



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Elišky Cihlářové a soudců JUDr. Barbary Pořízkové a JUDr. Jaroslava Hubáčka v právní věci stěžovatelů **a) Ing. M. Ch.**, zastoupeného Mgr. Radimem Strnadem, advokátem se sídlem v Brně, Příkop 8, **b) Národního bezpečnostního úřadu**, se sídlem v Praze 5, Na Popelce 2/16, v řízení o kasačních stížnostech proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 26. 10. 2004, č. j. 11 Ca 257/2003 - 44,

t a k t o:

- I.** Kasační stížnosti **s e z a m í t a j í.**
- II.** Žádný z účastníků **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í:

Rozsudkem Městského soudu v Praze ze dne 26. 10. 2004, č. j. 11 Ca 257/2003 - 44, byla zamítnuta žaloba proti rozhodnutí ministra obrany ze dne 29. 8. 2003, č. j. 347/2003-3939/BP, jímž byla zamítnuta stížnost stěžovatele a) proti oznámení o nevydání osvědčení o prověření a splnění předpokladů pro to, aby se stěžovatel a) mohl seznamovat s utajovanými skutečnostmi druhého stupně „důvěrné“. Městský soud se především zabýval tím, zda je oprávněn napadené rozhodnutí přezkoumat s ohledem na tehdejší právní úpravu, která umožňovala podat dva různé opravné prostředky ke dvěma různým orgánům, a to ke Kolegiu na úseku ochrany utajovaných skutečností (dále jen „Kolegium“) jako speciálnímu orgánu dočasně zřízenému pro tyto účely při Nejvyšším státním zastupitelství, tak i ke správnímu soudu, aniž by využití jednoho z těchto opravných prostředků vylučovalo využití druhého. Tehdejší právní úprava neřešila ani vztah dvou nezávislých orgánů oprávněných ve věci rozhodnout, ani vzájemný vztah závaznosti jimi vydaných rozhodnutí z hlediska časového

či z hlediska vyšší právní síly. S tímto problémem se městský soud vypořádal tak, že neshledal nedostatek podmínky řízení, a věc meritorně přezkoumal s tím, že nebylo nutno předkládat věc Ústavnímu soudu, protože paralelní existencí dvou opravných prostředků nebyla ústavní práva stěžovatele a) zkrácena, naopak byla oproti jiným typům řízení podstatně posílena. Co se týče meritorního posouzení věci, městský soud se zabýval zejména otázkou, zda správní orgány měly dostatek skutkových zjištění pro svůj závěr o nespolehlivosti stěžovatele a) pro účely zákona č. 148/1998 Sb., ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o ochraně utajovaných skutečností“) z důvodu bezpečnostního rizika, a otázkou, zda tato zjištění a závěry správních orgánů mají oporu ve správním spise. Na obě otázky soud odpověděl kladně s tím, že námitku nepřezkoumatelnosti bezpečnostního pohovoru, který byl v případě stěžovatele a) součástí řízení, odmítl s poukazem na fakt, že se na řízení o vydání osvědčení pro styk s utajovanými skutečnostmi jednak nevztahuje zákon č. 71/1967 Sb., o správním řízení, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“) a toto řízení je tedy ve vztahu ke správnímu řízení řízením zvláštním, a pak také proto, že z rozhodnutí správního orgánu nevyplyvá, že by bylo rozhodováno na základě výsledku bezpečnostního pohovoru. Uvedený pohovor podle názoru soudu nebyl v řízení použit jako stěžejní důkaz.

V zákonné lhůtě podali proti rozsudku městského soudu kasační stížnost oba účastníci řízení před krajským soudem.

Stěžovatel a) v kasační stížnosti uplatnil námitky ve smyslu ustanovení § 103 odst. 1 písm. a), b) a d) s. ř. s. Rozhodnutí správních orgánů napadá z důvodu nesprávné aplikace ustanovení § 23 odst. 1, odst. 2 písm. b) zákona o ochraně utajovaných skutečností ve vztahu k obecným zásadám právním, za použití nálezu Ústavního soudu Pl. ÚS 19/1993. Stěžovatel a) má za to, že se u jeho osoby nevyskytuje bezpečnostní riziko spočívající v činnosti směřující k potlačování lidských práv a svobod. Jak správní orgán, tak i městský soud dospěly k závěru, že se u něj toto riziko vyskytuje, na základě nesprávné aplikace právních předpisů, a to násilným výkladem zákona o ochraně utajovaných skutečností bez zřetele na jeho účel. Městský soud použil i zákon č. 198/1993 Sb., o protiprávnosti komunistického režimu a odporu proti němu přesto, že tato právní norma s posuzovaným případem nesouvisí, je navíc normou výhradně deklaratorní, a proto nemůže zavazovat Parlament ani výkonnou moc. Bezpečnostní nespolehlivost je u stěžovatele a) dovozována z činnosti, kterou vykonával v rámci plnění služebních povinností jako příslušník ozbrojené složky státu. Nikdo nemůže být postižen za jednání, které je v souladu se zákonem, a zákon podle stěžovatele a) nemůže působit ve vztahu k ozbrojeným složkám retroaktivně, protože platí zásada, že „výkon služby v ozbrojených silách a rovněž plnění rozkazu, které je v souladu s platným a účinným právem, nemůže být posuzováno jako jednání protiprávní“. Na správním orgánu bylo v rámci správního uvážení rozhodnout, zda s odstupem času, po uplynutí 14-ti let, skutečně existuje u stěžovatele a) bezpečnostní riziko. Pokud kdy toto riziko u něj existovalo, tak za dobu čtrnáctileté služby v Armádě České republiky stěžovatel a) podle svého přesvědčení rozhodně prokázal, že toto riziko minimálně pominulo. Stěžovatel a) dále namítal, že mu správní orgány neumožnily seznámit se s podklady pro vydání rozhodnutí, čímž porušily jeho právo zakotvené v ustanovení čl. 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod (dále jen „LZPS“), a tím i právo na spravedlivý proces zejména tím, že mu bylo upřeno právo vyjádřit se ke všem prováděným důkazům. Přestože zákon o ochraně utajovaných skutečností takové oprávnění výslovně nestanoví, je třeba vycházet z obecně zakotvených zásad právních. Stěžovatel a) nesouhlasí se závěry soudu, že při bezpečnostním pohovoru byl seznámen s veškerými podklady pro rozhodnutí, a měl možnost se k nim vyjádřit, a to proto, že bezpečnostní pohovor se vyhodnocuje, a jako podklad pro rozhodnutí tedy slouží až po vyhodnocení.

Protože však pohovor na místě vyhodnocen nebyl, tak s jeho závěry stěžovatel a) nemohl být seznámen. Závěry pohovoru jsou podle názoru stěžovatele a) nepřezkoumatelné, protože o jeho průběhu nesměl stěžovatel a) pořídit záznam, a protokol jím navíc není ani podepsán. Bezpečnostní spis obsahuje dokumenty, se kterými se měl stěžovatel a) možnost se seznámit až v řízení před Kolegiem, a ač připouští, že z vydaných rozhodnutí vyplývá, že tyto dokumenty hodnoceny nebyly, jako podkladový materiál k rozhodnutí byly přesto shromážděny. Připomíná také, že učiněná zjištění správního orgánu jsou „standartní“ u všech osob vykonávajících obdobné funkce, přičemž u mnohých z nich na základě totožných shromážděných podkladů dospěly správní orgány k diametrálně odlišným závěrům, a shledaly je bezpečnostně způsobilými. Ministr obrany se podle stěžovatele a) nevypořádal se všemi jeho námitkami a nevyjádřil se k tomu, že bezpečnostní pohovor byl pro orgán rozhodující v prvním stupni stěžejním důkazem. Nesnažil se ani nijak odůvodnit aplikaci zákona č. 198/1993 Sb. a nálezů Ústavního soudu 107/1996, který se zabýval odnětím výsluhového příspěvku vybraným skupinám osob, nikoli jejich bezpečnostní způsobilostí, ačkoli každé rozhodnutí, ať soudní či správní, musí být řádně odůvodněno. Stěžovatel a) namítal i to, že správní orgán posuzoval jeho případ na principu kolektivní viny. Ze všech uvedených důvodů navrhl, aby Nejvyšší správní soud rozsudek městského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Stěžovatel b) jako právní nástupce Ministerstva obrany uplatnil důvody podle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s. a tvrdil, že byla nesprávně posouzena právní otázka vztahu dvou nezávislých orgánů oprávněných k přezkumu rozhodnutí o zamítnutí stížnosti podle § 75 odst. 5 zákona o ochraně utajovaných skutečností. Věc už byla podle názoru stěžovatele b) rozhodnuta na poradě Kolegia dne 8. 12. 2003, jehož rozhodnutí bylo k datu 22. 12. 2003 vyhotoveno v písemné formě s odůvodněním včetně poučení. Stěžovatel b) proto uplatnil i kasační důvod podle § 103 odst. 1 písm. c) s. ř. s. a namítal zmatečnost řízení před soudem. Podle jeho názoru chyběly podmínky řízení vzhledem k existenci překážky věci již rozhodnuté. Proto podle jeho názoru neměl městský soud žalobu zamítnout podle § 78 odst. 7 s. ř. s., ale odmítnout podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Stěžovatel b) sice netvrdí, že by přezkum Kolegiem měl mít přednost před přezkumem soudním, domnívá se však, že tyto možnosti stojí v zákoně „vedle sebe“, tedy že stěžovatel a) měl možnost využít obou z nich, což také učinil. Tuto legislativní neobvyklost nelze vykládat tak, že záměrem zákonodárce bylo umožnit existenci dvou vykonatelných protikladných rozhodnutí obou těchto orgánů. To, že zákonodárce chtěl naopak právní nejistotě zabránit, dokládá podle názoru stěžovatele b) § 77k odst. 4 a 6 zákona o ochraně utajovaných skutečností, který vylučuje opravný prostředek proti rozhodnutí Kolegia a výslovně zakazuje jeho soudní přezkum. Stěžovatel b) se domnívá, že jediným řešením, které je v souladu s principy právního státu a právní jistoty účastníků řízení, je povinnost obou vedle sebe stojících nezávislých orgánů přezkumu respektovat rozhodnutí druhého orgánu, který ve věci rozhodl jako první. Nejasná situace ohledně interpretace zákona o ochraně utajovaných skutečností by měla být podle stěžovatele b) vyřešena právě rozsudkem Nejvyššího správního soudu nebo novou legislativní úpravou. Z výše uvedených důvodů stěžovatel b) navrhl, aby byl rozsudek městského soudu zrušen a ve výroku nového rozhodnutí žaloba stěžovatele a) odmítnuta. Závěrem stěžovatel b) zdůraznil, že co do věcného posouzení městským soudem nemá námitky, a zcela se ztotožňuje s jeho názorem, že existence bezpečnostního rizika u stěžovatele a) byla správním orgánem prokázána. Z toho důvodu také navrhl městskému soudu nepostoupit Nejvyššímu správnímu soudu celý spisový materiál, neboť pro posouzení důvodů kasační stížnosti vznesených stěžovatelem b) je obsah spisu podle něj nadbytečný.

Ve vyjádření ke kasační stížnosti stěžovatele a) vyjádřil stěžovatel b) nesouhlas s námitkou stěžovatele a), že bylo porušeno jeho právo na spravedlivý proces tím, že nebyl seznámen s vyhodnocením bezpečnostního pohovoru, a trvá na stanovisku, že do práv stěžovatele a) nebylo zasaženo, protože na rozhodování podle zákona se (§ 73 odst. 1 citovaného zákona) se nevztahuje správní řád, a tento zákon seznámení navrhované osoby s podkladovými materiály neumožňuje. Ustanovení § 30 zákona o ochraně utajovaných skutečností nestanoví žádné formální náležitosti pohovoru, stanoví pouze, že navrhovaná osoba se v průběhu pohovoru má vyjádřit ke zjištěným skutečnostem. Stěžovatel b) také uvedl, že bezpečnostní pohovor nebyl stěžejním důkazem pro rozhodnutí, jak to opakovaně uvádí stěžovatel a). V rozhodnutí je pouze konstatováno, že „bezpečnostním pohovorem nebylo bezpečnostní riziko vyvráceno“. Rizika byla shledána na základě podkladových materiálů, a v rozhodnutí o nevydání osvědčení jsou úvahy, které správní orgán k tomuto závěru vedly, dostatečně zřetelně popsány a vysvětleny. Námitku stěžovatele a), že na jeho případ byl uplatněn princip kolektivní viny, stěžovatel b) odmítl s tím, že každá navrhovaná osoba je posuzována individuálně s přihlédnutím k jejímu pracovnímu zařazení a k pracovní náplni. V žádném případě neplatí, že by pouhá příslušnost k Československé lidové armádě znamenala bezpečnostní riziko. Účelem zákona o ochraně utajovaných skutečností je nejen ochrana utajovaných skutečností, ale také ochrana fyzických a právnických osob. Jednou z podmínek vydání osvědčení pro styk s utajovanými skutečnostmi je bezpečnostní spolehlivost, a pokud by správní orgán osvědčení vydal přesto, že bylo shledáno bezpečnostní riziko, přestoupil by tak zákon. Co se týče argumentu stěžovatele a), že jednal podle tehdejších předpisů, stěžovatel b) připomněl, že nelze redukovat legitimitu na pouhou legalitu. Přes zachování kontinuity právního řádu po změně státního režimu byly do textu nové Ústavy ČR včleněny hodnotové ideje vyjadřující základní nedotknutelné hodnoty demokratické společnosti, což znamená diskontinuitu vůči „starému režimu“. Demokratickému právnímu státu proto nelze upírat právo označit určité chování za minulého režimu jako bezpečnostní riziko. Proto také nelze souhlasit s námitkou časového odstupu od tehdejšího chování stěžovatele a), protože bezpečnostní riziko podle § 23 odst. 2 písm. b) zákona o ochraně utajovaných skutečností není omezeno žádnou časovou hranicí. Protože stěžovatel a) neprokázal žádnou konkrétní nezákonnost podle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s., ani vady řízení podle písm. b) citovaného ustanovení, a konečně ani nepřezkoumatelnost podle písm. d) citovaného ustanovení, navrhl stěžovatel b), aby kasační stížnost byla jako nedůvodná zamítnuta. Námitky stěžovatele a) jsou navíc značně nekonkrétní a zjevně se týkají spíše rozhodnutí o nevydání osvědčení než samotného rozsudku, proti kterému by kasační stížnost měla směřovat.

Nejvyšší správní soud přezkoumal na základě kasačních stížností napadený rozsudek v souladu s ustanovením § 109 odst. 2 a 3 s. ř. s., vázán rozsahem a důvody, které uplatnili stěžovatelé v podaných kasačních stížnostech a přitom sám neshledal vady uvedené v odstavci 3, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti.

Nejvyšší správní soud se zabýval nejprve kasační námitkou stěžovatele a) ohledně nesprávného posouzení právní otázky městským soudem, resp. nesprávnou aplikací zákona o ochraně utajovaných skutečností.

Účelem zákona o ochraně utajovaných skutečností je vymezení skutečností, které je nutno v zájmu České republiky utajovat, způsob jejich ochrany, působnost a pravomoc orgánů státu při výkonu státní správy v oblasti ochrany utajovaných skutečností, povinností orgánů státu, práva a povinnosti fyzických a právnických osob a odpovědností za porušení zákonem stanovených povinností (§ 1 cit. zákona). To znamená, že i při posuzování

jednotlivých ustanovení a právních institutů v tomto zákoně obsažených je nutno respektovat jejich účel a význam z hlediska účelu a smyslu tohoto zákona jako celku, nikoliv jen izolovaně.

Přístup k utajovaným skutečnostem stát umožňuje pouze velmi omezenému okruhu osob, a to vždy podle funkčního kritéria, to znamená pouze tehdy, jestliže to příslušná osoba potřebuje k výkonu své činnosti. S ohledem na důležitost utajovaných skutečností je proto přirozené, že zákon na tyto osoby klade určité požadavky, které musí splňovat. Omezením přístupu k utajovaným skutečnostem pouze na osoby, které splňují zákonem stanovené podmínky, se stát snaží, a musí snažit, o ochranu svých výše definovaných zájmů.

Podle ustanovení § 23 odst. 1 zákona o ochraně utajovaných skutečností není za bezpečnostně spolehlivou považována navrhovaná osoba, u které bylo zjištěno bezpečnostní riziko ve vazbě na odst. 2 citovaného ustanovení, podle něhož je bezpečnostním rizikem mimo jiné činnost směřující k potlačování lidských práv a svobod.

Argument stěžovatele a), že pracoval v Armádě ČR i po roce 1989 s dobrými pracovními výsledky je nepřipadný, protože sama tato skutečnost neodůvodňuje závěr, že bezpečnostní riziko neexistuje. Poukaz na loajalitu stěžovatele jako obecnou povahovou vlastnost nemůže správní orgán zbavit povinnosti posoudit dlouhodobé postoje stěžovatele z doby před rokem 1989. Pokud jde o námitku stěžovatele a) ohledně aplikovatelnosti zákona č. 198/1993 Sb., o protiprávnosti komunistického režimu a odporu proti němu, není tato okolnost pro posouzení věci rozhodná. Je totiž nepochybné, že správní orgány se ve svých rozhodnutích pouze odvolávaly na demokratické hodnoty a postoje, které jsou v tomto zákoně deklarovány. Citovaný zákon byl schválen za zvláštním účelem, a má proto specifickou podobu blízkou deklaraci. Logicky tedy nelze tento předpis aplikovat ve smyslu, jak je aplikace právní normy běžně chápána teorií práva (subsumpce skutkové podstaty pod právní normu). To však v žádném případě neznamená, že se nelze odvolat na hodnoty v tomto zákoně obsažené. Stejně tak v odkazech na nálezy Ústavního soudu ze strany správního orgánu ani městského soudu není možno spatřovat nic nepřipadného, či dokonce nepřipustného, ba právě naopak. Nález Ústavního soudu jako takový sice není z pozitivněprávního hlediska pramenem práva, na druhé straně zobecňující právní názory v něm vyslovené, jsou-li natolik obecné, aby bylo možno se o ně opřít v obdobné situaci, je třeba považovat za zásadní hodnotové měřítko a interpretační vodítko v procesu aplikace práva, byť by ústavní nález neřešil zcela identický právní problém. Také judikatura správních soudů týkající se této problematiky, stojí na stanovisku, že „dlouholeté působení žalobce v politickém aparátu bývalé Československé lidové armády, během něhož v rámci armády prosazoval komunistický režim v ideologické oblasti, je nutno považovat za bezpečnostní riziko ve smyslu § 23 odst. 2 písm. b) zákona č. 148/1998 Sb., o ochraně utajovaných skutečností...; žalobce tímto svým jednáním přinejmenším vědomě podporoval činnosti směřující k potlačení lidských práv a svobod, jichž se dopouštěl komunistický režim a ti, kteří ho aktivně prosazovali“ (např. rozsudky Městského soudu v Praze ze dne 29. 6. 2005, č. j. 9 Ca 204/2003 - 52 a ze dne 9. 5. 2006, č. j. 10 Ca 247/2004 - 63).

Spisový materiál obsahuje dostatek konkrétních podkladů o činnosti stěžovatele a) z jeho vojensko-politické kariéry v době před rokem 1990, ze kterých vyplývá jeho aktivní přístup na poli agitace a propagandy tehdejšího politického režimu. Namátkou lze zmínit, že mezi jeho hlavní úkoly, ke kterým podle hodnocení nadřízených přistupoval zodpovědně a aktivně, patřilo organizovat a provádět ideově politickou práci, vychovávat k třídní nenávisti, zabezpečit důslednou znalost a plnění stanov strany, zabezpečit důsledné plnění

usnesení, směrnic a pokynů vyšších politických orgánů. Ve vztahu ke stěžovateli a) tedy nebyl uplatněn princip kolektivní viny, neboť ze spisového materiálu je zřejmé, že byl posuzován zcela individuálně s přihlédnutím k jeho pracovnímu zařazení a k pracovní náplni. Nejvyšší správní soud proto z výše uvedených důvodů pochybení městského soudu v nesprávném posouzení právní otázky neshledal, a tuto námitku stěžovatele a) nepovažuje za důvodnou.

Dále stěžovatel a) ve smyslu ustanovení § 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s. brojil proti vadám řízení a namítal, že nebyl seznámen s vyhodnocením bezpečnostního pohovoru, které bylo podle jeho názoru stěžejním podkladem pro rozhodování správního orgánu, že obsah bezpečnostního pohovoru není objektivně zjištělný, a v důsledku těchto skutečností je rozhodnutí správního orgánu nepřezkoumatelným.

Z listin založených ve správním spise Nejvyšší správní soud zjistil, že stěžovatel a) je ve služebním poměru k ozbrojeným silám České republiky jako voják z povolání a byl jako tzv. „navrhovaná osoba“ ministerstvem obrany seznámen s podmínkami a způsobem provedení bezpečnostní prověrky jeho osoby pro stupeň utajení „důvěrné“. Na téže listině, v níž svým podpisem vyjádřil souhlas s podmínkami a způsobem provádění prověrek byl seznámen, udělil stejným způsobem i souhlas se shromažďováním a vedením údajů o jeho osobě Odborem bezpečnostních prověrek, který byl oprávněn o věci rozhodovat jako správní orgán prvního stupně. Stěžovatel a) byl navržen na prověrku II. stupně pro styk s utajovanými skutečnostmi s ohledem na funkci náčelníka oddělení řízení zásob V. 4252 v O. (dále jen „V.“), kterou v té době zastával. Stěžovatel a) se od roku 1972 vzdělával v oboru vojensství a politických věd. Nejprve vystudoval důstojnickou školu ve V. M., poté Vysokou vojenskou školu v B. (obor vojensko-politický), absolvoval postgraduální studium na Vojensko-politické akademii K. G. (obor vojensko-politický), a své studium zakončil na Vojenské akademii v B. (obor tankový a automobilní) v letech 1991 - 1996. Během studia byl v 70-tých letech předsedou výboru SSM, později pomocníkem náčelníka SSM v politickém oddělení a na Vojensko-politické akademii K. G. byl zástupcem náčelníka pro politické věci. K bezpečnostní prověrce byl v souladu se zákonem o ochraně utajovaných skutečností shromážděn spisový materiál čítající 21 položek (celkem 130 listů). Jedná se např. o lékařské posudky o zdravotní a osobnostní způsobilosti, tzv. „bezpečnostní dotazník“ (de facto jde o životopis, opis z evidence Rejstříku trestů. Nejrozsáhlejším podkladovým materiálem je položka č. 9 označená jako „osobní spis VZP“ v rozsahu 63 listů. Jde o listiny mapující kariérní postup stěžovatele a) od jeho nástupu do služebního poměru k ozbrojeným silám tehdejší ČSSR až do roku 2003. Z obsahového hlediska jsou důležitá zejména průběžná hodnocení práce a politické aktivity stěžovatele a) jeho nadřízenými (typicky např. u příležitosti jeho povýšení), v nichž je vždy zdůrazněn jeho velmi angažovaný přístup k politické práci v armádě, který se v praxi projevil v tom, že stěžovatel a) zastával důležité funkce v politickém aparátu ozbrojených sil, vzdělával se v učení marxismu-leninismu a tyto myšlenky pak z titulu své velitelské pozice, které zastával, aktivně šířil a působil tendenčně na své podřízené. Vypracoval se postupně z hodnosti podporučíka k hodnosti majora v roce 1986. Naposledy byl v roce 2000 povýšen na podplukovníka. Srovnáním tohoto podkladového materiálu s vyhodnocením tzv. „bezpečnostního pohovoru“ po stránce kvantitativní (vyhodnocení bezpečnostního pohovoru na čtyřech listech) i kvalitativní je zřejmé, že tento pohovor nebyl pro posouzení správního orgánu stěžejním podkladem, ale že jím byl naopak především tento osobní spis. Námitku stěžovatele a), že bezpečnostní pohovor byl stěžejním podkladem pro napadené správní rozhodnutí, je tedy třeba odmítnout, a v tomto důsledku je třeba odmítnout i námitku porušení práva na spravedlivý proces.

Nejvyšší správní soud se v tomto ohledu ztotožňuje s názorem městského soudu, jenž v odůvodnění rozsudku zdůraznil, že na řízení o vydání osvědčení pro styk s utajovanými skutečnostmi se správní řád nepoužije. Ustanovení § 73 odst. 1 zákona o utajovaných skutečnostech stanoví, že „na rozhodování podle tohoto zákona se nevztahuje zákon č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), s výjimkou rozhodování o pokutách podle § 71 a 72.“ Pravidla prověřkového řízení jsou tak zákonem o ochraně utajovaných skutečností, na který je třeba pohlížet v této souvislosti jako na „lex specialis“, stanovena odlišně od obecných pravidel správního řízení. V souladu s nálezem Ústavního soudu ze dne 12. 7. 2001 sp. zn. Pl. ÚS 11/2000 je z ústavněprávního hlediska zásadně v dispozici zákonodárce, které z forem správních řízení ponechá úpravě podle správního řádu a která správní řízení bude regulovat způsobem specifickým. Samotné vynětí tohoto typu správního řízení z obecné úpravy podle správního řádu nelze považovat za stojící v rozporu s citovanými ústavními kautelami, neboť za určující - z ústavněprávního hlediska - je nutno pokládat toliko to, zda toto zvláštní řízení šetří ústavně zaručená základní práva dotčených osob, či nikoliv. Ústavní soud tedy respektuje, že s ohledem na specifika a význam rozhodování ve věcech utajovaných skutečností, kdy je velmi zřetelný bezpečnostní zájem státu, není možné vždy garantovat všechny běžné procesní záruky spravedlivého procesu.

Podle názoru Nejvyššího správního soudu vydáním osvědčení pro styk s utajovanými skutečnostmi přiznává stát určité konkrétní osobě mimořádné oprávnění, které naprostá většina občanů nemá, a je proto na správním orgánu, aby na základě a v mezích zákonného zmocnění, ale v rámci správního uvážení zcela individuálně, a tedy případ od případu, posoudil, zda toto zvláštní oprávnění navrhané osobě přizná či nikoli. Takto také bylo řízení o vydání osvědčení pro styk s utajovanými skutečnostmi koncipováno, jak o tom svědčí i § 30 zákona o ochraně utajovaných skutečností, kde je v odst. 1 uvedeno, že „jsou-li při provádění bezpečnostní prověrky zjištěny skutečnosti, které mohou být na překážku vydání osvědčení, provádí se bezpečnostní pohovor. V bezpečnostním pohovoru má navrhaná osoba možnost vyjádřit se ke zjištěným skutečnostem“. Z toho plyne, že bezpečnostní pohovor není běžnou součástí prověřkového řízení, ale provádí se pouze tehdy, jsou-li z podkladových materiálů zjištěny skutečnosti, nasvědčující existenci bezpečnostního rizika. Toto riziko pak může navrhaná osoba v průběhu pohovoru vyvrátit. V případě stěžovatele a) byl pohovor realizován a vyhodnocen, a toto vyhodnocení je založeno ve správním spise (položka č. 12 přílohy č. 1, na čtyřech listech). Jeho obsah je tedy objektivně zjiřitelný, a je proto i přezkoumatelný. K tomu Nejvyšší správní soud poznamenává, že s vyhodnocením pohovoru stěžovatel a) sice nebyl seznámen v řízení před správními orgány, protože se nejednalo o stěžejní podkladový materiál k vydání rozhodnutí, jak ale sám stěžovatel a) uvedl v kasační stížnosti, byl s ním seznámen v řízení před Kolegiem. Z rozhodnutí Kolegia ze dne 22. 12. 2003, č. j. sp. zn. KI 56/2003 navíc vyplývá, že po podrobném seznámení se zápisem o bezpečnostním pohovoru stěžovatel a) konstatoval, že jeho obsah odpovídá skutečně tomu, co u pohovoru uvedl s tím, že se nadále neztotožňuje se způsobem vyhodnocení těchto závěrů, zejména v případě nonverbální komunikace.

S ohledem na výše uvedené neshledal Nejvyšší správní soud tento stížní bod stěžovatele a) opodstatněným.

Na rozdíl od stěžovatele a) namítal v kasační stížnosti stěžovatel b) nesprávné posouzení právní otázky ve smyslu ust. § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s. ohledně vztahu dvou nezávislých orgánů, tedy správního soudu a Kolegia na úseku ochrany utajovaných skutečností zřízeného při Nejvyšším státním zastupitelství. Nejvyšší správní soud se při posuzování otázky, zda byl městský soud oprávněn věc projednat či nikoli, musel

zabývat tím, zda je možné připustit argument stěžovatele b) o překážce věci rozhodnuté. Proto se zabýval jak postavením Kolegia v rámci systému orgánů veřejné správy, tak i jeho povahou. Pokud by totiž Nejvyšší správní soud akceptoval argumentaci stěžovatele b), tak by to bylo možné pouze v případě, že by Kolegium jako orgán oprávněný rozhodovat o věcech na úseku ochrany utajovaných skutečností v poslední instanci byl nezávislý a nestranný srovnatelně jako soud, a jeho vazby s mocí výkonnou, k níž patří správní orgány rozhodující před ním, by byly dostatečně zpřetrhány, aby nemohlo dojít k ovlivňování rozhodování v řízení před tímto Kolegiem. V opačném případě, pokud by Kolegium nebylo dostatečně nezávislým a nestranným orgánem zaručujícím oprávněným subjektům stejný či alespoň srovnatelný stupeň ochrany před libovůlí státní moci, by totiž odmítnutí žaloby znamenalo de facto odepření práva na přístup k soudu, a tím i porušení práva na spravedlivý proces těchto oprávněných subjektů, v daném případě i stěžovatele a).

K této otázce se již vyjádřil Ústavní soud v nálezu ze dne 26. 4. 2005, sp. zn. Pl. ÚS 11/04 (publikovaný pod č. 220/2005 Sb.), v němž se velmi široce a podrobně zabýval zákonem o ochraně utajovaných skutečností a povahou Kolegia jako nezávislého orgánu přezkumu rozhodnutí na úseku ochrany utajovaných skutečností. V citovaném nálezu Ústavní soud shrnul historii legislativních změn, jejichž výsledkem byla velmi nepřehledná situace a rozpor v zákoně o ochraně utajovaných skutečností v části týkající se přezkumu rozhodnutí o (ne)vydání osvědčení pro styk s utajovanými skutečnostmi Kolegiem s tím, že ze zákona nebylo zřejmé, zda další přezkum tohoto rozhodnutí soudem je připuštěn či nikoli. Ústavní soud zkoumal otázku, zda Kolegium splňuje kritéria nezávislosti a nestrannosti, jak je má na mysli čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, který připouští vedle soudního přezkumu rozhodnutí správních orgánů i přezkum jiným „nezávislým a nestranným tribunálem soudního typu“. Protože kritéria nezávislosti nelze aplikovat mechanicky, zabýval se Ústavní soud podrobně nezávislostí Kolegia ve vztahu k moci výkonné, protože státní zastupitelství je rámcově začleněno k exekutivě, a také jmenování členů Kolegia bylo v působnosti vlády. Ústavní soud dále konstatoval, že funkční období členů Kolegia bylo dvouleté, což je možné vykládat jako znak existenční a rozhodovací závislosti jeho členů. Jiným svým nálezem ze dne 12. 7. 2001 sp. zn. Pl. ÚS 11/2000 Ústavní soud zrušil jako ústavně nekonformní dřívější zákonnou výlukou soudního přezkumu rozhodnutí orgánů výkonné moci ve věcech bezpečnostního prověřování a připustil obecný soudní přezkum v těchto věcech vedle řízení před přezkumným orgánem „sui generis“, jímž se stalo právě Kolegium. Ústavní soud zdůraznil, že tím šlo především o právo na verifikaci příslušné procedury, nikoli o právo získat bezpečnostní prověrku, jež pochopitelně zaručeno není. Maximy nezávislosti a nestrannosti jsou u soudců zaručeny mimo jiné stanovením neslučitelnosti výkonu soudce se širokou škálou aktivit a množstvím přesvědčivých garancí nezávislosti (ekonomické zajištění, délka funkčního období omezená v obecné podobě až hranicí důchodového věku, velmi omezená možnost odvolatelnosti z funkce), zejména však jednoznačným oddělením od potenciálně nežádoucích vazeb k moci výkonné. Naproti tomu členství v Kolegiu (jeho členové byli státní zástupci) bylo akcesoricky vázáno na přidělení k Nejvyššímu státnímu zastupitelství a o tomto přidělení rozhodoval ministr spravedlnosti. Nejvyššího státního zástupce, jemuž byli členové Kolegia podřízeni, rovněž jmenuje a bez nutnosti udávat důvody odvolává vláda. Tyto právní nástroje objektivně vytvářejí linii umožňující potenciální ovlivnění svobodného úsudku členů kolegia, na čemž nemohou nic změnit v zákoně obsažené garance formální nezávislosti. Za zásadní považoval Ústavní soud také skutečnost, že členové kolegia musí být sami bezpečnostně prověřeni, což znamená, že do prověřování může velmi účinně zasahovat orgán příslušný k prověřkovému řízení (Národní bezpečnostní úřad, dříve ministerstvo obrany), který jako exekutivní orgán má díky koncentraci citlivých informací osobního charakteru

pozoruhodný mocenský potenciál. Státní zástupci navíc v trestním řízení procesně těží z utajení, protože mají oproti obhajobě přístup i k těm částem spisu, které jsou v režimu „vyhrazené“. Proto jejich postoj k prospěšnosti a míře utajení není podle Ústavního soudu neutrální. Navíc z důvodu důvěryhodnosti ve vztahu k veřejnosti musí být orgány přezkumu nejen nezávislé, ale musí se i navenek jako nezávislé jevit. V opačném případě by byla ohrožena důvěra v právo. Ústavní soud ve svém nálezu podrobil střet veřejného zájmu, jímž v tomto případě byla ochrana bezpečnosti státu, s individuálním zájmem jednotlivců na zajištění nezávislé kontroly procesu rozhodování o vydání osvědčení pro styk s utajovanými skutečnostmi, testu proporcionality, a dospěl k závěru, že připuštění soudního přezkumu těchto rozhodnutí je v demokratickém právním státě nutností, protože Kolegium za soudní orgán v materiálním smyslu považovat nelze. Z výše uvedených důvodů Ústavní soud citovaným nálezem ke dni 6. 6. 2005 zrušil ustanovení § 77k odst. 6 zákona o ochraně utajovaných skutečností, jenž vylučovalo přezkum rozhodnutí Kolegia soudem, a kolidovalo s § 73 odst. 2 citovaného zákona, jenž naopak žalobu výslovně připouštělo, a dokonce stanovilo i lhůtu k jejímu podání.

Předmětná otázka tak byla vyčerpávajícím způsobem vyřešena Ústavním soudem a navíc zákon o ochraně utajovaných skutečností, s výjimkou jednoho ustanovení (§ 8), již pozbyl platnosti, a byl s účinností od 1. 1. 2006 nahrazen novou právní úpravou, a to zákonem č. 412/2005 Sb., o ochraně utajovaných informací a o bezpečnostní způsobilosti, který s existencí Kolegia jako speciálního orgánu přezkumu již nepočítá. Tím tak došlo k odstranění výkladových nejasností právní úpravy, které tu v době podání kasační stížnosti stěžovatelem b) byly, a které měl podle názoru stěžovatele b) Nejvyšší správní soud vyjasnit svým rozhodnutím. Námitku nesprávného posouzení této právní otázky městským soudem tak považuje Nejvyšší správní soud za nedůvodnou.

Druhý stížní bod, v němž stěžovatel b) namítal zmatečnost řízení před soudem s tím, že podle jeho názoru měl městský soud žalobu odmítnout pro překážku „rei iudicatae“, není podle Nejvyššího správního soudu rovněž důvodný. Pokud tedy městský soud o věci rozhodl meritorně, postupoval v souladu se zákonem. Možnost odmítnout návrh je upravena v ustanovení § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s., podle něhož soud odmítne návrh jestliže již o téže věci rozhodl soud. Není proto možný postup podle citovaného ustanovení v případě, rozhodoval-li o téže věci jakýkoliv jiný, od soudu odlišný, orgán.

Ze všech výše uvedených důvodů Nejvyšší správní soud kasační stížnosti stěžovatelů jako nedůvodné podle § 110 odst. 1 s. ř. s. zamítl.

Výrok o náhradě nákladů řízení se opírá o § 60 odst. 1, větu první, s. ř. s., podle kterého nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Stěžovatelé v řízení o jimi podaných kasačních stížnostech úspěch neměli, proto nemají právo na náhradu nákladů řízení.

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

V Brně dne 21. prosince 2006

JUDr. Eliška Cihlářová
předsedkyně senátu