

Mgr. Robert Cholenský

advokát - mediátor - rozhodce

Sídlo kanceláře: Bolzanova 461/5, 618 00 Brno, tel./fax: 548 538 896, mobil: 608 967 423

E-mail: r.cholensky@centrum.cz

Okresní soud v Karlových Varech

Moskevská 1163/17

360 33 Karlovy Vary

Sp. zn.: **24 Nc 5296/2008**

Oprávněný: **Tomáš Pecina**
Slezská 56
120 00 Praha 2

Zastoupen: Mgr. Robertem Cholenským, advokátem
Bolzanova 461/5
618 00 Brno

Povinný: **Město Karlovy Vary**
Moskevská 1281/21
361 20 Karlovy Vary
IČ: 00254657

Soudní exekutor: **JUDr. Stanislav Pazderka**
Prokopova 339/14
397 01 Písek

Vyjádření oprávněného

**k odvolání povinného ze dne 2. 3. 2009, směřujícímu proti
usnesení Okresního soudu v Karlových Varech ze dne 8. 1. 2009,
č. j. 24 Nc 5296/2008-5,**

ve smyslu ustanovení § 44 odst. 10 exekučního řádu (dále jen „**ExŘ**“)

Dvojmo
Bez příloh

I.

1. Usnesením ze dne 8. 1. 2009, č. j. 24 Nc 5296/2008-5, ve znění usnesení ze dne 26. 2. 2009, č. j. 24 Nc 5296/2008-16 (dále jen „**napadené usnesení**“), nařídil Okresní soud v Karlových Varech exekuci podle rozhodnutí Krajského úřadu Karlovarského kraje, odboru správních agend a dozoru, krajského živnostenského úřadu, ze dne 4. 11. 2008, č. j. 5047/LS/08.

2. Proti napadenému usnesení podal povinný dne 2. 3. 2009 odvolání, k němuž oprávněný předkládá soudu následující vyjádření:

II.

3. Ve svém odvolání povinný tvrdí, že rozhodnutí, na jehož základě byla exekuce nařízena, není vykonatelným exekučním titulem, takže exekuci nelze provést, a to z důvodu, že (1) jde o procesní a nikoli meritorní rozhodnutí, jímž se toliko zajišťuje řádný průběh řízení; (2) vymáhaná povinnost je nezastupitelným plněním, takže výkonem nemohl být pověřen soudní exekutor, ale v úvahu přicházelo pouze ukládání pokut ve smyslu ustanovení § 351 odst. 1 občanského soudního řádu (dále jen „**OSŘ**“); a (3) jako povinný byl označen nesprávný subjekt.

III.

4. Ad 1): Povinný se mýlí, když tvrdí, že výkon rozhodnutí je možný toliko u meritorních a nikoli procesních rozhodnutí. Způsobilost rozhodnutí stát se exekučním titulem závisí na tom, zda je jím povinnému ukládána povinnost, kterou lze podle zákona vykonat, přičemž je nerozhodné, jde-li o rozhodnutí ve věci samé nebo o rozhodnutí procesní. Příkladem rozhodnutí, jež není meritorní povahy a lze je přesto vykonat, je rozhodnutí, jímž správní orgán nebo soud nařizuje předběžné opatření. Povinnost vyřídit žádost oprávněného o informace je bezesporu povinností, kterou lze vykonat v exekuci.

5. Zdánlivá podobnost mezi prostředky ochrany před nečinností danými ustanovením § 16a odst. 1 písm. b) zákona č. 106/1999 Sb. o svobodném přístupu k informacím, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**InfZ**“), a ustanovením § 80 správního řádu (dále jen „**SprŘ**“), je bez významu: z ustanovení § 16a odst. 9 InfZ je zřejmé, že nadřízený správní orgán vydává rozhodnutí a nikoli pouze opatření, tak jako je tomu podle stávající doktriny u postupu podle § 80 SprŘ.

6. Tvrdí-li povinný, že oprávněný měl proti nečinnosti povinného subjektu brojit žalobou podle ustanovení § 79 *et seq.* soudního řádu správního (dále jen „**SŘS**“), je nutno konstatovat, že takovou žalobou by se oprávněný domáhal vydání rozhodnutí obsahově zcela identického s tím, které již měl k dispozici, a je velmi pravděpodobné, že soud by žalobu podle ustanovení § 46 odst. 1 písm. d) SŘS odmítl, neboť by nebyla splněna podmínka daná ustanovením § 79 odst. 1 SŘS, totiž bezvýslednost vyčerpání prostředků na ochranu proti nečinnosti povinného subjektu podle SprŘ.

IV.

7. Ad 2): Na otázku, zda může soudní exekutor vymáhat splnění tzv. nezastupitelné povinnosti, dává jasnou odpověď ustanovení § 59 odst. 2 písm. d), § 72 odst. 2 a zejména pak § 73 ExŘ. Oprávněný se proto v tomto vyjádření nebude k jednotlivým námitkám povinného blíže vyjadřovat, neboť to pokládá za nadbytečné.

V.

8. Ad 3): Faktem, že exekučním titulem byla povinnost uložena Magistrátu města Karlovy Vary, úřadu územního plánování a stavebnímu úřadu, tzn. orgánu povinného, se oprávněný zabýval již v části III svého návrhu ze dne 18. 12. 2008, kde uvedl: „*Pokud jde o označení povinného, vzhledem k tomu, že povinnost byla exekučním titulem uložena orgánu veřejnoprávní korporace, jenž nemá autonomní hmotněprávní subjektivitu, je třeba vyjít z ustanovení § 63 písm. c) soudního řádu správního per analogiam a dovodit, že jako povinný bude v exekučním řízení i v exekuci vystupovat samotná veřejnoprávní korporace, jejímuž orgánu byla povinnost uložena.*“

9. Oprávněný má za to, že soud I. stupně nepochybil, když tento postup, včetně označení účastníků, akceptoval a navrhovanou exekuci nařídil. Nařídít exekuci vůči magistrátu povinného není možné, neboť ten je pouhým orgánem povinného a není nadán vlastní hmotněprávní subjektivitou, a zamítnutí návrhu by vůči oprávněnému představovalo nedovolený postup *denegationis iustitiae*.

10. Pokud jde o námitku povinného, že ten nemůže do státní správy vykonávané v přenesené působnosti jeho orgány zasahovat, je třeba poznamenat, že nesprávnost takové argumentace vyplynula již ze skutečnosti, že vymáhaná povinnost byla po nařízení exekuce velmi rychle splněna a škoda, která povinnému v důsledku exekuce vznikla, je - pokud je oprávněnému z medií známo - vymáhána po tom zaměstnanci magistrátu, který nesplnění exekučního titulu zavinil. Námitka, že povinný nemůže splnění povinnosti ovlivnit, se tudíž jeví jako lichá a účelová.

VI.

Za této situace oprávněnému nezbývá než navrhnout, aby krajský soud odvolání povinného jako nedůvodné zamítl a přiznal oprávněnému nárok na náhradu nákladů odvolacího řízení.

V Brně dne 27. března 2009

Tomáš Pecina