

USNESENÍ

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedy Mgr. Martina Lachmanna a soudců Mgr. Aleše Sabola a Mgr. Jana Ferfeckého v právní věci

žalobkyně: **ZIP o.p.s.**, IČO: 26324105
sídlem Plzeň, Tomanova 3 - 5 č.p. 2424, 2645, PSČ 32016

zastoupené Mgr. Jiřím Pražákem, advokátem
sídlem Havlíčkova 218, Rokycany

proti
žalované: **Akademie věd České republiky**, IČO: 60165171
sídlem Národní 1009/3, 117 20 Praha 1

zastoupené Mgr. Petrou Krtkovou, advokátkou
sídlem Kolínská 1686/13, Praha 3

v řízení o žalobě na ochranu před nezákonným zásahem žalované spočívajícím v omezování územní působnosti žalobkyně prostřednictvím Dohody o rozsahu a podmínkách provádění archeologických výzkumů ze dne 9. 7. 2013 ve znění Dodatku č. 1 ze dne 23. 2. 2018

takto:

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

Odůvodnění:

1. Žalobou podanou dne 27. 7. 2021 se žalobkyně domáhala ochrany před nezákonným zásahem žalované, který spatřovala v omezování územní působnosti žalobkyně prostřednictvím dohody o rozsahu a podmínkách provádění archeologických výzkumů uzavíraných mezi žalobkyní a žalovanou podle § 21 odst. 2 zákona č. 20/1987 Sb., o státní památkové péči, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon o státní památkové péči**“).
2. Žalobkyně v podané žalobě předeslala, že je obecně prospěšnou společností, která je na základě povolení Ministerstva kultury ze dne 28. 5. 2001, čj. X, oprávněnou organizací k provádění archeologických výzkumů ve smyslu § 21 odst. 2 zákona o státní památkové péči. Žalovaná pak podle žalobkyně vystupuje na úseku státní památkové péče o archeologické nálezy jako subjekt zákonem pověřený výkonem vrchnostenské správy, tedy správní orgán ve smyslu § 160 a § 161 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“). Žalobkyně přitom uzavírá s žalovanou dohodu o rozsahu a podmínkách provádění archeologických výzkumů, a to na základě shora uvedeného ustanovení. Uvedená dohoda je dle žalobkyně veřejnoprávní smlouvou subordinační ve smyslu § 161 správního řádu. Žalobkyně zdůraznila, že žalovaná v rámci

své praxe v dohodách o rozsahu a podmínkách provádění archeologických výzkumů mimo jiné stanovuje omezení územní působnosti oprávněných organizací, kdy určuje, na jakém území může která oprávněná organizace působit.

3. Žalobkyně zdůraznila, že v současné době platí mezi žalobkyní a žalovanou Dohoda o rozsahu a podmínkách provádění archeologických výzkumů ze dne 9. 7. 2013 ve znění jejího Dodatku č. 1 ze dne 23. 2. 2018 (dále jen „Dohoda“), kdy dle čl. 3.3. této Dohody platí, že:

„ZIP je oprávněna provádět archeologické výzkumy výhradně na správním území Plzeňského, Karlovarského a Jihočeského kraje a v Praze“.

4. Žalobkyně považovala omezení územní působnosti stanovené Dohodou za trvalý nezákonný zásah, kterým je přímo zkracována na svých právech provádět archeologický výzkum na území celé České republiky, přičemž uvedla, že proto se touto žalobou domáhá ochrany proti takovému zásahu.
5. K přípustnosti žaloby žalobkyně uvedla, že se snažila domoci nápravy jednáním s žalovanou naposledy dne 7. 1. 2021, kdy této zaslala návrh dodatku Dohody, kterým by byl namítaný nezákonný zásah odstraněn. Reakcí žalované ze dne 29. 1. 2021 bylo žalobkyni sděleno, že k uzavření navrhovaného dodatku neshledala žalovaná důvody, což žalobkyně také dokládala předmětnými písemnostmi. Žalobkyně dále konstatovala, že dne 20. 1. 2021 podala podnět Ministerstvu kultury k zahájení přezkumného řízení o posouzení souladu části veřejnoprávní smlouvy s právními předpisy dle § 165 odst. 1 správního řádu a vydání rozhodnutí podle § 165 odst. 3 správního řádu. Vyrozuměním ze dne 30. 3. 2021 však byla informována o odložení podnětu k přezkumu s tím, že Ministerstvo kultury neshledalo důvody, pro které by bylo možno zahájit přezkumné řízení. Žalobkyně proto byla přesvědčena, že v dané věci nemá jiné právní prostředky, kterými by se mohla domáhat ochrany proti uvedenému nezákonnému zásahu.
6. Žalobkyně dále v podané žalobě podrobně vyložila důvody, pro které je přesvědčena o tom, že žalovaná vůbec není oprávněna restriktivním způsobem omezovat územní působnost žalobkyně a jiných oprávněných organizací. V návaznosti na to navrhla, aby soud rozsudkem vyslovil, že *„postup žalované spočívající v omezování územní působnosti žalobkyně prostřednictvím dohod o rozsahu a podmínkách provádění archeologických výzkumů uzavíraných s žalobkyní podle § 21 odst. 2 zákona č. 20/1987 Sb., v platném znění, je nezákonným zásahem“*, a zakázal žalované, *„aby pokračovala v porušování práva žalobkyně na provádění archeologických výzkumů na celém území České republiky“*, a přikázal jí, *„aby do 1 měsíce od právní moci tohoto rozsudku s žalobkyní uzavřela dohodu o rozsahu a podmínkách provádění archeologických výzkumů či její dodatek k odstranění tohoto omezení“*.
7. Žalovaná ve vyjádření k žalobě ze dne 15. 9. 2021 namítla nedostatek pravomoci zdejšího soudu k rozhodnutí ve věci a nepřípustnost žaloby. Potvrdila, že žalobkyně se žalovanou uzavřely dne 9. 7. 2013 výše specifikovanou Dohodu a dne 28. 2. 2018 Dodatek č. 1 k této Dohodě. S poukazem na závěry Nejvyššího správního soudu konstatovala, že dohoda o rozsahu a podmínkách provádění archeologických výzkumů uzavřená podle § 21 odst. 2 zákona o státní památkové péči je veřejnoprávní smlouvou subordinační podle § 161 správního řádu. Zdůraznila, že spor mezi žalobkyní a žalovanou vznikl v návaznosti na upozornění žalované zasláné žalobkyni dne 1. 12. 2020, že žalobkyně provádí archeologický výzkum mimo územní působnost vymezenou v Dohodě. V následné korespondenci, zejména v dopise ze dne 7. 1. 2021, žalobkyně podle žalované zpochybnila platnost ustanovení čl. 3.3 Dohody vymezujícího územní působnost oprávněné organizace

k provádění archeologických výzkumů s tím, že je nelegitimní a v rozporu s právními předpisy. Žalovaná uvedla, že dopisem ze dne 29. 1. 2021 vyjádřila svůj nesouhlas s právním hodnocením dotčeného ustanovení Dohody ze strany žalobkyně a trvala na dodržování všech závazků vyplývajících z Dohody žalobkyně.

8. Podle přesvědčení žalované se v daném případě jedná o spor z veřejnoprávní smlouvy, který podle § 169 odst. 1 písm. d) správního řádu rozhoduje správní orgán nadřízený správnímu orgánu, který je stranou veřejnoprávní smlouvy. Nadřízeným správním orgánem, v jehož pravomoci je rozhodování sporů z veřejnoprávní smlouvy, je v tomto případě podle žalované Ministerstvo kultury, přičemž výsledkem takového řízení vedeného podle § 169 správního řádu je rozhodnutí přezkoumatelné ve správním soudnictví. Dle žalované je přitom i dle odkazované rozhodovací praxe Nejvyššího správního soudu *„mnohem vhodnější, než jeho nabízení například okamžitým řízením o ochraně před nezákonným postupem podle § 82 a násl. s.ř.s.“*. Žalobkyně podle žalované sporné řízení podle § 141 správního řádu neinicíovala a ochrany a nápravy se stanoveným způsobem nedomáhala. Přezkumné řízení podle § 165 odst. 1 správního řádu, k němuž dala žalobkyně u správního orgánu podnět, k vyřešení sporu nevedlo, když přes právní posouzení zákonnosti Dohody učiněné správním orgánem se žalobkyně žalobou u soudu domáhá zásahu do obsahu Dohody uzavřené se žalovanou.
9. Žaloba je tak dle žalované nepřipustná podle § 85 s. ř. s., neboť žalobkyně nevyčerpala právní prostředky, kterými se lze domáhat ochrany nebo nápravy.
10. Dále pak žalovaná vyložila důvody, pro něž měla za to, že omezení územního rozsahu působnosti žalobkyně v Dohodě není nezákonným zásahem. Navrhla, aby byla žaloba odmítnuta podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s. pro nedostatek podmínek řízení, resp. pro nepřipustnost, případně aby zamítnuta pro nedůvodnost.
11. Soud se nejprve zabýval tím, zda jsou ve věci dány všechny podmínky řízení, resp. zda se v posuzovaném případě jedná o žalobu přípustnou.
12. Žalobkyně podanou žalobu podřadila žalobnímu typu předvídanému v § 4 odst. 1 písm. c) ve spojení s § 82 a násl. s. ř. s.
13. Podle § 82 s. ř. s. se může *„každý, kdo tvrdí, že byl přímo zkrácen na svých právech nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením (dále jen „zásah“) správního orgánu, který není rozhodnutím, a byl přímo zaměřen proti němu nebo v jeho důsledku bylo proti němu přímo zasaženo, žalobou domáhat u soudu ochrany proti němu nebo určení toho, že zásah byl nezákonný“*. Ochranu podle § 82 a násl. s. ř. s. může správní soud poskytnout tehdy, jsou-li kumulativně splněny podmínky, aby žalobce byl přímo (1. podmínka) zkrácen na svých právech (2. podmínka) nezákonným (3. podmínka) zásahem, pokynem nebo donucením („zásahem“ v širším smyslu) správního orgánu, které nejsou rozhodnutím (4. podmínka), a byl zaměřen přímo proti němu nebo v jeho důsledku bylo proti němu přímo zasaženo (5. podmínka). Není-li byť jen jediná z uvedených podmínek splněna, nelze žalobci ochranu podle § 82 a násl. s. ř. s. poskytnout (k tomu více viz například rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 3. 2008, čj. 2 Aps 1/2005 - 65, publ. pod č. 603/2005 Sb. NSS).
14. Správní soudy v minulosti opakovaně judikovaly, že přesná definice *„zásahu“* možná není, protože pod tento pojem spadá velké množství často jen faktických (ústně či jinak vyjádřených) a neformálních činností správních orgánů, ke kterým jsou různými zákony oprávněny. Vždy jde o úkony, které nejsou činěny formou rozhodnutí, ale přesto jsou závazné pro osoby, vůči nimž směřují. Bez ohledu na to, zda mají tyto úkony formální

povahu či nikoliv, je jejich pojmovým znakem fakt, že jsou způsobilé atakovat právní sféru fyzické či právnické osoby tím, že je povinna na základě takového úkonu něco konat, nějaké činnosti se zdržet nebo nějaké jednání strpět.

15. I kdyby nicméně jednání žalovaného správního orgánu mohlo z povahy věci představovat nezákonný zásah ve smyslu § 82 s. ř. s., platí, že podle § 85 s. ř. s. je žaloba „*nepřípustná, lze-li se ochrany nebo nápravy domáhat jinými právními prostředky; to neplatí v případě, domáhá-li se žalobce pouze určení, že zásah byl nezákonný*“.
16. Městský soud v Praze zdůrazňuje, že judikatura Nejvyššího správního soudu setrvale dovozuje, že žaloba na ochranu před nezákonným zásahem je pouze subsidiárním prostředkem ochrany v případech, kdy žalobce nemá k dispozici žádné jiné právní prostředky. K tomu soud poukazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 1. 2012, čj. 1 Aps 4/2011 - 80, z něhož vyplývá, že jestliže proti konkrétnímu aktu veřejné správy existuje jiný prostředek nápravy, nepřichází zásahová žaloba v úvahu; takovým prostředkem může být především jiný prostředek ochrany ve správním řízení, resp. v rámci výkonu veřejné správy, ale také žaloba proti správnímu rozhodnutí.
17. Vztah obou zmíněných žalobních typů je v ustálené rozhodovací praxi správních soudů vyjadřován jako „*primát žaloby proti rozhodnutí*“, kdy sekundární možnost podání úspěšné žaloby proti nezákonnému zásahu nastupuje teprve tehdy, pokud žaloba proti rozhodnutí nepřipadá v úvahu. V tomto směru lze za všechny poukázat např. na rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 1. 2005, čj. 1 Afs 16/2004 - 90, publ. pod č. 1541/2008 Sb. NSS, ze dne 26. 7. 2007, čj. 2 Aps 2/2007 - 72, ze dne 14. 12. 2016, čj. 2 Afs 243/2016 - 34, či ze dne 6. 4. 2017, čj. 1 Afs 4/2017 - 40.
18. Z ustálené rozhodovací praxe Nejvyššího správního soudu tedy vyplývá, že ochrana poskytovaná zásahovou žalobou je subsidiární nejen vůči ochraně ve správním řízení, ale i vůči ochraně poskytované ostatními typy žalob ve správním soudnictví. Žaloba na ochranu před nezákonným zásahem je tedy přípustná pouze tehdy, pokud před žalovaným jednáním správního orgánu nelze ochránit žalobou proti rozhodnutí (srov. ostatně výše zmíněné negativní vymezení zásahu dle § 82 s. ř. s.) nebo žalobou proti nečinnosti správního orgánu. Konkrétně ohledně vztahu žaloby proti rozhodnutí a žaloby proti nezákonnému zásahu platí, že zásahová žaloba hraje „*rolí pomocného prostředku ochrany a doplňku tam, kam ochrana podle § 65 a násl. s. ř. s. nedosáhne*“ (usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 11. 2010, čj. 7 Aps 3/2008 - 98, č. 2206/2011 Sb. NSS).
19. Lze tedy učinit dílčí závěr, že řízení o žalobě na ochranu před nezákonným zásahem směřuje k poskytnutí ochrany v případech, kdy správní orgán zasáhne do práv určité osoby způsobem neumožňujícím využití jiných žalobních typů upravených v soudním řádu správním. Ochrana před nezákonným zásahem má tedy subsidiární povahu. Zásahová žaloba není „*náhražkou*“ žaloby proti rozhodnutí správního orgánu (tj. žaloby podle § 65 s. ř. s.), případně dalších žalob upravených v soudním řádu správním. Jedná se o jejich doplněk, jakousi „*záchrannou síť*“ pro situace, v nichž se žalobce nemůže domoci ochrany svých veřejných subjektivních práv žádnou z těchto dalších žalob, jak plyne např. z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 8. 2005, čj. 2 Aps 3/2004 - 42, usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 10. 2015, čj. 7 As 107/2014 - 53, či rozhodnutí rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 11. 2017, čj. 7 As 155/2015 - 160 (přestože bylo naposledy uvedené rozhodnutí rozšířeného senátu

Nejvyššího správního soudu zrušeno nálezem Ústavního soudu ze dne 15. 5. 2018, sp. zn. II. ÚS 635/18, výše uvedené závěry o subsidiaritě zásahové žaloby zpochybněny nebyly).

20. V předmětné věci žalobkyně podanou zápůřčí žalobou brojí proti zásahu, jež spatřuje v omezení územní působnosti stanovené Dohodou uzavřenou mezi žalobkyní a žalovanou s tím, že je tímto zásahem přímo zkracována na svých právech provádět archeologický výzkum na území celé České republiky. Ač v petitu podané žaloby obecněji poukazuje na omezování prostřednictvím dohod o rozsahu a podmínkách provádění archeologických výzkumů uzavíraných mezi žalobkyní a žalovanou podle § 21 odst. 2 zákona o státní památkové péči, neměl soud se zřetelem k obsahu podané žaloby a žalobním tvrzením a důvodům pochybnosti o tom, že nezákonný zásah žalobkyně spatřuje právě v omezení územní působnosti vyplývajících z čl. 3.3. Dohody (srov. v tomto směru str. 2 čtvrtý a pátý odstavec podané žaloby), jehož platnost žalobkyně činí sporným.
21. Nejvyšší správní soud v minulosti ve věci týkající se týchž účastníků potvrdil, že dohoda o rozsahu a podmínkách provádění archeologických výzkumů uzavřená podle § 21 odst. 2 zákona o státní památkové péči je svou povahou a charakterem veřejnoprávní smlouvou subordinační podle § 161 správního řádu, přičemž zdůraznil, že podle § 169 odst. 1 písm. d) správního řádu je k rozhodování sporů z takové smlouvy příslušný správní orgán nadřízený správnímu orgánu, který je stranou veřejnoprávní smlouvy, jímž je v takovém případě Ministerstvo kultury. Současně také zdůraznil, že k rozhodnutí sporu z takové smlouvy nemají správní soudy pravomoc, resp. že spory z takové smlouvy nerozhodují soudy ve správním soudnictví, nýbrž právě Ministerstvo kultury jako správní orgán podle § 169 odst. 1 písm. d) správního řádu (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 10. 2011, čj. 7 As 99/2011 - 73).
22. Nejvyšší správní soud rovněž konstantně judikuje, že ochrana kterékoliv smluvní strany veřejnoprávní smlouvy je v případě námitky porušení ustanovení veřejnoprávní smlouvy, nesouhlasu s jejich výkladem nebo při neplnění smlouvy samotné poskytována prostřednictvím autoritativního rozhodnutí sporu z veřejnoprávní smlouvy dle § 169 správního řádu, ve spojení s § 141 správního řádu. Spor může iniciovat pro svou ochranu ta ze stran, která nesouhlasí s postupem druhé smluvní strany. Rozhodnutí příslušného orgánu ze sporu z veřejnoprávní smlouvy je přitom, za splnění dalších zákonem stanovených podmínek, rozhodnutím přezkoumatelným dle § 65 s. ř. s. ve správním soudnictví (srov. např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 11. 2013, čj. 9 Afs 38/2013 - 53, či ze dne 14. 2. 2014, čj. 2 Afs 75/2013 - 55).
23. I v nyní posuzované věci se zjevně jedná o spor mezi žalobkyní a žalovanou vyplývající z nesouhlasu žalobkyně s ustanovením čl. 3.3 Dohody. Žalobkyně ostatně nečiní sporným tvrzení žalované, že v dopise ze dne 7. 1. 2021, jenž sama žalobkyně k podané žalobě připojila, zpochybnila platnost ustanovení čl. 3.3 Dohody vymezující územní působnost oprávněné organizace k provádění archeologických výzkumů s tím, že je nelegitimní a v rozporu s právními předpisy.
24. Mezi účastníky přitom není sporu o tom, že žalobkyně dosud takový spor z veřejnoprávní smlouvy, tj. sporné řízení podle § 141 správního řádu, v němž by o jejím návrhu rozhodovalo Ministerstvo kultury jako správní orgán podle § 169 odst. 1 písm. d) správního řádu, neiniciovala a nevyužila tedy jiné prostředky ochrany, jež jí jsou ve smyslu § 85 s. ř. s. pro tento případ k dispozici. Na uvedeném závěru přitom ničeho nemění okolnost, že se žalobkyně pokusila podnětem iniciovat provedení přezkumného řízení,

neboť tento pokus iniciovat využití mimořádného dozorčího prostředku ochrany práv k vyřešení sporů mezi účastníky zjevně nevedl.

25. Z výše vyložených důvodů tak soud uzavírá, že žaloba nemohla být věcně projednána a musela být odmítnuta podle § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s. ve spojení s § 85 s. ř. s. s tím, že žalobkyně musí nejprve iniciovat sporné řízení podle § 141 správního řádu, v němž by o jejím návrhu rozhodovalo Ministerstvo kultury jako správní orgán podle § 169 odst. 1 písm. d) správního řádu. Proti rozhodnutí vydanému v takovém řízení pak žalobkyně může v souladu s výše uvedenými závěry brojit žalobou podle § 65 a násl. s. ř. s.
26. O odmítnutí žaloby soud rozhodl bez nařízení jednání, neboť nerozhodoval o věci samé (srov. § 49 odst. 1 s. ř. s. *a contrario*).
27. Vzhledem k výše uvedenému soud netrval ani na zaplacení soudního poplatku z podané žaloby; zde přihlédl k ustanovením § 6a odst. 4 a § 10 odst. 3 věta třetí zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, podle nichž se poplatek za návrh na zahájení řízení nevybírá, jestliže jej soud před prvním jednáním odmítne, a pokud žalobce poplatek zaplatí, soud jej v těchto případech vrátí z účtu soudu.
28. O nákladech řízení o žalobě rozhodl soud podle § 60 odst. 3 věty první s. ř. s. Jelikož soud žalobu odmítl, žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou (více) vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Případně-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejbližší následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Soudní poplatek za kasační stížnost vybírá Nejvyšší správní soud. Variabilní symbol pro zaplacení soudního poplatku na účet Nejvyššího správního soudu lze získat na jeho internetových stránkách: www.nssoud.cz.

v Praze dne 30. září 2021

Mgr. Martin Lachmann v. r.
předseda senátu