčí jednotlivosti ilustrující neshody mezi žalobkyní a žalovaným M. M., věc se měla tak, že podle žalobkyně je sporný plot nepovolenou stavbou. V tom ji podpořil i veřejný ochránce práv. Oproti tomu oba žalovaní i krajský úřad setrvali na názoru, že výklad práva ze strany žalobkyně a veřejného ochránce práv je nesprávný, a že sporný plot byl historicky řádně povolen a jeho úpravy se děly v mezích právního řádu dovoleným způsobem bez potřeby dalšího povolování.
2. Krajský soud věc posoudil z jiných hledisek, než účastníci navrhovali, protože shledal, že v atypickém případě žaloby směřující k uložení povinnosti stavebnímu úřadu zahájit řízení o nařízení odstranění stavby ve volném režimu je podstatné především to, zda by tím žalobkyně v současné době mohla vůbec dosáhnout nějaké ochrany svých práv. Na základě provedeného dokazování soud zjistil, že sporný plot je plotem do 2 metrů výšky. Ten je podle současného práva v tzv. volném režimu a nevyžaduje žádný úkon podle stavebního zákona. Žalobkyně by v řízení před stavebním úřadem nedosáhla žádné ochrany svých práv a plot by zůstal nedotčen, popřípadě by jej žalovaný M. M. mohl bez dalšího postavit znovu na stejném místě a ve stejné podobě. Za toho stavu soud neshledal žádné právo žalobkyně, kterému by bylo třeba poskytnout ochranu.

## II. Řízení před soudem

3. Vyřešení věci se žalobkyně původně domáhala u Okresního soudu Plzeň-jih žalobou podanou v září roku 2020. V ní uplatnila několik nároků, které se opíraly o ustanovení soukromého i veřejného práva. Hlavním žalobním požadavkem žalobkyně však bylo uložení povinnosti městskému úřadu, aby zahájil řízení o odstranění stavby. Vedle toho žalobkyně požadovala ochranu proti imisím, náhradu škody způsobené jí nesprávným úředním postupem a další.
4. Okresní soud po čase popřel svou pravomoc k rozhodnutí a věc v prosinci roku 2021 postoupil krajskému soudu s tím, že jde věc, o níž rozhodují soudy ve správním soudnictví. To byla úvaha zjednodušující, neboť pravomoc soudu zakládá především tvrzení žalobce, tj. z jakého právního důvodu se domáhá ochrany svého domnělého práva. V souzené věci tak bylo třeba vyjasnit, čeho přesně se žalobkyně domáhá a proč, aby bylo možné určit, o kterých nárocích žalobkyně má rozhodovat civilní soud a o kterých správní soud. Žalobkyně je totiž paní sporu a je na ní, zda zvolí ochranu pořadem práva nebo v řízení před správními soudy.
5. Tuto přípravu věci měl provést již okresní soud, teprve poté by mohl s jistotou popřít svou pravomoc civilního soudu. Správně tedy krajský soud měl také popřít svou pravomoc a věc předložit zvláštnímu senátu pro rozhodování některých kompetenčních

sporů zřízeného podle zákona č. 131/2002 Sb., s tím, že dosud nebylo vyjasněno, o které části žaloby má rozhodovat který soud. V souladu s ustálenou praxí zvláštního senátu by pak bylo třeba věc vrátit okresnímu soudu popírajícímu pravomoc, aby si nejprve vyjasnil, které žalobní nároky spadají do pravomoci civilních soudů a které do pravomoci správních soudů.

6. Ve vztahu k nároku na „uložení povinnosti zahájit řízení o odstranění stavby“, který představuje jádro žaloby, však byla úvaha okresního soudu v zásadě správná. S ohledem na povahu věci (přednostní věc, neboť správně mělo jít o zásahovou žalobu), stáří věci (krajském soudu se žaloba dostala po více než roce od jejího podání) i okolnosti případu (celkový předpoklad, že případné prodloužení řízení nebude ku prospěchu výsledku, spíše naopak) soud přistoupil přímo k projednání věci. Vedl přitom žalobkyni k tomu, aby žalobu vyjasnila, popřípadě upravila natolik, aby byly projednány jen otázky náležející k rozhodnutí správnímu soudu a ostatní otázky byly vyloučeny k samostatnému projednání, nebo aby na jejich projednání žalobkyně netrvala.

## II. a) Žaloba

7. V žalobě žalobkyně rekapitulovala historii sporného plotu mezi pozemky p. č. XA a XB, XC a XD v k. ú. X. Za posledních více než 20 let se vyvíjel od plotu z drátěného pletiva, přes plot z dřevěných planěk až po plot z dřevěných plotových polí s podezdívkou z betonových tvárnic postavený v letech 2012 až 2013. Tento plot podle žalobkyně dosahuje výšky 2,5 metru („včetně základů a pilířů“) a podléhal tak povolení v době své stavby, tak potřebě územního souhlasu po novelizaci stavebního zákona v roce 2018. Postupnou proměnu plotu v čase žalobkyně hodnotila ve shodě s úvahami veřejného ochránce práv jako stavební úpravy či provedení nové stavby vyžadující územní souhlas. Nešlo o udržovací práce. Plot tak byl postaven bez povolení a stavební úřad měl zahájit řízení o odstranění stavby. Při přípravných pracích žalovaný M. M. poškodil kořeny stromů na pozemku žalobkyně a některé z nich uschly. Plot těmto stromům v současnosti stíní. Podle kanceláře starosty města pak plot navazuje na hospodářskou stavbu, která v části přesahuje na pozemek žalobkyně. *Toto oplocení soud označuje též jako „společný plot“, byť jde v některých částech o zeď.*
8. Ve vztahu k plotu mezi pozemky p. č. XC a XE, XF v k. ú. X, tj. pozemky žalovaného M. M. a ulicí X, žalobkyně rozlišila část branky a vrat a zbylou část plotu. K části branky a vrat uvedla, že krajský úřad i veřejný ochránce práv dospěli k závěru, že jde o stavbu povolenou, byť s odchylkami od výkresu. Ke zbylé části plotu uvedla, že ta údajně měla být povolena v rámci dodatečného povolení domu žalovaného jako rekonstrukce oplocení. To však neplyne z žádného výroku správního rozhodnutí. Nadto není jasné, v jakých místech měl být plot rekonstruován a zda existoval nějaký původní plot, který mohl být rekonstruován. *Toto oplocení soud označuje též jako „plot do ulice“.*

## II. b) Vyjádření žalovaného městského úřadu

9. Městský úřad popřel, že by ve věci byly splněny podmínky pro zahájení řízení o nařízení odstranění stavby. O svém náhledu na věc žalobkyni v průběhu let opakovaně informoval a krajský úřad neshledal žádné pochybení. Dále pak namítl, že pasivně legitimovaným by měl být spíše krajský úřad, neboť jeho právním názorem na věc je městský úřad nyní vázán. Podle městského úřadu také není možné se před soudem domáhat zahájení řízení o nařízení odstranění stavby, protože na zahájení takového

řízení nemá nikdo subjektivní právo a žalobkyně zásah do svých veřejných subjektivních práv ani neuvádí. K věci samé městský úřad uvedl, že M. M. provedl v letech 1999 až 2017 několik stavebních úprav plotu. Tyto úpravy podle městského a krajského úřadu i Ministerstva pro místní rozvoj nevyžadovaly povolení, oznámení ani územní souhlas. To je závěr, který všechny tyto orgány žalobkyni opakovaně sdělily. Po novelizaci stavebního zákona zákonem č. 225/2017 Sb. pak sporný společný plot nevyžaduje jakýkoliv úkon stavebního úřadu, neboť spadá do volného režimu. Ve vztahu k němu je tak řízení před soudem bezpředmětné.

#### *II. c) Vyjádření žalovaného M. M.*

10. Žalovaný především navrhl výslech (tehdejšího zástupce) veřejného ochránce práv Stanislava Křečka, aby bylo zjištěno, na základě jakých skutečností se k věci vyjadřoval. Žalovanému totiž není známo, že by ve věci veřejný ochránce práv prováděl nějaké šetření. Dále pak podrobně popřel veškerá tvrzení žalobkyně s tím, že některá nejsou vůbec relevantní a některá nejsou pravdivá: rostlinám na jejím pozemku se daří dobře, sporný plot má výšku přibližně 1,6 metru.

#### *II. d) Ústní jednání dne 20. 4. 2022*

11. Při ústním jednání žalobkyně upravila svá žalobní tvrzení tak, že již nežádá náhradu škody podle zákona č. 82/1998 Sb. a formulovala svůj žalobní návrh způsobem odpovídajícím žalobě na ochranu před nezákonným zásahem. Bylo tak možné její žalobu bez pochyb považovat za žalobu směřující proti nezákonnému zásahu spočívajícímu v nezahájení řízení o odstranění stavby výše uvedených plotů na pozemku žalovaného M. M.
12. Soud dále žalobkyni seznámil s tím, že tato žaloba může směřovat toliko proti správnímu orgánu ve smyslu § 4 odst. 1 písm. a) soudního řádu správního („s. ř. s.“). Přes sdělení předběžného náhledu soudu, že žalovaný M. M. vystupuje ve věci jako stavebník, nikoliv správní orgán, žalobkyně setrvala na tom, že chce žalovat i M. M. V této souvislosti soud zvážil, zda jsou důvody pro poučení o možnosti ustanovení zástupce. S ohledem na vystupování žalobkyně, zejména její schopnost aktivně se účastnit řízení a uplatňovat v něm v zásadě přílehavé právní argumenty, však soud dospěl k závěru, že nejsou splněny podmínky § 35 odst. 10 s. ř. s. (ustanovení zástupce nebylo nezbytně třeba k ochraně práv žalobkyně). Stejně tak v této souvislosti žalobkyni nehrozila újma, takže nebyl důvod ji dále poučovat (§ 36 odst. 1 s. ř. s.).
13. Při ústním jednání žalobkyně setrvala na žalobních tvrzeních, která podrobně rozvedla. Popsala tak jak změny plotu, tak různé neshody s M. M. více i méně související se stavbou. K prokázání svých tvrzení předložila desítky fotografií sporných plotů a jejich detailů, vegetace a obecně i fotografie umístění všech staveb na jejích pozemcích i pozemcích M. M.
14. Žalovaný městský úřad setrval na tom, že by vůbec neměl v řízení vystupovat jako žalovaný správní orgán. Dále poukázal na roky korespondence s žalobkyní, kde jí vyčerpávajícím způsobem vyložil důvody, pro které plot nepovažuje za nepovolený. V současné době společný plot nepodléhá žádnému povolovacímu režimu, protože je nižší než 2 metry. Zahájení řízení o odstranění stavby tudíž postrádá jakéhokoliv smyslu. Závěrem zdůraznil, že žalobkyně je povinna nejen tvrdit skutečnosti významné pro

posouzení věci, ale také tyto skutečnosti prokazovat.

15. Žalovaný M. M. podrobně popsal svůj pohled na tvrzení žalobkyně i vzájemné vztahy. Ve vztahu ke společnému plotu uvedl, že je nepochybně nižší než 2 metry. K tomu při jednání předložil k nahlédnutí fotografie na mobilním telefonu.

#### *II. e) Ústní jednání dne 26. 5. 2022*

16. Při tomto ústním jednání soud provedl důkaz fotografiemi společného plotu, které žalobkyně a žalovaný M. M. zaslali v reakci na výzvu soudu při předchozím jednání. Dále pak soud provedl důkaz některými dalšími fotografiemi, které žalobkyně předložila.

#### *III. Procesní otázky v řízení před soudem*

17. Souzená věc má svůj bezprostřední základ ve skutkových dějích z let 2012 až 2013, kdy žalovaný M. M. upravil sporný plot do současné podoby. Od té doby k žádné zásadní změně nedošlo. Soud se tedy zabýval právními následky skutkového stavu neměnného téměř 10 let. Po většinu doby existence sporného plotu nebylo pochyb o tom, že se žádný žalobce nemůže domáhat ochrany před správním soudem v podobě směřující k zahájení řízení o odstranění stavby. Tento právní názor již od 19. století vycházel jednak z toho, že nikdo nemá veřejné subjektivní právo na zahájení řízení z moci úřední, jednak z toho, že sousedská práva lze hájit pořadem práva (tj. před civilními soudy). Tak tomu bylo i v době podání žaloby v roce 2020 u okresního soudu.
18. Rozsudkem rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu rozsudku č. j. 6 As 108/2019-39 ze dne 26. 3. 2021, č. 4178/2021 Sb. NSS však došlo k zásadní změně tohoto názoru. Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že za určitých podmínek se žalobou na ochranu před nezákonným zásahem (§ 82 násl. s. ř. s.) může bránit 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.
19. Z tohoto rozsudku jednoznačně plyne několik dalších východisek významných pro souzenou věc. Obecně krajský soud konstatuje, že neshledal důvod, proč by se žalobou nemohl věcně zabývat. Některá východiska je však vhodné rozebrat podrobně:

#### *III. a) Okruh žalovaných*

20. Podle Nejvyššího správního soudu má být žalovaným právě ten správní orgán, který by měl (údajně) zahájit řízení o odstranění stavby. V souzené věci je jím Městský úřad Stod jako stavební úřad, a to bez ohledu na to, že organizace veřejné správy obecně (personálně, odborně aj.) není uzpůsobena tomu, aby v soudním řízení správním vystupovaly prvostupňové orgány jako žalovaní. Namítal-li tedy žalovaný 1), že by vůbec neměl být žalovaným a že otázky soudního řízení by měly být řešeny s krajským úřadem, který je k tomu organizačně lépe uzpůsoben, může soud pouze vyjádřit své pochopení pro praktické těžkosti městského úřadu s tím spojené. Nemění to nic na tom, že žalovaným má být podle precedenčně významného právního názoru Nejvyššího správního soudu právě stavební úřad. Z toho důvodu soud v řízení jednal s Městským úřadem Stod jako s žalovaným.
21. Oproti tomu soud odmítl žalobu ve vztahu k žalovanému M. M., neboť ten ve věci vystupoval toliko jako stavebník a majitel sporného plotu, nikoliv jako správní orgán ve smyslu § 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Při písemné přípravě věci i při odstraňování procesních

vad při prvním ústním jednání soud vedl žalobkyni k tomu, aby vůbec netrvala na tom, že M. M. má být žalovaným. Přes to žalobkyně na ústním jednání výslovně potvrdila, že žalovaným má být právě i M. M. Tak s ním tedy soud jednal až do doby odmítnutí žaloby ve vztahu k jeho osobě (k praktickým problémům procesního postavení M. M. níže).

### III. b) *Vyčerpání jiných procesních prostředků ochrany práva a včasnost žaloby*

22. Podle Nejvyššího správního soudu musí žalobce před podáním zásahové žaloby proti údajnému trvajícím zásahu spočívajícím v nezačínání řízení o odstranění stavby uplatnit podnět podle § 42 správního řádu a podnět nadřízenému správnímu orgánu k přijetí opatření proti nečinnosti podle § 80 odst. 2 správního řádu.
23. Tyto a řadu dalších podnětů žalobkyně v průběhu posledních 10 let opakovaně uplatnila. S přihlédnutím k logice argumentace rozsudku č. j. 6 As 108/2019-39 krajský soud konstatuje, že žalovaný stavební úřad i krajský úřad o existenci údajného protiprávního stavu nepochybně věděly již řadu let. Žalobu tedy nebylo možné odmítnout podle § 85 s. ř. s. Žalobkyně také nemá žádnou zřejmou možnost, jak svá práva hájit v jiném řízení v rámci veřejné správy či v řízení před správním soudem.
24. Pro účely zásahové žaloby proti údajnému trvajícím zásahu spočívajícím v nezačínání řízení o odstranění stavby Nejvyšší správní soud výslovně akceptoval závěry nálezu sp. zn. II. ÚS 635/18 ze dne 15. 5. 2018 (N 94/89 SbNU 387) v tom smyslu, že žalobci nemůže uplynout lhůta k podání žaloby do té doby, dokud trvá zásah, tedy dokud trvá kompetence správního orgánu zahájit řízení z moci úřední. Krajský soud tak s níže uvedenou výhradou akceptoval žalobu žalobkyně jako včasnou, byť směřuje proti skutkovému a právnímu stavu i proti postoji žalovaného, o nichž žalobkyně ví již řadu let.
25. K tomu krajský soud podotýká, že závěry nálezu sp. zn. II. ÚS 635/18 nejsou přesvědčivé samy o sobě, ani ve vztahu k pozdější plenární judikatuře Ústavního soudu, a jsou veskrze absurdní při jejich aplikaci na okolnosti souzeného případu. Argumentace tohoto nálezu je totiž vystavěna převážně na srovnání s procesními postupy v řízení před Evropským soudem pro lidská práva a Ústavním soudem, které jsou pro řízení podle soudního řádu správního irelevantní [srov. obdobně odst. 30 nálezu sp. zn. Pl. ÚS 34/21 ze dne 4. 1. 2022 a odst. 45 nálezu sp. zn. Pl. ÚS 25/19 ze dne 14. 7. 2020 (347/2020 Sb.)]. Dále tento nálezu vychází z toho, že možnost uplynutí lhůty k podání žaloby proti trvajícím zásahu je protiústavní, protože by byla problematická ve vztahu k jiným právním případům. K tomu krajský soud připomíná, že předmětem řízení o *individuální ústavní stížnosti* je posouzení ústavnosti (ve formě specifického ústavního práva) v té konkrétní individuální věci, nikoliv podání obecného výkladu podústavního práva pro jiné případy. Takový obecný výklad náleží *ex constitutione* oběma nejvyšším soudům (čl. 92 Ústavy ČR). Pokud k jeho výkladu přistoupí Ústavní soud, je relevantní pouze potud, co byl třeba k ochraně specifického ústavního práva při rozhodování o individuálním případě [srov. odst. 41 nálezu sp. zn. III. ÚS 3725/13 ze dne 10. 4. 2014 (N 55/73 SbNU 89)]. Dopad toho kterého výkladu podústavního práva na jiné případy je tedy v řízení o ústavní stížnosti také irelevantní.
26. Nehledě na to, citovaný plenární nálezu sp. zn. Pl. ÚS 25/19 v odst. 43 uplatnil argumentaci značně odlišnou a je tedy otázkou, zda jím nebyl senátní nálezu sp. zn. II. ÚS 635/18 již implicitně překonán, a to tím spíše, že na úvahách senátního nálezu byla

postavena podstatná část argumentace návrhu předkládajícího soudu na zrušení lhůty v § 80 odst. 1, 2 s. ř. s.:

„Ústavní soud považuje za irelevantní, zda se účastník správního řízení skutečně o nečinnosti ‚dozvídá každý den znovu‘. I kdyby tomu tak bylo, neznamenalo by to, že by se lhůta z ústavněprávního hlediska musela odvíjet znovu od každého nového dne, kdy se měl o nečinnosti dozvědět. To, že by se o nečinnosti účastník údajně každý den nově dozvídal, by nic neměnilo na tom, že o ní v době uplynutí lhůty věděl již cca rok, a během tohoto roku se proti ní mohl bránit. Posouzení, zda se o něčem žalobce ‚kontinuálně dozvídá‘, může být relevantní pro výklad zákona, který běh lhůty od okamžiku dozvědění odvíjí, nikoli pro zrušení zákona, který tak nečiní. Nadto je Ústavní soud toho názoru, že onou skutečností ve vnějším světě, o které se lze dozvědět, je fakt, že správní orgán nevydal rozhodnutí v době, kdy ho vydat měl, a stal se nečinným. Skutečně nově ‚dozvědět‘ se posléze účastník mohl leda o nějaké nové skutečnosti, tedy typicky o tom, že rozhodnutí bylo vydáno. Má-li být právní řád srozumitelný a jeho aplikace předvídatelná, musí být respektován význam slov v něm používaných. Opačný přístup, kdy se slovům bez ohledu na jejich skutečný obsah dává význam podle toho, jakého výsledku řízení si interpret přeje dosáhnout, je projevem svévole a v určitých případech i nástrojem obcházení pravidel uvedených v čl. 95 odst. 2 Ústavy či § 78 odst. 2 a § 11 odst. 2 zákona o Ústavním soudu.“

Významný je nejen samotný obsah argumentace v podstatně opačný vůči argumentaci nálezu sp. zn. II. ÚS 635/18, ale též odkaz *plenárního* nálezu na vázanost soudce zákonem a rozdělení kompetence Ústavního soudu mezi plénium a senáty téhož soudu při přezkumu ústavnosti zákonů.

27. Závěrem k této otázce pak krajský soud opětovně zdůrazňuje, že sporný plot existuje již téměř deset let a stavební úřad již řadu let odmítá zahájit řízení o odstranění stavby, protože pro ně již řadu let neshledává žádné důvody. Žalobkyně již řadu let ví o sporném plotu a taktéž již řadu let ví o postoji stavebního úřadu, protože proti tomu po celou tuto dobu brojila různými způsoby. Stěží lze tedy tvrdit, že by uplatnění lhůty jasně normované v § 84 odst. 1 s. ř. s. bylo v rozporu s potřebou efektivní ochrany jejích práv. Odmítnutí žaloby podané až řadu let poté, co žalobkyně ví, že ke stavbě plotu došlo, a ví i o tom, že stavební úřad nehodlá zahájit řízení o odstranění stavby, není nepřiměřeným omezením přístupu k soudu. Stejně tak nelze říci, že k zásahu dochází každý den znovu a že se o něm žalobkyně každý den znovu dozvídá. Plot stojí nejpozději od roku 2013 a nejpozději tohoto roku se o něm žalobkyně dozvěděla. Od té doby o něm setrvale ví. To samé v zásadě platí i pro postoj stavebního úřadu. Pakliže žalobkyně brojí proti stavu z roku 2013 a soudní řád výslovně normuje dvoutýdenní („subjektivní“) a dvouletou („objektivní“) lhůtu, stěží by mohla být poškozena odmítnutím žaloby podané v roce 2020.
28. Pokud by tedy rozsudek rozšířeného senátu č. j. 6 As 108/2019-39 výslovně nedokazoval na to, že podle nálezu sp. zn. II. ÚS 635/18 žalobkyni nemůže uplynout lhůta po dobu trvání údajně závadného stavu, krajský soud by bez dalšího její žalobu odmítl jako již roky opožděnou.

### III. c) Zneužití práva

29. Citovaný rozsudek rozšířeného senátu č. j. 6 As 108/2019-39 dále připouští, že žalobu by bylo možné odmítnout pro zneužití práva spočívající například v tom, že soukromoprávní charakter sporu převažuje nad jeho veřejnoprávní podstatou, popřípadě

kdy žalobce rozporuje stav, který před tím dlouhodobě pokojně akceptoval.

30. Krajský soud žádné zneužití práva ze strany žalobkyně neshledal. Žalobkyně zjevně rozporuje stav, který nikdy neakceptovala a naopak jej rozporovala již řadu let. Jinou a výrazně zajímavější otázkou je, zda lze říci, že soukromoprávní charakter sporu převažuje nad jeho veřejnoprávní podstatou. Soud již výše uvedl, že základem věci je sousedský spor, který však je kvůli závěrům rozsudku rozšířeného senátu č. j. 6 As 108/2019-39 veden jinými (veřejnoprávními) prostředky.
31. Veřejnoprávní otázka předkládaná žalobkyni zdaleka není marginální – jak soud ukáže níže, tato otázka je i předmětem úvah odborné literatury. Celkově lze jen obtížně poměřit, zda soukromoprávní povaha převažuje veřejnoprávní podstatu věci. Jak totiž rozšířený senát sám uvedl, pro pravomoc správního soudu je *určující veřejnoprávní povaha zásahu* do vlastnického práva a předmětem řízení o nynější žalobě má být přezkum *postupu stavebního úřadu, který nezačal řízení o nařízení odstranění stavby*. Pravomoc, rozsah účastníků a i hmotněprávní kritéria přezkumu jsou tedy vymezeny *veřejnoprávním postupem orgánu veřejné moci*, přičemž spor je mezi žalobkyní a tímto orgánem veřejné moci o otázky veřejného stavebního práva. Stežít lze dospět k závěru, že by původem soukromoprávní kauza neshod žalobkyně s M. M., která je v její soukromoprávní rovině hmotně i procesně oddělitelná, mohla převážit ve veřejnoprávním sporu mezi žalobkyní s městským úřadem, který je též hmotně a procesně oddělitelný.
32. Při posouzení otázky zneužití práva tedy soud dospěl k dílčímu závěru, že žaloba žalobkyně proti stavebnímu úřadu je dobrověrným využitím práva, které žalobkyni ve veřejnoprávní rovině založil rozsudek rozšířeného senátu č. j. 6 As 108/2019-39.

#### IV. Posouzení věci

33. Žaloba není důvodná.
34. Žalobkyně by procesně uspěla, pokud by soud shledal rozumné důvody pro závěr, že Městský úřad Stod jako stavební úřad postupoval nezákonně v tom, že nezačal řízení o odstranění stavby plotu, přestože šlo o dodatečně nepovolenou stavbu bez veřejnoprávního povolení, a tato objektivně protizákonná nečinnost stavebního úřadu přímo zasáhla do veřejného hmotného subjektivního práva žalobkyně.

##### IV. a) *Do práv žalobkyně může zasáhnout jen společný plot, nikoliv plot do ulice*

35. Již od počátku proto soud vycházel z toho, že veřejná hmotná subjektivní práva žalobkyně (tj. právo vlastnické ve vztahu k povolovacím procesům před stavebním úřadem) nemohla být dotčena plotem do ulice (včetně brány, branky a zdi s elektroměrem a hlavním uzávěrem plynu) mezi pozemky žalovaného M. M. a ulicí X. Tímto plotem se tak dále nezabýval, protože z žaloby ani ústních jednání nevyplývalo nic, co by vypovídalo o jakémkoliv dotčení jakýchkoliv práv žalobkyně tímto plotem. Na okraj soud konstatuje, že nepřehlédl tu (rozsahem menší) část tvrzení žalobkyně, kterými připomínala dřívější stavebnětechnicky nevhodné napojení sloupku brány žalobce na sloupek žalobkyně. Tato dílčí otázka neodůvodňuje, proč by celý plot do ulice měl přímo zasahovat do veřejných subjektivních práv žalobkyně, nadto byl tento problém již dříve vyřešen.
36. Soud proto zaměřil svou pozornost i celý průběh řízení ke zjištění, jak je tomu s plotem

mezi pozemky p. č. XA a XB, XC a XD v k. ú. X, tj. plotem mezi zahradou žalobkyně a dvorem žalovaného M. M. Právě tento plot byl faktickým jádrem sporu a z okolností případu bylo lze uvažovat o tom, že jeho údajně nepovolená stavba a související nečinnost stavebního úřadu zasahují do práv žalobkyně.

IV. b) *Pro posouzení zákonnosti zásahu do práv žalobkyně je rozhodující aktuální stavební zákon*

37. Pro další postup soudu bylo třeba určit, podle jakého práva by věc měl posoudit. Obecně platí, že v řízení o zápůřčí zásahové žalobě soud věc posuzuje podle skutkového i právního stavu v době rozhodnutí ke dni svého rozhodnutí (§ 87 odst. 1 s. ř. s.).
38. V řízení o žalobě směřující proti zásahu spočívajícím v tom, že stavební úřad nezačal řízení o nařízení odstranění stavby, však nelze s tímto obecným pravidlem bez dalšího vystačit. Jednání či nejednání stavebního úřadu ke dni rozhodnutí soudu je totiž předurčeno tím, jakou má stavební úřad povinnost plynoucí ze stavebního zákona.
39. Podle § 129 odst. 1 písm. b), odst. 2 věty první stavebního zákona platí, že stavební úřad zahájí řízení o odstranění stavby prováděné nebo provedené bez rozhodnutí nebo opatření vyžadovaného stavebním zákonem nebo bez opatření nebo jiného úkonu toto rozhodnutí nahrazující anebo v rozporu s ním, aniž byla stavba dodatečně povolena.
40. Podle této úpravy má stavební úřad povinnost hodnotit, zda ta která stavba byla provedena bez povolení *v době jejího provedení*. To plyne jak z povahy věci spočívající v potřebě opravňujícího rozhodnutí, ochraně veřejného zájmu v době provedení stavby a celkově zájmu zachování stavební kázně. Správní soud by tak postup stavebního úřadu měl hodnotit optikou právního stavu v době zhotovení stavby, protože pouze tato právní úprava je určující pro to, zda stavba vyžadovala povolení nebo jiný úkon toto povolení nahrazující.
41. Souzená věc je však specifická tím, že role soudu a stavebního úřadu jsou odlišné a proto při rozhodování uplatňují jiná hlediska. Soud chrání *subjektivní práva* jednotlivce, kdežto stavební úřad *objektivní stavební pořádek*.
42. Postup stavebního úřadu z hlediska objektivní zákonnosti je určen právem účinným v době provedení stavby. Smyslem řízení o žalobě ovšem není kontrola objektivní zákonnosti, ale ochrana subjektivních práv žalobkyně. Na tom nic nezměnily ani závěry rozšířeného senátu vyjádřené v rozsudku č. j. 6 As 108/2019-39 (srov. jeho odst. 39, 40, 44). Krajský soud si je samozřejmě vědom toho, že tento rozsudek z porušení objektivního práva ve vztahu ke stavebníkovi nepovolené stavby dovozuje porušení subjektivního práva vlastníka sousedního pozemku (srov. jeho odst. 52, 55, 70). Podle krajského soudu je ovšem třeba se ptát, zda se tato logika nevyhnutelně uplatní ve všech případech, nebo zda mohou být právní vztahy podstatně složitější. Mimo jiné i v tom, zda *ke dni rozhodování soudu* má veřejné subjektivní hmotné právo žalobce chráněné v řízení před soudem stejnou kvalitu jako *v době provedení stavby*, která je rozhodná pro posouzení povinnosti stavebního úřadu zahájit řízení. Krajský soud má za to, že tato otázka má obecný přesah, neboť jde mimo jiné o otázky toho, o jaké právo vlastně jde a či je, zda přechází na právní nástupce aj.
43. Všechny tyto otázky není v individuální věci vhodné a z hlediska možností soudní moci ani možné řešit. Jejich význam však lze na individuální věci žalobkyně velmi dobře ilustrovat. V době provedení stavby plotu v roce 2013 totiž plot patrně vyžadoval územní rozhodnutí nebo územní souhlas. Podrobnosti závislé na konkrétních

skutkových okolnostech z té doby není třeba řešit, neboť ve věci není pochyb, že sporný společný plot podléhal nějakému povolovacímu režimu podle stavebního zákona. Žalovaný městský úřad však velmi správně poukázal na to, že novelizací stavebního zákona provedenou zákonem č. 225/2017 Sb. byla z povolovacích režimů vyjmuta velká množina plotů a byla přesunuta do režimu zcela volného. Podle § 79 odst. 2 písm. f) stavebního zákona *rozhodnutí o umístění stavby ani územní soubhlas nevyžadují opěrné zdi do výšky 1 m nebo oplocení do výšky 2 m, které nehraničí s veřejně přístupnými pozemními komunikacemi nebo s veřejným prostranstvím<sup>1)</sup> a které se nacházejí v zastavěném území či v zastavitelné ploše.*

44. Pokud sporný společný plot odpovídá nynějšímu znění § 79 odst. 2 písm. f) stavebního zákona, mohl by v současnosti být postaven bez jakékoliv veřejnoprávní účasti stavebního úřadu a tedy i účasti žalobkyně jako účastnice některého procesu podle stavebního zákona.
45. Za toho stavu je nutně třeba si položit dvě otázky: (1) Má žalobkyně v době rozhodnutí soudu nějaké veřejné subjektivní hmotné právo hodné ochrany, když v mezidobí od stavby plotu do rozhodnutí soudu zákonodárce dospěl k závěru, že některé ploty není třeba veřejnoprávně regulovat? (2) Co by bylo výsledkem vyhovujícího rozhodnutí soudu, pokud by soud žalobkyni vyhověl a chránil její veřejné subjektivní hmotné právo?

#### IV. c) *Rozsah subjektivního hmotného práva žalobkyně*

46. S ohledem na jasnou vůli zákonodárce ve vztahu k přesunu plotů do volného režimu i judikaturu Ústavního soudu si krajský soud tyto otázky zodpověděl tak, že (1) v současné době žalobkyně nemá veřejné subjektivní hmotné právo, které by bylo hodné ochrany, a že (2) soudem vynucené zahájení řízení o odstranění stavby by buďto nevedlo vůbec k žádnému výsledku, nebo by vedlo k výsledku zcela absurdnímu.
47. Opakovaně citovaný rozsudek rozšířeného senátu č. j. 6 As 108/2019-39 vychází z toho, že veřejným subjektivním hmotným právem, které je stavebním úřadem chráněno, je právo vlastnické, které vlastník chrání právě v rámci procesů podle stavebního zákona.
48. To obecně odpovídá faktickým vztahům v území, logice ústavní úpravy vlastnického práva i jejímu promítnutí do podústavního práva. Záruka vlastnického práva (čl. 11 odst. 1 věta první Listiny základních práv a svobod) zahrnuje právo věc užívat a nakládat s ní (zejména úplatně převést), že vlastníkům nesmí být poskytnuta různá intenzita ochrany různých forem vlastnictví (čl. 11 odst. 1 věta druhá) a že vlastnictví není neomezeným panstvím nad věcí, ale *právním panstvím v rámci prostoru vymezeného právní úpravou a podle jejích podmínek* [srov. odst. 54–56 nálezu sp. zn. Pl. ÚS 27/16 ze dne 18. 12. 2018 (N 200/91 SbNU 485; 51/2019 Sb.)]. Proto není možné k věci přistupovat tak, že vlastnická práva sousedů zůstanou absolutně nedotčena. Vlastnické právo souseda s vlastnickým právem jako stavebníka na sebe vzájemně působí a v moci práva je pouze zamezit vzniku extrémní nevyváženosti práv vlastníků sousedních pozemků (srov. usnesení sp. zn. I. ÚS 3610/16 ze dne 28. 6. 2017). Obecná společenská potřeba na úpravě vzájemných vztahů vlastníků pozemků proto vyžaduje právní úpravu (srov. odst. 86 nálezu sp. zn. Pl. ÚS 27/16), kterou v poměrech souzené věci představuje zejména stavební řád, resp. ty jeho části, které obsahově upravují sousedské právo veřejnoprávní metodou (srov. usnesení sp. zn. I. ÚS 3197/18 ze dne 15. 1. 2019).
49. Samotné vlastnictví pozemků žalobkyně se od provedení stavby plotu v roce 2013 do

současné doby nezměnilo. Změnila se však míra ochrany, které tomuto vlastnictví žalobkyně zákon přiznává. Zákonodárce totiž uvažil, že od roku 2018 pro vyvážení práv sousedů již není třeba, aby se vyjadřovali k některým stavbám oplocení. K tomu soud jen dodává, že tato legitimní úvaha zákonodárce vyjádřená v závazném pramenu práva může být založena i na tom, že typově jde o stavby banální povahy i dopady na okolí a případné excesy je *nepochybně* možné řešit pořadem práva pomocí soukromoprávních sousedských žalob.

50. Rozsah ochrany právního panství žalobkyně nad pozemky p. č. XA a XB, XC a XD v k. ú. X, tj. rozsah jejího subjektivního hmotného práva, se tedy od roku 2018 zúžil tak, že jí již *nenáleží* účastenství v řízeních, která se týkají plotů do 2 metrů výšky na pozemku žalovaného souseda M. M., protože se žádné řízení podle stavebního zákona ani nevede.
51. To je zcela zásadní změna, která se musí promítnout i do rozhodování soudu: Zákonodárce v roce 2018 jasně vymezil podmínky ochrany subjektivního hmotného práva žalobkyně tak, že v současnosti nemůže v rámci veřejnoprávního procesu mít vliv na dění na sousedním pozemku. Soud proto nemůže v roce 2022 chránit toto subjektivní hmotné právo nad rámec jeho současné ochrany jen proto, že v roce 2013 bylo chráněno v širším rozsahu. V tom se právě musí projevit rozdíl mezi objektivním právem významným pro rozhodnutí stavebního úřadu (jde o otázku, zda stavba potřebuje povolení) a subjektivním právem významným pro rozhodnutí soudu (jde o otázku, zda existuje právo žalobkyně, které lze chránit).
52. Poukázal-li rozšířený senát v odst. 55 rozsudku č. j. 6 As 108/2019-39 na obecný právní princip, že stavebník svým protiprávním postupem nemůže získat výhodnější postavení, doplňuje k tomu krajský soud, že ani soused takového stavebníka nemůže protiprávním postupem stavebníka získat výhodnější postavení. Jen proto, že žalovaný M. M. v roce 2013 údajně porušil objektivní právo a tím i subjektivní hmotná práva žalobkyně, není důvod chránit tato subjektivní hmotná práva žalobkyně stejně jako v roce 2013, jestliže v roce 2022 ve srovnatelném rozsahu prostě již neexistují. Žalobkyně by tedy ani nebyla účastnicí potenciálního řízení vedoucího k dodatečnému povolení stavby (srov. odst. 56 rozsudku č. j. 6 As 108/2019-39).
53. Na tomto názoru soudu nemohl nic změnit ani odkaz žalobkyně na přechodná ustanovení v části první čl. II bodu 10 zákona č. 225/2017 Sb., podle něhož stavební úřad dokončí podle dosavadních právních předpisů ta správní řízení, která nebyla pravomocně ukončena přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona. Z tohoto přechodného ustanovení lze dovodit toliko to, že *již zahájené* řízení o odstranění stavby *stavební úřad* dokončí podle dosavadních procesních i hmotněprávních předpisů (srov. rozsudek NSS č. j. 6 As 312/2017-98 ze dne 7. 21. 2018). V souzené věci však žádné řízení o odstranění stavby zahájeno nebylo a spor vůbec není o to, podle jakého práva má postupovat stavební úřad, nýbrž soud. O tom, co má činit soud, přechodná ustanovení neuvádí nic.
54. Tuto část svých úvah tak soud shrnuje tak, že v době rozhodování soudu náležela žalobkyni ochrana jejího subjektivního hmotného práva pouze v rozsahu aktuální úpravy účastenství podle stavebního zákona, tj. jen za předpokladu, že sporný plot je vysoký nejméně 2 metry nebo z jiného důvodu není ve volném režimu.

#### IV. d) *Bezvýslednost případného řízení o odstranění stavby sporného plotu ve volném režimu*

55. Je-li sporný plot v současnosti ve volném režimu (k tomu níže), žalobkyně by nedosáhla žádného lepšího postavení (ochrany svých subjektivních hmotných práv) i kdyby jí soud

přiznal ochranu v rozsahu právní úpravy z doby provedení stavby plotu. Došlo by pouze ke zcela zbytečnému výkonu pravomoci stavebního úřadu, popřípadě ke zcela zbytečnému zhoršení postavení žalovaného M. M.

56. Podle § 129 odst. 1 písm. b), odst. 2 stavebního zákona stavební úřad hodnotí, zda ta která stavba byla provedena bez povolení podle právního stavu platného *v době jejího provedení*. Pokud shledá, že tomu tak je, zahájí řízení o odstranění stavby. V rámci tohoto řízení je však povinen umožnit žádost o dodatečné povolení stavby a tedy i případné dodatečné povolení stavby. Právní úprava má v tomto ohledu reparační, nikoliv sankční povahu. Podmínky pro dodatečné povolení se posuzují podle právní úpravy platné v době dodatečného povolování (jsou chráněny aktuálně existující zájmy).
57. V případech původně nepovolených staveb, které byly následně zařazeny do volného režimu, však vzniká nežádoucí situace, kterou zmiňuje i odborná literatura<sup>1</sup>: tyto stavby nelze dodatečně povolit, protože neexistuje žádný odpovídající povolovací režim právě proto, že jde o stavby ve volném režimu. Jestliže tyto stavby nelze dodatečně povolit podle práva rozhodného pro řízení o dodatečném povolení, zůstávají ovšem stále nepovolenými stavbami podle práva rozhodného pro řízení o nařízení odstranění stavby.
58. Za tohoto procesního stavu buďto stavební úřad konstatuje mezeru v zákoně a řízení o nařízení odstranění plotu zastaví za analogické aplikace některého jiného ustanovení (nabízí se § 129 odst. 4 stavebního zákona), anebo striktně v souladu se zněním zákona nařídí odstranění sporného plotu, který si však žalovaný M. M. bude moci ihned postavit znovu ve stejné podobě.<sup>2</sup> Bude totiž ve volném režimu. Ani v jedné z těchto variant by žalobkyně neměla vliv na to, jak bude sporný plot vypadat. Vyhovění žalobě v podobě soudního příkazu stavebnímu úřadu, aby zahájil řízení o odstranění stavby, by proto v poměrech souzeného případu nevedlo k žádné smysluplné ochraně práv žalobkyně, žádnému smysluplnému výkonu pravomoci stavebního úřadu a žalovaného M. M. by mohlo toliko poškodit.
59. Smyslem právní úpravy nařízení odstranění stavby ovšem není snaha o trestání stavební nekázně, ale ochrana veřejných a soukromých zájmů. V souzené věci však žádné zájmy hodné ochrany nejsou, neboť zákonodárce jejich posouzení vyloučil zařazením plotů do 2 metrů výšky do volného režimu. V současné době tak nelze nijak odůvodnit, jaký zájem odůvodňuje dočasné odstranění sporného plotu a převažuje nad zájmem žalovaného M. M. na zachování tohoto plotu. Nařízené odstranění plotu by tedy bylo protiústavní, stejně jako rozhodnutí soudu, které by k tomu bylo podkladem (srov. nález sp. zn. I. ÚS 1956/19 ze dne 12. 5. 2020).
60. Tuto část svých úvah tak soud shrnuje tak, že plot spadající aktuálně do volného režimu nelze dodatečně povolit a žalobkyně by své výhrady vůči němu neměla kde uplatnit. Zahájení řízení o nařízení odstranění jeho stavby by nemohlo vést k ochraně práv žalobkyně. Výsledkem tohoto řízení by byl v lepším případě planý výkon pravomoci, v horším případě neodůvodnitelný zásah do práv žalovaného M. M.

#### IV. e) *Sporný plot z hlediska stavebního zákona*

<sup>1</sup> PŮČEK, Pavel. *Naříd' me jim „černou“ stavbu zbourat a zítra ať si ji postaví klidně znovu aneb „kdepak se nám vytratil zdravý selský rozum?“*. In Soňa Skulová, Tomáš Svoboda, Michal Janovec (eds.). *COFOLA 2019. Část IX. Atypické podoby trestání ve veřejné správě*. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2019. s. 89–105.

<sup>2</sup> Srov. PŮČEK, Pavel. *Naříd' me jim „černou“ stavbu zbourat a zítra ať si ji postaví klidně znovu aneb „kdepak se nám vytratil zdravý selský rozum?“*, str. 93–94.

61. Na základě výše uvedených úvah soud shledal, že není nezbytně třeba se zabývat tím, zda byl sporný plot v roce 2013 povolen, což byla podstata sporu mezi žalobkyní a stavební úřadem. To je otázka objektivního práva pro stavební úřad, který o ní vedl dlouhodobou polemiku s žalobkyní i s veřejným ochráncem práv. Prvotní pozornost bylo třeba zaměřit na to, jaký je současný právní režim tohoto plotu. Teprve pokud by vyšlo najevo, že plot je takové povahy, že i v současné době by vyžadoval povolení (a je tedy myslitelná ochrana nějakých práv žalobkyně), bylo by třeba řešit, zda se jeho současná podoba z roku 2013 opírá o nějaké povolení z roku 2013 nebo povolení dřívější, což tvrdil žalovaný městský úřad.
62. Na základě provedení dokazování soud hledal, že jde o plot *do 2 metrů výšky*, který nehraničí s veřejně přístupnými pozemními komunikacemi nebo s veřejným prostranstvím a které se nacházejí v zastavěném území či v zastavitelné ploše (kromě výšky nebyly podmínky sporné). Sporný společný plot tedy spadá do výjimky § 79 odst. 2 písm. f) aktuálního znění stavebního zákona a mohl by v současnosti být postaven bez jakékoliv veřejnoprávní účasti stavebního úřadu, a tedy i účasti žalobkyně jako účastnice některého procesu podle stavebního zákona.
63. S otázkou zjišťování výšky plotu byly spojeny dvě problematické právní otázky: kdo prokazuje výšku plotu a jak se výška plotu měří.
64. Obecně soud vychází z toho, že břemeno vedení důkazu tíží žalobkyni, která tvrdí nezákonnost postupu městského úřadu. Poté, co soud účastníkům řízení při jednání předestřel (§ 49 odst. 4 s. ř. s.), že pro rozhodnutí věci považuje za významnou v první řadě výšku sporného plotu, bylo tedy na žalobkyni, aby k výšce plotu navrhovala a předkládala důkazy.
65. Ploty ovšem mívají dvě strany a žalobkyně má bez dalšího přístup jenom ke straně sporného plotu do její zahrady, nikoliv do dvora žalovaného souseda. Proto důkazy předložené žalobkyní mohly vypovídat pouze o výšce plotu z její strany. Z povahy jen částečně vypovídajícího důkazu nemusely být dostatečné pro nepochybné zjištění skutkového stavu. Za toho stavu přicházelo do úvahy uplatnění vysvětlovací povinnosti žalovaného ve vztahu k výšce plotu měřené ze dvora souseda M. M.
66. K této druhé straně však nemá žalovaný městský úřad bez dalšího přístup a není ani zřejmý důvod, proč by jako orgán veřejné moci měl mít přístup na soukromý pozemek mimo vlastní výkon své pravomoci stavebního úřadu: plot považoval za objektivně povolený na základě jiné právní úvahy než soud, neměl tedy zákonný důvod na pozemek M. M. dříve vstupovat a plot měřit. Zajišťování důkazů pro vlastní soudní řízení takovým zákonným důvodem pro výkon pravomoci není. Stěží tak soud mohl požadovat od žalovaného městského úřadu plnění vysvětlovací povinnosti.
67. K druhé straně plotu má bez dalšího přístup žalovaný M. M., který však v řízení o žalobě na ochranu před nezákonným zásahem vůbec nemohl a neměl být žalovaným. Při běžném běhu věcí by byl nanejvýš osobou zúčastněnou na řízení (§ 34 s. ř. s.). Stěží tak od něj soud mohl požadovat plnění vysvětlovací povinnosti, natožpak bez dalšího nařídít na jeho soukromém pozemku provedení důkazu ohledáním plotu (§ 52 odst. 1 s. ř. s. a § 130 odst. 2 o. s. ř.). Naštěstí se žalovaný M. M. na zjišťování skutkového stavu aktivně podílel a výšku plotu jako skutečnost významnou pro posouzení věci se tak podařilo zjištit. Nenastal tedy stav skutkové nejistoty.
68. Dále pak soud musel vyjasnit, jak se plot vlastně měří:

69. Bez dalšího odmítl tvrzení žalobkyně, že by měly být zohledněny i základy plotu pod zemí. Smyslem výškové regulace plotů je snaha o vyvážení dopadů, které bude mít plot *nad zemí*. Jakkoliv se tedy práva k pozemku vztahují i pod zem, stěží lze nalézt obecný rozumný důvod, proč zohledňovat i podzemní část plotu (nebudou-li dotčeny nějaké zvláštní zájmy, což ale není tento případ). To lze demonstrovat na tom, že podle návrhu žalobkyně by dva ploty dosahující výšky například 150 cm *nad zemí* podléhaly či nepodléhaly některému z povolovacích režimů stavebního zákona podle toho, jak hluboký budou mít základ. Byť by nad zemí šlo o ploty zcela totožných parametrů, jejich právní režim by mohl být diametrálně odlišný. Pro to soud neshledal žádný důvod.
70. Dále se soud neztotožnil s paušální úvahou, že v případě svažitého terénu je vždy třeba měřit z níže položeného pozemku.<sup>3</sup> Za přílehavější soud považuje postup podle okolností konkrétního případu, jakkoliv je si vědom toho, že se tím otevírá širší prostor pro obcházení zákona ze strany stavebníků i stavebních úřadů. V této souvislosti lze odkázat na rozsudek Krajského soudu v Ostravě č. j. 22 A 69/2020-45 ze dne 18. 11. 2021, který přesvědčivě vysvětlil, proč ve skutkových poměrech tamní věci bylo jediným rozumným měřením měření z níže položeného pozemku: šlo o případ, kdy stavebník zvýšil úroveň terénu na svém pozemku a na něm postavil plot výšky 1,95 metru měřené z tohoto pozemku. Následně nepravdivě tvrdil, že měření ze sousedního pozemku ukazující na výšku plotu 2,17 metru je dáno jednak chybou měření, jednak umělým snížením výšky terénu na tomto sousedním pozemku.
71. Výška a profil terénu i výškový rozdíl mezi sousedními pozemky tak zjevně mohou být dány různými důvody, včetně obmyslného jednání stavebníka nebo jeho souseda. Měření výšky plotu by proto mělo zohledňovat faktický stav na pozemcích a mělo by být rozumné jak v právu, tak z technické stránky věci. Jestliže lze výškový rozdíl pozemků přičítat majiteli některému z nich, podle okolností případu by to mohl být důvod měřit plot ze strany pro něj nevýhodné (tj. ze strany pozemku původní úrovně oproti pozemku účelově zvýšenému, ale i sníženému). Stejně tak se lze třeba ptát, jak při měření zohlednit stavebnětechnicky rozumnou, nikoliv účelovou stavbu opěrné zdi pod plotem u svažitého pozemku. Je třeba ji započítat do výšky oplocení, pokud by stavebníkem byl majitel níže položeného pozemku (tj. vůči němu by plot s opěrnou zdí dosáhl 2 metrů, ale vůči ostatním pozemkům by šlo o plot do 2 metrů)?
72. Veden těmito úvahami dospěl soud k závěru, že nepochybně je třeba zohlednit rozdílnou výšku terénu na pozemcích přilehlých k plotu. Smyslem zákona je mimo jiné vyvážení práv sousedů dotčených stavbou oplocení tím, že se sousedé k jeho stavbě budou moci vyjádřit, pokud oplocení přesahuje určité minimální parametry. Proto soud neshledal však, že je vždy třeba měřením obsáhnout nadzemní rozměry celé stavby oplocení z nižšího pozemku, tedy výšku plotu měřit z jeho dolního konce. Takový postup neodpovídá rozumného vypořádání právních vztahů zejména tehdy, kdy nižší úroveň pozemku je způsobena úmyslně, popřípadě je atypická z důvodů, které nelze klást stavebníkovi k tíži.

#### IV. f) Průběh a výsledky dokazování

73. Průběh řízení i možnost soudu popsat jednotlivé důkazní prostředky byly ovlivněny tím, jakým způsobem žalobkyně plnila svou povinnost navrhopvat a předkládat důkazy.

<sup>3</sup> Opačně PŮČEK, Pavel. *Nariď me jim „černou“ stavbu zbourat a zítra ať si ji postaví klidně znovu aneb „kdepak se nám vytratil zdravý selský rozum?“*, str. 91.

V zásadě lze říci, že žalobkyně při ústních jednáních i mimo ně předkládala řadu listin (zejména dlouholetou korespondenci s úřady) a fotografií často nejasného významu a datace. Nemožnost dostatečně specifikovat jednotlivé fotografie pak vedla k tomu, že některé žalobkyně překládala opakovaně – jak totiž v řízení vyšlo najevo, žalobkyně má pro účely komunikace s orgány veřejné moci několik stejných sad fotografií. Jejich obvyklým identifikátorem je číslování přiřazené samotnou žalobkyní, do něhož však žalobkyně podle konkrétní potřeby zasahuje. Soudu tak byly například opakovaně předloženy v zásadě stejné sady stejně očíslovaných fotografií, s tou výjimkou, kdy k nim byla bez vysvětlení přiřazena fotografie jiná, s jiným číslováním.

74. Z toho důvodu nelze rozumným způsobem popsat, co všechno žalobkyně předložila k prokázání skutkového stavu, ale pouze to, co soud ke zjištění skutkového stavu skutečně použil. Při vědomí nepřipustnosti souhrnných skutkových zjištění tak soud konstatuje, že většinu důkazů předložených žalobkyní neprovedl, neboť některé byly předloženy opakovaně, některé vůbec nesouvisely se skutkovou otázkou výšky plotu (typicky korespondence), některé nebyly způsobily výšku plotu způsobila prokázat (fotografie podezdívky, stromů u plotu, stavební napojení sloupku brány na sloupek zdi žalobkyně aj.). Z některých provedených důkazů pak soud k výšce plotu nic nezjistil, byť třeba posloužily k obecné orientaci soudu v průběhu dění na pozemcích žalobkyně a pozemcích sousedních (popřípadě historické fotografie z doby před rokem 2013). V podrobnostech soud odkazuje na zvukové záznamy z ústních jednání, z nichž je patrné, že žalobkyně i oba žalovaní měli dostatek prostoru předkládat důkazy ve svůj prospěch, i to že soud se s těmito důkazy srozumitelným a předvídatelným způsobem postupně vypořádával, a to i včetně průběžného hodnocení jejich obsahu.
75. Ze stejných důvodů soud neprovedl i důkazy navrhované žalovanými (z výsledku Stanislava Křečka by soud nezjistil nic relevantního), popřípadě z provedených důkazů nakonec neučinil žádné skutkové zjištění významné pro věc (stav plotu prokazovaný fotografiemi v telefonu žalovaného M. M. soud při dalším jednání zjistil jinak).
76. Ke zjištění výšky plotu soud nakonec použil důkazy předložené žalobkyní a žalovaným M. M. před druhým jednáním ve věci (podání z 2. 5. 2022 s fotografiemi na CD na č. l. 126, podání s fotografiemi z 16. 5. 2022 na č. l. 135) a důkazy předložené žalobkyní v průběhu tohoto jednání (zejména fotografie sloupku sporného plotu).
77. Z těchto důkazů vyplynulo, že plot ze strany pozemku žalovaného M. M. má jinou výšku než ze strany žalobkyně. Zároveň z nich vyplynulo, že pozemek žalobkyně má svažitou a nerovnou povahu, ze strany žalobkyně se tudíž měřená výška sporného plotu mění v závislosti na místě měření. Tyto skutečnosti byly ostatně nesporné, protože se na nich účastníci shodli. I ze strany žalovaného M. M. se měřená výška plotu mění v závislosti na místě měření. Tyto rozdíly ovšem nejsou dány nerovností samotného pozemku jako u žalobkyně, ale zamýšlenými stavebními (estetickými) úpravami povrchu pozemku.
78. Konkrétně soud zjistil, že sporný plot se skládá z dřevěných plotových polí mezi sloupky z betonových tvarovek. Nejvyšším místem plotu jsou obecně sloupky složené z devíti tvarovek zakončené stříškou (*k tomu zejména nedatovaná fotografie předložená žalobkyní při jednání zachycující hotový plot, dvůr ještě před úpravou jeho povrchu a část modrého vozidla VW Passat kombi*).
79. Dále pak soud zjistil, že na stavbu plotu byly použity různé prefabrikované betonové

prvky. Sloupky a zděná část plotu z menších betonových tvarovek tak spočívají jednak na podezdívce z betonových tvarovek většího rozměru (ve střední části zahrady) a betonové palisádě (v přední části zahrady sousedící s ulicí X).

80. Nejvyšší část plotu měřeno ze strany zahrady žalobkyně je střední část, kde se na pozemku žalobkyně patrně nachází prohlubeň odhalující dva řady větších tvarovek tvořících základ pro zděnou část plotu složenou z tvarovek menšího rozměru. (*K tomu zejména fotografie ze 4. 5. 2022 označené žalobkyní jako č. 5 a 1 zachycující pohled na sporný plot od jeho zděné části a červených tulipánů na pozemku žalobkyně směrem ke dřevěné části plotu a tujím na pozemku žalobkyně*). V této části plot dosahuje výšky asi 210 cm měřeno ze strany žalobkyně (*K tomu fotografie ze 4. 5. 2022 označené žalobkyní jako č. 2 a 4 zachycující pohled na první plotový sloupek a napojení zděné plotu části na zeď torza hospodářské budovy v zadní části dvoru M. M.*). Tato zjištění v zásadě potvrzuje fotografie ze 4. 5. 2022 označená žalobkyní jako č. 3, která z odstupu zachycuje zděnou část sporného plotu sestávající ze dvou řad větších tvarovek, sedmi řad menších tvarovek a stříšky.
81. Soud neuvěřil žalobkyni, že jde o tři řady větších tvarovek výšky 25 cm, sedm řad tvarovek výšky 20 cm a stříšku výšky 10 cm. Celková výška plotu by tak ze strany žalobkyně činila 2,25 metru, což však zjevně vyvrací fotografie měřičské lati na fotografii č. 2 předložené samotnou žalobkyní prokazující výšku plotu 2,1 metru. Tím však soud nepopírá, že třetí řada tvarovek může být zcela nebo částečně pod úrovní terénu a tvořit základ sporného plotu. Stejně tak soud neuvěřil, že samotná stříška má výšku 10 cm, neboť to proporčně zjevně neodpovídá polovině menší tvarovky, která má výšky 20 cm.
82. Výše uvedené fotografie předložené žalobkyní v zásadě potvrdily fotografie předložené žalovaným M. M. Z nich k celkové podobě sporného plotu plyne, že má několik částí:
83. Přední část plotu přiléhající k ulici X je tvořena zděnou částí ze sedmi řad menších tvarovek a stříšky. V této části je dvůr zpevněn a pozvednut pomocí betonové palisády – jsou zde umístěny popelnice a okrasná travina (*fotografie č. 113640*). Dosahuje výšky necelých 150 cm ze strany žalovaného M. M. (*fotografie č. 130054*) a přibližně 175 cm ze strany žalobkyně (*fotografie č. 130116*). Střední část plotu je tvořena čtyřmi dřevěnými plotovými poli mezi pěti sloupky z menších tvarovek. První sloupek se skládá z osmi tvarovek a stříšky a dosahuje výšky nanejvýš 180 cm (měřičská lať není svislá; *fotografie č. 120002, 120026*). Třetí sloupek lehce přesahuje 180 cm (*fotografie č. 130027*). Dále pak je tato část tvořena zděnou částí napojenou zeď torza hospodářské budovy. Zeď se skládá ze sedmi řad menších tvarovek, jedné řady větších tvarovek a stříšky, celkově dosahuje výšky přibližně 165 cm (*fotografie č. 125802*). Jde o stejnou část sporného plotu, který ze strany žalobkyně dosahuje cca 210 cm (*fotografie č. 125853*). Zcela zadní část sporného plotu za torzem hospodářské budovy je složena z devíti menších tvarovek na podezdívce z částečně zapuštěných větších tvarovek a dosahuje výšky 190 cm ze strany M. M. (*fotografie č. 113806*) a pravděpodobně 170 cm ze strany žalobkyně (*fotografie č. 130437*).
84. Z těchto jednotlivých skutkových zjištění soud učinil závěr, že žalovaný M. M. plot zjevně budoval tak, aby nepřesáhl 2 metry výšky a aby jeho nejvyšší body dosahovaly přibližně 180 až 190 cm (tj. nejtypičtěji devět menších tvarovek sloupku po 20 cm a stříška). Sporný plot dosahuje výšky 2 metrů, popřípadě ji přesahuje při měření z pozemku žalobkyně v jeho střední části, kde nachází prohlubeň odhalující podezdívku z větších tvarovek. Při měření v krajních částech pozemku žalobkyně se plot výškou 2 metrům ani nepřibližuje. Problematická prohlubeň je tedy pro úroveň terénu i na

samotném pozemku žalobkyně netypická.

85. Tato zjištění o rozdílné výši terénu na pozemcích žalovaného M. M. a žalobkyně soud zhodnotil tak, že není důvod, proč by měl přihlížet k výšce sporného plotu v nejnižším místě pozemku žalobkyně. Toto místo je i pro pozemek žalobkyně netypické, zjevně odhaluje část podezdívky sporného plotu v míře a není ani zřejmé, jak tato prohlubeň vznikla. Soud také přihlédl k tomu, že ze strany žalovaného M. M. nelze dovodit snahu o umělé zvýšení terénu na jeho pozemku.
86. Nižší úroveň pozemku žalobkyně vůči plotu tak je třeba zohlednit potud, že skutečně z její strany je plot v jeho střední části vyšší než ze strany žalovaného. O skutečném provedení plotu v jeho „nejvyšším místě“ (tj. nejnižším místě pozemku žalobkyně) nejúplněji vypovídá fotografie č. 3 předložená žalobkyní, která z odstupu zachycuje zděnou část sporného plotu sestávající ze dvou řad větších tvarovek, sedmi řad menších tvarovek a stříšky (problematická prohlubeň zde není tak patrná). To tedy odpovídá výšce plotu nanejvýš 1,95 metru. To je v souladu s výše uvedeným závěrem soudu, že ze strany žalovaného M. M. mají nejvyšší body plotu dosahovat (a dosahují) přibližně 180 až 190 cm v závislosti na výšce stříšky (ta není vysoká 10 cm, jak žalobkyně tvrdila). Výsledný rozdíl 5 až 10 cm představuje právě rozdíl mezi úrovní pozemku žalovaného a nižší úrovní pozemku žalobkyně, který je rozumně vysvětlitelný a ke kterému lze přihlédnout ve prospěch žalobkyně.

## V. Závěr

87. V řízení bylo prokázáno, že sporný plot je plotem do 2 metrů výšky. Spadá tedy nyní do volného režimu podle § 79 odst. 2 písm. f) stavebního zákona. Proto žalobkyni podle aktuální právní úpravy nenáleží žádné veřejné subjektivní hmotné právo, které by byl důvod chránit v řízení o této žalobě a které by žalobkyně mohla uplatňovat vůči žalovaným v případném řízení o nařízení odstranění stavby plotu, popřípadě v řízení o dodatečném povolení tohoto plotu. Žaloba tedy byla nedůvodná a soud ji podle § 87 odst. 3 s. ř. s. zamítl.
88. Procesně neúspěšná žalobkyně nemá právo na náhradu nákladů řízení. Procesně úspěšný žalovaný městský úřad by měl vůči žalobkyni právo na náhradu nákladů řízení, avšak nevznikly mu žádné zvláštní nad rámec jeho úřední činnosti (§ 60 odst. 1 s. ř. s.).
89. Ve vztahu k žalovanému M. M. soud zvažoval, zda zákon umožňuje, aby mu byly ze strany neúspěšné žalobkyně nahrazeny vzniklé náklady řízení. Fakticky totiž žaloba směřovala k odstranění jeho plotu a on svou aktivitou zásadně přispěl ke zjištění skutkového stavu. Za toho stavu je to on, kdo ve věci fakticky uspěl. Protože však žaloba musela být vůči němu z procesních důvodů odmítnuta, náhrada nákladů řízení mu nenáleží (§ 60 odst. 3 s. ř. s.). Tento procesní stav tak nelze označit ani jako „částečný úspěch ve věci“, protože odmítnutím nebyla „věc“ ve vztahu k žalovanému M. M. projednána. Nelze mu tedy náhradu nákladů řízení přiznat výjimečně podle § 60 odst. 8 s. ř. s. Soud by nemohl žalovanému M. M. přiznat náhradu nákladů vůči žalobkyni ani za situace, kdy by žalobu vůči němu odmítl dříve a do řízení ho přibral jako osobu zúčastněnou na řízení. Podle § 60 odst. 5 s. ř. s. by totiž náhradu neplatila neúspěšná žalobkyně, ale stát. I na tom lze ilustrovat, že úprava soudního řádu správního nepočítá se situacemi, které mohou vzniknout ze zásahových žalob směřujících k vynucení zahájení řízení o nařízení odstranění stavby.

**Poučení:**

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost u Nejvyššího správního soudu do dvou týdnů od jeho doručení. Lhůta je zachována, byla-li kasační stížnost podána u Krajského soudu v Plzni.

Plzeň 26. května 2022

Mgr. Jaroslav Škopek v.r.  
předseda senátu