



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Plzni rozhodl v senátě složeném z předsedy senátu JUDr. Petra Kuchynky a soudců JUDr. Václava Roučky a Mgr. Jaroslava Škopka ve věci

žalobkyně: **B.B., ...**
zastoupena JUDr. Pavlem Tomkem, advokátem, Polská 61/4,
360 01 Karlovy Vary

proti
žalovanému: **Krajský úřad Karlovarského kraje, IČ 70891168, Závodní 353/88,**
360 21 Karlovy Vary

za účasti
osoby zúčastněné
na řízení: **Mgr. T.T. , ...**
zastoupen Mgr. Romanem Bělohavým, advokátem, Moskevská 1461/66,
360 01 Karlovy Vary

o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 16. 9. 2015, čj. 533/SÚ/15-4,

takto:

- I. Rozhodnutí Krajského úřadu Karlovarského kraje ze dne 16. 9. 2015, čj. 533/SÚ/15-4, a rozhodnutí Městského úřadu Nová Role ze dne 11. 5. 2015, čj. 794/2014/NR/Koh, se zrušují a věc se vrací k dalšímu řízení žalovanému.**
- II. Žalovaný je povinen zaplatit žalobkyni náhradu nákladů řízení ve výši 17 209 Kč, a to k rukám zástupce žalobkyně JUDr. Pavla Tomka, advokáta do jednoho měsíce od právní moci tohoto rozsudku.**
- III. Osoba zúčastněná na řízení nemá právo na náhradu nákladů řízení.**

Shodu s prvopisem potvrzuje H. K.

Odůvodnění

[I] Předmět řízení

1. Rozhodnutím Městského úřadu Nová Role (dále jen „prvoinstanční správní orgán“ nebo „stavební úřad“) ze dne 11. 5. 2015, čj. 794/2014/NR/Koh (dále jen „prvoinstanční rozhodnutí“) bylo k žádosti o dodatečné povolení stavby, kterou dne 27. 4. 2005 podal Mgr. T.T. dle § 88 odst. 1 písm. b) zákona č. 50/1976 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), ve znění pozdějších předpisů, a v souladu s § 190 zákona č. 183/2006 Sb., rozhodnuto tak, že se dodatečně povoluje stavba „Rekreační chata ev. č. x, x, obec x“ na pozemku st. p. x, parc. č. x v k. ú. x; stavba byla popsána a byly stanoveny podmínky pro její dokončení.
2. K odvolání žalobkyně bylo napadeným rozhodnutím dle § 179 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, a dle § 59 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění pozdějších předpisů, prvoinstanční rozhodnutí dílčím způsobem změněno (změna spočívala v opravě data podání žádosti o dodatečné povolení stavby z 27. 4. 2005 na 19. 9. 2005), ve zbytku bylo prvoinstanční rozhodnutí potvrzeno.
3. Žalobkyně se žalobou ze dne 24. 11. 2015, Krajskému soudu v Plzni (dále jen „krajský soud“) doručenou dne 25. 11. 2015, domáhala zrušení napadeného rozhodnutí žalovaného i rozhodnutí prvoinstančního.
4. Správní řízení bylo upraveno zákonem č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „starý správní řád“), nyní je upravuje zákon č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“).
5. Územní a stavební řízení byla upravena zákonem č. 50/1976 Sb. (dále jen „starý stavební zákon“ nebo „zákon č. 50/1976 Sb.“), aktuálně je upravuje zákon č. 183/2006 Sb.

[II] Dosavadní průběh řízení

6. Krajský soud o věci původně rozhodl rozsudkem ze dne 31. 8. 2018, čj. 30A 170/2015-320 (dále jen „původní rozsudek“) tak, že napadené i prvoinstanční rozhodnutí zrušil a věc vrátil k dalšímu řízení žalovanému. Soud primárně obrátil pozornost na stěžejní námitku, která je leitmotivem žaloby, totiž absenci odůvodnění souladu dodatečně povolované stavby s veřejným zájem, a to jak v napadeném, tak v prvoinstančním rozhodnutí, a dospěl k závěru, že „v rozhodnutí nenašel nic, co by se osvětlilo další nutný rozměr veřejného zájmu, totiž obecný, veřejný prospěch, případně zájem společnosti jako celku.“ Stran toho mj. konstatoval, že „dle zákonné dikce je nutné, aby stavebník, zcela v souladu s § 88 odst. 1 písm. b) starého stavebního zákona, prokázal, že stavba je v souladu s veřejným zájmem, zejména s územně plánovací dokumentací, cíli a záměry územního plánování, obecnými technickými požadavky na výstavbu, technickými požadavky na stavby a zájmy chráněnými zvláštními předpisy a ještě stavebník v řízení o odstranění stavby podá žádost o její dodatečné povolení a předloží podklady a doklady vyžádané stavebním úřadem v jím stanovené lhůtě a v rozsahu jako k žádosti o stavební povolení. Jak dále kasační soud konstatoval, onen demonstrační výčet je určitým vodítkem, což ale rozhodně nelze vyložit tak, že stavba bude dodatečně povolena vždy, když budou splněny podmínky uvedené v části druhé věty § 88 odst. 1 písm. b) starého stavebního zákona následující za slovem „zejména“. Soud totiž za stejně důležitá považuje nejen zmíněná „technická“ hlediska, ale i ono hledisko širší, společenské.“ Krajský soud tak dospěl k závěru, že „rozhodnutí o dodatečném povolení stavby i napadené rozhodnutí zcela postrádají odpověď na otázku, jaký je zde veřejný zájem (tak jak jej jednak vnímá zmíněné rozhodnutí Ústavního soudu, tedy zájem, který by bylo možno označit za obecný či obecně prospěšný, tak i rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ve věci sp. zn. 6 As 65/2012, tedy zájem nikoliv jedince, ale několika jednotlivců či skupin), na dodatečném povolení neoprávněné stavby, příp. proč takový veřejný zájem převážil nad soukromým zájmem žalobkyně. Rozhodnutí správních orgánů ve věci se totiž zaměřila na ochranu zájmů stavebníka, což je postup zcela opačný, a dále na soulad stavby s technickými kritérii danými §

88 odst. 1 písm. b) starého stavebního zákona. Ano, stavebník je v takovém případě v poměrně složité situaci, ale nelze odhlédnout od toho, že ji přivodil sám, protože na samém počátku svého konání porušil zákon. Pak ovšem musí strpět přísnější pohled správních orgánů na věc.“

7. Nejvyšší správní soud ke kasační stížnosti osoby zúčastněné na řízení původní rozsudek zrušil, a to rozsudkem ze dne 13. 12. 2018, čj. 6 As 410/2017-29. Stěžejní argumentace a právní názor byly vyjeveny v odstavcích 19 a 20 rozhodnutí kasačního soudu, kde je uvedeno mj. toto: „[19] Nejvyšší správní soud uvádí, že soulad stavby s veřejným zájmem prokazuje stavebník, a to předložením podkladů a dokladů jako k žádosti o stavební povolení. Sledování existence veřejného zájmu na dodatečném povolení stavby se musí v každém jednotlivém případě uskutečňovat z hlediska posouzení splnění podmínek uvedených v § 88 odst. 1 písm. b) věta druhá starého stavebního zákona. Správní orgány, případně soud, které posuzují rozhodnutí o dodatečném povolení stavby tak zkoumají především splnění předpokladů uvedených v citovaném ustanovení za slovem „zejména“. V tomto směru Nejvyšší správní soud odkazuje na svůj rozsudek ze dne 9. 3. 2005, čj. 3 As 33/2004 - 68, ve kterém byl vysloven závěr, že „[m]á-li být v řízení o dodatečném povolení stavby, vedeném podle § 88 odst. 1 písm. b) věta druhá stavebního zákona, zkoumán veřejný zájem, musí se tak stát především z hledisek, jež jsou v tomto ustanovení demonstrativně vypočtena. (...)“

[20] Nejvyšší správní soud poukazuje na rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 24. 10. 2005, čj. 10 Ca 220/2004 - 26, publ. pod č. 804/2006 Sb. NSS, s částí právní věty: „Institut správního uvážení při aplikaci ustanovení § 88 odst. 1 písm. b) stavebního zákona nemá místa, naopak zákon výslovně stanoví, že stavba nebo zařízení postavené bez stavebního povolení či ohlášení nebo v rozporu s ním musí být odstraněny (stavební úřad „nařídí“ odstranění). Stavební úřad tak neučiní („odstranění stavby nenařídí“) jen při splnění všech uvedených podmínek. Splnění podmínek musí být v řízení dostatečně zjištěno – prokázáno stavebníkem. Nejde proto o správní uvážení (žda a kterou z podmínek stavebník splnil), nýbrž jde o prokázání stavebníkem samým, že došlo ke splnění všech podmínek, jejichž splnění by bylo jinak požadováno v rámci řízení o povolení stavby (či ohlášení).“ Nejvyšší správní soud dodává, že v souladu s tímto právním závěrem správní orgány postupovaly správně, když vycházely z toho, že stavebník prokázal splnění všech podmínek, jejichž splnění by bylo jinak požadováno v rámci řízení o povolení stavby. V takovém případě je splněna i podmínka veřejného zájmu stanovená v § 88 odst. 1 písm. b) věty druhé starého stavebního zákona. Je nutno vzít v úvahu, že při dodatečném povolování stavby soukromé povahy, jako je v tomto případě rekreační chata (navíc na místě, kde již jednou původně stála) v místě, které je podle územně plánovací dokumentace určeno k rekreačnímu využití, nelze sledovat veřejný zájem v ničem jiném, než je splnění technických požadavků a předpokladů, které jsou vyžadovány pro povolení dotyčné stavby (soulad s těmito požadavky a předpoklady je oním veřejným zájmem). Ustanovení § 88 odst. 1 písm. b) věty druhé starého stavebního zákona není sankční povahy - jeho smyslem není trestat stavebníka za to, že realizoval stavbu bez stavebního povolení, nýbrž zajistit, aby stavba byla dodatečně povolena jen v případě, že dostojí požadavkům veřejného práva.“

8. Krajský soud proto o věci rozhodl opětovně, přičemž byl vázán § 110 odst. 4 s. ř. s., podle něhož zruší-li Nejvyšší správní soud rozhodnutí krajského soudu a vrátí-li mu věc k dalšímu řízení, je krajský soud vázán právním názorem vysloveným Nejvyšším správním soudem ve zrušovacím rozhodnutí.

[III] Žaloba

9. Standardně je v této části rozsudku rekapitulován obsah žaloby. V tomto případě však soud učinil výjimku, protože text žaloby je jednak velmi rozsáhlý (celkem 23 stran), nadto jde v převážné části o doslovné opakování odvolání proti prvoinstančnímu rozhodnutí, místy doplněné o polemiku žalobkyně s reakcí žalovaného správního orgánu právě na odvolací tvrzení. A protože soud považoval za významné odlišit při posuzování důvodnosti žaloby to, co je pouhým opakováním již uplatněného v odvolacím řízení, a co je originálně namítáno proti závěrům žalovaného vyjeveným v napadeném rozhodnutí, učinil vlastní text žaloby součástí bodu VI žaloby, kde se s jednotlivými námitkami vypořádává.

[IV] Vyjádření žalovaného k žalobě

10. Žalovaný se k věci vyjádřil v podání ze dne 20. 1. 2016, v němž se vyjádřil k jednotlivým částem žaloby následovně.
11. Stran námitky na nezákonné povolení výjimky z odstupové vzdálenosti povolené rozhodnutím stavebního úřadu ze dne 30. 12. 2013, čj. 1226/2013/NR/Koh, a navazujícího rozhodnutí žalovaného ze dne 16. 5. 2015, čj. 280/SÚ/14-4, uvedl, že s tvrzením žalobkyně nesouhlasí. S obsahově stejnou odvolací námitkou se řádně a vyčerpávajícím způsobem vypořádal v odvolací námitce pod bodem II. napadeného rozhodnutí (Nezákonné povolení výjimky z odstupové vzdálenosti, str. 15- 28). Na učiněných závěrech nadále setrvává.
12. V souladu s § 138a odst. 2 zákona č. 50/1976 Sb. je možné výjimky z obecných technických požadavků povolit pouze z těch ustanovení prováděcích právních předpisů, z nichž povolování výjimek tyto předpisy výslovně umožňují a jen pokud se tím neohrozí bezpečnost, ochrana zdraví a života osob a sousední pozemky nebo stavby; řešením podle povolené výjimky musí být dosaženo účelu sledovaného obecnými technickými požadavky.
13. V souladu s § 61 vyhlášky č. 137/1998 Sb., o obecných technických požadavcích na výstavbu, ve znění pozdějších předpisů (dále též jen „*vyhláška OTP*“), lze za podmínek stanovených v § 138a stavebního zákona v odůvodněných případech povolit výjimku z ustanovení § 4 odst. 5, § 8 odst. 2, 3, 4, § 9 odst. 1, § 10 odst. 2, § 14 odst. 3, § 17 odst. 5, § 22 odst. 3, 4, § 23 odst. 6, § 24 odst. 2, § 30 odst. 5, § 42 odst. 2, § 47 písm. a), § 48 odst. 4, § 49 odst. 5, § 50 odst. 2, 5, 8, 9, § 51 odst. 10, § 59 odst. 5 a § 60 odst. 4 této vyhlášky. Žádné výjimečné ustanovení se netýká povolení vyššího koeficientu zastavěnosti dotčeného pozemku stanoveného v územně plánovací dokumentaci, tudíž není zákonné zmocnění na udělení výjimky stavebním úřadem formou rozhodnutí. Ten je stanoven jako závazný limit v závazné části územně plánovací dokumentaci obce (dále též jen „*ÚP SÚ Děpoltovice*“), schválené v samostatné působnosti zastupitelstvem obce dne 19. 10. 1994, s nabytím účinnosti obecně závazné vyhlášky dne 1. 12. 1994.
14. Území, na kterém se uvedená stavba s citovanými pozemky nachází, je dále upraveno změnou pod číslem 10/2005, s navýšením koeficientu na 20 % zastavitelnosti pozemku. Dle čl. 29 odst. 9 vyhlášky o závazných částech ÚP SÚ Děpoltovice, může stavební úřad pro stavby v území rekreace v lokalitě Děpoltovického rybníka na pozemcích s výměrou menší než 250 m² v odůvodněných případech v územním nebo stavebním řízení povolit přiměřeně vyšší koeficient zastavění pozemku (tj. více než 20 %). Toto „povolení“ přiměřeně vyššího koeficientu zastavění pozemku (v daném případě navýšení o 2 %, tj. 4 m²) však není vedeno formou výroku v rozhodnutí, neboť k tomu nemá stavební úřad zákonné zmocnění, ale formou řádného odůvodnění jeho přiměřenosti a zhodnocení všech okolností posuzovaného případu v příslušném rozhodnutí. Žalovaný je toho názoru, že se s uvedeným požadavkem jak stavební úřad, tak žalovaný podrobně zabýval a řádně vypořádal (viz napadené rozhodnutí).
15. Žalovaný nesouhlasil ani s názorem týkajícím se „sankčního charakteru“ rozhodnutí o povolování výjimky z odstupové vzdálenosti a rozhodnutí o dodatečném povolení stavby, opírajícího se o rozhodnutí NSS, sp. zn. 1 As 69/2011. S identickou odvolací námitkou se řádně a vyčerpávajícím způsobem vypořádal v odvolací námitce pod bodem II. napadeného rozhodnutí, na str. 28 – 33, přičemž na učiněných závěrech nadále setrvává.
16. Stavební úřad v napadeném rozhodnutí stanovil podmínky pro dokončení stavby, jimiž jsou v přiměřené míře ošetřena práva a oprávněné zájmy účastníků řízení a splněny obecné požadavky na výstavbu, tj. veřejný zájem, a to zakotvením provedení navržených stavebních úprav pro dokončení stavby rekreační chaty, upravených a vycházejících právě z průběžně uplatňovaných námitek žalobkyně, a to jak v řízení o dodatečném povolení stavby, tak i v řízení o povolení výjimky z OTP. Výše uvedené stavební úpravy zcela pokrývají její oprávněné zájmy, včetně zájmů ostatních účastníků řízení a veřejného zájmu. Jejich provedením bude zabezpečeno nerušené a bezpečné užívání staveb i pozemků sousedících s předmětnou stavbou. Požadavku na odstranění

části stavby přiléhající k jejímu oplocení - výklenek objektu v délce 3,1 m ve východní stěně bez okenních otvorů a jeho posunutí na úroveň zbývající ustupující části této stěny - nebylo vyhověno, neboť jak uvádí zpracovatel projektové dokumentace stavby projektant O.S. (osoba odborně způsobilá v oboru pozemního stavitelství) v podání ze dne 4. 11. 2013 (vyjádření k odvolání B.B.), „*posunutí obvodové zdi předpokládá zásadní zásah do stavebně technického řešení a statiky objektu rekreační chaty, odstraněním výklenku musí dojít k podchycení stávajícího obvodového věnce a jeho přerušení. V případě odstranění je možné narušení statiky objektu a následné praskání a přenos statických poruch dále do objektu. Z těchto důvodů nebyl doporučen zásah do vnějších obvodových zdí a souvisejících konstrukcí obvodového věnce a navazující konstrukce krovu (...)*“.

17. Jak je obecně známo, pozední věnec stavby je stavebním prvkem zajišťujícím stabilitu a tuhost stavby, tzv. „*svažuje obvodové zdi stavby v jeden celek, a rovněž eliminuje a roznáší rovnoměrně tlak střešní konstrukce do obvodových zdí*“. Zásah do tohoto stavebního prvku je vždy riskantním, s možností destrukčních dopadů na stavbu a tím i důsledků negativního dopadu na okolní pozemky a stavby.
18. Na základě navržených stavebních úprav pro dokončení stavby se bude stavba po jejich realizaci nacházet zcela na vlastním pozemku stavebníka, požárně nebezpečný prostor nebude zasahovat na pozemek žalobkyně, dešťové vody nebudou zatěžovat její pozemek, žumpa nebude zatěžovat okolí zápachem, neboť obsahuje technické zabezpečení při čerpání splaškových vod a je umístěna ve vzdálenosti 2 m od společné hranice pozemků s žalobkyní.
19. Vzhledem k tomu, že se zakrácením přesahu krovu bude stavba nacházet na vlastním pozemku, není ani nutné přikročit ke krajnímu řešení o odstranění výklenku situovaného 30 cm od společné hranice. V průběhu správního řízení stavebník o vstup na pozemek žalobkyně nepožádal a stavební úřad nestanovil, že by žalobkyně měla stavebníkovi vstup umožnit. Jaký postup pro dokončení stavby v místě výklenku zvolí, je tak čistě jeho věcí. Kromě toho, stavebník v protokolu z ústního jednání a místního šetření v řízení o povolení výjimky z vyhlášky OTP konaného dne 14. 8. 2012 prohlásil, že při údržbě stavby nebude v budoucnu vyžadovat vstup na pozemek manželů B.
20. Na základě uvedených skutečností nepovažoval žalovaný za bezprostředně nutné zajistit nezávislý posudek znalce z oboru pozemního stavitelství na posouzení dopadu odstranění výklenku stavby na stavbu samotnou, když tento není nutné odstranit.
21. Ve věci napadení osoby manžela žalobkyně otcem stavebníka bylo rozsudkem Krajského soudu v Plzni pod čj. 30 A 8/2010 - 114 ze dne 13. 12. 2011 konstatováno, že stavební úřad nepochybil, když se touto námitkou nezabýval a v rozsudku k tomuto uvedl: „*(...) Zcela bez vlivu na posouzení rozhodnutí správních orgánů jsou žalobkyní tvrzené útoky M.T. na M.B. Tato skutečnost nemůže mít žádný význam pro rozhodnutí správních orgánů o povolení výjimky z Vyhlášky, a proto správním orgánům ani nelze vytknout, že se touto okolností v řízení nezabývaly*“. K tomu žalovaný poznamenává, že se jednalo pouze o jediný fyzický konflikt v roce 2006 manžela žalobkyně (nikoliv i žalobkyně samé) otcem stavebníka, trestní stíhání bylo pravomocně zastaveno poté, co se otec stavebníka osvědčil ve lhůtě podmíněného zastavení trestního stíhání.
22. Žalobkyně dále namítá zásahy do jejích vlastnických práv v důsledku existence nepovolené stavby. Žalovaný s tvrzením žalobkyně nesouhlasí, neboť má za to, že její práva nejsou nepřiměřeně omezena. S identickou odvolací námitkou obsahující jednotlivé zásahy do práv žalobkyně se řádně a vyčerpávajícím způsobem vypořádal v odvolací námitce pod bodem III. napadeného rozhodnutí (Zásahy do vlastnických práv, str. 33 – 40), a na těchto závěrech nadále setrvává.
23. Zastínění pozemku mezi nepovolenou stavbou a chatou žalobkyně bylo žalovaným vypořádáno na str. 33 – 35 napadeného rozhodnutí. Žalovaný, stejně tak jako stavební úřad, se řádně a podrobně zabýval touto námitkou a dospěl k závěru, že z předložené studie zastínění ze dne 8. 9. 2005 zpracované Ing. J. Z., autorizovaným inženýrem pro pozemní stavby, vyplývá, že dodatečně povolená stavba sousední chatu žalobkyně svým stínem ovlivní pouze v odpoledních hodinách

od 14:40 hod. do 17:00 hod. K proslunění fasády dochází od 11:05 do 14:40 hod., což je 215 min. To je více než dvojnásobek minut požadovaných pro obytné místnosti dle ČSN 734301 (min. doba je 90 minut). Dále je možno konstatovat, že je tím splněna i podmínka ČSN 73 4301, čl. 4.3.5., tzn., že sousední pozemky sloužící k rekreaci jsou více než z poloviny prosluněny, tedy více než 180 min. (tři hodiny) denně. Z uvedeného vyplývá, že požadavek vyhlášky OTP na denní osvětlení a proslunění byl splněn. Nutno uvést, že uvedená norma ČSN 73 4301 stanovuje zásady pro navrhování obytných budov nebo obytných částí budov, platné pro bytové domy; obytné části v budovách jiného účelu; nástavby a přístavby budov, jimiž vznikají nové byty; rodinné domy; nástavby a přístavby rodinných domů, tedy objektů určených pro trvalé bydlení. Z uvedené normy nevyplývá, že by se vztahovala na rekreační objekty, neboť rekreační objekty nejsou určeny pro trvalé bydlení, neobsahují obytné místnosti, ale jen místnosti pobytové. Dle ČSN 73 4301, čl. 4.3.5, mají mít venkovní zařízení a pozemky v okolí obytných budov sloužící k rekreaci jejich obyvatel, alespoň polovinu plochy osluněnou nejméně 3 hodiny dne 1. března. Přesto, že se uvedená norma nevztahuje na rekreační objekty, bylo studií zastínění prokázáno, že požadavek vyhlášky OTP na denní osvětlení a proslunění byl splněn. Problematiku proslunění a denního osvětlení rekreačních objektů rovněž neřeší ani normy řady ČSN 73 0580-1, 2, 3, 4.

24. Pokud má žalobkyně na mysli pouze určitou malou část pozemku v místě mezi objekty rekreačních objektů, nutno konstatovat, že posuzování se vztahuje na pozemek jako celek, jenž má žalobkyně ve svém vlastnictví a užívání k rekreování, tedy celý pozemek p.p.č. x o výměře 365 m², nikoliv jen vybranou malou část pozemku dle názoru žalobkyně. Jak vyplývá ze závěru shora uvedené studie, sousední pozemky sloužící k rekreaci jsou více než z poloviny prosluněny, tedy více než 180 min. (tři hodiny) denně, čímž je podmínka ČSN 73 4301, čl. 4.3.5., splněna. Žalovaný považuje uvedenou studii zastínění pro potřeby řízení za dostatečnou a pořízení další studie na posouzení zastínění pozemku žalobkyně považuje za nadbytečné, když tento stav byl již posouzen, a nadto žádná norma nestanovuje tento požadavek.
25. Stran nemožnosti výstavby na pozemku žalobkyně sousedícím s nepovolenou stavbou žalovaný uvádí, že se s identickou námitkou řádně vypořádal na str. 35 - 36 napadeného rozhodnutí. Z vypořádání námítky žalobkyně v odůvodnění napadeného rozhodnutí o povolení výjimky z vyhlášky OTP (čj. 1229/2013/NR/Koh ze dne 30. 12. 2013, str. 13), stavební úřad považuje tuto připomínku za bezpředmětnou, neboť mu není znám termín záměru výstavby, a tudíž ani nelze stanovit rozsah a platnost právních předpisů vztahujících se k období záměru výstavby. Žalobkyní namítaná nemožnost využití jejího pozemku pro budoucí výstavbu je pouhou spekulací a předjímáním skutečností, které ještě nenastaly. Stavba dle předložené projektové dokumentace nezasahuje žádnou svou konstrukční částí na sousední pozemek. V předložené projektové dokumentaci jsou zapracovány stavebně technické úpravy, kterými jsou zajištěny všechny požadavky vyplývající z vyhlášky OTP. V případě záměru další zástavby pozemku v prostoru mezi stavbami rekreačních chat žalobkyní může i ona požádat o povolení výjimky z odstupových vzdáleností. Žalovaný je toho názoru, že existencí zákonného ustanovení o možnosti udělení výjimky nedochází umístěním stavby ve snížené odstupové vzdálenosti k porušení ústavně zaručeného základního práva v čl. 11 odst. 3 Listiny základních práv a svobod.
26. Stran zbudování okna v nepovolené stavbě téměř na hranici pozemků žalovaný uvádí, že se s identickou námitkou řádně vypořádal na str. 36 - 37 napadeného rozhodnutí. Argumentace žalobkyně na možnou námitku stavebníka na nedostatečné osvětlení obytné místnosti při případném umístění budoucí stavby žalobkyně je nedůvodná. Žalovanému je vytýkáno, že se s uvedenou námitkou v napadeném rozhodnutí vůbec nevypořádal. S tím žalovaný nesouhlasí, neboť žalobkyně opět namítá nemožnost využití pozemku pro budoucí výstavbu a předjímá skutečnosti, které ještě nenastaly, a proto odkázal na závěry předchozího bodu, tzn., že setrvává na stejných závěrech, neboť se jedná o stejnou problematiku odstupových vzdáleností, udělování výjimek z vyhlášky OTP a posouzení záměru z hlediska požadavků vyhlášky OTP.

27. Ohledně námitky na požadavek na odstup staveb dle § 8 vyhlášky OTP umožňující údržbu staveb a užívání prostoru mezi stavbami pro technická či jiná vybavení, umístění stavby 30 cm od společné hranice s pozemkem žalobkyně, nemožnost údržby, ataky otce stavebníka na manžela žalobkyně, žalovaný uvádí, že se s identickou námitkou řádně vypořádal na str. 37 napadeného rozhodnutí. Žalobkyně žalovanému vytýká, že jeho vyjádření spočívá pouze v tom, žalobkyně předjímá sousedské spory, které zřejmě žalovaný považuje za nepravděpodobné (což je poměrně zvláštní s ohledem na výše uvedené ataky), a dále se k této námitce nevyjadřuje. Žalovaný s tvrzením žalobkyně nesouhlasí, neboť s obsahově stejnou námitkou se vypořádal v předchozí části napadeného rozhodnutí na str. 31 - 32, kterou neshledal jako důvodnou a trvá na svých závěrech. Žalobkyně předjímá skutečnosti, které ještě nenastaly. Občanskoprávní spory však nejsou předmětem posuzování ve správním řízení stavebních úřadů, ale příslušných orgánů státní moci.
28. Žalobkyně dále argumentuje aplikací zákona č. 350/2012 Sb., který je novelou stavebního zákona č. 183/2006 Sb., a z toho vyplývajícího požadavku na umístění stavby 2 m od hranice pozemku, dále pak argumentuje obdobností požadavků ve smyslu § 25 vyhlášky č. 501/2006 Sb., který dle jejího názoru lze použít i na rekreační objekt. Žalovaný uvádí, že se s identickou námitkou řádně vypořádal na str. 37 - 40 napadeného rozhodnutí. Žalobkyně žalovanému vytýká, že její argumentaci na uplatnění analogie nové právní úpravy na rekreační objekty nebere v potaz a dále ignoruje § 8 odst. 2 vyhlášky OTP, svůj názor opírá o rozsudek Nejvyššího správního soudu ve věci sp. zn. 1 As 69/2011 týkající se požadavků na dodržení odstupových vzdáleností dle této nové právní úpravy a možných imisí pohledem nebo hlukem.
29. Žalovaný s tvrzením žalobkyně nesouhlasí. Žalobkyně vytrvale argumentuje právními normami, které nelze aplikovat na uvedený případ. Řízení o povolení předmětné výjimky z odstupových vzdáleností bylo zahájeno podáním žádosti dne 24. 4. 2006, tedy v souladu s § 8 odst. 3 vyhlášky č. 137/1998 Sb. OTP, které stanoví, že vzájemné odstupy staveb pro individuální rekreaci, které mezi sebou vytváří volný prostor, nesmí být menší než 10 m. Dle § 61 vyhlášky OTP lze za podmínek stanovených v § 138a odst. 2 stavebního zákona v odůvodněných případech povolit výjimku z § 8 odst. 3 vyhlášky OTP, která se týká vzájemných odstupů staveb pro individuální rekreaci od nové stavby. Z uvedeného vyplývá, že na toto řízení nelze aplikovat právní úpravu zákona č. 350/2012 Sb., neboť ten nabyl účinnosti až 1. 1. 2013 a novelizuje nový stavební zákon č. 183/2006 Sb. (viz str. 3 napadeného rozhodnutí). Jak nový stavební zákon č. 183/2006 Sb., tak i zákon č. 350/2012 Sb. obsahuje přechodná ustanovení, že neukončená správní řízení se dokončí podle dosavadních právních předpisů.
30. Ohledně žalobkyní namítaného § 25 odst. 2 a 4 vyhlášky č. 501/2006 Sb. je žalovaný toho názoru, že toto ustanovení nelze aplikovat na odstupovou vzdálenost mezi rekreačními objekty, z jeho obsahu je zřejmé, že se týká pouze odstupů mezi rodinnými domy, mezi stavbami pro bydlení a mezi stavbami pro bydlení a stavbami nebytovými.
31. Předmětná stavba má ve stěně přilehlé k hranici pozemku umístěno okno pobytové místnosti a WC v odstupové vzdálenosti 7,60 m od stavby rekreační chaty žalobkyně. Žalovaný nepovažuje umístění oken za nepřiměřený zásah do soukromí (nejedná se o obtěžování mimořádné, převyšující míru přiměřenou poměrům), neboť se dle jeho přesvědčení nejedná o přímý pohled do soukromí. V tomto směru dále odkazuje na rozsudek NSS ze dne 12. 3. 2010, čj. 7 As 13/2010 – 145, a rozsudek NSS ze dne 30. 4. 2012, čj. 8 As 20/2011 – 131.
32. Žalobní námitky obsažené v části VII. žaloby jsou identické s odvolacími námitkami a žalovaný je řádně a vyčerpávajícím způsobem vypořádal v odvolací námitce pod bodem IV. napadeného rozhodnutí na str. 40 – 44. Žalovaný s tvrzeními žalobkyně nesouhlasí, její práva nejsou nepřiměřena omezena. Žalovaný se otázkou zásahu do žalobkyniných hmotných práv řádně a podrobně zabýval, podkladem pro dodatečné povolení je projektová dokumentace stavby pro její dokončení se zapracovanými stavebními úpravami ve smyslu vznesených námitek, tj., aby stavba žádnou svou konstrukční částí nezasahovala na pozemek p.č. x ve vlastnictví žalobkyně (bylo

navrženo zkrácení přesahu střešní konstrukce), včetně přesahu požárně nebezpečného prostoru navržením stavebních úprav vycházejících z nově zpracovaného požárně bezpečnostního řešení stavby (dále jen „PBŘS“), dále jsou navržena opatření k zabezpečení odvádění dešťových vod ze stavby tak, aby nebyl pozemek žalobkyně zamokřován (byla navržena úprava okapu, s odvedením dešťových vod do dešťové kanalizace s vyústěním ve spodní jižní části pozemku do odvodňovacího příkopu umístěného na p.p.č. x, který zajišťuje odvod dešťových vod z p.p.č. x (T.) a x (B.), osazení sněhových řezáků a zachytávačů zabráňujících sklouzávání sněhu na pozemek žalobkyně, dále byla žumpa posunuta na vzdálenost 2 m od mezující hranice pozemku žalobkyně, včetně technického opatření k zabránění zápachu ze žumpy při čerpání kalů (potrubí s bajonetovým uzávěrem a zátkou pro bezproblémové zajištění čerpání kalů z jímky a odvětrání žumpy přes kanalizaci a střechu objektu).

33. Zapracováním stavebních úprav v projektové dokumentaci pro dokončení stavby jsou v přiměřené míře ošetřena práva a oprávněné zájmy účastníků řízení a splněny obecné požadavky na výstavbu, tj. veřejný zájem. Nejedná se o účelovost tvrzení, ale platné podklady rozhodnutí, ze kterých správní orgán při svém posuzování a rozhodování vycházel. Napadeným rozhodnutím není povolen stav stavby, tak jak se nachází v současné době, tedy před vydáním rozhodnutí, ale takový, jaký bude následně po provedení stavebních úprav; žalobkyně tedy neustále opomíjí fakt, že se jedná o dodatečné povolení stavby se stavebními úpravami, kterými je zajištěno, že stavba nebude zasahovat do jejích hmotných práv, se stanovením příslušných podmínek pro její dokončení.
34. Jak vyplývá z výrokové části napadeného rozhodnutí, stavební úřad stanovil stavebníkovi pod podmínkou č. 8 povinnost požádat o vydání kolaudačního souhlasu (§ 122 nového stavebního zákona). K závěrečné kontrolní prohlídce stavby stavebník předloží stavební deník, závazná stanoviska dotčených orgánů státní správy k užívání stavby, geometrické zaměření stavby, doklady o výsledcích předepsaných zkoušek a doklady o výrobcích použitých pro stavbu (certifikáty a prohlášení o shodě). Teprve až na základě provedení závěrečné kontrolní prohlídky ve smyslu § 133 nového stavebního zákona a učiněným závěrem, že stavba je dokončena v souladu s podmínkami dodatečného povolení stavby, v souladu s projektovou dokumentací a souhlasnými stanovisky dotčených orgánů k užívání stavby, bude následně vydán kolaudační souhlas, který opravňuje stavebníka se započítáním užívání stavby. Stavba je tedy stále pod kontrolou správního orgánu, který je povinen sledovat soulad stavby s veřejným zájmem a oprávněnými zájmy účastníků řízení. Žalovaný se s dalšími výše uvedenými jednotlivými námitkami podrobně vypořádal v napadeném rozhodnutí a nedošel k závěru, že by správní orgán jednal v rozporu s právními předpisy.
35. Dále, žalovaným bylo dodržení limitu zastavitelnosti pozemku a soulad stavby s územně plánovací dokumentací obce Děpoltovice, a tedy soulad s veřejným zájmem, řádně posouzen již v předchozí části napadeného rozhodnutí, zejména na str. 21-23, se závěrem, že stavba je v souladu s územně plánovací dokumentací obce Děpoltovice, včetně posouzení překročení limitu zastavitelnosti pozemku o 2 %. Potřebou započítat do zastavitelnosti pozemku i terasu objektu se žalovaný zabýval v napadeném rozhodnutí na str. 23 – 24. Tuto námitku shledal nedůvodnou, neboť plocha terasy se nezapočítává.
36. Hmotná práva žalobkyně nejsou na základě zapracování stavebních úprav pro dokončení stavby do projektové dokumentace a stanovením podmínek v napadeném rozhodnutí dotčena. Napadeným rozhodnutím není povolen stav stavby, tak jak se nachází v současné době, tedy před vydáním rozhodnutí, ale takový, jaký bude následně po provedení stavebních úprav; žalobkyně tedy neustále opomíjí fakt, že se jedná o dodatečné povolení stavby se stavebními úpravami, kterými je zajištěno, že stavba nebude zasahovat do jejích hmotných práv, a stanovením příslušných podmínek pro její dokončení.

37. Veřejná subjektivní práva žalobkyně nejsou dle žalovaného nepřiměřeně omezena (oslunění, odstupy, zavodnění pozemku, zápach, právo na soukromí - obtěžování pohledem, požární bezpečnostní odstup), vypořádání viz jednotlivé části napadeného rozhodnutí.
38. Žalovaný nesouhlasí ani s tvrzením žalobkyně obsaženým v části IX. žaloby. S obsahově stejnou námitkou se řádně vypořádal v pod bodem VI. napadeného rozhodnutí, str. 45 – 47. Dle názoru žalovaného, žalobkyně nadále opakovaně a vytrvale přehlíží skutečnost, že do projektové dokumentace byly zapracovány veškeré požadavky vyplývající z vyhlášky OTP, požadavků a námitek žalobkyně vznesených v průběhu řízení o odstranění nepovolené stavby a jejím dodatečném povolení a v řízení o povolení výjimky z OTP, to znamená včetně zabezpečení přesahu požárně nebezpečného prostoru na sousední pozemky (viz PBŘS, zpracované Ing. I.Ch., datum IX/2012 a PD).
39. Po jejich realizaci bude stavba splňovat mimo jiné i požadavky na požární bezpečnost dle vyhlášky OTP. Stavební úřad stanovil ve výrokové části napadeného rozhodnutí podmínky pro dokončení stavby, kterými jsou, kromě jiného, zajištěny i požadavky na dodržení odstupových vzdáleností z hlediska přesahu požárně nebezpečného prostoru, viz podmínka č. 4 (je vycházeno z opatření stanovených v PBŘS na str. 4), ostatní stavební úpravy viz podmínka č. 5. PBŘS mimo jiné na str. 5 uvádí, že požárně nebezpečný prostor od posuzovaného objektu po splnění výše uvedených opatření nezasahuje mimo hranice stavebního pozemku investora. V závěru PBŘS na str. 6 je uvedeno: Posuzovaná stavba rekreačního objektu je při dodržení výše uvedených podmínek navržena v souladu s požadavky ČSN - požární bezpečnost staveb. Bližší rozbor požárně nebezpečného prostoru viz str. 12- 13 napadeného rozhodnutí.
40. Nutno uvést, že předmětem řízení není povolení současného stavu stavby s přesahem požárně nebezpečného prostoru (stavba rozestavěná), ale její dodatečné povolení s návrhem stavebních úprav pro její dokončení. K dokončení stavby byl dle dodatečného povolení stavby stanoven termín do 31. 12. 2015. Žalobkyně bagatelizuje a zpochybňuje navrhované stavební úpravy pro dokončení stavby a předjímá skutečnosti, které ještě nenastaly, když tvrdí, že stavebník navrhované úpravy snad v budoucnu provede, a které snad odstraní závadný stav ohrožující její bezpečnost. Jak vyplývá z výrokové části napadeného rozhodnutí, stavební úřad stanovil stavebníkovi pod podmínkou č. 8 povinnost požádat o vydání kolaudačního souhlasu (§ 122 nového stavebního zákona č. 183/2006 Sb.). K závěrečné kontrolní prohlídce stavby stavebník předloží kromě jiného i závazná stanoviska dotčených orgánů k užívání stavby, geometrické zaměření stavby, doklady o výsledcích předepsaných zkoušek, atd. Teprve až na základě provedení závěrečné kontrolní prohlídky ve smyslu § 133 nového stavebního zákona a s učiněným závěrem, že stavba je dokončena v souladu s podmínkami dodatečného povolení stavby, v souladu s projektovou dokumentací a souhlasnými stanovisky dotčených orgánů k užívání stavby, bude následně vydán kolaudační souhlas, který opravňuje stavebníka se započítáním užívání stavby, tedy stavba je stále pod kontrolou správního orgánu, který je povinen sledovat soulad stavby s veřejným zájem a oprávněnými zájmy účastníků řízení.
41. Žalovaný rovněž nesouhlasí s námitkami žalobkyně ohledně zavodnění jejího pozemku způsobeného vodou odtékající z okapů střechy instalovaných na nepovolené stavbě, s níž se řádně a vyčerpávajícím způsobem vypořádal v odvolací námitce pod bodem VII napadeného rozhodnutí, str. 47 – 49. Na učiněných závěrech nadále setrvává. Projektovou dokumentací pro dodatečné povolení stavby se dokládá její skutečné provedení, včetně zakomponovaných stavebních úprav pro její dokončení, které byly uplatněny účastníky řízení v průběhu správního řízení. Projektová dokumentace řeší mimo jiné i stavební úpravu střechy, spočívající ve zkrácení krokví a posunu okapu na vzdálenost max. 300 mm od líce zdi, kterou je zajištěno, že stavba nebude zasahovat do prostoru pozemku žalobkyně, avšak bude zcela umístěna na vlastním pozemku stavebníka, tzn. včetně střešní konstrukce objektu. Ochrana pozemku žalobkyně p.p.č. x je před stékáním dešťové vody a sjíždění sněhu zajištěna osazením okapu, sněhových řezáků a zachytávačů osazených na spodní hraně střechy. Dešťová kanalizace dle předložené projektové

dokumentace odvádí dešťové vody ze střechy objektu (s uložením ležatého potrubí na protější západní straně pozemku stavebníka - nikoliv v blízkosti oplocení žalobkyně), svedené dešťovými okapy a svody do jednoho svodu s odvedením vod ke spodní jižní části pozemku, směrem ke stávajícímu odvodňovacímu příkopu umístěného u hranice pozemků stavebníka i žalobkyně. Z podkladů řízení nevyplývá, že by žalobkyně doložila důkazy pro podporu svého tvrzení o podmáčení jejího pozemku, které by dokazovaly příčinnou souvislost s předmětnou stavbou stavebníka. Při místním šetření konaném dne 24. 5. 2010 bylo mimo jiné prověřeno zavodnění pozemků, avšak tímto ověřením nebylo prokázáno, že spodní voda z pozemku stavebníka způsobuje podmáčení pozemku žalobkyně, a v jeho závěru je mimo jiné konstatováno, že pozemek byl podmáčen ještě před stavbou. Toto mimo jiné podporuje i skutečnost, že jsou na pozemcích stavebníka i žalobkyně umístěny odvodňovací drenáže, které slouží k odvodnění zamokřených pozemků.

42. K tvrzení o odstranění drenáží na pozemku stavebníka nepřiložila žalobkyně žádný důkaz (např. fotodokumentaci o odstranění drenáží), jedná se o nepodložené tvrzení. Dle konfigurace terénu, který je spádován od severní strany k jižní, směrem k Děpoltovickému rybníku, dochází k přirozenému odtékání srážkových vod k jižní hranici pozemků. K podmáčení mezující hranice pozemku dochází lokálně v místě nedokončeného okapového svodu, kterým jsou dešťové vody provizorně svedeny volně na pozemek při hranici s pozemkem žalobkyně. Svou argumentaci opřel stavební úřad rovněž o vyjádření projektanta ze dne 19. 10. 2011 s odkázáním na hydrogeologický posudek Ing. J. F. z června 2011, který byl sice podkladem pro vodoprávní řízení, ale je rovněž součástí stavebního řízení. Dále vycházel rovněž z vyjádření projektanta ke zdůvodnění technických požadavků pod bodem 4. „Zavodnění pozemku paní B.“, uvedené v Technické zprávě - technické požadavky, předložené dne 1. 8. 2011 stavebnímu úřadu v předchozí části řízení o dodatečném povolení stavby (zrušené rozhodnutí čj. 331/10/NR/Schm ze dne 30. 8. 2011), která byla s částí výkresové dokumentace zpracována na základě požadavků a námitek žalobkyně uplatněných v průběhu řízení.
43. Argumentace žalovaného týkající se vrstevnicového systému a spádování dotčených pozemků je pouze správní úvahou o směru odtékání srážkových vod vycházející z veřejně přístupných informací a logické úvahy, které žalovaný nepovažuje za v rozporu s právními předpisy.
44. Žalovaný nesouhlasí ani s námitkami uvedenými v čl. XI. žaloby, přičemž s identickými námitkami odvolacími se řádně vypořádal pod bodem VIII. napadeného rozhodnutí, str. 49 – 51. Stavební úřad na základě ohlášení žalobkyně o užívání nepovolené stavby provedl dne 18. 9. 2012 kontrolní prohlídku na místě stavby, vše zaprotokoloval, vyhotovil fotodokumentaci, ze které je zřejmé, že stavba je ve stejném stavu od doby, kdy byl stavebním úřadem vydán zákaz provádění dalších stavebních prací, tj. ode dne 26. 7. 2005 (rovněž absence fekálií ve splaškové jímce). Stavebník stavbu trvale neužívá, pouze dojíždí na stavbu z důvodu její kontroly, k osobní potřebě používá pouze chemické WC. V případě delšího pobytu je s rodinou ubytován v blízké rekreační chatě ev.č. x manželů F.
45. Stavební úřad při posouzení věci nedošel k závěru, že lze mít důvodně za to, že stavba je užívána v rozporu se stavebním zákonem, bez povolení k užívání stavby a neshledal důvody k zahájení řízení o přestupku za porušení ustanovení stavebního zákona. Ve věci argumentace žalobkyně na odběr vody stavebníkem z údajně společné studny společně s Ch. D. a jejího nedostatku pro tohoto odběratele a účastníka řízení bylo zjištěno, že jediným vlastníkem studny je stavebník, včetně vodoprávního povolení k odběru podzemní vody z kopané studny i potvrzení její pasportizace vodoprávním úřadem. Studna je součástí kupní smlouvy k nemovitosti mezi původními vlastníky a stavebníkem, ve které není uvedeno žádné věcné břemeno na odběr vody pro jiné sousedící stavby, blíže viz napadené rozhodnutí. Jak z výše uvedeného vyplývá, stavební úřad se uvedeným podnětem zabýval. Žalobkyní namítané trvalé užívání rekreačního objektu a žumpy stavebníkem a jeho rodinou nebylo prokázáno.

46. Rovněž nedůvodnou byla v rámci odvolání shledána námitka nepřihlednutí ke konstruktivnímu řešení navrženého žalobkyní. Žalovaný se s touto námitkou řádně a podrobně vypořádal pod bodem IX napadeného rozhodnutí, str. 51 – 55. Žalobkyně odcitovala část znění svých námitek ze dne 2. 11. 2014, doručených stavebnímu úřadu před ústním jednáním a místním šetřením konaným dne 3. 11. 2014 ve věci vydání dodatečného povolení stavby, které byly připojeny k protokolu z jednání, s důrazem na umístění žumpy co nejdále od jejího pozemku. Kromě jiného však právní zástupce do protokolu uvedl, že nad rámec těchto námitek ještě žalobkyně dodává, že žumpa plánovaná a zakreslená v technické dokumentaci stavby založené u stavebního úřadu by měla být posuzována podle nového stavebního zákona, neboť se v technické dokumentaci stavby poprvé objevila až po účinnosti nového stavebního zákona. Žalobkyně je toho názoru, že mezi žumpou a hranicí jejího pozemku má být dodržena vzdálenost 2 m. Její námitky ohledně umístění žumpy jsou tudíž vnitřně rozporné.
47. Hmotná práva žalobkyně nejsou umístěním žumpy ve vzdálenosti 2 m od hranice pozemků dotčena, rovněž tak nejsou nepřiměřeně omezena její veřejná subjektivní práva. Tato námitka nebyla shledána důvodnou, viz příslušná část napadeného rozhodnutí.
48. Z napadeného rozhodnutí nevyplývá, že by stavební úřad definoval veřejný zájem jedinou větou „aby byla stavba v souladu s územně plánovací dokumentací“. Stavební úřad při vydání rozhodnutí o dodatečném povolení stavby postupoval v souladu s příslušnými právními předpisy vztahujícími se k rozhodovacímu procesu, platnými ke dni podání žádosti, tj. 19. 9. 2005. V rozhodnutí v úvodní části odůvodnění uvedl, podle jaké právní úpravy v řízení postupoval, a popsal jednotlivé procesní úkony v průběhu správního řízení od posledního rozhodnutí stavebního úřadu o dodatečném povolení stavby pod čj. 331/10/NR/Schm ze dne 30. 8. 2011, které bylo zrušeno rozhodnutím žalovaného ze dne 19. 3. 2012, čj. 1309/SÚ/11-12, a věc vrácena k novému projednání. Dále uvedl informaci o vydání rozhodnutí o povolení výjimky z odstupových vzdáleností ze dne 30. 12. 2013, čj. 1229/2013/Koh, které bylo potvrzeno rozhodnutím žalovaného ze dne 16. 5. 2014, čj. 280/SÚ/14-4. Rozhodnutí o povolení výjimky je podkladem pro rozhodnutí ve věci dodatečného povolení stavby.
49. Po posouzení žalobkyniných námitek žalovaný konstatoval, že se jedná o obsahově stejné námitky, které žalobkyně uplatnila již v předcházejících řízeních, o kterých správní orgány I. i II. instance rozhodly. Proto setrval opět na stejné argumentaci, jako v předchozích rozhodnutích.
50. Okruhem účastníků řízení se správní orgán zabýval v závěru výrokové části rozhodnutí, včetně výroku o rozhodnutí o námitkách účastníků uplatněných v tomto řízení (viz str. 3 - 9 napadeného rozhodnutí).
51. Stavební úřad se dále řádně vypořádal s otázkou okruhu dotčených orgánů a základního posouzení souladu stavby s požadavky územního plánu a stanovených limitů využití území. Dále uvedl (= stavební úřad) informaci o postupu v řízení v souladu s § 34 zákona o správním řízení, k provedení důkazů použil všech důkazních prostředků, které byly vhodné ke zjištění stavu věci a které nebyly provedeny v rozporu s právními předpisy. Poté uvedl zákonné ustanovení § 88 stavebního zákona a jeho požadavky, včetně požadavku na soulad stavby s veřejným zájmem.
52. Stavební úřad konstatoval, že stavebník prokázal, že stavbu není nutné podle § 88 odst. 1 písm. b) stavebního zákona odstranit tím, že podal žádost o dodatečné povolení stavby a předložil podklady a doklady vyžádané stavebním úřadem. Dále uvedl podklady, které v průběhu řízení shromáždil a na jejichž základě rozhodoval. Poté se stavební úřad velmi podrobně a důkladně vypořádal s jednotlivými námitkami účastníků řízení, s posouzením souladu stavby s požadavky veřejného zájmu, zejména s územně plánovací dokumentací, cíli a záměry územního plánování, obecnými technickými požadavky na výstavbu, technickými požadavky na stavby, zájmy chráněnými zvláštními předpisy a oprávněnými zájmy účastníků řízení (viz str. 13 - 38 napadeného rozhodnutí).

53. Žalovaný se s právním závěrem stavebního úřadu ztotožnil. Správní řízení I. i II. instance tvoří jeden správní celek, tudíž právní názory žalovaného dále ještě podrobněji rozvádí a doplňují právní názory učiněné stavebním úřadem, a to zejména s ohledem na plnění souladu stavby s veřejným zájmem a právem chráněných práv a oprávněných zájmů účastníků řízení. Otázkou zhodnocení stavby o jejím souladu s veřejným zájmem se žalovaný velmi podrobně a vyčerpávajícím způsobem ze všech hledisek veřejného zájmu zabýval a vypořádal na str. 15 - 28 napadeného rozhodnutí, v jehož závěru konstatoval, že aspekty veřejného zájmu byly zcela naplněny a stavba je s ním v souladu. Na svých názorech a závěrech žalovaný nadále setrvává.
54. Žalobkyně v části XIII. žaloby uvedla souhrn všech svých námitek uplatněných proti napadenému rozhodnutí žalovaného. Žalovaný k tomu uvedl, že na svých závěrech k jednotlivým námitkám se již vyjádřil výše a je nadále toho názoru, že stavba je v souladu s veřejným zájmem, zejména s územně plánovací dokumentací, cíli a záměry územního plánování, obecnými technickými požadavky na výstavbu, technickými požadavky na stavby a zájmy chráněnými zvláštními předpisy. Na základě podané žádosti o její dodatečné povolení s předložením podkladů a dokladů v požadovaném rozsahu jako ke stavebnímu povolení a na základě provedeného správního řízení bylo prokázáno, že vydáním dodatečného povolení jsou v přiměřené míře ošetřena práva a oprávněné zájmy účastníků řízení a splněny obecné požadavky na výstavbu, tj. veřejný zájem, a to zakotvením provedení navržených stavebních úprav pro dokončení stavby rekreační chaty, upravených a vycházejících právě z průběžně uplatňovaných námitek žalobkyně, a to jak v řízení o dodatečném povolení stavby, tak i v řízení o povolení výjimky z OTP. Výše uvedené stavební úpravy zcela pokrývají její oprávněné zájmy, včetně zájmů ostatních účastníků řízení a veřejného zájmu. Jejich provedením bude zabezpečeno nerušené a bezpečné užívání staveb i pozemků sousedících s předmětnou stavbou.
55. Stran částí XIV. a XV. žaloby žalovaný předně upozornil, že žalobkyně argumentuje ustanovenými nového správního řádu, ten však není možné v tomto správním řízení aplikovat, protože správní řízení bylo zahájeno dne 19. 9. 2005, tj. za účinnosti správního řádu č. 71/1967 Sb. Žalovaný vzhledem k formální chybě v rozhodnutí stavebního úřadu ve výrokové části (uvedení nesprávného data podání žádosti o dodatečné povolení stavby) rozhodnutím o odvolání částečně změnil a ve zbývajících částech potvrdil rozhodnutí stavebního úřadu o dodatečném povolení stavby čj. 794/2014/NR/Koh ze dne 11. 5. 2015.
56. Žalovaný shrnul, že námitky uvedené v žalobě neprokazují nezákonnost napadeného rozhodnutí či takové vady v řízení, které by odůvodňovaly zrušení napadeného rozhodnutí, a navrhl žalobu zamítnout.

[V] Vyjádření osoby zúčastněné na řízení

57. Osoba zúčastněná na řízení (dále též „stavebník“) se k věci vyjádřil v podání ze dne 30. 9. 2016, kde v úvodu sdělil, že napadené rozhodnutí pokládá za věcně i právně správné, a postup žalovaného, jakož i stavebního úřadu za správný a odpovídající zákonu. Konstatoval, že veškeré žalobní námitky jsou jen cyklickým opakováním tvrzení žalobkyně z předchozích písemných podání, když všechny tyto námitky byly již oběma správními orgány řešeny a správní orgány obou stupňů k nim již zaujaly stanovisko, které obsáhlým způsobem odůvodnily, jak po stránce skutkové, včetně odkazu na listinné důkazy, tak po stránce právní, včetně odkazu na právní předpisy.
58. Stavebník se plně ztotožnil s argumentací žalovaného ve věci samé a stran jednotlivých judikatorních rozhodnutí, která žalobkyně v žalobě cituje, zdůraznil následující.
59. Žalobkyně se na straně 7 žaloby odkazuje na rozhodnutí NSS sp. zn. 6 As 65/2012 (zřejmě rozsudek Nejvyššího správního soudu ČR čj. 6 As 65/2012-161 ze dne 10. 5. 2013; ve sbírce rozhodnutí Nejvyššího správního soudu je uvedeno i usnesení čj. 6 As 65/2012-86 ze dne 5. 12. 2012) a odvolává se na provedenou definici veřejného zájmu v tomto rozhodnutí.

60. Předně je zapotřebí namítnout, že odkaz na tento rozsudek Nejvyššího správního soudu je zcela nepřípadný - podstatou sporu projednávaného Nejvyšším správním soudem ČR pod sp.zn. 6 As 65/2012 byl spor ohledně developerského projektu společnosti Skanska, a.s. na výstavbu souboru staveb nazvaného dle projektové dokumentace „Miličovský háj jih a východ obytný soubor“, když tento developerský projekt měl být realizován v chráněné lokalitě Natura 2000 a její realizaci mělo dojít k nevratným zásahům do života kriticky a silně ohrožených živočišných druhů. Společnost Skanska, a.s. stavbu souboru obytných budov prosazovala s tvrzením, že se jedná o veřejný zájem na zajištění bytových potřeb obyvatel hlavního města Prahy, kterému dle jejího názoru měl ustoupit veřejný zájem na ochraně ohrožených živočišných druhů. Je tedy zjevné, že jak rozsahem, tak intenzitou zásahu do veřejných zájmů je tento rozsudek Nejvyššího správního soudu zcela nesouměřitelný s předmětem řízení vymezeným v žalobě.
61. Nejvyšší správní soud však v rozsudku ze dne 10. 5. 2013, čj. 6 As 65/2012-161, uvádí následující úvahy, které vedly k jeho rozhodnutí: „*Zásada ochrany veřejného zájmu spočívající v hledání a přijímání takových řešení, která jsou v souladu s veřejným zájmem, je rovněž jednou ze základních zásad správního řízení, zakotvenou v § 2 odst. 4 správního řádu. Formulace „soulad přijatého řešení s veřejným zájmem“ pak znamená aplikaci ustanovení zákonů vyjadřujících obecně jednotlivé veřejné zájmy v konkrétních případech. Přitom ve správním řízení mnohdy stojí několik veřejných zájmů proti sobě (či alespoň nejsou zcela v souladu) a není možné, aby nakonec přijaté řešení bylo v souladu se všemi veřejnými zájmy, které s rozhodovanou věcí souvisejí. Dále je třeba zdůraznit, že správní orgány nemají veřejný zájem samy formulovat, to je zásadně úkolem moci zákonodárné, naopak „úkolem správních orgánů je při aplikaci zákonů, které jednotlivé veřejné zájmy definují, v jednotlivých případech takto obecně formulované veřejné zájmy konkretizovat“ (srov. Vedral, J.: Správní řád: komentář. 2. vydání. Praha: Ivana Hexnerová - Bova Polyglon, 2012, s. 100).*“. Je zřejmé, že závěry Nejvyššího správního soudu se v tomto rozsudku dotýkají zcela jiného skutkového základu, navíc i zcela jiných veřejných zájmů, než tvrdí žalobkyně v žalobě, a tudíž tato argumentace nemůže podporovat stanovisko žalobkyně.
62. Navazující tvrzení žalobkyně o tom, že stavebník v průběhu řízení nedostatečně tvrdil veřejný zájem na dodatečném povolení stavby, je zjevně nepravdivé a spíš je to dalším důkazem toho, že žalobkyni nelze ničím přesvědčit. Stavebník ve svých předchozích podáních jednoznačně poukazoval na skutečnost, že je dán veřejný zájem na dodatečném povolení stavby z důvodu, že již v předchozí době byla na pozemku p.č. St. x v k.ú. x vystavěna chata určená k rodinné rekreaci a také stavba, která je předmětem řízení, je chatou určenou k rodinné rekreaci. Způsob využití pozemku se tedy nezměnil, stejně tak se nezměnil účel využití lokality u Děpoltovického rybníka, která je určena právě k rodinné rekreaci a pro individuální rekreaci. Stavba je tudíž v souladu s cíli územního plánování, když územní plán byl v řízení k důkazu konstatován a způsob využití stavby se oproti předchozí době nijak nezměnil. Veřejný zájem je tak po celou dobu řízení jednoznačně a kontinuálně prokazován - stavebník má v úmyslu nadále své nemovitosti v k.ú. x využívat k individuální rekreaci, stejně jako byly tyto nemovitosti využívány v předchozích letech, a v souladu s tím, jak je zamýšleno využívání celé lokality v k.ú. x, když všechny okolní stavby jsou využívány totožným způsobem, tj. k individuální rekreaci.
63. Ve vztahu k citovanému rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 7. 2011, čj. 1 As 69/2011-176, je nutné uvést, že toto rozhodnutí ve svém odůvodnění odkazuje na jiné rozhodnutí Nejvyššího správního soudu čj. 1 As 77/2010-95, kdy ve vztahu k řízení o výjimce Nejvyšší správní soud ČR konstatoval, že „*je samostatným řízením, v němž se podpůrně postupuje podle správního řádu; (...) rozhodnutí o výjimce je rozhodnutím v materiálním smyslu podle § 65 odst. 1 s. ř. s. Rozhodnutí o výjimce je správním aktem se všemi náležitostmi správního rozhodnutí, který s konečnou platností určí, zda stavebník je oprávněn určitým způsobem postupovat a využívat tímto způsobem svůj pozemek.*“.
64. Tvrzení žalobkyně o tom, že řízení o dodatečném povolení stavby má mít sankční charakter, je zcela vytrženo z kontextu. Jednak je tato věta uvedena na samém závěru rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 7. 2011, čj. 1 As 69/2011-176, a to jako jakási závěrečná úvaha, takřka v rovině *obiter dictum*. Především ale Nejvyšší správní soud netvrdí kategoricky nic o tom,

že řízení o dodatečném stavebním povolení musí mít sankční charakter, pouze uvádí, že je zapotřebí přihlídnout k tomu, že se jedná do jisté míry o sankční charakter řízení - to je však patrné ze samotné povahy tohoto institutu, protože řádný způsob předpokládá vydání stavebního povolení „předběžného“, nikoliv dodatečného. Je tedy zřejmé, že Nejvyšší správní soud pouze připomíná, že v rámci řízení o vydání dodatečného stavebního povolení je zapotřebí přezkoumat všechny podstatné okolnosti, což však stavební úřad i žalovaný jednoznačně provedli.

65. Opětovně je potřeba zdůraznit, že ani toto rozhodnutí Nejvyššího správního soudu neřeší otázku zahradní chaty, ale řešila se otázka odstupových vzdáleností u staveb určených k trvalému bydlení, když nároky na umístění těchto staveb jsou rozhodně přísnější, než u staveb určených k rekreaci. Mimochodem řečeno, žalobkyně se v žalobě zhusta těchto pravidel a právních předpisů domáhá, ačkoliv tyto právní normy na předmět řízení nedopadají.
66. Rovněž tak odkaz žalobkyně na straně 11 žaloby, kdy cituje rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 3. 2010, čj. 7 As 13/2010-145, není dle stavebníka důvodný. Nejprve je potřeba namítnout, že argumentaci žalobců v tomto řízení Nejvyšší správní soud nevyhodnotil jako důvodnou a jejich kasační stížnost byla zamítnuta. Za druhé, je třeba znovu uvést, že soudní řízení se týkalo umístění obytných staveb, dokonce se jednalo o bytový dům s 23 byty, proti kterému brojili žalobci. Předmětem řízení, včetně přezkumu oslunění pozemku, se týkalo obytných staveb, nikoliv rekreačních, a tím pádem bylo řízení posuzováno dle jiných právních předpisů, než v této věci.
67. Ani odkaz žalobkyně na aktuální judikaturu Nejvyššího správního soudu na str. 19 žaloby, kdy žalobkyně cituje rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 1. 2014, čj. 4 As 171/2013-25, nemůže být relevantní. Skutkový základ tohoto rozhodnutí Nejvyššího správního soudu je dán tím, že žalobkyně vystavěla na svém pozemku stavbu, která je v rozporu s územním plánem a neodpovídá svým charakterem způsobu využití lokality. Navíc se v této záležitosti jednalo o kasační stížnost proti rozhodnutí o nařízení odstranění přístavby stavby, která měla sloužit k trvalému bydlení. Záležitost projednávaná Nejvyšším správním soudem ČR se tedy týkala jiné fáze stavebního řízení, neboť se netýkala řízení o dodatečném stavebním povolení (to bylo již v předchozí době pravomocně vyřešeno), ale jednalo se o další fázi stavebního řízení, a to je odstranění stavby. Argumentace žalobkyně tímto rozhodnutím Nejvyššího správního soudu je proto opětovně nepřiléhavá, neboť se týká jiného druhu řízení. Opětovně je tedy nutné vidět, že předmět sporu spočíval v něčem úplně jiném, než v projednávané záležitosti, což žalobkyně zjevně opomíjí.
68. Co se týká rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 7. 2013, čj. 7 As 58/2013-35, kterým žalobkyně argumentuje na str. 20 a 21 žaloby, tak je potřeba uvést, že tento rozsudek neuvádí nic jiného, než co je uvedeno a obsáhle odůvodněno v napadeném rozhodnutí. Nejvyšší správní soud ČR v rozsudku vytkl žalovanému, že nedostatečným způsobem odůvodnil splnění obecně technických požadavků na výstavbu a soulad stavby s veřejným zájmem, když obě tyto podmínky musí být splněny kumulativně. Žalovaný však v napadeném rozhodnutí obě tato kritéria přezkoumal, podrobně se jimi zabýval a své rozhodnutí náležitě odůvodnil, tudíž ani tato argumentace nemůže podpořit stanovisko žalobkyně. Není rozhodně pravdou, že by žalovaný otázku veřejného zájmu vyřešil jedinou větou, úvahy žalovaného ohledně veřejného zájmu jsou uvedeny v napadeném rozhodnutí opakovaně a jsou náležitě odůvodněny. Argumentace žalobkyně, že žalovaný v napadeném rozhodnutí nereflektoval na aktuální judikaturu Nejvyššího správního soudu ČR, je poněkud absurdní; napadené rozhodnutí je totiž rozhodnutím, které je vydáváno ve správním řízení, nejedná se o rozsudek soudu, tudíž je zcela pochopitelné, že se žalovaný, jakož i stavební úřad, věnoval v první řadě správnímu rozhodnutí, nikoliv výkladu judikatury, jak po nich požaduje žalobkyně.
69. Jak je ostatně zřejmé z tohoto vyjádření, žalobkyně v žalobě cituje velké množství rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, avšak tato rozhodnutí se skutkově a právně nedotýkají

projednávané záležitosti, citace jsou vytrženy z kontextu, popř. konstatují skutečnosti, které jsou známé a kterými se žalovaný zabýval.

70. Stavebník je přesvědčen, že napadené rozhodnutí bylo vydáno žalovaným v souladu s platnou právní úpravou, odůvodnění se podrobně vypořádalo se všemi námitkami žalobkyně, jakož i s veškerými důkazy. Stavební úřad i žalovaný pečlivě a přesvědčivě odůvodnili své závěry, včetně odkazů na právní předpisy, posouzení veřejného zájmu ve věci, soulad se stavebními předpisy a objasnil účastníkům řízení, z jakých skutečností vycházel a co jej vedlo k vydání napadeného rozhodnutí.

[VI] Nové posouzení věci krajským soudem

71. Řízení ve správním soudnictví je upraveno zákonem č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „soudní řád správní“ nebo „s. ř. s.“).
72. Podle § 75 odst. 1 soudního řádu správního, soud při přezkoumání rozhodnutí vychází ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu.
73. Podle § 75 odst. 2 věty první soudního řádu správního, soud přezkoumá napadené výroky rozhodnutí v mezích žalobních bodů.
74. Soud dospěl k závěru, že žaloba je důvodná, když o žalobních námitkách uvažil následovně.
75. Na řízení o dodatečném povolení stavby dopadala v dané věci ustanovení zákona č. 50/1976 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (dále též „starý stavební zákon“), neboť předmětná žádosti o dodatečné povolení stavby byla stavebnímu úřadu doručena přede dnem účinnosti nového stavebního zákona, tedy zákona č. 183/2006 Sb.
76. Podle § 88 odst. 1 písm. b) starého stavebního zákona, stavební úřad nařídí vlastníku stavby nebo zařízení odstranění stavby nebo zařízení postavené bez stavebního povolení či ohlášení nebo v rozporu s ním. Odstranění stavby se nenařídí, pokud stavebník prokáže, že stavba je v souladu s veřejným zájmem, zejména s územně plánovací dokumentací, cíli a záměry územního plánování, obecnými technickými požadavky na výstavbu, technickými požadavky na stavby a zájmy chráněnými zvláštními předpisy a jestliže stavebník v řízení o odstranění stavby podá žádost o její dodatečné povolení a předloží podklady a doklady vyžádané stavebním úřadem v jím stanovené lhůtě a v rozsahu jako k žádosti o stavební povolení.
77. Podle § 138a odst. 1 starého stavebního zákona, právnické osoby, fyzické osoby a správní orgány jsou povinny při navrhování, umísťování, projektování, povolování, realizaci, kolaudaci, užívání a odstraňování staveb postupovat podle obecných technických požadavků na výstavbu, obecných technických požadavků zabezpečujících užívání staveb osobami s omezenou schopností pohybu a orientace a technických požadavků stanovených prováděcími předpisy (dále jen „obecné technické požadavky“).
78. Podle § 138a odst. 2 starého stavebního zákona, výjimky z obecných technických požadavků je možné povolit pouze z těch ustanovení prováděcích právních předpisů, z nichž povolování výjimek tyto předpisy výslovně umožňují a jen pokud se tím neohrozí bezpečnost, ochrana zdraví a života osob a sousední pozemky nebo stavby; řešením podle povolené výjimky musí být dosaženo účelu sledovaného obecnými technickými požadavky.
79. Podle § 138a odst. 3 starého stavebního zákona, o výjimkách z obecných technických požadavků rozhoduje stavební úřad příslušný rozhodnout ve věci v dohodě se správním orgánem, který hájí zájmy chráněné podle zvláštních předpisů, jichž se odchýlné řešení dotýká.
80. Podle § 61 vyhlášky č. 137/1998 Sb., za podmínek stanovených v § 138a stavebního zákona lze v odůvodněných případech povolit výjimku mj. i z ustanovení § 8 odst. 3 této vyhlášky.
81. Podle § 8 odst. 3 vyhlášky č. 137/1998 Sb., vzájemné odstupy staveb pro individuální rekreaci, které mezi sebou vytváří volný prostor, nesmí být menší než 10 m.

82. Leitmotivem žaloby, totiž absencí odůvodnění souladu dodatečně povolované stavby s veřejným zájem, se soud v původním rozsudku vypořádal vadně a v dalším řízení musel stran toho respektovat závazný právní názor soudu kasačního. Jeho prizmatem tak krajský soud musel posoudit, zda byl veřejný zájem naplněn z hledisek, která jsou v § 88 odst. 1 písm. b) věta druhá starého stavebního zákona demonstrativně vypočtena.
83. Soud dále zdůrazňuje, že řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu není řízení nalézacím, ale přezkumným (k tomu srov. § 75 odst. 2 větu první s. ř. s.). Pokud se prvoinstanční, resp. odvolací správní orgán dostatečně vypořádá s návrhy a námitkami uplatněnými účastníkem řízení, mělo by se v žalobě polemizovat s konkrétními skutkovými a právními závěry, k nimž prvoinstanční nebo odvolací správní orgán dospěl. V případě, že žalobce argumentaci správního orgánu obsaženou zejména v rozhodnutí o dovolání pomíjí, může stačit, že soud na tuto skutečnost poukáže a s takovými nepravými žalobními námitkami se vyrovná obecně.
84. Dále, podle § 71 odst. 1 písm. d) s. ř. s. musí být z žalobního bodu patrné, z jakých skutkových a právních důvodů považuje žalobce napadené výroky rozhodnutí za nezákonné nebo nicotné. Každá taková námitka (bod) musí být dostatečně konkrétní. Z povahy soudního řízení správního vyplývá, že je to žalobce, který obsahem podání – žaloby – vymezuje rozsah přezkumu jím napadeného rozhodnutí. Je tedy na žalobci, jak prostřednictvím žalobních bodů vymezí přezkumnou činnost soudu. Nejvyšší správní soud došel ohledně náležitostí žaloby proti rozhodnutí správního orgánu k tomuto závěru: *I. Líčení skutkových okolností v žalobě proti rozhodnutí správního orgánu nemůže být toliko typovou charakteristikou určitých „obvyklých“ nezákonností, k nimž při vyřizování věcí určitého druhu může docházet, nýbrž zcela jasně individualizovaným, a tedy od charakteristiky jiných konkrétních skutkových dějů či okolností jednoznačně odlišitelným popisem. II. Žalobce je též povinen vylíčit, jakých konkrétních nezákonných kroků, postupů, úkonů, úvah, hodnocení či závěrů se měl správní orgán vůči němu dopustit v procesu vydání napadeného rozhodnutí či přímo rozhodnutím samotným, a rovněž je povinen ozřejmit svůj právní náhled na to, proč se má jednat o nezákonnosti. III. Právní náhled na věc se přitom nemůže spokojit toliko s obecnými odkazy na určitá ustanovení zákona bez souvislosti se skutkovými výtkami. Pokud žalobce odkazuje na okolnosti, jež jsou popsány či jinak zachyceny ve správním či soudním spise, nemůže se jednat o pouhý obecný, typový odkaz na spis či jeho část, nýbrž o odkaz na konkrétní skutkové děje či okolnosti ve spise zachycené, a to tak, aby byly zřetelně odlišitelné od jiných skutkových dějů či okolností obdobné povahy a aby bylo patrné, jaké aspekty těchto dějů či okolností považuje žalobce za základ jím tvrzené nezákonnosti.* [viz rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 12. 2005, č.j. 2 Azs 92/2005-58, publikovaný pod č. 835/2006 Sb. NSS, toto i další zde zmíněná rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jsou k dispozici na www.nssoud.cz]. Účastníci řízení by tedy měli svá podání náležitě konkretizovat. Námitka, má-li být kvalifikovaná, by měla být konkrétní, protože na obecnou námitku těžko žádat jinou odpověď, než opět relativně obecnou. A to se netýká jen žalobních bodů, toto kritérium jistě dopadá i na námitky odvolací, jakož i na nejruznější vyjádření účastníků řízení či obsah podkladů pro vydání rozhodnutí.
85. Ouverturou k vlastnímu textu žaloby je text na str. 5 a 6. Zde žalobkyně jednak namítala, že jí bylo znemožněno zúčastnit se místního šetření dne 29. 6. 2010, a dále, že správní orgány mohly a měly nechat zpracovat hydrogeologické a stavební posudky, dále studie oslunění a patřičné kroky k přeměření stavby
86. Stran námitek vyjevených na str. 5 a 6 žaloby, tedy předně že správní orgány mohly a měly nechat zpracovat hydrogeologické a stavební posudky, dále studie oslunění a patřičné kroky k přeměření stavby, soud konstatuje jejich nedůvodnost. Proces dodatečného povolení stavby je procesem, v němž stavební úřad hodnotí splnění hledisek, která jsou v § 88 odst. 1 písm. b) věta druhá starého stavebního zákona, a to ze strany stavebníka. Pokud dospěje k závěru, že vše, co bylo stavebníkem předloženo, postačí k dodatečnému povolení stavby a tento postoj si náležitě odůvodní, není zapotřebí, aby inicioval vypracování dalších, příp. revizních posudků. Pokud chtěla žalobkyně cokoliv z postupu stavebního úřadu relevantně zpochybnit např. oponentním

posudkem, bylo na ní, aby jeho vypracování zajistila. Správní orgán by tak takový důkaz musel vypořádat.

87. Nedůvodná byla rovněž námitka týkající se místního šetření konaného dne 29. 6. 2010. Předně, žalobkyně na jiném místě žaloby sama relativizuje své kategorické tvrzení o tom, že se žádné jiné místní šetření již nekonalo, když uvádí, že se konalo dne 14. 8. 2012 (viz str. 14 žaloby). A i kdyby se konalo místní šetření pouze jednou, bez dalšího to samo o sobě nemůže způsobit nezákonnost rozhodnutí, neboť z ničeho nevyplývá povinnost uskutečnit během řízení o dodatečném povolení stavby určitý konkrétní počet takových šetření.
88. Stejně tak soud neshledal důvodnou ani námitku, v níž žalobkyně tvrdila, že jí bylo znemožněno zúčastnit se onoho šetření. Soud, ve světle výše prezentovaných závěrů stran požadavků na žalobní bod, v tomto případě postrádá konkrétní popis toho, jak tím bylo zasaženo do žalobkyniných práv v intenzitě mající vliv na zákonnost. Žalobkyně sama uvedla, že se šetření zúčastnila její právní zástupkyně, a naopak neuvedla nic, co jí v důsledku její osobní nepřítomnosti bylo znemožněno v řízení uplatnit.
89. Na str. 7 žaloby vyslovila žalobkyně tato tvrzení: „Rozhodnutí stavebního úřadu o povolení výjimky z odstupové vzdálenosti ze dne 30. 12. 2013, čj. 1226/2013/NR/Koh., potvrzené rozhodnutím žalovaného ze dne 16. 5. 2014, čj. 280/SÚ/14-4, a též i napadené rozhodnutí o dodatečném povolení stavby nejsou v souladu s veřejným zájmem.

Je zřejmé, že jak rozhodnutí o povolení výjimky z odstupové vzdálenosti, tak i samotné rozhodnutí o dodatečném povolení stavby je rozhodnutím nezákonným, neboť obě tato rozhodnutí nejsou v souladu s veřejným zájmem, odráží se v nich pouze převaha zájmu jednotlivce (stavebníka) ignorujícího veškerá pravidla stavebního řízení nad zájmem dalšího jednotlivce (žalobkyně), kterému tím vzniká újma na jeho právech.

Žalobkyně je toho názoru, že veřejný zájem nelze vykládat tak, jak dovozuje odvolací orgán, tj. že stačí, aby bylo dodatečně (a navíc chybně) konstatováno, že stavba je v souladu s územně plánovací dokumentací, cíli a záměry územního plánování, obecnými technickými požadavky na výstavbu a zájmy chráněnými zvláštními předpisy. Již v rozhodnutí Nejvyššího správního soudu (dále též jen „NSS“) ze dne 23. 10. 2003, 2 As 11/2003, se uvádí, že veřejný zájem lze definovat jako zájem obecný či veřejně prospěšný či zájem společnosti jako celku a jako takový nesmí být tento zájem pochopitelně ani v rozporu s výše uvedenou územně plánovací dokumentací apod. To samé by však platilo i u zájmu soukromého.

Veřejný zájem je dále přepřisňován v rozhodnutí NSS ČR sp. zn. 6 As 65/2012:

NSS ČR zde odkazuje na rozhodnutí Ústavního soudu ČR, konkrétně náleží ze dne 28. 6. 2005, sp. zn. Pl. ÚS 24/04): „Veřejný zájem v konkrétní věci by měl být zjišťován v průběhu správního řízení na základě poměrování nejrůznějších partikulárních zájmů, po zvážení všech rozporů a připomínek. Z odůvodnění správního rozhodnutí pak musí zřetelně vyplynout, proč veřejný zájem převáží nad řadou jiných partikulárních zájmů. Veřejný zájem je třeba nalézt v procesu rozhodování...“.

A dále uvádí:

„V posuzované věci žalovaný dostatečně nevysvětlil, zda se vůbec v daném případě jedná o veřejný zájem, který je předmětnou výstavbou uspokojován. I odborná literatura přitom upozorňuje, jak již bylo zmíněno výše, že „veřejný zájem především nelze zaměňovat za soukromý“ (Hendrych. D. a kol.: Správní právo: obecná část. 8. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 82).“

Nejvyšší správní soud ovšem zdůrazňuje, že i kdyby žalovaný přesvědčivě odůvodnil, že stavební činnost osoby zúčastněné na řízení ad 1) je skutečně prováděna ve veřejném zájmu, bylo by třeba vycházet z toho, že veřejný zájem je kategorie, „která má u každého rozhodnutí svůj konkrétní obsah, jenž je spojen s okolnostmi řešeného případu“. Je proto nezbytné, „aby veřejný zájem byl správním orgánem výslovně formulován ve vztahu ke konkrétně řešené záležitosti. Je třeba jej vyvodit z právní úpravy a jejích důlů, z právní politiky a posouzením různých hodnotových hledisek podle úkolů správy v příslušných oblastech (sociální, kulturní, ochrany životního prostředí apod. (Hendrych. D., citováno výše s. 83 a s. 3581).“

Nejvyšší správní soud ovšem zdůrazňuje, že i kdyby žalovaný přesvědčivě odůvodnil, že stavební činnost osoby zúčastněné na řízení ad 1) je skutečně prováděna ve veřejném zájmu, bylo by třeba vycházet z toho, že veřejný zájem je kategorie, „která má u každého rozhodnutí svůj konkrétní obsah, jenž je spojen s okolnostmi řešeného případu“. Je proto nezbytné, „aby veřejný zájem byl správním orgánem výslovně formulován ve vztahu ke konkrétně řešené záležitosti. Je třeba jej vyvodit z právní úpravy a jejích důlů, z právní politiky a posouzením různých hodnotových hledisek podle úkolů správy v příslušných oblastech (sociální, kulturní, ochrany životního prostředí apod. (Hendrych, D, citováno výše s. 83 a s. 358).“

90. Potud je text žalobní námitky víceméně doslovným přepisem námitky odvolací (viz str. 3 a 4 odvolání). Polemikou s názorem odvolacího správního orgánu stran této odvolací námitky, a tedy žalobním bodem, je až jediná věta na str. 7 dole, v níž žalobkyně konstatovala, že žalovaný v napadeném rozhodnutí nevysvětlil svůj závěr, že na dodatečném povolení předmětné stavby výrazně převažuje veřejný zájem a jaký veřejný zájem.
91. Soud k tomu může konstatovat jediné – Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 13. 12. 2018, čj. 6 As 410/2017-29, jasně deklaroval, že veřejný zájem na dodatečném povolení stavby je třeba hledat ve splnění hledisek, která jsou v § 88 odst. 1 písm. b) věta druhá starého stavebního zákona demonstrativně vypočtena. Soud proto musel posoudit, zda tak tomu skutečně bylo, přičemž mantinely jeho přezkumu byly nastaveny žalobními námitkami.
92. Další doslovnou citací části odvolání proti prvoinstančnímu rozhodnutí je text prvního odstavce na str. 8 žaloby, kde žalobkyně vyjela toto: „*Veřejným zájmem ve věci je zájem, který má především sociální a kulturní rozměr. Jedná se o zájem na zachování klidu a oddechu a zájem na soukromí v poměrně stísněných podmínkách pozemků určených k rekreaci, neboť se jedná o oblast rekreačního bydlení dle územního plánu. Tato rekreační oblast nebyla plánována jako oblast určená pro výstavbu rodinných domků, měly zde stát menší chatky (jako má i žalobkyně). Má-li každý rekreant jen omezený prostor k rekreaci, potom je zřejmé, že stavby vystavené na těchto malých pozemcích by neměly v rekreování omezovat sousedy. Je nepochybně krok chybným směrem akceptovat současný trend zastavování malých pozemků stavbami, které svou kapacitou omezují sousedy a činí tak jejich pozemek nezpůsobilý k rekreaci. Takovýto trend zastavování „zahradek“ je zřejmý všude kolem nás, ale v souladu s veřejným zájmem to zcela jistě není. Je to jen důsledek chybného rozhodování stavebních úřadů /anebo rezignace sousedů. Nad rámec odvolacích tvrzení žalobkyně doplnila tuto žalobní námitku: „Nejen, že tedy nebyl v rámci odvolacího řízení definován veřejný zájem na schválení výjimky z odstupové vzdálenosti a na dodatečném povolení stavby, ale nadto bylo chybně konstatováno, že výjimka z odstupové vzdálenosti a dodatečné povolení stavby ie v souladu s územně plánovací dokumentací, cíli a záměry územního plánování, obecnými technickými požadavky na výstavbu a zájmy chráněnými zvláštními předpisy - to rozhodně není - viz další argumentace. Rozhodnutí o výjimce z odstupové vzdálenosti nemůže být zákonné, když je zcela zřejmé, že před tímto rozhodnutím nedošlo k povolení přiměřené vyššího koeficientu zastavění pozemku stavebníka. Stavební úřad NR a stejně tak i odvolací orgán v rámci svých rozhodnutí plně uznávají, že stavebník svou stavbou překročil o 2% povolenou zastavěnost pozemku. Odkazují sice na možnost povolit vyšší koeficient zastavěnosti pozemku dle pst, čl. 29 vyhlášky o závazných částech UP SÚ Děpoltovice č. 10/2005. nicméně rozhodnutí o povolení vyššího koeficientu zastavěnosti nikdy nebylo vydáno (povolení vyššího koeficientu zastavěnosti není součástí žádného výroku rozhodnutí stavebního úřadu NRV Žalobkyně je přesvědčena, že takové povolení musí mít formu rozhodnutí (viz např. rozhodnutí Městské části Praha 20 ze dne 10.6.2010, které povoluje překročení limitu zastavěnosti o 3%), a musí jí být v rámci povolení výjimky zachována práva účastníka řízení. Pakliže je zřejmé, že není zachován soulad udělení výjimky z odstupové vzdálenosti s územně plánovací dokumentací, neboť je překročen koeficient zastavěnosti plochy, potom zcela zřejmé absentuje i veřejný zájem pro povolení výjimky z odstupové vzdálenosti a rozhodnutí o povolení výjimky z odstupové vzdálenosti by mělo být zrušeno, resp. konstatována jeho nicotnost. Žalobkyně přitom po celou poukazuje na to, že povolený koeficient zastavěnosti byl překročen a je zde tudíž nesoulad s územně plánovací dokumentací. Odvolací orgán však tomuto argumentu vůbec nevěnoval náležitou pozornost, pouze bagatelizuje % překročení limitu a snaží se odkazovat na okolní nemovitosti (o které v tomto řízení vůbec nejde), s odkazem, že u několika málo z nich došlo rovněž k překročení limitu. To však pro žalobkyni není žádný argument.*

Pochybnosti ohledně povolení vyššího koeficientu zastavěnosti vyjádřil ve shodné věci již nadepsaný soud v rámci rozsudku Krajského soudu v Plzni pod č.j. 30 A 8/2010-114, kde argumentaci odvolacího orgánu stran povolení vyššího koeficientu zastavěnosti plochy z důvodu stísněnosti pozemku stavebníka, považuje ve vztahu k veřejným subjektivním právům žalobkyně za „jemně řečeno troulalou“.

93. Žalobkyně předně namítala, že v rámci odvolacího řízení byl chybně definován veřejný zájem na schválení výjimky z odstupové vzdálenosti. Ohledně veřejného zájmu však soud opakovaně odkazuje na názor Nejvyššího správního soudu vyslovený v rozsudku ze dne 13. 12. 2018, čj. 6 As 410/2017-29.
94. Žalobkyně dále namítala, že bylo chybně konstatováno, že rozhodnutí o výjimce z odstupové vzdálenosti je v souladu s ÚPD, cíli územního plánování atd., když před jeho vydáním nedošlo k povolení přiměřeně vyššího koeficientu zastavěnosti pozemku.
95. Podle § 138a odst. 2 starého stavebního zákona platilo: *Výjimky z obecných technických požadavků je možné povolit pouze z těch ustanovení prováděcích právních předpisů, z nichž povolování výjimky tyto předpisy výslovně umožňují a jen pokud se tím neohrozí bezpečnost, ochrana zdraví a života osob a sousední pozemky nebo stavby; řešením podle povolené výjimky musí být dosaženo účelu sledovaného obecnými technickými požadavky.*
96. Podle § 61 vyhl. č. 137/1998 Sb. platilo: *Za podmínek stanovených v § 138a stavebního zákona lze v odůvodněných případech povolit výjimku z ustanovení § 4 odst. 5, § 8 odst. 2, 3, 4, § 9 odst. 1, § 10 odst. 2, § 14 odst. 3, § 17 odst. 5, § 22 odst. 3, 4, § 23 odst. 6, § 24 odst. 2, § 30 odst. 5, § 42 odst. 2, § 47 písm. a), § 48 odst. 4, § 49 odst. 5, § 50 odst. 2, 5, 8, 9, § 51 odst. 10, § 59 odst. 5 a § 60 odst. 4 této vyhlášky.*
97. V napadeném rozhodnutí je stejná odvolací námitka výstižně řešena na str. 20 – 28, přičemž určitou syntézu pak žalovaný provedl ve vyjádření k žalobě (str. 3 – 4, čl. 265 a 266 soudního spisu), kde konstatoval mj. toto: *„V souladu s ust. § 138a odst. 2 zákona č. 50/1976 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (dále jen „stavební zákon“) je možné výjimky z obecných technických požadavků povolit pouze z těch ustanovení prováděcích právních předpisů, z nichž povolování výjimky tyto předpisy výslovně umožňují a jen pokud se tím neohrozí bezpečnost, ochrana zdraví a života osob a sousední pozemky nebo stavby; řešením podle povolené výjimky musí být dosaženo účelu sledovaného obecnými technickými požadavky. V souladu s ust. § 61 vyhlášky č. 137/1998 Sb., o obecných technických požadavcích na výstavbu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „vyhlášky OTP“), lze za podmínek stanovených v ust. § 138a stavebního zákona v odůvodněných případech povolit výjimku z ustanovení § 4 odst. 5, § 8 odst. 2, 3, 4, § 9 odst. 1, § 10 odst. 2, § 14 odst. 3, § 17 odst. 5, § 22 odst. 3, 4, § 23 odst. 6, § 24 odst. 2, § 30 odst. 5, § 42 odst. 2, § 47 písm. a), § 48 odst. 4, § 49 odst. 5, § 50 odst. 2, 5, 8, 9, § 51 odst. 10, § 59 odst. 5 a § 60 odst. 4 této vyhlášky. Žádné výjimkové ustanovení se netýká povolení vyššího koeficientu zastavěnosti dotčeného pozemku stanoveného v územně plánovací dokumentaci, tudíž není zákonné zmocnění na udělení výjimky stavebním úřadem formou rozhodnutí. Ten je stanoven jako závazný limit v závazné části územně plánovací dokumentaci obce (dále jen ÚP SÚ Děpoltovice), schválené v samostatné působnosti zastupitelstvem obce dne 19. 10. 1994, s nabytím účinnosti obecně závazné vyhlášky dne 1. 12. 1994. Území, na kterém se uvedená stavba s citovanými pozemky nachází, je dále upraveno Změnou pod číslem 10/2005, s navýšením koeficientu na 20% zastavitelnosti pozemku. Dle odst. 9 čl. 29 vyhlášky o závazných částech ÚP SÚ Děpoltovice, může stavební úřad pro stavby v území rekreace v lokalitě Děpoltovického rybníka na pozemcích s výměrou menší než 250 m², v odůvodněných případech v územním nebo stavebním řízení povolit přiměřeně vyšší koeficient zastavění pozemku (tj. více než 20%). Toto „povolení“ přiměřeně vyššího koeficientu zastavění pozemku (v daném případě navýšení o 2%, tj. 4 m²) však není vedeno formou výroku v rozhodnutí, neboť k tomu nemá stavební úřad zákonné zmocnění, ale formou řádného odůvodnění jeho přiměřenosti a zhodnocení všech okolností posuzovaného případu v příslušném rozhodnutí. Žalovaný je toho názoru, že se s uvedeným požadavkem jak stavební úřad, tak žalovaný podrobně zabýval a řádně vypořádal (viz napadené rozhodnutí).“.*
98. Soud dospěl k závěru o správnosti názoru žalovaného, totiž že rozhodnutí o výjimce z odstupové vzdálenosti nemusí předcházet samostatné rozhodnutí o možném vyšším koeficientu zastavěnosti. Námitka tak nebyla shledána důvodnou.

99. Na str. 9 a 10 žaloby žalobkyně vyjevila následující: „Rozhodnutí o povolování výjimky z odstupové vzdálenosti a rovněž i rozhodnutí o dodatečném povolení stavby má mít „sankční charakter“, tj. šetřit zejména zájmy vlastníků dotčených nemovitostí, a to i na úkor stavebníka, který při samotné realizaci stavby nerespektoval dotčené zájmy sousedů. Žalobkyně se neztotožňuje s právními názory uvedenými nadepsaným stavebním úřadem a odvolacím orgánem v rozhodnutí o dodatečném povolení výjimky z odstupové vzdálenosti a shodně též i rozhodnutí o dodatečném povolení stavby. Žalobkyně dále zdůrazňuje, že s ohledem na rozhodnutí NSS 1 As 69/2011 setrvává na právním názoru, že rozhodování o dodatečném povolení výjimky z odstupové vzdálenosti a shodně též i rozhodnutí o dodatečném povolení stavby má mít „sankční charakter“ v tom smyslu, že mají být šetřena zejména práva dotčených vlastníků sousedních nemovitostí (právo stavět na svém pozemku, právo na soukromí, právo na rekreaci a oddech). Žalobkyně tím nemá na mysli automatické odstranění stavby jakožto sankci, která by se dala připodobnit k pokutě. Má tím na mysli stejně tak jako Nejvyšší správní soud v nadepsaném rozhodnutí, aby stavební úřad kladl větší důraz na zájmy okolních sousedů dotčených nepovolenou stavbou a v případě, že sousedé navrhnou možné smírné řešení, aby stavebníka přiměl k provedení takových opatření i za cenu vyšších nákladů pro stavebníka. Stavební úřad má mít na zřeteli hlavně jejich zájem a v tomto ohledu apelovat na stavebníka, aby provedl takové stavební úpravy, které by újmu na právech vlastníků okolních staveb co nejvíce eliminovaly. Žalobkyně v rámci jednání dne 28. 8. 2013 vznesla konstruktivní návrh - požadovala, aby stavebník odstranil část stavby (výklenek - viz přiložený plánec). Žalobkyně podotýká, že onen výklenek sousedí s jejím pozemkem natolik intenzivně, že jej od plotu žalobkyně dělí pouhých 30 cm, a to za současného stavu, kdy je dům neomítnut. Je zřejmé, že jakékoliv úpravy a opravy této části stavby budou vyžadovat vstup na pozemek žalobkyně a tomu by žalobkyně ráda z logiky věci předešla, neboť jak opakovaně uvádí, M.T. fyzicky a slovně atakuje jí a jejího manžela - viz přiložená obžaloba M.T. pro trestný čin ublížení na zdraví spáchaný na M.B. - manželovi žalobkyně. Stavební úřad a následně též Krajský úřad K. kraje naložily s návrhem na řešení předloženým žalobkyní následovně:

- na žalobkyni se snesla vlna kritiky za to, že její návrh na odstranění výklenku je šikanózní

- spáchaný trestný čin nikoho nezajímá

- podkladem pro tento závěr správních orgánů bylo písemné stanovisko Ing. O.S., který není nestranným a nezávislým znalcem v oboru stavebnictví, nýbrž se jedná o zástupce stavebníka v rámci předmětného řízení. Stačilo jeho pár řádek o tom, že výklenek odstranit nelze, protože by to bylo pro stavebníka nákladné a snad by brožila i destrukce stavby (bez bližšího odůvodnění těchto obav) a správní orgány se s tímto sdělením naprosto ztotožnily, aniž by umožnily nezávislému znalci prozkoumat návrhy žalobkyně na úpravy stavby. Namísto toho rozhodl stavební úřad NR a odvolací orgán, že návrh žalobkyně není konstruktivní a způsobil by zcela jistě destrukci objektu. Jistou destrukci objektu neryjádřil ve své zprávě ani O.S. Nebyl přizván žádný nezávislý znalec.

K tomuto viz: „Požadá-li v rámci řízení o dodatečném povolení stavby stavebník o udělení výjimky z obecných požadavků na výstavbu, je stavební úřad povinen zohlednit především charakter vedeného řízení (zde: provádění stavby v rozporu se stavebním povolením) a pokusit se o dohodu mezi účastníky řízení. Nebude-li taková dohoda uzavřena, stavební úřad, s respektem k vlastnickému právu a k právu na ochranu soukromí dotčených osob, zvaží jejich požadavky na provedení stavebně technických úprav, zejména pokud budou požadavky konstruktivně vyjádřeny (např. stanovením podmínek pro udělení výjimky), včlenění je jako podmínky do rozhodnutí o udělení výjimky, příp. přezkoumatelným způsobem odůvodní, proč takovému požadavku vlastníka sousední nemovitosti nebylo možné vyhovět.“ (rozh. NSS sp. zn. 1 As 69/2011).“

100. Potud je text žalobní námitky víceméně doslovným přepisem námitky odvolací (viz str. 4 a 5 odvolání). Polemikou s názorem odvolacího správního orgánu stran této odvolací námitky, a tedy žalobní námitkou, jsou dvě věty na str. 10, v nichž žalobkyně konstatovala, že odůvodnění žalovaného spočívá na jeho spekulaci o destrukci objektu v důsledku navržených změn žalobkyní, bez toho aniž by si zajistil podklad nezávislého znalce v oboru stavebnictví, přičemž konstruktivní návrh žalobkyně tak byl bez bližšího zájmu žalovaným „shozen ze stolu“.

101. Ani s touto námitkou se soud neztotožnil. V napadeném rozhodnutí je stejná odvolací námitka řešena na str. 29 – 33. Žalovaný zde mj. konstatoval: „(...) Rozhodnutí o požadovaných výjimkách (povolení či zamítnutí) však má ve vztahu k řízení o dodatečném povolení stavby / konečnému rozhodnutí)

charakter rozhodnutí o předběžné otázce a je tedy pouze jedním z podkladů pro rozhodnutí konečné povahy. Teprve rozhodnutí konečné povahy vydané v rámci řízení stran žádosti o dodatečné povolení stavby rekreační chaty způsobí vznik, změnu či zánik práv a povinností. Tento názor se opírá mimo jiné o rozsudek Nejvyššího správního soudu ČR ze dne 14.7.2011, č.j. 1 As 69/2011-176. (...) Rozhodnutí o požadovaných výjimkách (povolení či zamítnutí) však má ve vztahu k řízení o dodatečném povolení stavby (konečnému rozhodnutí) charakter rozhodnutí o předběžné otázce a je tedy pouze jedním z podkladů pro rozhodnutí konečné povahy. Teprve rozhodnutí konečné povahy vydané v rámci řízení stran žádosti o dodatečné povolení stavby rekreační chaty způsobí vznik, změnu či zánik práv a povinností. (...) Nicméně ani rozhodnutí NSS sp. zn. 1 As 69/2011, které odvolatelka cituje, neposkytuje oporu pro její právní názor o tom, že řízení o odstranění stavby je řízením sankčního charakteru. Z citace výroku II. výše uvedeného rozhodnutí NSS naopak vyplývá, že správní orgán se za této situace pokusí o dohodu mezi účastníky řízení, případně zvaží požadavky na provedení stavebně technických úprav, zejména pokud budou jejich požadavky konstruktivně vyjádřeny. Stavební úřad v napadeném rozhodnutí stanovil podmínky pro dokončení stavby, jimiž jsou v přiměřené míře ošetřena práva a oprávněné zájmy účastníků řízení a splněny obecné požadavky na vystavbu, tj. veřejný zájem, a to zakotvením provedení navržených stavebních úprav pro dokončení stavby rekreační chaty, upravených a vycházejících právě z průběžně uplatňovaných námitek odvolatelky, a to jak v řízení o dodatečném povolení stavby, tak i v řízení o povolení výjimky z OTP. Výše uvedené stavební úpravy zcela pokrývají její oprávněné zájmy, včetně zájmů ostatních účastníků řízení a veřejného zájmu (bližší viz str. 26 - veřejná subjektivní práva účastníků řízení). Jejich provedením bude zabezpečeno nerušené a bezpečné užívání staveb i pozemků sousedících s předmětnou stavbou. Požadavku odvolatelky na odstranění části stavby přiléhající k jejímu oplocení – výklenek objektu v délce 3,1 m ve východní stěně bez okenních otvorů a jeho posunutí na úroveň zbyvající ustupující části této stěny nebylo vyhověno, neboť jak uvádí projektant O.S. v podání ze dne 4. 11. 2013, „posunutí obvodové zdi předpokládá zásadní zásah do stavebně technického řešení a statiky objektu rekreační chaty, odstraněním výklenku musí dojít k podchyzení stávajícího obvodového věnce a jeho přerušení V případě odstranění je možné narušení statiky objektu a následné praskání a přenos statických poruch dále do objektu. Z těchto důvodů nebyl doporučen zásah do vnějších obvodových zdí a souvisejících konstrukcí obvodového věnce a navazující konstrukce krovu. Dále by bylo nutné provést přeložku stávajících technických instalací (elektro, kanalizace, vodovod). Odsazení brany objektu již bylo řešeno pomocí zkrácení krovu a přemístění okapů, zkrácení krovů je navrženo v maximální možné míře, technicky již nelze toto zkrácení zvětšit bez zásahu do nosné konstrukce objektu a krovu objektu.“ Takovýto požadavek, který by měl za následek destrukci objektu a jeho celkové znehodnocení, s reálnou možností neschopnosti jeho užívání, nelze označit jako požadavek konstruktivní. Konstruktivní návrh odvolatelky spočívá pouze v předložení kopie části výřezu situace stavby se zakroužkováním (lokalizace) uvedeného výklenku, bez jakéhokoliv dalšího důkazu, který by prokazoval konstruktivní řešení, tedy dopady na stavbu samotnou. Osobou odborně způsobilou v oboru pozemního stavitelství je zcela jistě pan O.S., jenž předmětnou PD pro dodatečné povolení stavby zpracoval. Vzhledem k tomu, že je projektantem, je proto odborně způsobilý posoudit zásah do nosných konstrukcí již postavené stavby. Zásah do pozedního věnce stavby je velmi riskantní, neboť tento stavební prvek zajišťuje stabilitu a tuhost stavby, tzv. „svazuje“ obvodové zdi stavby v jeden celek, a rovněž eliminuje a roznáší rovnoměrně tlak střešní konstrukce do obvodových zdí. Je tedy zřejmé, že uvedený požadavek odvolatelky je zcela zásadním a riskantním zásahem do nosných konstrukcí stavby s vysoce pravděpodobnými destrukčními dopady na stavbu a tím i důsledků negativního dopadu na okolní pozemky a stavby. Z výše uvedeného je zřejmé, že k odstranění výklenku nebylo přistoupeno z důvodu zvýšených nákladů, ale z důvodů stavebně technických a zachování užitných vlastností stavby a její bezpečnosti jak pro uživatele objektu, tak i na okolní pozemky a stavby. (...) Kromě toho není správnímu orgánu známo, že by pan O.S. byl podjatý, z podkladů řízení nic takového nerychává, sama odvolatelka žádný takový důkaz nepředložila. K námitce odvolatelky, že předmětný výklenek stavby je vzdálen od plotu odvolatelky 30 cm, a proto bude pro jeho opravy a úpravy vyžadován vstup na pozemek odvolatelky, kterému by odvolatelka chtěla předejít, protože stavebníci fyzicky a slovně atakují ji a jejího manžela, (...) odvolací správní orgán uvádí: Jedná se o opakující se námitku uplatněnou v průběhu předchozích částí správních řízení (odstranění stavby i udělení výjimky z OTP), se kterou se správní orgány I. i II. instance již vypořádaly. Opětovně odvolací správní orgán uvádí: Vyhláška OTP v ust. § 61 uvádí, že z ust. § 8 odst. 3, které stanoví vzájemné odstupy staveb pro individuální rekreaci lze udělit výjimku, a to za splnění podmínek stanovených v ust. § 138a stavebního zákona. Právní předpisy tedy umožňují udělit výjimku z výše uvedených odstupových vzdáleností pro rodinné domy, stavby pro rodinnou rekreaci, garáže či jiné vyhláškou definované

stavby a tyto stavby pak lze umísťovat i na hranicích pozemků. (...) Ve věci napadení osoby pana Bubery stavebníkem bylo výše uvedeným rozsudkem konstatováno, že stavební úřad nepochybil, když se touto námitkou nezabýval (...).“ Soud s takto vyjevenými závěry žalovaného ztotožnil a nepovažuje za potřebné se k nim podrobněji vyjádřit.

102. Na str. 10 žaloby (text uvozený nadpisem „Zásahy do vlastnických práv žalobkyně v důsledku existence nepovolené stavby“) žalobkyně opět velmi často doslovně opakuje námitky odvolací. Jedná se v podstatě o soubor několika podnámitek, z nichž první je vymezena takto:

„Žalobkyně má trvale zastíněn pozemek mezi nepovolenou stavbou a její chatou. Studie zastínění Ing. Z., ze které vychází stavební úřad, je nedostatečná, neřeší oslunění dotčeného pozemku žalobkyně určeného k rekreaci, ačkoliv to norma ČSN 734301 upravuje. Pakliže studie Ing. Z. řeší pouze oslunění fasády domu žalobkyně (215 minut denně), potom žalobkyně nesouhlasí s již prezentovaným názorem stavebního úřadu a Krajského úřadu K. kraje, že i pozemek bude osluněn po stejnou dobu, tj. po dobu 215 min. a tudíž bude splněn požadavek normy ČSN 734301, aby byl osluněn min 180 min. denně.

Naopak, i laikovi musí být na první pohled zřejmé, že pozemek bude osluněn méně než 180 minut denně (s ohledem na směr dopadu slunečních paprsků a polohu pozemku žalobkyně bezprostředně u nepovolené stavby), a tudíž nesplňuje požadavky čl. 4.3.5. normy ČSN 734301. I když stavební úřad a stejně tak i odvolací orgán několikrát opakovali své přesvědčení, že ze studie Ing. Z. vyplývá, že rekreační pozemek mezi stavbami je osluněn více než 3 hodiny denně, není tomu tak. Ze studie Ing. Z. lze vyčíst pouze oslunění stavby ve vlastnictví žalobkyně. K oslunění pozemku žalobkyně nebyla tato studie zpracována. Pokud by žalovaný měl tuto námitku posoudit skutečně objektivně, musel by nechat zpracovat studii k oslunění dotčeného pozemku. (potud je text shodný s textem odvolání, srov. str. 5 a 6 odvolání). Následující část žaloby tento text rozvíjí takto: Pokud odvolací orgán tvrdí, že norma ČSN 734301 nedopadá na rekreační pozemky u staveb pro rekreaci, ale pouze na rekreační pozemky u obytných budov, potom tuto absenci považuje žalobkyně za mezeru v tomto právním předpisu, neboť kde jinde, než právě u rekreačních objektů mají přiléhající pozemky plnit rekreační funkci. Nadepsaný soud by měl analogicky tuto normu aplikovat i na posuzovaný případ.

Dále žalobkyně nesouhlasí s argumentem odvolacího orgánu, že studií zastínění Ing. Z. bylo prokázáno oslunění rekreačního pozemku. Studie se totiž osluněním pozemku vůbec nezabývala, týkala se pouze oslunění objektu ve vlastnictví žalobkyně. Pokud jde o oslunění pozemku, toto je pouze spekulace odvolacího orgánu, bez toho aniž by toto své tvrzení měl žalovaný podepřen závěry odborníka. K tomuto viz rozhodnutí NSS č. 7 As 13/2010 - 145, z něhož se podává: „Nejvyšší správní soud konečně dospěl k závěru o nedůvodnosti námitky stěžovatelů týkající se zastínění domu a pozemku. V průběhu řízení byly opatřeny příslušné modelové situace o pohybu stínu a ty byly posouzeny ve vztahu k čl. 4.3.5 ČSN 734301. Podle tohoto článku, venkovní zařízení a pozemky v okolí obytných budov sloužící k rekreaci jejich obyvatel, mají mít alespoň polovinu plochy osluněnou nejméně 3 hodiny dne 1. března“. Vzhledem k tomuto kritériu bude zastínění zahrady stěžovatelů zamýšlenou stavbou rovněž zanedbatelné, jak je rozvedeno v odůvodnění správního rozhodnutí 1 stupně.“

103. Stran těchto žalobních tvrzení soud předně konstatuje, že žalobkyně mírně posouvá obsah rozhodnutí, když tvrdí, že správní orgán dospěl k závěru, že „ČSN 734301 nedopadá na rekreační pozemky u staveb pro rekreaci, ale pouze na rekreační pozemky u obytných budov“. Stavební úřad konstatoval, že se norma nevztahuje na rekreační objekty. Námitka je zmatená, žalobkyně se dovolává toho, aby byla ona norma použita „i na posuzovaný případ“. ČSN 734301 stanovuje zásady pro navrhování obytných budov nebo obytných částí budov platné pro a) bytové domy, b) obytné části v budovách jiného účelu, c) nástavby a přístavby budov, jimiž vznikají nové byty, d) rodinné domy, e) nástavby a přístavby rodinných domů. V souzené věci nešlo o žádný z normou předpokládaných stavebních záměrů. A dovolává-li se žalobkyně toho, aby byla norma aplikována i na její případ, pak soud odkazuje na text napadeného rozhodnutí na str. 34 (citace studie zastínění Ing. Z.), z něhož je zřejmé, že byly aplikovány požadavky ČSN 734301.
104. Dále, žalobkyně nezpochybnila „matematické“ závěry studie Ing. Z. Tvrdí pouze, že jí nebylo hodnoceno oslunění pozemku, ale oslunění objektu žalobkyně. Z logiky věci ale vyplývá, že bude-li po dobu určenou Ing. Z. osluněna stěna budovy žalobkyně mířící k objektu T. T., bude

po stejnou dobu osluněn i pozemek mezi oběma stavbami. Na oslunění zbylé části pozemku ve vlastnictví žalobkyně nemůže mít stavba T. T. vliv.

105. Druhá z podnámitek (str. 11 žaloby) je zčásti rovněž zopakování odvolací argumentace (k tomu srov. str. 6 odvolání): „Žalobkyně již v podstatě nemůže na svém pozemku sousedícím s nepovolenou stavbou nic stavět. Podle vyhlášky o obecných požadavcích na využívání území č. 501/2006 Sb. platí, že stavby se umísťují tak, aby stavba ani její část nepřesahovala na sousední pozemek. Umístěním stavby nebo změnou stavby na hranici pozemků nebo v její bezprostřední blízkosti nesmí být znemožněna zástavba sousedního pozemku.
- Nepovolená stavba však byla v rozporu s platnými právními předpisy umístěna tak, tj. na samotnou hranici vlastnictví pozemků, že tímto počinem byla žalobkyni znemožněna zástavba jejího pozemku, a bylo tak porušeno její základní právo vyjádřené v čl. 11 odst. 3 Listiny základních práv a svobod. Pokud by stavebník umístil stavbu tak, jak má, tj. min. 10 metrů od stavby žalobkyně a min 2 metry od společné hranice, byla by zastavitelnost pozemku žalobkyně pochopitelně větší. Tuto připomínku stavební úřad nevzal vůbec v potaz, doslova uvedl, že ji považuje za bezpředmětnou. Dále následovala tato, tentokrát žalobní tvrzení: Stejně tak i odvolací orgán považuje tento zásah do vlastnických práv žalobkyně za bezpředmětný a vyvozuje, že by si žalobkyně pro případ stavby v okolí nepovolené stavby mohla požádat o udělení výjimky z odstupové vzdálenosti. Podle žalobkyně už jen tento fakt, že by musela žádat o povolení výjimky z odstupové vzdálenosti, když jinak by o takové povolení žádat nemusela, ji znevýhodňuje. Nadto není těžké odhadnout, jakým způsobem by se k její případné žádosti stavěl stavebník.“*
106. Žalobkyně tedy považuje názor žalovaného, že i ona by si mohla případně požádat o výjimku, za fakt, který ji znevýhodňuje. Ano, v podstatě jakákoliv stavba postavená v sousedství staveb jiných může jejich vlastníky *pro futuro* nějak znevýhodňovat. To ale neznamená, že její povolení, příp. povolení výjimek v její prospěch, musí být podmíněno vyřešením téměř nekonečné množiny situací zohledňující fakt, že vlastníci okolních nemovitostí mohou v budoucnu pojmout nápad svojí stávající stavbu rozšířit, upravit, či postavit na pozemku stavbu úplně novou. Výjimkové rozhodnutí, příp. rozhodnutí o dodatečném povolení stavby vychází z aktuálního stavu v místě.
107. Třetí z podnámitek (str. 12 žaloby) opět nejprve doslovně zopakovala námitky odvolací (k tomu srov. str. 6 odvolání): „Stavebník si navíc v nepovolené stavbě téměř na hranici pozemků vybudoval okno (stavební otvor). Pokud by si tedy žalobkyně hodlala na svém pozemku cokoli vybudovat, mohla by mít problém, neboť stavebník by pak mohl namítat, že v důsledku toho přijde jeho obytná místnost o zdroj přirozeného osvětlení (viz rozsudek Městského soudu v Praze sp. zn. 10 A 138/2010). Tuto připomínku správní orgán nevzal vůbec v potaz, doslova uvedl, že ji považuje za bezpředmětnou.“ Pak následovala žalobní námitka spočívající v jediné větě, podle které *stejně tak i odvolací orgán nepovažuje tuto námitku za relevantní a nevyjádřil se k ní vůbec.*
108. Žalobkyně tu tedy namítá, že správní orgán považoval námitku za bezpředmětnou a nevyjádřil se k ní. To ale není pravdou – žalovaný identickou odvolací námitku vypořádal na str. 36 – 37 napadeného rozhodnutí, považoval ji za nedůvodnou ze stejných důvodů, jako námitku předchozí, tedy z důvodu předjímání možné budoucí situace. Soud se s tímto závěrem ztotožnil.
109. Čtvrté z řečených dílčích tvrzení (str. 12 žaloby) je nejprve opět „překlopením“ námitky odvolací, a to tohoto znění (k tomu srov. str. 6 odvolání): „Dle § 8 vyhlášky č. 137/1998 Sb. platí, že odstupy staveb musí mimo jiné umožňovat údržbu staveb a užívání prostoru mezi stavbami pro technická či jiná vybavení. Vzhledem k umístění nepovolené stavby u hranice pozemku vznikl stavebníkovi v nejužším místě prostor 30 cm (bez omítky) pro údržbu stavby. Jedná se o prostor, kde se dospělý člověk neprotáhne. Stavební úřad by se měl zabývat nemožností provádění takovéto údržby (a rovněž tak i k dokončení stavby), dále pak vzít v potaz skutečnost, že pan M.T., otec pana T.T. již několikrát fyzicky atakoval pana M.B. - viz obžaloba okresního státního zastupitelství ze dne 27. 9. 2006, čj. 1 ZT 225/2006, pro trestný čin ublížení na zdraví a následné usnesení Okresního soudu v Karlových Varech o schváleném narovnání ze dne 30. 11. 2006, čj. 8 T 213/2006. Dle platných právních předpisů totiž umístění staveb a jejich vzájemné odstupy musí umožňovat údržbu staveb a užívání prostoru mezi stavbami. Správní orgán se s námitkou vypořádal zcela nedostatečně, a to konstatováním, že tak jako tak, žalobkyně bude muset na pozemek stavebníka vpustit, aby si z jejího pozemku dokončil a

následně též i opravoval svou stavbu. To, že v minulosti došlo k napadení manžela žalobkyně panem T. starším, nevzal stavební úřad v potaz. Stavební úřad tak svým rozhodnutím zakládá stav, který zcela jistě vyúští v další sousedské konflikty.“ Jako žalobní námitka je pak doplněna znovu pouze jediná věta, podle které k této odvolací námitce odvolací orgán uvedl pouze to, že žalobkyně předjímá sousedské spory, jejich existenci tedy odvolací orgán zřejmě považuje za nepravděpodobnou, což je poměrně zvláštní s ohledem na výše uvedené ataky, a dále se k této námitce nevyjadřuje.

110. Žalobkyně tu namítá, že správní orgán uvedl pouze to, že žalobkyně opět předjímá. Ano, uvedl i toto, ale zároveň odkázal na text odůvodnění na str. 31 a 32 napadeného rozhodnutí. A žalobkyně nespécifikovala, v čem konkrétně s názory žalovaného polemizuje.
111. V pořadí pátá dílčí námitka (str. 12 – 13 žaloby) je opět téměř celá zopakováním argumentace odvolací (k tomu srov. str. 6 – 7 odvolání): „*Nepovolená stavba kromě porušení odstupových vzdáleností od sousední stavby, nespĺňuje ani odstupovou vzdálenost od společné hranice, která je min. 2 metry. Novela stavebního zákona provedená zákonem č. 350/2012 Sb., zaktovila od 1. 1. 2013 pravidlo, že vzdálenost rodinných domů a rekreačních objektů od společné hranice musí být min. 2 m (dříve toto pravidlo výslovně platilo pouze pro rodinné domy). Analogické uplatnění tohoto pravidla na projednávaný případ je dle žalobkyně nezbytné, neboť to vyplývá ze smyslu zákona. Ještě před touto novelou byla podobná úprava obsažena v § 25 vyhlášky č. 501/2006 Sb., která byla použitelná i na rekreační objekty – viz rozhodnutí NSS sp. zn. 1 As 69/2011: „Problematiku vzájemných odstupů staveb upravuje § 25 vyhlášky č. 501/2006 Sb., o obecných požadavcích na využívání území, ve znění pozdějších předpisů. Z odstavce prvního citovaného ustanovení vyplývá, že vzájemné odstupy staveb musí splňovat požadavky urbanistické, architektonické, životního prostředí, hygienické, veterinární, ochrany povrchových a podzemních vod, státní památkové péče, požární ochrany, bezpečnosti, civilní ochrany, prevence závažných havárií, požadavky na denní osvětlení a oslunění a na zachování kvality prostředí. Odstupy musí dále umožňovat údržbu staveb a užívání prostoru mezi stavbami pro technická či jiná vybavení a činnosti, například technickou infrastrukturu. Z druhého odstavce se dále podává, že pokud je mezi rodinnými domy volný prostor, vzdálenost mezi nimi nesmí být menší než 7 m a jejich vzdálenost od společných hranic pozemků nesmí být menší než 2 m. Ve zvlášť stísněných územních podmínkách může být vzdálenost mezi rodinnými domy snížena až na 4 m, pokud v žádné z protilehlých stěn nejsou okna obytných místností; v takovém případě se odstavec 4 nepoužije. Čtvrtý odstavec citovaného ustanovení pak stanoví, že pokud jsou v některé z protilehlých stěn sousedících staveb pro bydlení okna obytných místností, musí být odstup staveb roven alespoň výšce vyšší z protilehlých stěn, s výjimkou vzájemných odstupů staveb rodinných domů podle odstavce 2. Uvedené odstupy mezi stavbami pro bydlení neplatí pro jednotlivé stavby umístované v prolukách. Obdobně se určují odstupy od staveb nebytových. Vyhláška představuje vyšší standard ochrany práva na soukromí obou vlastníků sousedících nemovitostí. Stanovení těchto specifických odstupů má bránit především obtěžování vlastníka sousední stavby pohledem nebo hlukem.*

V případě, že by se na umístění nemovitosti nevztahovaly požadavky vymezené v § 25 vyhlášky č. 501/2006 Sb., mohly by se vytvářet zjevné nerovnosti mezi sousedními vlastníky nemovitostí. Záleželo by tak toliko na pořadí, v jakém vlastníci stavbu postaví. Podle Nejvyššího správního soudu nelze ospravedlnit takovéto neodůvodněné rozdíly pramenící ze skutečnosti, že jeden ze sousedních vlastníků začne stavět dříve na úkor vlastníka druhého. Obtěžování stěžovatele pohledem je při sníženém odstupu sousedních staveb patrné a může představovat zásah do jeho práva na soukromí: to platí současně i obráceně, neboť právě stavebníci se následně mohou cítit obtěžováni pohledy ze stěžovatelova pozemku do jejich obytné místnosti.

Stavební úřad pouze bez bližšího odůvodnění uvádí, že výše uvedené právní předpisy, tj. vyhláška č. 501/2006 Sb. a nový stavební zákon, nabýly účinnosti až po zahájení projednávaného stavebního řízení, a proto se na pravidlo zastavitelnosti pozemku od dvou metrů od společné hranice na projednávaný případ nepoužije. Stavební úřad již nedodává, že 2 metrový odstup stavby od společné hranice uvádí i § 8 odst. 2 vyhlášky č. 137/1998 Sb., která je na projednávaný případ aplikovatelná. Polemika s žalovaným, a tedy žalobní námitka, se omezila do následujících tří vět: „Odvolací orgán opětovně opakuje, že vyhláška č. 501/2006 Sb. se na projednávaný případ nevztahuje, nebere vůbec v potaz argumentaci žalobkyně odkazující na analogickou aplikaci této vyhlášky na rekreační objekty, kterou dovozuje i NSS v rámci rozhodnutí č. 1 As 69/2011, a dále ignoruje § 8 odst. 2 vyhlášky č. 137/1998 Sb. Odvolací orgán pouze doporučuje žalobkyni, aby si na svém pozemku

vysázela zeleně, příp. zneprůhlednila oplocení. Judikáty citované odvolacím orgánem považuje žalobkyně za nepřiléhavé.“

112. Soud k této části žaloby předně konstatuje, že správní orgán netvrdí, že vyhláška č. 501/2006 Sb. nabyla účinnosti až po zahájení daného řízení. Správní orgán uvedl, že § 25 odst. 2 a 4 vyhlášky nelze aplikovat na věc žalobkyně, neboť z jeho obsahu je zřejmé, že se týká odstupů mezi rodinnými domy, mezi stavbami pro bydlení a mezi stavbami pro bydlení a stavbami nebytovými.
113. Dále, žalobkyně se mylí, když tvrdí, že ne její věc je aplikovatelný § 8 odst. 2 vyhl. č. 137/1998 Sb. Ten se týká rodinných domů (zvýraznění provedl soud) [*Vytvářejí-li rodinné domy mezi sebou volný prostor, vzdálenost mezi nimi nesmí být menší než 7 m. Vzdálenost rodinných domů od společných hranic pozemků nesmí být menší než 2 m. Ve zvlášť stísněných územních podmínkách může být vzdálenost mezi rodinnými domy snížena až na 4 m, pokud v žádné z protilehlých částí stěn nejsou okna obytných místností; v takovém případě se nemusí uplatnit požadavek na odstup od společných hranic pozemků.*]. Na žalobkyninu věc dopadá § 8 odst. 3 (*Vzájemné odstupy staveb pro individuální rekreaci, které mezi sebou vytváří volný prostor, nesmí být menší než 10 m.*), jak správně uvedl žalovaný. A z tohoto ustanovení je možné udělit výjimku (viz výše citovaný § 61 vyhl. č. 137/1998 Sb.).
114. Žalobkyně dále namítala, že správní orgán ignoruje její odkaz na rozsudek Nejvyššího správního soudu ve věci sp. zn. 1 As 69/2011. Ten se ale vyslovuje k § 25 odst. 2 a 4 vyhlášky č. 501/2006 Sb., kterážto ustanovení nedopadají na stavby pro rodinnou rekreaci [(2) *Je-li mezi rodinnými domy volný prostor, vzdálenost mezi nimi nesmí být menší než 7 m a jejich vzdálenost od společných hranic pozemků nesmí být menší než 2 m. Ve zvlášť stísněných územních podmínkách může být vzdálenost mezi rodinnými domy snížena až na 4 m, pokud v žádné z protilehlých stěn nejsou okna obytných místností; v takovém případě se odstavec 4 nepoužije.*; (4) *Vzdálenost stavby samostatné garáže, stavby uvedené v § 103 odst. 1 písm. a) bodě 1 stavebního zákona a stavby pro podnikatelskou činnost odpovídající svými parametry § 104 odst. 2 písm. d) stavebního zákona, umístěné na pozemku rodinného domu, od společných hranic pozemků rodinných domů nesmí být menší než 2 m.*]. Navíc, tato vyhláška nabyla účinnosti až 1. 1. 2007, tedy po zahájení řízení ve věci žalobkyně. A stejně tak je nedůvodné tvrzení, že správní orgán ignoruje § 8 odst. 2 vyhl. č. 137/1998 Sb. jiná možnost zde pro stavební orgány ani nebyla, neboť ono ustanovení se po celou dobu své účinnosti (tj. od 1. 7. 1998 do 30. 12. 2006) vztahovalo na rodinné domy (*Vytvářejí-li rodinné domy mezi sebou volný prostor, vzdálenost mezi nimi nesmí být menší než 7 m. Vzdálenost rodinných domů od společných hranic pozemků nesmí být menší než 2 m. Ve zvlášť stísněných územních podmínkách může být vzdálenost mezi rodinnými domy snížena až na 4 m, pokud v žádné z protilehlých částí stěn nejsou okna obytných místností; v takovém případě se nemusí uplatnit požadavek na odstup od společných hranic pozemků.*).
115. Shrnutí, žádná z uvedených dílčích tvrzení soud neshledal jako důvodná a v podrobnostech odkazuje na jejich vypořádání na str. 33 – 40 napadeného rozhodnutí.
116. I další text žaloby sestával především z doslovného opakování odvolacích námitek. Na str. 13 a 14 je nejprve zopakován tento text odvolání (k tomu srov. jeho str. 7 -8): „*Nepovolená stavba je z více než 60 % vystavena na nových základech (a nikoliv převážně na starých základech původní chaty, jak tvrdí stavebník), k jejichž podstatnému rozšíření došlo právě v místech, kde předmětná nemovitost sousedí s pozemkem žalobkyně (viz přiložený plánec), dále je i z vyjádření Ch.D. (dalšího souseda stavebníka) ze dne 11. 10. 2013, založeného ve spise, zřejmé, že stavba zasahuje i k jeho pozemku, neboť zde nemá dle jeho slov žádné soukromí. Dispozice stavebníkova pozemku je pro nepovolenou stavbu naprosto nevhodná - pozemek je příliš úzký a stavba je situována v podstatě od plotu k plotu (tj. ani u jedné společné hranice nedodržel stavebník minimální odstupovou vzdálenost 2 m). Nadto, stavebníkem nepovolené stavby byla vybudována u nepovolené stavby ještě zděná terasa a dalším záměrem stavebníka je u hranic s pozemkem žalobkyně vybudovat i novou žumpu (viz předložená projektová dokumentace), s čímž žalobkyně z pochopitelných důvodů zásadně nesouhlasí. Stavební úřad vychází z údajů v projektové dokumentaci předložené stavebníkem, ačkoliv je ve zřejmém rozporu s údaji naměřenými při místním šetření dne 24. 5. 2010 (viz protokol z tohoto místního šetření). Ačkoliv toto žalobkyně již napadala, stavební úřad při dalším místním šetření konaném dne 14. 8. 2012 neprovedl přeměření a další místní šetření se již nekonalo. Ani při jednom z místních šetření navíc nebylo žalobkyni umožněno účastnit se provádění tohoto*

důkazu, ačkoliv na to jako účastník řízení má právo. Není dostatečným argumentem, že vstup na pozemek byl umožněn její právní zástupkyní. Musí být dodržena procesní práva žalobkyně na její osobní účast při místním šetření. Zároveň stavební úřad neprovedl žádné místní šetření.

Žalobkyně udává následující rozměry původní stavby (560 × 590 cm včetně zastržesných schůdků), a dále rozměry současné nepovolené stavby [1068 × 665 cm včetně zděné terasy (tyto údaje vychází z místního šetření provedeného stavebním úřadem dne 24. 5. 2010 a jsou odlišné od rozměrů, se kterými operuje stavební úřad)]. Žádné přeměření k námitce žalobkyně se již nekonalo.

Stavební úřad ve svých dřívějších rozhodnutích o dodatečném stavebním povolení vyšel z rozměrů stavby předložených stavebníkem a konstatoval, že rozšíření stavby je pouze z 25 % oproti stávajícím základům a dále, že k rozšíření došlo zejména severním směrem, tudíž toto rozšíření neovlivnilo pozemek žalobkyně.

Stavební úřad však zlehčuje, když uvádí, že k rozšíření stavby došlo zejména severním směrem, což se žalobkyně příliš nedotklo. Žalobkyně odkazuje na předloženou projektovou dokumentaci a též i předložený plánec, kde je evidentní, že místo, kde se původní stavba rozšířila nejvíce směrem k hranici pozemku stavebníka, je právě společná hranice pozemků stavebníka a žalobkyně. Stavebník stavbu rozšířil až téměř na samotnou hranici pozemků. Střešní krokve v současné době zasahují na pozemek žalobkyně. Požárně nebezpečný prostor nepovolené stavby v současné době zasahuje na pozemek žalobkyně. Rozšířením základů původní stavby směrem ke společné hranici s žalobkyní byla žalobkyně dotčena na svých hmotných právech.

Žalobkyně upozornila ve svém odvolání, že sám stavební úřad uvedl v napadeném rozhodnutí, že rozhodně netvrdí, že žalobkyně nebyla stavbou dotčena na svých právech. Tedy, i když stavební úřad dovedl skutečnost, že žalobkyně byla umístěním stavby na samotnou hranici pozemků dotčena na svých právech, nic to nezměnilo na jeho přesvědčení, že žalobkyně jen dokola opakuje tytéž neopodstatněné námitky. V tomto spatřuje žalobkyně jasnou vnitřní rozporuplnost napadeného rozhodnutí.“ Dále následuje tento text vlastních žalobních tvrzení: „Odvolací orgán opětovně poukazuje na správnost projektové dokumentace, pokud jde o rozměry stavby, neboť rozměry byly dodány geodetickou kanceláří. Nijak nerozptýlil pochybnosti žalobkyně, když při jediném místním šetření v rámci řízení o odstranění stavby dne 24. 5. 2010 byly stavebním úřadem naměřeny jiné rozměry stavby. Nepovažuje tedy za nutné tuto námitku žalobkyně nijak prověřit, další místní šetření nebylo po dobu 5 let nařízeno (odvolací orgán sice zmiňuje místní šetření konané dne 14. 8. 2012, to však bylo konáno v rámci samostatného řízení o povolení výjimky z odstupové vzdálenosti), nepovažuje ani za chybné, že při místním šetření dne 24. 5. 2010 nebyla osobně přítomna žalobkyně (ač o to na místě žádala) jakožto účastník řízení, který má na osobní účast při provádění důkazů právo, a dále nepovažuje za nutné, aby byl rozpor v rozměrech stavby rozptýlen revizní zprávou geodeta.

Povinnost stavebního úřadu konat zejména při řízení o odstranění stavby místní šetření pro zjištění aktuálního stavu zmiňuje např. i Metodická pomoc Ministerstva pro místní rozvoj k postupu v řízení o odstranění stavby (viz příloha).

Odvolací orgán zopakoval to, že stavební úřad NR a tedy i odvolací orgán netvrdí, že žalobkyně nebyla stavbou dotčena na svých právech, zlehčuje však, když tvrdí, že střešní krokve předmětné stavby sice v době rozhodování žalované zasahují na pozemek žalobkyně, budou však v budoucnu zkráceny. Žalovaný dále zlehčuje, když tvrdí, že požárně nebezpečný prostor předmětné stavby sice v době jeho rozhodování zasahuje na pozemek žalobkyně, stavebník to však v budoucnu napraví. Taková argumentace žalobkyni připadá jako účelová, odvolací orgán se tak brání konstatovat fakt, že v době projednávání odvolání zasahuje předmětná stavba na pozemek žalobkyně svou střední konstrukcí a svým požárně nebezpečným prostorem, což dle názoru žalobkyně skutečně velmi zasahuje do jejích hmotných práv a tato stavba tedy zároveň není v souladu s obecně technickými požadavky na výstavbu a v souladu s veřejným zájmem na ochranu zdraví.

Dále odvolací orgán shrnuje, že není podstatné, o kolik procent došlo k výstavbě stavby na původních základech a kolik procent na nových základech, důležité je, zda stavba splňuje koeficient zastavěnosti plochy. Žalobkyně v tomto bodě uvádí, že stavba koeficient zastavěnosti nesplňuje, neboť jej překračuje min. o 2 % a povolení vyššího koeficientu zastavění plochy nebylo stavebním úřadem uděleno.“

117. Žalobkyně se nejprve dovolává rozptýlení svých pochybností, avšak činí tak velmi obecně. Proti jejímu tvrzení o „jiných rozměrech stavby naměřené při místním šetření dne 24. 5. 2010“ stojí velmi podrobný rozbor rozměrů v napadeném rozhodnutí (str. 41 a 42) opírající se především o geometrický plán č. 325-88/2005. Dále, neúčast žalobkyně při místním šetření není nijak podrobně rozebrána ve smyslu zásahu do jejích práv, když šetření a měření se zúčastnila zástupkyně žalobkyně. A pokud jde o revizní zprávu geodeta – chtěla-li ji argumentovat, měla si ji opatřit a stavebnímu úřadu předložit žalobkyně, správní orgán k tomu neměl důvod.
118. Výstižná argumentací k dalším, v této části obsaženým žalobním námitkám, je obsažena na str. 40 – 44, a zejména pak na str. 42 napadeného rozhodnutí, kde žalovaný uvedl mj. toto: *Stavba je základovou konstrukcí a obvodovými zdmi objektu umístěna na vlastním pozemku stavebníka, do pozemku odvolatelky nezasahuje, avšak částí nadzemní konstrukce - krajem střechy na východní straně objektu (za současného rozestavěného stavu - stavba dosud nedokončená) přesahuje Částečně nad pozemek odvolatelky (jako vlastnická hranice pozemků byla totiž stanovena upřesněná hranice pozemků, tvořená oplocením odvolatelky, nikoliv vlastnická hranice pozemků dle katastru nemovitostí, podle které byla stavba původně celou svou konstrukcí, tj. i střešní konstrukcí, na vlastním pozemku stavebníka). Tato situace je řešena navrženou stavební úpravou zapracovanou do PD pro dodatečné povolení stavby a její dokončení - zkrácením krovu, včetně osazení dešťového okapu na vzdálenost max. 30 cm od líce zdi. Po provedené úpravě nebude stavba žádnou svou konstrukční částí (včetně střešní konstrukce) zasahovat do vlastnického práva odvolatelky. Stavební úřad netvrdí, že stavbou není odvolatelka dotčena na svých právech, pouze uvedl, že severním směrem byla stavba procentuálně nejvíce rozšířena oproti původním základům stavby (z východní strany se jedná o část ustupující zdi bez výklenku, která se v této části nachází v dostatečné vzdálenosti od společné hranice pozemků a oplocení odvolatelky). Nutno ovšem konstatovat, že není podstatné, o kolik % došlo k výstavbě stavby na původních základech a kolik % na nových. Zásadní je, zda je stavba v souladu s územně plánovací dokumentací, jejíž součástí jsou stanoveny limity využití území, tj. mimo jiné i koeficient zastavění pozemku, který udává maximální procentní podíl zastavěné plochy objektu k celkové ploše pozemku (aktuálně stanoven na 20%), zda PD je zpracována příslušnou autorizovanou oprávněnou osobou, jenž ručí za její správnost a úplnost, a v souladu s požadavky stavebního zákona a příslušných prováděcích právních předpisů, zejména vyhlášky OTP. I tu se soud s takto vyjevenými závěry žalovaného ztotožnil a nepovažuje za potřebné se k nim podrobněji vyjádřit.*
119. Opakováním odvolacích námitek (str. 8 odvolání) je rovněž úvod žalobního textu na str. 15: *„Změnou závažné části územního plánu sídelního útvaru Děpoltovice č. 10/2005 byly v článku 29 vyhlášky upraveny limity prostorového využití území rekreace „R“. Původní procento zastavění objektu k celkové ploše pozemku ve výši 10 % bylo navýšeno na 20 %. Předmětná nepovolená stavba na pozemku stavebníka toto procento zastavěnosti převyšuje minimálně o 2 %, a tudíž povolené procento zastavěnosti není dodrženo. Nadto, do procenta zastavěnosti je třeba započít i zděnou terasu, čímž bude povolené procento zastavěnosti ještě více překročeno. Žalobkyně se nedomnívá, že překročení limitu o 2 % je možné bagatelizovat. Naopak, veřejný zájem na navýšování procenta zastavěnosti v rekreační oblasti není.“* V dalším textu pak k tomu žalobkyně doplnila následující žalobní tvrzení (str. 15 a 16 žaloby): *„K povolení přiměřeně vyššího koeficientu zastavění pozemku stavebníka dle žalobkyně nedošlo. Stavební úřad NR a stejně tak i odvolací orgán v rámci svých rozhodnutí plně uznávají, že stavebník svou stavbou překročil o 2 % povolenou zastavěnost pozemku. Odkazují sice na možnost povolit vyšší koeficient zastavěnosti pozemku dle čl. 29 vyhlášky o závažných částech ÚP SÚ Děpoltovice č. 10/2005, nicméně rozhodnutí o povolení vyššího koeficientu zastavěnosti nikdy nebylo vydáno (povolení vyššího koeficientu zastavěnosti není součástí žádného výroku rozhodnutí stavebního úřadu). Žalobkyně je přesvědčena, že takové povolení musí mít formu rozhodnutí (viz např. rozhodnutí Městské části Praha 20 ze dne 10. 6. 2010, které povoluje překročení limitu o 3 %), a musí jí být v rámci povolení výjimky zachována práva účastníka řízení. Pakliže je zřejmé, že není zachován soulad udělení výjimky z odstupové vzdálenosti s územně plánovací dokumentací, neboť je překročen koeficient zastavěnosti plochy, potom zcela zřejmé absentuje veřejný zájem pro dodatečné povolení předmětné stavby, a takové rozhodnutí by mělo být nadepsaným soudem zrušeno, příp. prohlášeno za nicotné. Žalobkyně přitom po celou poukazuje na to, že povolený koeficient zastavěnosti byl překročen, a je zde tudíž nesoulad s územně plánovací dokumentací. Odvolací orgán však tomuto vůbec nevěnoval náležitou pozornost, pouze bagatelizuje procento překročení limitu a snaží se odkazovat na okolní*

nemovitosti (o které v tomto řízení vůbec nejde), s odkazem, že u několika málo z nich došlo rovněž k překročení limitu. To však pro žalobkyni není žádný argument.

Pochybnosti ohledně povolení vyššího koeficientu zastavěnosti vyjádřil ve shodné věci již nadepsaný soud v rámci rozsudku Krajského soudu v Plzni pod čj. 30 A 8/2010-114, kde argumentaci žalovaného stran tohoto problému, týkajícího se stísněnosti pozemku stavebníka, považuje ve vztahu k veřejným subjektivním právům žalobkyně za „jemně řečeno troufalou“.

120. Vlastní žalobní námitka tak opět míří do neexistence samostatného rozhodnutí o povolení většího procenta zastavitelnosti. K tomu se však soud již vyjádřil výše a na tuto argumentaci proto plně odkazuje.

121. Následuje další opakování textu odvolání (str. 16 a 17 žaloby, resp. 8 – 9 odvolání): „Žalobkyně nesouhlasí s prezentovaným názorem žalovaného, že zděnou terasu nelze v souladu s definicí zastavěné plochy ve vyhlášce č. 540/2002 Sb. započítat do zastavěné plochy. Odkazuje tímto opětovně na stanoviska Ústavu územního rozvoje, ze kterých vyplývá, že zpevněné plochy stavebně propojené s domem je nutno počítat do zastavěné plochy a dále upozorňuje, že je otázkou, zda by se zmiňovaná vyhláška č. 540/2002 Sb., která v roce 2008 pozbyla účinnosti, na projednávaný případ vztahovala. Navíc žalobkyně nesouhlasí s tvrzením stavebníka, že zděná terasa je provedena bez základů. Terasa bez základů, tj. terasa nespojená se zemí pevným základem, by mohla být např. dřevěná, taková, kterou by stavebník mohl rozebrat na jednotlivé části a přesunout na jiné místo. U zděné terasy si však toto lze představit jen stěží. (...) Předmětná stavba o půdorysné ploše 52 m² bez terasy (původně 31 m²) se nachází na pozemku o výměře 240 m², což znamená, že by stavba neměla přesahovat plochu 48 m². Tedy současně zastavěná plocha je vyšší, než připouští současné platné limity prostorového využití (článek 29 bod 6 vyhlášky). Současně však nové znění článku 29 vyhlášky v bodě 9 uvádí, že pro stavby v území rekreace v lokalitě Děpoltovického rybníka na pozemcích s výměrou menší než 250 m², může stavební úřad v odůvodněných případech v územním nebo stavebním řízení povolit přiměřeně vyšší koeficient zastavění pozemku (tj. více než 20 %). V případě stavebníka není prostor pro povolení vyššího koeficientu zastavění pozemku, neboť

- je evidentní, že stavebník vybudoval stavbu o zastavěné ploše 52 m² ještě v době, kdy povolené procento zastavěnosti bylo pouze 10 %

- ani následné navýšení koeficientu zastavěnosti plochy pozemku na 20 % nepokrylo navýšení zastavěné plochy, které stavebník bez povolení provedl

- o dalším navýšení koeficientu zastavěnosti plochy nebylo do dnešní doby rozhodnuto

- není zde veřejný zájem na tom, aby byla překročena i navýšená hranice zastavěnosti pozemků v dané oblasti, takový požadavek není rozumně odůvodnitelný (viz argumentace Krajského soudu v Plzni v rámci rozsudku čj. 30 A 8/2010 – 114). Navíc, původní stavba na pozemku stavebníka byla pouze přízemní. Současná nepovolená stavba je patrová a pochopitelně více stíní.

Žalobkyně shrnuje, že překročení limitu zastavěnosti stavebníkem a posunutí stavby směrem k pozemku žalobkyně zásadně omezuje její hmotná práva, neboť 1) se jedná o zásah do jejího vlastnického práva a do jejího práva na soukromí (viz výše); 2) se jedná o zřejmé porušení obecných regulativ zastavěnosti území, tj. nejen, že stavebník porušil odstupovou vzdálenost mezi rekreačními objekty (min. 10 m), dále odstupovou vzdálenost mezi nepovolenou stavbou a pozemkem žalobkyně (min. 2 m), ale též i povolenou zastavěnost území (max. 20 %), tj. stavebník porušil v podstatě vše, co mu platná legislativa ukládala.“ Jako žalobní námitku žalobkyně uplatnila tato tvrzení: „Odvolací orgán poukazuje na skutečnost, že ohledně započítávání zděné terasy do zastavěné plochy nepanuje v odborných kruzích jistota. Žalobkyně poukazuje, že stavební zákon (zákon č. 183/2006 Sb.) dle znění § 2 odst. 3 za stavbu považuje i například zpevněnou plochu (chodník, cesta, terasa na terénu apod.), za předpokladu, že vznikla stavební nebo montážní technologií, případně je tvořena výrobkem plnícím funkci stavby. Obecně se tedy musí jednat např. o souvrství tvořené dlažbou, podkladními vrstvami apod. Lze předpokládat, že i taková stavba by se měla zahrnovat do součtu ploch jednotlivých staveb pro zjištění celkové zastavěné plochy pozemku.“

122. Tuto námitku soud shledal důvodnou.

123. Primárně bylo nezbytné konstatovat značně nepřesvědčivou argumentaci správních orgánů stran charakteru terasy. Žalovaný k tomu na str. 42 a 43, resp. 23 vyjevil mj. toto: „(...) Odvolatelkou zmíněná terasa je provedena bez základů, dle GP není součástí stavební parcely. V souladu s ust. § 2 odst. 1 písm. b) zákona č. 344/1992 Sb., o katastru nemovitostí České republiky (katastrální zákon), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „katastrální zákon“) se v katastru nemovitostí (dále jen „KN“) evidují budovy spojené se zemí pevným základem, což se na uvedenou terasu nevztahuje. K připomínce, že do procenta překročení zastavěnosti je třeba započítat i zděnou terasu, čímž bude povolené procento zastavěnosti ještě více překročeno, stavební úřad uvedl, že jednotná definice zastavěné plochy v návaznosti na stavební zákon neexistuje. Dle prováděcí vyhlášky č. 540/2002 Sb. (ve znění č. 640/2004 Sb.) k zákonu č. 151/1997 Sb., o oceňování majetku, stavební úřad uvedl, cit: „Zastavěnou plochou stavby se rozumí plocha ohraničená ortogonálními průměty vnějšího líce svislých konstrukcí všech nadzemních i podzemních podlaží do vodorovné roviny, izolační příždivky se nezapočítávají.“ Odvolací správní orgán s uvedenou definicí souhlasí, neboť se jedná o celé znění definice „zastavěná plocha stavby“, tak jak je uvedena v příloze č. část 2. Zastavěná plocha - bod 1. vyhlášky č. 640/2004 Sb. Definicí „podlaží“ se dle ČSN 73 4301 Obytné budovy, čl. č. 3.3 dále rozumí část stavby vymezená dvěma nad sebou následujícími vrchními líci nosné konstrukce stropu; rozlišují se podlaží nadzemní a podzemní. Terasa ve smyslu uvedené definice „podlaží“, není součástí budovy, neboť není vymezena dvěma nad sebou následujícími vrchními líci nosné konstrukce stropu. Jak z uvedeného vyplývá, jedná se o zastavěnou plochu stavby objektu, nikoliv o terasu. Terasa není součástí stavebního pozemku a není předmětem zápisu v KN, proto uvádění půdorysných rozměrů stavby odvolatelkou je zavádějící a nepravdivé (rozměry stavby jsou v nejširších místech přízemí o půdorysu š. 6,62 m x dl. 8,57 m - viz výše str. 11).“ [str. 42 a 43]. Na str. 23 pak bylo konstatováno mj. toto: „Ve věci namítané potřeby započítat do zastavěné plochy rovněž i plochu zděné terasy, kterou bude 20% limit zastavitelnosti pozemku překročen ještě ve větší míře, odvolací správní orgán uvádí, že se s touto námitkou vypořádal na str. 19 tohoto rozhodnutí. (...) „Odvolatelkou zmíněná terasa je provedena bez základů, dle GP není součástí stavební parcely. V souladu s ust. § 2 odst. 1 písm. b) zákona č. 344/1992 Sb., o katastru nemovitostí České republiky (katastrální zákon), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „katastrální zákon“) se v katastru nemovitostí (dále jen „KN“) evidují budovy spojené se zemí pevným základem, což se na uvedenou terasu nevztahuje. K připomínce, že do procenta překročení zastavěnosti je třeba započítat i zděnou terasu, čímž bude povolené procento zastavěnosti ještě více překročeno, stavební úřad uvedl, že jednotná definice zastavěné plochy v návaznosti na stavební zákon neexistuje. Dle prováděcí vyhlášky č. 540/2002 Sb. (ve znění č. 640/2004 Sb.) k zákonu č. 151/1997 Sb., o oceňování majetku, stavební úřad uvedl, cit: „Zastavěnou plochou stavby se rozumí plocha ohraničená ortogonálními průměty vnějšího líce svislých konstrukcí všech nadzemních i podzemních podlaží do vodorovné roviny. Izolační příždivky se nezapočítávají.“ Odvolací správní orgán s uvedenou definicí souhlasí, neboť se jedná o celé znění definice „zastavěná plocha stavby“, tak jak je uvedena v příloze č. část 2. Zastavěná plocha - bod 1. vyhlášky č. 640/2004 Sb. Definicí „podlaží“ se dle ČSN 73 4301 Obytné budovy, čl. č. 3.3 dále rozumí Část stavby vymezená dvěma nad sebou následujícími vrchními líci nosné konstrukce stropu; rozlišují se podlaží nadzemní a podzemní. Terasa ve smyslu uvedené definice „podlaží“, není součástí budovy, neboť není vymezena dvěma nad sebou následujícími vrchními líci nosné konstrukce stropu. Jak z uvedeného vyplývá, jedná se o zastavěnou plochu stavby objektu, nikoliv o terasu. Terasa není součástí stavebního pozemku a není předmětem zápisu v KN.“ (...) Navýšení limitu zastavitelnosti pozemku o 2% je přiměřené okolnostem posuzovaného případu, neboť stavba svými plošnými parametry (52 m²) nerybočuje nad rámec okolní zástavby a tvoří vyvážený urbanistický celek nenarušující její charakter, viz porovnání plošných parametrů okolní zástavby jednotlivých vlastníků nemovitostí dle KN a splnění limitu zastavitelnosti pozemků - 20%, (celková plocha, dále jen „CP“):

stavebník - stp.č. x - 52 m², p.p.č. x - 188 m² = CP = 240 m² = 21,66 % (překročení o 1,66%)

stp.č. x - 55 m², p.p.č. x - 365 m² = CP = 420 m² = 13,09 %

stp.č. x - 45 m², p.p.č. x - 371 m² = CP = 416 m² = 10,81 %

stp.č. x - 38 m², p.p.č. x - 488 m² = CP = 526 m² = 7,22 %

stp.č. x - 50 m², p.p.č. x - 470 m² = CP = 520 m² = 9,62 %

stp.č. x - 55 m², p.p.č. x - 435 m² = CP = 490 m² = 11,22 %

stp.č. x - 106 m², p.p.č. x - 464 m² = CP = 570 m² = 18,6 %

stp.č. x - 29 m², p.p.č. x - 489 m² = CP = 518 m² = 5,6 %

stp.č. x - 64 m², p.p.č. x - 485 m² = CP = 549 m² = 11,66 %

Shodu s prvopisem potvrzuje H. K.

$stp.č. x - 75 m^2, p.p.č. x - 346 m^2 + p.p.č. x - 68 m^2 = CP = 489 m^2 = 15,4 \%$
 $stp.č. x - 75 m^2, p.p.č. x - 423 m^2 = CP = 498 m^2 = 15,1 \%$
 $stp.č. x - 58 m^2, p.p.č. x - 436 m^2 = CP = 494 m^2 = 11,7 \%$
 $stp.č. x - 49 m^2, p.p.č. x - 447 m^2 = CP = 496 m^2 = 9,88 \%$
 $stp.č. x - 54 m^2, p.p.č. x - 516 m^2 = CP = 570 m^2 = 9,47 \%$
 $stp.č. x - 62 m^2, p.p.č. x - 62 m^2, p.p.č. x - 272 m^2 = CP = 396 m^2 = 15,66 \%$
 $stp.č. x - 69 m^2, p.p.č. x - 327 m^2 = CP = 396 m^2 = 17,42 \%$
 $stp.č. x - 72 m^2, p.p.č. x - 320 m^2 = CP = 392 m^2 = 18,37 \%$
 $stp.č. x - 86 m^2, p.p.č. x - 319 m^2 = CP = 405 m^2 = 21,23 \%$ (překročení o 1,23%)
 $stp.č. x - 90 m^2, p.p.č. x - 313 m^2 = CP = 403 m^2 = 22,33 \%$ (překročení o 2,33%)
 $stp.č. x - 51 m^2, p.p.č. x - 346 m^2 = CP = 397 m^2 = 12,85 \%$ $stp.č. x - 80 m^2, p.p.č. x - 373 m^2 = CP = 453 m^2 = 17,66 \%$
 $st.p.č. x m^2, p.p.č. x m^2 = CP = 404 m^2 = 11,63 \%$
 $stp.č. x m^2, p.p.č. x m^2 = CP = 391 m^2 = 25,58 \%$ (překročení o 5,58%)
 $stp.č. x m^2, p.p.č. x m^2 = CP = 498 m^2 = 30,92 \%$ (překročení o 10,92%)

Z uvedeného vyplývá, že při původním 10% limitu tento požadavek nesplňovalo celkem 19 rekreačních objektů (započten i objekt stavebníka), po zvýšení limitu z 10% na 20% tomuto požadavku nevyhovuje nadále celkem 5 rekreačních objektů (započten i objekt stavebníka, který překračuje limit pouze o 1,66% = 2%), oproti tomu 2 objekty limit přesahují o téměř 6% a 11%, a to přesto, že disponují celkovou plochou pozemku téměř dvojnásobnou, než má k dispozici stavebník.“

124. Předně, není pochyb o tom, že terasa je svým provedením terasou zděnou (označuje ji tak i žalovaný, dokládají to i její fotografie založené ve správním spisu). Nejedná se tedy o mobilní, např. z dřevěných latí provedenou, přenosnou lehkou konstrukci. Již na tomto místě je tak třeba zpochybnit jednoznačnost závěrů žalovaného o tom, že zděná terasa není spojena se zemí pevným základem.
125. Dále, v kontextu vypořádání této námitky jsou významná tvrzení žalovaného o tom, že „*z uvedeného vyplývá, jedná se o zastavěnou plochu stavby objektu, nikoliv o terasu*“, přičemž „*terasa není součástí stavebního pozemku*“ (viz výše citace str. 43 napadeného rozhodnutí). Tyto dva závěry jdou proti sobě – cosi, co není terasou (byť fakticky o tentýž „objekt“ jde), je zastavěnou plochou stavby objektu, ale zároveň to terasou je, ale není součástí stavebního pozemku. I přes tato nekonsistentní vyjádření správní orgány dospěly k jednoznačné shodě v tom, že plocha terasy (resp. toho, co terasou zároveň není) nemusí být započítána ohledně hodnocení navýšení limitu zastavitelnosti pozemku.
126. Takové závěry jsou pro soud nepřijatelné. Správní orgány buď musí přesvědčivě odůvodnit, z čeho fakticky dovodily, že ona konkrétní zděná terasa není spojena se zemí pevným základem [ale např. pouhou přenosnou konstrukcí (v kterémžto případě by závěry o nepřipadnosti započítatelnosti plochy terasy mohly být správně)], anebo budou muset významně korigovat své hodnocení o tom, že terasa není součástí stavby, resp. stavebního pozemku (a není třeba její plochu započítat). Pak bude nezbytné, aby znovu a při započtení plochy terasy odůvodnily svůj závěr o souladu dodatečně povolované stavby s veřejným zájmem (v duchu parametrů výše citovaného rozsudku Nejvyššího správního soudu a v duchu vlastních tvrzení o tom, že „*zásadní je, zda je stavba v souladu s územně plánovací dokumentací, jejíž součástí jsou stanoveny limity využití území, ti. mimo jiné i koeficient zastavění pozemku, který udává maximální procentní podíl zastavěné plochy objektu k celkové ploše pozemku (aktuálně stanoven na 20%)*“). Obiter dictum soud připomíná, že bez započtení plochy terasy došlo v žalobcově případě o překročení limitu o necelá dvě procenta, avšak při případném započtení plochy terasy (dle rozměrů dle projektové dokumentace) by toto překročení činilo již procent devět, což podle tabulky, kterou argumentuje žalovaný, není překročení nikterak zanedbatelné. Posouzení i těchto skutečností však již bude na správních orgánech.
127. Dalším opakováním odvolací námitky je text na str. 18 žaloby: „*Z technické zprávy požární ochrany vypracované Ing. I. Ch. (obsaženo ve správním spise vedeném stavebním úřadem) jednoznačně vyplývá, že za stavu*

rozhodování o odvolání, stavba zasahovala svým požárně nebezpečným prostorem na pozemek žalobkyně a tento stav pravděpodobně stále trvá. Ačkoliv žalovaný nemůže než uznat tuto námitku žalobkyně, protože to z výše uvedené zprávy skutečně vyplývá, přesto k této námitce uvedl, že se jí nevyhovuje. To je velmi rozporuplný postup. Stavebník porušil požární předpisy, žalobkyně to oprávněně namítá, ale její námitce není vyhověno, neboť stavebník v mezidobí navrhl úpravy, které snad v budoucnu provede a které snad odstraní závadný stav ohrožující bezpečnost žalobkyně. Takovéto počínání žalovaného je v rozporu s veřejným zájmem na ochranu zdraví v rekreační zóně a je zcela zřejmé, že i stavba je v rozporu se zájmem na ochranu zdraví v rekreační zóně a nemohla být tedy žalovaným dodatečně povolena s ohledem na absenci veřejného zájmu.“ Žalobní námitkou jsou pak následující tvrzení: „Je zcela nerozhodné, že stavebník hodlal svá pochybení v oblasti požární bezpečnosti v budoucnu napravit a stavební úřad mu tuto povinnost uložil v rámci rozhodnutí. Z pohledu judikatury NSS je zřejmé, že dodatečné povolení stavby je možné pouze výjimečně a pouze za předpokladu, že stavba mimo jiné nebude v době rozhodování o dodatečném povolení ohrožovat zájmy chráněné zvláštním zákonem. To se v projednávaném případě zcela jistě nestalo a rozhodnutí o dodatečném povolení stavby je i z tohoto důvodu nezákonné.“

128. Stran této žalobní argumentace se soud ztotožnil a plně odkazuje na obsah napadeného rozhodnutí, konkrétně na jeho str. 46 se str. 13, kde je uvedeno mj. toto: „(...) Projektová dokumentace byla dopracována ve smyslu vznesených námitek, tj., aby stavba žádnou svou konstrukční částí nezasahovala na pozemek p.č. x ve vlastnictví odvolatelky (bylo navrženo zkrácení přesahu střešní konstrukce), včetně přesahu požárně nebezpečného prostoru navržení stavebních úprav vycházejících z nově zpracovaného PBŘS (...). Do PD byly zapracovány veškeré požadavky vyplývající z vyhlášky OTP, požadavků a námitek odvolatelky vznesených v průběhu řízení o odstranění nepovolené stavby a jejím dodatečném povolení a řízení o povolení výjimky z OTP, to znamená včetně zabezpečení přesahu požárně nebezpečného prostoru na sousední pozemky (viz PBŘS, zpracované Ing. I.Ch., datum IX/2012 a PD). Po jejich realizaci bude stavba splňovat mimo jiné i požadavky na požární bezpečnost dle vyhlášky OTP. Stavební úřad stanovil ve výrokové části napadeného rozhodnutí podmínky pro dokončení stavby, kterými jsou, kromě jiného, zajištěny i požadavky na dodržení odstupových vzdáleností z hlediska přesahu požárně nebezpečného prostoru, viz podmínka č. 4, ostatní stavební úpravy viz podmínka č. 5. Bližší rozbor požárně nebezpečného prostoru viz str. 12-13 tohoto rozhodnutí o odvolání. Nutno uvést, že předmětem řízení není povolení současného stavu stavby s přesahem požárně nebezpečného prostoru (stavba rozestavěná), ale její dodatečné povolení s návrhem stavebních úprav pro její dokončení. (...) Jak vyplývá z výrokové části napadeného rozhodnutí, stavební úřad stanovil stavebníkovi pod podmínkou č. 8 povinnost požádat o vydání kolaudačního souhlasu (ust. § 122 nového stavebního zákona). K závěrečné kontrolní prohlídce stavby stavebník předloží stavební deník, závazná stanoviska dotčených orgánů státní správy k užívání stavby, geometrické zaměření stavby, doklady o výsledcích předepsaných zkoušek a doklady o výrobcích použitých pro stavbu (certifikáty a prohlášení o shodě). Teprve až na základě provedení závěrečné kontrolní prohlídky ve smyslu ust. § 133 nového stavebního zákona a učiněným závěrem, že stavba je dokončena v souladu s podmínkami dodatečného povolení stavby, v souladu s PD a souhlasnými stanovisky dotčených orgánů k užívání stavby, je následně vydán kolaudační souhlas, který opravňuje stavebníka se započítím užívání stavby, tedy stavba je stále pod kontrolou správních orgánů, který je povinen sledovat soulad stavby s veřejným zájmem a oprávněnými zájmy účastníků řízení.“
129. Opakováním odvolacího textu jsou i prvé dva odstavce na str. 18 žaloby (k tomu srov. str. 10 odvolání), kde uvedeno: „Žalobkyně opakovaně upozorňuje stavební úřad na zavodnění jejího pozemku způsobené vodou odtékající z okapů střechy instalovaných na nepovolené stavbě, která přesahuje na její pozemek. Pozemek žalobkyně je v části sousedící s pozemkem stavebníka silně podmačen. Při místním šetření dne 24. 5. 2010 bylo konstatováno podmačení pozemku žalobkyně s tím, že sám stavebník potvrdil, že do vydání stavebního povolení vyřešil odvodnění pouze provizorně. Do celkového zavodnění pozemku se promítá každodenní užívání nepovolené stavby. Stavebník při budování nepovolené stavby zřejmě zcela a bez náhrady odstranil odvodňovací drenáže na svém pozemku, nové základy několikanásobně těžšího objektu rekreační chaty posunul na samou hranici pozemku žalobkyně, čímž došlo ke stlačení podloží a rovněž tak k odklonění odtoku povrchové vody na pozemek žalobkyně. Stavební úřad dosud neprovedl hydrogeologický průzkum (jak žalobkyně již navrhovala), aby vyřešil tyto opakované připomínky žalobkyně, které byly potvrzeny i při místním šetření. Tím je zcela opomíjena vyšetřovací zásada, kterou je ovládáno stavební řízení. Dle rozhodnutí NS ČR přitom platí:

„Posouzení, zda žalobcům hrozí znehodnocení pozemku, je posouzením, které svým významem nepřesahuje pravomoci stavebního úřadu, neboť v podstatě při každém rozhodování ve stavebním řízení musí stavební úřad posoudit vliv stavby na okolí, musí tedy vzít v úvahu i případné znehodnocení sousedního pozemku, a tudíž se nejedná o občanskoprávní námitku ve smyslu § 137 odst. 1 a 2 stavebního zákona a není důvod odkázat účastníka na soudní řízení“.

Tato námitka byla stavebním úřadem i odvolacím orgánem vyřešena „od stolu“, bez zpracování hydrogeologického posudku, který žalobkyně navrhovala. Nejde pouze o svod dešťové vody ze střechy nepovolené stavby (který snad v budoucnu stavebník provede), ale jde zejména o stlačení podloží v důsledku velké hmotnosti nepovolené stavby, čímž došlo k zavedení bezprostředně sousedícího pozemku žalobkyně. Tuto skutečnost stavební úřad zcela pomíjí a zaměřuje se pouze na tvrzení o budoucím svodu dešťových vod.“ Žalobní námitkou ve vztahu k těmto tvrzením je následující text: „Odvolací orgán, namísto toho, aby zpracování studie žádal, se pouští v rámci rozhodnutí o odvolání do hodnocení směru stékání vod dle vrstevnicového systému, čímž se vyjadřuje k otázkám, ke kterým není kompetentní. Dále poté odvolací orgán pro podporu svého stanoviska cituje stanovisko projektanta O.S., což ale není zcela jasně nepodjatá osoba, s ohledem na to, že stavebníka v řízení zastupoval. Dále shrnuje, že žalobkyně nepředložila dostatek důkazů ke svému tvrzení. Žalobkyně však v rámci místního šetření konaného dne 24. 5. 2010 konstatovala podmáčení pozemku a tato skutečnost byla zaznamenána do protokolu. Je sice pravdou, že v závěru protokolu ze dne 24. 5. 2010 je uvedeno, že nebylo prokázáno, že podmáčení pozemku žalobkyně způsobuje spodní voda z pozemku stavebníka a že pozemek žalobkyně nebyl podmáčen i před stavbou, jedná se však o tvrzení stavebníka, což žalovaný neuvedl. I bez toho však tato citace není jakýmkoliv argumentem, neboť není ani možné, aby při místním šetření bylo prokázáno, že spodní voda z pozemku stavebníka způsobuje zavedení pozemku žalobkyně. K tomu se měl vyjádřit znalec z oboru hydrogeologie, což však žalovaný nepovažoval za nutné.“

130. I v tomto případě soud považuje za přiléhavou argumentaci žalovaného vyjevenou na str. 47 – 49 napadeného rozhodnutí: „(...)PD řeší mimo jiné i stavební úpravu střechy, spočívající ve zkrácení krokví a posunu okapu na vzdálenost max. 300 mm od líce zdi, kterou je zajištěno, že stavba nebude zasahovat do prostoru sousedního pozemku p.p.č. x, avšak bude zcela umístěna na vlastním pozemku stavebníka, tzn. včetně střešní konstrukce objektu, lak vyplývá z výše uvedeného, že přesahu střešní konstrukce došlo z důvodu upřesnění společné hranice pozemků, kterou byla uznána hranice vymezená oplocením odvolatelky, viz zaměření společné hranice pozemku. Tím se přesah střechy ocitl částečně nad pozemkem odvolatelky, proto byly navrženy stavební úpravy na zkrácení tohoto přesahu, kterým je zajištěno, že stavba žádnou svou konstrukční částí nezasahuje mimo pozemek stavebníka. Ochrana pozemku p.p.č. x je před stékáním dešťové vody a sjíždění sněhu zajištěna osazením okapu, sněhových řezáků a zachytávačů osazených na spodní hraně střechy. Dešťová kanalizace dle předložené PD odvádí dešťové vody ze střechy objektu, svedené dešťovými okapy a svody do jednoho svodu s odvedením vod ke spodní jižní části pozemku, směrem ke stávajícímu odvodňovacímu příkopu umístěného na p.p.č. x, který zajišťuje odvod dešťových vod z p.p.č. x a x. Uvedenými opatřeními bude zajištěna ochrana pozemku p.p.č. x před vlivy deště a podmáčení pozemku. Z uvedeného vyplývá, že z uvedených hledisek je navržené technické řešení shledáno jako vyhovující. Z podkladů řízení nerypává, že by odvolatelka doložila důkazy pro podporu svého tvrzení o podmáčení jejího pozemku, které by dokazovaly příčinnou souvislost s předmětnou stavbou stavebníka. Kromě toho je takové tvrzení pouhým laickým náhledem na věc bez jakékoliv důkazní relevance. Upravená PD pro dodatečné povolení stavby a její dokončení tvoří podklad i pro povolení výjimky z OTP pro odstupové vzdálenosti. Dle informačního systému geoportál katastru nemovitostí se severní hranice pozemku stavebníka i přilehlých pozemků účastníků řízení nachází dle vrstevnicového systému na úrovni 470 m.n.m. a jejich jižní strana ve směru spádu sever-jih na úrovni 466 m.n.m. (...) Z uvedeného je zřejmé, že stékající vody jsou směřovány k jižní hranici, nikoliv na východní stranu na pozemek odvolatelky, K podmáčení mezující hranice pozemku dochází lokálně v místě nedokončeného okapového svodu, kterým jsou dešťové vody provizorně svedeny volně na pozemek při hranici s pozemkem odvolatelky, a tudíž je lokálně pozemek podmáčen vlivem svedených dešťových vod z důvodu nedokončené stavby, neboť stavební úřad opatřením ze dne 26.7.2005 pod č.j. ŽPV/717/05/Pa vyzval stavebníka v souladu s ust. § 102 odst. 58 písm. a) k zastavení prací na stavbě. (...) Projektant uvedl, že nelze z hlediska podmáčení pozemku paní B. spojit předmětnou stavbu rekreačního objektu se zavedením, protože zavedení existovalo již před stavbou - viz instalované drenáže na obou pozemcích a odvedení drenážních vod do výústního objektu na spodní hraně pozemku. Zavedení pozemků

tak lze přičítat celkové konfiguraci terénu, spádovaného od severu k jihu, to znamená přirozený odtok dešťových vod z okolí přes dotčené pozemky, tj. travnaté plochy - neodvodněná komunikace a následně pozemky rekreačních chat jsou spádované směrem k Děpoltovickému rybníku a jedná se tedy o přirozený odtok dešťových vod. (...) K námitce odvolatelky, že odvodňovací drenáže nejsou schopné pojmout zvýšené množství vody způsobené stlačením podloží pod stavbou a odkloněním odtoku povrchových vod je způsobeno zvýšené zavodnění, uvedl, že vzhledem k hloubce založení objektu na původních základech původního objektu s částečným rozšířením půdorysu není možné, aby stavba ovlivňovala podloží tak, jak uvádí odvolatelka. Při místním šetření konaném dne 24. 5. 2010 bylo mimo jiné prověřeno zavodnění pozemků. (...) Jak vyplývá shora uvedeného, součástí podkladů je i hydrogeologický posudek, který sice byl podkladem pro vodoprávní řízení ve věci studny stavebníka, ale současně posloužil i jako podklad stavebního řízení. Stavební úpravy svodu dešťových vod ze střechy rekreačního objektu jsou jednou z podmínek pro vydání tohoto rozhodnutí a technické řešení a kapacity navrženého potrubí v PD jsou pro daný účel plně vyhovující. Na tomto místě je nutno opakovaně připomenout, že ve věci dodatečného povolení stavby není dosud pravomocně rozhodnuto, stavba je dosud nedokončená, tzn., že odvrácení dešťových vod také není dokončeno, neboť stavebník nesmí do pravomocného dodatečného povolení stavby pokračovat ve stavebních pracích, které by řešení situace jistě prospěly. Provedením dešťové kanalizace dle předložené PD s odvedením dešťových vod ze střechy objektu (s uložením ležatého potrubí na protější západní straně pozemku stavebníka - nikoliv v blízkosti oplocení odvolatelky) ke spodní jižní části pozemku směrem ke stávajícímu odvodňovacímu příkopu umístěného u hranice pozemků stavebníka i odvolatelky bude zajištěna ochrana pozemku odvolatelky p.p.č. x před vlivy deště a podmáčení pozemku vlivem stavby stavebníka.“ Soud se s touto argumentací ztotožnil a nepovažuje za nutné k ní cokoliv doplňovat.

131. Opakováním odvolacího textu je i poslední odstavec na str. 18 a první odstavec na str. 19 žaloby (k tomu srov. str. 10 odvolání): „Žalobkyně v rámci odvolání dále poukázala na to, že předmětná stavba je v rozporu s právními předpisy trvale užívána stavebníkem a jeho rodinou (bez kolaudačního rozhodnutí). Tuto skutečnost sdělují žalobkyni vlastníci okolních nemovitostí. Důkaz předestřeny stavebníkem, že v žumpě absentují fekálie, tudíž stavba není užívána, považuje žalobkyně za nepřipadný a nedostatečný. Naopak, žalobkyně poukázala na skutečnost, že Ch. D. si stěžuje na to, že nemůže čerpat ze společné studny se stavebníkem vodu, neboť ji všechnu vyčerpá stavebník, což svědčí o každodenním užívání stavby stavebníkem. Ačkoliv to nyní stavebník popírá, mezi ním a Ch. D. skutečně existovala dohoda o společném čerpání vody ze studny na pozemku stavebníka. V tomto bodě žalobkyně spatřuje další porušení zákonů ze strany stavebníka, které brání konstatování toho, že dodatečné stavební povolení je v souladu s veřejným zájmem.“ Následuje tato jednověťá žalobní námitka: „V rámci tohoto bodu žalovaný pouze ocitoval část odůvodnění rozhodnutí stavebního úřadu, se kterou se údajně zcela ztotožňuje a nebudl k této námitce nic dalšího uvádět s tím, že žalobkyně neprokázala dostatečně, že stavebník stavbu užívá.“
132. Soud k takové žalobní námitce může konstatovat jen její maximální strohost, jde vlastně jen o konstatování toho, co k totožné odvolací námitce vyjevil žalovaný, aniž by žalobkyně řekla, co se jí na vypořádání námitky nelíbí. V podrobnostech soud odkazuje na argumentaci na str. 50 – 51 napadeného rozhodnutí, s níž souhlasí.
133. Další obsáhlé zopakování odvolacího textu následuje v části XII žaloby uvozené nadpisem „K charakteru řízení o dodatečném povolení stavby, přesně k povinnosti šetřit práva žalobkyně a souladu s veřejným zájmem“ (str. 19 – 21 žaloby, resp. str. 10 – 12 odvolání): „Nejvyšší správní soud i v rozsudku ze dne 8. 2. 2007, č. 1 As 46/2006-75, ve vztahu k řízení o dodatečném odstranění stavby uvedl: „Provádí-li stavebník stavbu v rozporu se stavebním povolením a následně požádá stavební úřad o její dodatečné povolení, musí v průběhu řízení o dodatečném povolení prokázat podmínky vyjmenované v § 129 odst. 2 zákona č. 183/2006 Sb., snažit se minimalizovat zásahy do práv a oprávněných zájmů dotčených osob a usilovat o dohodu ve sporných otázkách, vědom si svých předešlých pochybení. Podle Nejvyššího správního soudu nelze v obecné rovině připustit, aby byl vlastník sousední nemovitosti krácen na svých ústavně garantovaných právech (právo na ochranu soukromí, nerušený výkon vlastnického práva) postupem stavebníka, který postaví stavbu v rozporu se stavebním povolením.“

Práva žalobkyně (konkrétně její právo vlastnické, právo na soukromí) byla v řízení doposud zcela upozaděna. Její již na první pohled rozumný a konstruktivní návrh na odstranění výklenku nepovolené stavby, čímž by se vytvořil

prostor, v rámci něhož by mezi nepovolenou stavbou a plotem žalobkyně mohl člověk alespoň projít, byl s patřičnou hysterií odmítnut a na žalobkyni je pohlíženo s despektem. Přitom stavební úřad by měl primárně usilovat o dohodu stavebníka a žalobkyně, a tím minimalizovat zásahy do jejích vlastnických práv (viz i nejnovější judikatura NSS č. 4 As 171/2013 - 25).

Není pravdou, jak tvrdí stavebník, že stavebník vyšel žalobkyni vstříc tím, že provedl změny, které navrhovala (okapy, zábrany padání sněhu ze střechy, umístění žumpy 2 m od hranice s pozemkem žalobkyně). Žádnou z těchto změn žalobkyně nenavrhl, naopak, žalobkyně v rámci řízení vyjádřila svůj nesouhlas s umístěním žumpy v tak těsné blízkosti jejího pozemku, neboť se obává zápachu. Veškeré tyto drobné úpravy jsou pouze alibistickou snahou stavebníka o zmírnění stavu cestou „nejmenšího zla a nejnižších nákladů“, snahou, která však neřeší podstatu problému.

Žalobkyně skutečně nic z výše uvedených změn provedených stavebníkem nepožadovala (jak tvrdí odvolací orgán), což ostatně vyplývá z jejích písemných námitek dodaných při ústním jednání konaném dne 3. 11. 2014, ze kterých vyplývají jiné požadavky žalobkyně, a to:

technickou úpravu (posunutí) obvodové zdi (pouze část obvodové zdi vedoucí souběžně s pozemkem žalobkyně), která je vzdálena 30 cm od plotu, tak, aby stavebník mohl udržovat svou nemovitost a bylo docíleno souladu s § 8 dost. 2 vyhl. č. 137/98 Sb.;

zkrácení krovů ve větším rozsahu, než jak je navrhováno v projektové dokumentaci, a to s ohledem na technickou úpravu obvodové zdi;

žumpu umístit co nejdál od hranice pozemku B.B.;

okno vedoucí na WC umístit do obvodové zdi vedoucí souběžně s místní komunikací, tak, aby hluk a zápach nepronikaly na pozemek žalobkyně, neboť právě v těchto má žalobkyně vybudováno posezení.

Dle ustálené judikatury je zřejmé, že má-li stavební úřad dodatečně vydat stavebníkovi stavební povolení, stavba musí být v souladu s obecnými požadavky na výstavbu a zároveň musí být v souladu s veřejným zájmem. Ani jedno z kritérií stavba nesplňuje (srov. rozhodnutí NSS ČR sp. zn. 7 As 58/2013). (...) NSS přitom v rámci své aktuální rozhodovací praxe zpřesnil definici veřejného zájmu odkazem na nálezy Ústavního soudu ze dne 28. 6. 2005, sp. zn. Pl. ÚS 24/04 se závěrem, že veřejný zájem tedy musí být konkrétně definován a nesmí být zaměněn se zájmem soukromým (srov. rozhodnutí NSS sp. zn. 6 As 65/2012). Co je veřejným zájmem na dodatečném povolení stavby definoval stavební úřad jedinou větou: „aby byla stavba v souladu s územně plánovací dokumentací“. To je samozřejmě zcela nedostatečné, jak vyplývá z výše uvedených rozhodnutí NSS sp. zn. 7 As 58/2013 a sp. zn. 6 As 65/2012. Stavební úřad neustále cituje rozhodnutí NSS sp. zn. 2 As 11/2003, ačkoliv je zřejmé, že další aktuálnější rozhodnutí NSS ČR toto rozhodnutí dále zpřesnila či nabradila.“

Vlastní žalobní námitka je pak znovu pouze jednovětá: „Odvolací orgán na tyto aktuální a v mnohém i zlomové judikáty zejména judikát NSS sp. zn. 7 As 58/2013 v rámci svého rozhodnutí o odvolání vůbec nereaguje.“

134. Soud i zde zdůrazňuje strohost žalobního tvrzení, kdy jde vlastně jen o konstatování, že se odvolací orgán nevyjádřil k žalobkyní uvedeným „zlomovým judikátům“. Oproti tomu stojí rozsáhlá argumentace žalovaného k totožné odvolací námitce, a to na str. 53 – 55 napadeného rozhodnutí, na kterou soud v podrobnostech odkazuje.
135. Soud pro úplnost uvádí, že část žaloby nazvaná „Závěr“ (části XIII a XIV, str. 21 – 23) pak rekapituluje základní výtky žalobkyně a je celkovým shrnutím žaloby bez vyjevených žalobních námitek.
136. Vzhledem k výše uvedenému soud dospěl k závěru o důvodnosti podané žaloby a napadené rozhodnutí ve smyslu § 78 odst. 1 s. ř. s. zrušil pro vady řízení a současně vyslovil, že věc se vrací žalovanému k dalšímu řízení (§ 78 odst. 4 s. ř. s.). Vzhledem k tomu, že k pochybení, které soud vytkl správním orgánům, došlo i při rozhodování prvoinstančního správního orgánu, soud ze stejných důvodů zrušil i rozhodnutí Městského úřadu Nová Role ze dne 11. 5. 2015,

čj. 794/2014/NR/Koh (§ 78 odst. 3 s. ř. s.). Správní orgány jsou v dalším řízení vázány právním názorem, který soud vyslovil ve zrušujícím rozsudku (§ 78 odst. 5 s. ř. s.).

[VII] Náklady řízení

137. Žalobkyně, která měla ve věci úspěch, má podle § 60 odst. 1 věty první soudního řádu správního právo na náhradu důvodně vynaložených nákladů řízení před soudem proti žalovanému, který ve věci úspěch neměl. Žalobkyně vyčíslila nárok na náhradu nákladů řízení v celkové výši 17 302 Kč, když jednotlivé položky určila takto: soudní poplatek 3 000 Kč, 3x režijní paušál 9 300 Kč, 3x úkon právní služby 900 Kč, náhrada cestovného 1 020 Kč a náhrada za zmeškaný čas 600 Kč.
138. Žalobkyni však byla soudem přiznána toliko náhrada nákladů řízení ve výši 17 209 Kč, skládající se a) ze zaplaceného soudního poplatku za žalobu ve výši 3 000 Kč, a dále b) z odměny zástupce žalobkyně za celkem tři úkony právní služby (převzetí a příprava zastoupení, žaloba a účast na jednání soudu dne 28. 8. 2019) ohodnocené částkou 3 100 Kč/úkon, tj. celkem 9 300 Kč. Náhrada nákladů řízení dále sestává z náhrady hotových výdajů za tři úkony právní služby po 300 Kč/úkon, celkem tak 900 Kč, vše podle § 7, § 9, § 11 odst. 1 písm. a), d) a g) a § 13 odst. 1 a 3 vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb, ve znění pozdějších předpisů (dále též jen „advokátní tarif“).
139. Součástí náhrady nákladů řízení je dále náhrada za promeškaný čas v souvislosti s cestou z Karlových Varů do Plzně a zpět na jednání soudu dne 28. 8. 2019, a to ve výši 600 Kč [100 Kč za každou z šesti promeškaných půlhodin ve smyslu § 14 odst. 1 písm. a) a odst. 3 advokátního tarifu při uvažované době trvání jedné cesty z Karlových Varů do Plzně v délce jedné hodiny a jedenácti minut].
140. Náhrada nákladů řízení dále sestává z náhrady cestovních nákladů v celkové výši 943 Kč za cestu z Karlových Varů do Plzně na jednání soudu a zpět dne 28. 8. 2019 představující celkem 163 km (2 x 81,5 km) při použití osobního vozu tov. zn. Škoda Rapid s průměrnou spotřebou paliva dle technického průkazu 5,1 litru benzínu na 100 km. Uvedená náhrada je složena ze základní náhrady za 1 km jízdy ve výši 4,10 Kč, což v daném případě činí 668 Kč [4,10 Kč x 163 km], a z náhrady za spotřebované pohonné hmoty, což v daném případě činí 275 Kč {[5,1 litru x 33,10 Kč)/100] x 163 km}, to vše ve smyslu § 13 odst. 5 advokátního tarifu ve spojení s § 157 odst. 3 a odst. 4 písm. b) a § 158 odst. 2, odst. 3 větou třetí a odst. 4 zákona č. 262/2006 Sb., zákoníku práce, ve znění pozdějších předpisů, a § 1 písm. b) a § 4 písm. a) vyhlášky č. 333/2018 Sb., o změně sazby základní náhrady za používání silničních motorových vozidel a stravného a o stanovení průměrné ceny pohonných hmot pro účely poskytování cestovních náhrad (účinné od 1. 1. 2019), když cena 95 oktanového automobilového benzínu stanovená v § 4 písm. a) vyhlášky č. 333/2018 Sb. činí 33,10 Kč/1 litr a sazba základní náhrady za 1 km jízdy činí podle § 1 písm. b) vyhlášky č. 333/2018 Sb. u osobních silničních motorových vozidel 4,10 Kč.
141. Odměna advokáta a náhrady zástupce žalobkyně byly navýšeny o částku 2 466 Kč odpovídající dani, kterou je advokát povinen z odměny a z náhrad odvést podle zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty, ve znění pozdějších předpisů (§ 57 odst. 2 s. ř. s.).
142. Ke splnění povinnosti nahradit náklady řízení bylo žalovanému určeno platební místo podle § 149 odst. 1 o. s. ř. ve spojení s § 64 s. ř. s. a stanovena pariční lhůta podle § 160 odst. 1 část věty za středníkem o. s. ř. ve spojení s § 64 s. ř. s. (s přihlédnutím k možnostem žalovaného tuto platbu realizovat).
143. Osoba zúčastněná na řízení má podle § 60 odst. 5 s. ř. s. právo na náhradu jen těch nákladů řízení, které jí vznikly v souvislosti s plněním povinnosti, kterou jí soud uložil. Soud osobě zúčastněné na řízení výslovně žádnou povinnost neuložil, proto jí nebyla náhrada nákladů tohoto řízení přiznána.

Poučení:

Proti tomuto rozsudku lze podat kasační stížnost. Kasační stížnost musí být podána do dvou týdnů po doručení rozsudku. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu; lhůta je zachována, byla-li kasační stížnost podána u Krajského soudu v Plzni.

Plzeň 28. 8. 2019

JUDr. PhDr. Petr Kuchynka, Ph.D. v.r.
předseda senátu