



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedy Mgr. Martina Kříže a soudkyň Mgr. Věry Jachurové a Mgr. et Mgr. Lenky Bahýľové, Ph. D., v právní věci

žalobce: **Bc. J. O.**
zastoupený doc. JUDr. Tomášem Gřivnou, Ph. D., advokátem
se sídlem Praha 1 – Staré Město, Revoluční 1044/23

proti

žalovanému: **Bezpečnostní informační služba**
se sídlem Praha 5, Nárožní 1111/2

o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 29. 12. 2016 č.j. 687-12/2016-BIS-1

takto:

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

Odůvodnění:

1. Žalobou podanou u Městského soudu v Praze se žalobce domáhal zrušení rozhodnutí žalovaného označeného v záhlaví tohoto rozsudku (dále jen „napadené rozhodnutí“), kterým žalovaný zamítl odvolání žalobce a potvrdil rozhodnutí kancléře ve věcech služebního poměru ze dne 18. 8. 2016 č.j. 26-348/2016-BIS-6 (dále jen „rozhodnutí kancléře“). Rozhodnutím kancléře byl žalobce podle § 42 odst. 2 zákona č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů (dále jen „zákon č. 361/2003 Sb.“) propuštěn ze služebního poměru, neboť mu zanikla platnost osvědčení fyzických osob pro

styk s utajovanými informacemi a nebylo možno jej ustanovit na jiné služební místo ani po 1 roce zařazení v záloze pro přechodně nezařazené.

2. Žalovaný v napadeném rozhodnutí konstatoval, že žalobci zanikla platnost osvědčení dne 1. 9. 2014. Dnem 7. 8. 2015 byl žalobce podle § 32 odst. 1 písm. b) zákona č. 361/2003 Sb., zařazen do zálohy pro přechodně nezařazené, neboť byl osobou určenou ke styku s utajovanými informacemi a zanikla mu platnost osvědčení. Žalobce podal žádost o vydání osvědčení. Na základě této žádosti bylo rozhodnutím bezpečnostního ředitele ze dne 29. 4. 2016 č.j. 265/2016-BIS-37 rozhodnuto o nevydání osvědčení fyzické osoby. Toto rozhodnutí bylo k rozkladu žalobce zrušeno ředitelem Bezpečnostní informační služby (dále též „BIS“) a věc byla vrácena k novému projednání a rozhodnutí. K tomu však již do vydání napadeného rozhodnutí o propuštění žalobce ze služebního poměru nedošlo. Dnem 7. 8. 2016 uplynul 1 rok od zařazení žalobce do zálohy pro přechodně nezařazené a vzhledem k tomu, že na všechna služební místa v BIS musí být ustanoveny osoby určené ke styku s utajovanými informacemi, nelze žalobce ustanovit na jiné služební místo v BIS. Žalobce se nepodařilo umístit na služební místo ani u jiného bezpečnostního sboru, když v tomto ohledu BIS požádala Generální ředitelství cel, Hasičský záchranný sbor hl. m. Prahy, Vězeňskou službu České republiky a Krajské ředitelství Policie Středočeského kraje o součinnost. Podle § 42 odst. 2 zákona č. 361/2003 Sb., platí, že příslušník zpravodajské služby musí být propuštěn, jestliže mu zanikla platnost osvědčení a nelze jej ustanovit na jiné služební místo, a to ani po 1 roce zařazení v záloze pro přechodně nezařazené.
3. Žalovaný se neztotožnil s argumenty, které žalobce uvedl v odvolání proti rozhodnutí kancléře. Za nepravdivé označil tvrzení, že je nutné zákonné ustanovení pro to, aby všechna služební místa v BIS mohla být takového charakteru, že je k výkonu služby nutné být držitelem osvědčení opravňujícího ke styku s utajovanými informacemi. Vymezení služebního místa je v kompetenci bezpečnostního sboru (§ 19 zákona č. 361/2003 Sb.), který je povinen definovat služební místa v souladu s účelem plnění úkolů bezpečnostního sboru. Pokud je k tomu nezbytné, aby byl s každým služebním místem spojen požadavek oprávnění k seznamování se s utajovanými informacemi, je bezpečnostní sbor povinen takovou podmínku pro každé služební místo stanovit. Konkrétně u BIS jakožto zpravodajské služby je nepředstavitelné, že by příslušník na jakémkoli služebním místě nepřišel s utajovanými informacemi do styku. Způsob, jímž je takováto podmínka stanovena v BIS, je v souladu se zákonem, když požadavek stupně utajení informací, s nimiž je příslušník na daném služebním místě oprávněn se seznamovat, vychází z ustanovení § 4 odst. 5 zákona č. 361/2003 Sb., přičemž je dále konkretizován v ustanovení § 1 odst. 1 písm. m) SPŘ BIS č. 5/2009, vnitřní platový předpis. V souladu s uvedenými ustanoveními je ředitelem BIS vydán „Soubor systemizovaných služebních míst – organizační struktura“, kde je mimo jiné stanoveno, že pro všechna služební místa v BIS je definován stupeň utajení informací, s nimiž je příslušník v daném služebním místě oprávněn se seznamovat, alespoň ve stupni „TAJNÉ“. Stanovení oprávnění a povinností příslušníka na služebním místě je tedy stanoveno „interním aktem“ (služebním předpisem) v souladu s požadavky stanovenými zákonem č. 361/2003 Sb.
4. Žalovaný dále uvedl, že zákon č. 361/2003 Sb., sice neukládá, že by každé místo zpravodajské služby muselo být spojeno s oprávněním seznamovat se s utajovanými informacemi a počítá i s eventualitou, že existují služební místa bez tohoto požadavku, ale

z toho nijak nevyplývá příkaz pro zpravodajskou službu takováto místa zřídit. Ustanovení § 21 odst. 1 písm. a) zákona upravuje možná oprávnění služebního funkcionáře zpravodajské služby. Z toho však neplyne povinnost zpravodajské služby vytvořit podmínky pro to, aby všechna tato oprávnění mohla být realizována. Naopak, zpravodajská služba je při charakterizaci služebních míst povinna dbát na účelnost vzhledem k plnění jejích úkolů.

5. Žalovaný přisvědčil žalobci v tom, že příslušníka lze ustanovit na místo také v jiném bezpečnostním sboru. BIS však další bezpečnostní sbory oslovila s informací, že jsou u ní zařazeni v záloze přechodně nezařazení příslušníci, kteří nejsou držiteli osvědčení vydaného podle zákona č. 412/2005 Sb., o ochraně utajovaných informací a o bezpečnostní způsobilosti, žádný z oslovených bezpečnostních sborů však tuto nabídku nepřijal. Proto také zákonná podmínka pro propuštění spočívající v tom, že příslušníka nelze ustanovit na jiné služební místo, byla splněna. Doklad o žádosti o součinnost dalších bezpečnostních sborů nebyl obsažen ve spise prvoinstančního orgánu, a proto byl doplněn až v průběhu odvolacího řízení. Toto procesní pochybení prvoinstančního orgánu však nemělo vliv na zákonnost ani věcnou správnost rozhodnutí kancléře.
6. Žalovaný též konstatoval, že doba uvedená v § 42 odst. 2 zákona č. 361/2003 Sb., je hmotněprávní a jakmile začne plynout, nezávisí na žádném procesním úkonu. Služebnímu funkcionáři přísluší pouze posoudit, zda od zániku osvědčení uplynula nebo ne. Otázka podání žádosti o vydání osvědčení a řízení zahájené na základě této žádosti nemá pro toto posouzení význam.
7. V žalobě proti napadenému rozhodnutí uplatnil žalobce následující námitky:
8. V prvním žalobním bodě namítl nesprávné právní posouzení věci. Uvedl, že v napadeném rozhodnutí nebylo uvedeno konkrétní ustanovení zákona ani právního předpisu, ze kterého by vyplývalo, že každé služební místo v BIS je spojeno s nutností být držitelem bezpečnostního osvědčení. Právní názor žalovaného se tedy opírá o právní normu, s níž neměl žalobce možnost se seznámit, neboť ji žalovaný ani neuvedl, v důsledku čehož je třeba na napadené rozhodnutí nahlížet jako na nepřezkoumatelné. Namítl dále, že, i když je v napadeném rozhodnutí uveden odkaz na konkrétní služební předpis č. 15/2009, vnitřní platový předpis, žalobce neměl možnost se s tímto služebním předpisem pro účely řízení o propuštění ze služebního poměru seznámit, neboť v době rozhodnutí odvolacího orgánu již byl propuštěn ze služby.
9. Žalobce rovněž namítl, že služební předpis č. 15/2009 odporuje zákonu č. 361/2003 Sb., neboť ve smyslu ustanovení § 25 odst. 1 písm. b) ve spojení s ustanovením § 21 odst. 1 písm. a) zákona č. 361/2003 Sb., může být příslušník zpravodajské služby z důvodu zániku platnosti osvědčení pro styk s utajovanými informacemi ustanoven na volné služební místo u téže zpravodajské služby. Na základě tohoto ustanovení je presumováno, že u zpravodajských služeb by měla zřízena služební místa, pro něž se nevyžaduje platné osvědčení pro styk s utajovanými informacemi. Zákonodárce tedy přímo počítá s tím, že taková služební místa v rámci zpravodajské služby zřízena budou, jinak by takové ustanovení bylo v rámci legislativních příprav, případně v rámci následných novelizací,

vypuštěno. Systemizace služebních míst, která je připravována každým bezpečnostním sborem, musí reflektovat potřeby zákona a nesmí s ním být v rozporu.

10. Podle žalobce nebyla také zohledněna specifická povaha ustanovení § 42 odst. 2 zákona č. 361/2003 Sb., kdy jeho využití je třeba považovat jako postup ultima ratio, který předpokládá situaci, že nebylo možné žalobce ustanovit na jiné služební místo, a to ani po 1 roce zařazení v záloze pro přechodně nezařazené. Žalobce bylo totiž primárně v souladu s § 19 až 24 zákona č. 361/2003 Sb., možné ustanovit na volné služební místo, resp. v souladu s ustanoveními § 25 až 27 zákona č. 361/2003 Sb., převést na jiné služební místo, a v obou těchto případech jak v rámci jednoho konkrétního bezpečnostního sboru, tak i na služební místo v jiném bezpečnostním sboru. Správní orgán prvního stupně ve svém rozhodování vycházel ze stavu služebních míst v BIS, aniž by bral v potaz stav služebních míst v jiných bezpečnostních sborech, přičemž žalovaný tuto skutečnost považoval za pochybení. K tomu žalobce doplnil, že do zálohy pro přechodně nezařazené příslušníky byl zařazen již dne 7. 8. 2015, tudíž již od této doby bylo ze strany BIS možné kontaktovat ostatní bezpečnostní sbory s nabídkou na převedení žalobce právě do těchto jiných sborů. BIS však tyto žádosti odeslala až 20. 7. 2016, kdy se v jednom případě nevyhnula tomu, že odpověď obdržela až po uplynutí 1 roku od zařazení žalobce do zálohy pro přechodně nezařazené, tedy po době předpokládaná ustanovením § 42 odst. 2 zákona č. 361/2003 Sb. Smyslem zálohy pro přechodně nezařazené je ochrana příslušníka, který dočasně pozbyl některou ze způsobilostí požadovaných na jeho dosavadní služební místo, resp. jeho služební místo bylo z organizačních změn zrušeno, před propuštěním ze služby. Přístup BIS ke kontaktování ostatních bezpečnostních sborů je tak třeba považovat vůči žalobci za nevhodný, v rozporu s účelem služebního poměru a jeho právní úpravy. Ze spisu vyplývá, že za účelem zjištění vhodného služebního místa pro žalobce nebyly kontaktovány Úřad pro zahraniční styky a informace a Generální inspekce bezpečnostních sborů. Nelze opomenout ani to, že ve spisu je, co se týče žádosti adresované Policii České republiky, evidována pouze odpověď Krajského ředitelství policie Středočeského kraje. Ze spisu tak není možné získat informaci, že by byla kontaktována další krajská ředitelství, jakož ani celostátní policejní útvary a Policejní prezidium. Nelze odhlédnout od toho, že právě tyto opomenuté bezpečnostní sbory jsou povahou svojí služby BIS velmi blízké a žalobce by tak v nich mohl své dlouholeté zpravodajské a operativní zkušenosti využít lépe než např. ve Vězeňské službě či Hasičském sboru.
11. Ve druhém žalobním bodě žalobce namítl nedodržení zásad pro přezkum rozhodnutí v rámci odvolacího řízení. Poukázal na ustanovení § 190 odst. 7 zákona č. 361/2003 Sb., kdy se ve vztahu k posuzování zákonnosti rozhodnutí uplatní úplný revizní princip, podle něhož platí, že správní orgán rozhodující o odvolání má povinnost přezkoumat rozhodnutí i mimo rozsah námitek podaných odvolatelem. Ve smyslu § 181 odst. 5 zákona č. 361/2003 Sb., musí být odůvodnění nadáno určitou mírou přesvědčivosti s tím, že musí být dostatečně určité vymezeny důvody, které příslušný orgán vedly ke konkrétnímu rozhodnutí. Odůvodnění napadeného rozhodnutí však napovídá tomu, že rozhodnutí kancléře bylo přezkoumáno pouze v rozsahu námitek uplatněných žalobcem, aniž by odvolací správní orgán posuzoval zákonnost rozhodnutí komplexně, nezávisle na námitkách žalobce.

12. Ve třetím žalobním bodě žalobce namítl vadný procesní postup správního orgánu před vydáním rozhodnutí. Podle názoru žalobce má rozhodování v bezpečnostním řízení povahu předběžné otázky ve smyslu § 57 správního řádu, jelikož se v tomto případě jedná o takovou otázku, na které závisí vydání rozhodnutí ve věci, kterou nepřísluší rozhodnout správnímu orgánu, případně by se o takové otázce mělo rozhodnout v jiném řízení, protože společné řízení z nějakého důvodu není možné. Řízení o propuštění ze služebního poměru podle § 42 odst. 2 zákona č. 361/2003 Sb., a řízení podle § 89 a násl. zákona č. 412/2005 Sb., o ochraně utajovaných informací a bezpečnostní způsobilosti navíc podléhají jinému procesnímu režimu. Zatímco pro řízení podle zákona č. 361/2003 Sb., se subsidiárně uplatní správní řád, je aplikace správního řádu pro řízení podle § 89 zákona č. 412/2005 Sb., o ochraně utajovaných informací a bezpečnostní způsobilosti vyloučena. Není tedy možné o těchto otázkách vést společné řízení a pro samotné rozhodnutí o propuštění je třeba nejprve vyřešit otázku žádosti o osvědčení. Podle § 64 odst. 1 písm. c) správního řádu je možné řízení o propuštění ze služebního poměru přerušit, probíhá-li řízení o předběžné otázce, přičemž přestože toto ustanovení hovoří o možnosti (nikoli nutnosti) správního orgánu řízení přerušit, stanoví v § 57 odst. 2 správního řádu, že správní orgán takto postupuje (musí postupovat) vždy. Ačkoli zákon č. 412/2005 Sb., o ochraně utajovaných informací a bezpečnostní způsobilosti stanoví povinnost BIS ukončit řízení o vydání osvědčení fyzické osoby pro stupeň „Tajné“ do 6 měsíců ode dne jeho zahájení, bezpečnostní řízení k datu podání žaloby stále trvá. Přitom se tak neděje v důsledku zavinění žalobce, kterému ani nemůže jít z hlediska prodlužování doby řízení k tíži podání opravného prostředku. Tato situace, kdy v důsledku nezákonného postupu správního orgánu v bezpečnostním řízení žalobce dosud stále neobdržel osvědčení fyzické osoby, byla fakticky důvodem, proč byl žalobce propuštěn ze služebního poměru. Fakticky mu tak bylo k tíži, že se proti nezákonnému rozhodnutí bránil podáním řádného opravného prostředku, neboť tím bylo prodlouženo bezpečnostní řízení, v důsledku čehož došlo podle kancléře k překročení lhůty 1 roku ve smyslu ustanovení § 42 odst. 2 zákona č. 361/2003 Sb. Za této situace zákon přímo předpokládá, že mimo možnosti převedení na jiné služební místo bude třeba také využít institut přerušení řízení ve smyslu § 64 odst. 1 správního řádu. Nad rámec výše uvedeného se žalobce dále neztotožnil s názorem žalovaného, že doba uvedená v § 42 odst. 2 zákona č. 361/2003 Sb., je hmotněprávní a jakmile začne jednou plynout, nezávisí na žádném procesním úkonu. Tento právní názor podle žalobce zcela opomíjí ustanovení § 65 odst. 1 věta třetí a čtvrtá správního řádu, podle kterých po dobu přerušení řízení neběží lhůty pro provádění úkonů v řízení, přičemž lhůta pro vydání rozhodnutí ve věci přestává běžet již dnem, kdy nastal některý z důvodů uvedených v ustanovení § 64 odst. 1 správního řádu. Přerušením řízení by tak došlo ke stavění této lhůty. Zároveň není možné považovat hmotné a procesní právo za dvě oddělitelné a nezávislé disciplíny. Tvoří totiž jednotný nerozlučný celek, kdy hmotné právo bez existence práva procesního není a nemůže být reálně vymahatelné a procesní právo bez hmotného nemá, a ani nemůže mít reálný obsah.
13. Žalovaný navrhl zamítnutí žaloby. Ve vyjádření k žalobě shrnul nosné důvody rozhodnutí kancléře i napadaného rozhodnutí.
14. K otázce namítané nezákonnosti služebního předpisu BIS č. 15/2009, vnitřní platový předpis, žalovaný plně odkázal na odůvodnění napadeného rozhodnutí. Jako účelové odmítl tvrzení, že žalobce neměl možnost seznámit se zněním uvedeného služebního

předpisu. Žalovaný se ohradil proti tomu, že by citoval z právního nebo služebního předpisu, pokud uvedl, že „konkrétně u BIS jakožto služby zpravodajské je nepředstavitelné, že by příslušník na jakémkoliv služebním místě nepřišel s utajovanými skutečnostmi do styku“. Žalovaný pouze konstatoval závěr, který vyplývá z porovnání charakteru činnosti příslušníka zpravodajské služby na straně jedné a existence velkého množství utajovaných informací s touto činností nevyhnutelně spojených na straně druhé. Žalobce byl nepochybně s charakterem činnosti zpravodajské služby seznámen z důvodu své předchozí služební činnosti. Množství utajovaných informací, se kterými každý příslušník zpravodajské služby běžně přichází v rámci výkonu služby pravidelně do styku, vyplývá z kombinace určení materiálního a formálního znaku utajované informace, přičemž oba tyto znaky jsou definované obecně závaznými právními předpisy [viz § 2 písm. a), § 4 a § 139 zákona č. 412/2005 Sb., o ochraně utajovaných informací a o bezpečnostní způsobilosti]. Žalobce měl možnost po celou dobu trvání jeho služebního poměru seznámit se služebním předpisem, respektive, jak vyplývá z rozhodnutí NSS ze dne 24. 9. 2013 č.j. 4 Ads 118/2012-38, měl povinnost tento služební předpis znát. Žalovaný zdůraznil, že v daném případě jde o notoricky známou skutečnost, že v BIS služební místa, která by bylo možné obsadit bez platného osvědčení pro styk s utajovanými informacemi, k dispozici nejsou a z povahy věci ani nemohou být. Poukázal rovněž na skutečnost, že dne 9. 12. 2016 zmocněnec žalobce nahlédl do spisu a v rámci tohoto nahlížení se seznámil též s obsahem služebního předpisu BIS č. 18/2013 a byla mu na jeho žádost pořízena též kopie vyjádření prvoinstančního orgánu, které na služební předpis BIS č. 15/2009 odkazuje. Pokud tedy žalobce či jeho zmocněnec měl za to, že znalost textace konkrétního ustanovení služebního předpisu BIS č. 15/2009 je nezbytná pro uplatnění jeho procesních práv, bylo by logické, aby si v rámci uvedeného nahlížení do spisu nebo i později požádal o pořízení kopie i tohoto služebního předpisu či jeho relevantních ustanovení. Vzhledem k tomu, že se tak nestalo, považuje žalovaný argumentaci žalobce za účelovou.

15. Za nespornou označil žalovaný tu skutečnost, že s žádostí o součinnost nebyly osloveny dva z bezpečnostních sborů, a to Úřad pro zahraniční styky a informace (ÚZSI) a Generální inspekce bezpečnostních sborů (GIBS). Důvodem je charakter činnosti těchto subjektů, který stejně jako v případě BIS vylučuje existenci služebních míst bez požadavku na platné osvědčení pro styk s utajovanými informacemi. Nadto požadavky na utajení činnosti jsou v případě ÚZSI ještě vyšší s ohledem na skutečnost, že jde o zpravodajskou službu s vnější působností (tzv. rozvědku). V případě GIBS jde o bezpečnostní sbor, jehož úkolem je vyhledávat, odhalovat a prověřovat skutečnosti nasvědčující tomu, že byl spáchán trestný čin, jehož pachatelem je mimo jiné příslušník Policie České republiky, celník, příslušník Vězeňské služby České republiky anebo příslušník GIBS, tedy GIBS odhaluje trestnou činnost páchanou profesionály v oblasti bezpečnosti, což přináší vysoké nároky na utajení činnosti GIBS. Žalovaný proto neoslovení uvedených dvou bezpečnostních sborů nepovažuje za vadu řízení, protože takový postup by byl zjevně neúčelný.
16. K námitce nedodržení zásad pro přezkum rozhodnutí v rámci odvolacího řízení pak žalovaný uvedl, že požadavek na úplné přezkoumání zákonnosti prvoinstančního rozhodnutí je v ustanovení § 190 odst. 7 zákona č. 361/2003 Sb., skutečně zakotven. Uznal rovněž, že v napadeném není výslovně uvedeno, že proběhlo přezkoumání zákonnosti prvoinstančního rozhodnutí nad rámec námitek uvedených v odvolání. Odmítl však

z uvedeného dovodit, že k naplnění požadavku úplné revize zákonnosti prvoinstančního rozhodnutí nedošlo. Rozhodnutí kancléře bylo totiž napadeno odvoláním odůvodněným natolik široce, že v rámci přezkoumání námitek a argumentů v něm uvedených byla posouzena kritéria zákonnosti rozhodnutí v plném rozsahu, což jednoznačně vyplývá z obsahu napadeného rozhodnutí. Poukázal na to, že žalobce zjevně dovozuje nezákonnost napadeného rozhodnutí z pouhé absence konstatování, že přezkum zákonnosti proběhl v plném rozsahu, což je dle žalovaného třeba považovat za přepjatý a v daném případě neodůvodněný formalismus.

17. K námitce vadného postupu správních orgánů před vydáním rozhodnutí žalovaný odkázal na odůvodnění napadeného rozhodnutí s tím, že znění poslední části textu ustanovení § 42 odst. 2 zákona č. 361/2003 Sb., je jednoznačné. Úkolem služebního funkcionáře při aplikaci tohoto ustanovení je posoudit, zda v okamžiku uplynutí stanovené lhůty jednoho roku lze ustanovit příslušníka na jiné služební místo z důvodu předchozího zániku platnosti osvědčení. V daném případě je přitom nesporné, že k okamžiku uplynutí jednoleté zákonné lhůty žalobce nebyl držitelem osvědčení ke styku s utajovanými informacemi. Předmětem probíhajícího bezpečnostního řízení je otázka, zda bude osvědčení vydáno, přičemž osvědčení je platné výhradně pro futuro, v žádném případě nemůže mít zpětnou platnost. Z hlediska propuštění a posouzení kritérií § 42 odst. 2 zákona č. 361/2003 Sb., proto výsledek probíhajícího bezpečnostního řízení není relevantní, protože ani případné vydání osvědčení v budoucnu nemůže změnit stav existující v rozhodném časovém okamžiku. Nejde tedy o předběžnou otázku ve smyslu § 57 správního řádu. V oblasti pracovního práva byla dle žalovaného zcela totožná situace posuzována Nejvyšším soudem, který v právní větě rozhodnutí sp. zn. 21 Cdo 2558/2011 ze dne 6. 11. 2012 uvedl, že: *„Stav v době dání výpovědi z pracovního poměru je pro posouzení její platnosti rozhodující též, spočívá-li důvod výpovědi podle § 46 odst. 1 písm. e) zákoníku práce (ve znění účinném do 31. 12. 2006) v nesplňování předpokladů stanovených předpisy o ochraně utajovaných informací a o bezpečnostní způsobilosti; z hlediska platnosti posuzované výpovědi nejsou zásadně významné okolnosti (výsledek bezpečnostní prověrky), které nastaly později.“* Uzavřel, že jeho postup je s tímto názorem Nejvyššího soudu plně v souladu.
18. Při ústním jednání před soudem, které se konalo dne 11. 6. 2020, žalobce prostřednictvím svého právního zástupce setrval na podané žalobě, shodně s jejím obsahem shrnul žalobní námítky a zdůraznil, že žalovaný nepostupoval řádně při zjišťování volných služebních míst, ke kterému navíc přistoupil až ke konci jednoleté lhůty vyplývající z ustanovení § 42 odst. 2 zákona č. 361/2003 Sb. Žalovaný navrhl zamítnutí žaloby a v podrobnostech odkázal na písemné vyjádření k žalobě. Argumentoval tím, že zákon č. 361/2003 Sb., sice nezakazuje BIS vytvořit služební místa, která nevyžadují utajení, fakticky je to však nereálné, neboť osoba bez prověrky by nemohla být seznámena s vnitřní organizační strukturou BIS a zároveň by se nemohla volně pohybovat v objektech BIS, které jsou standardně vybaveny počítači, a tedy přístupem k informacím na intranetu s utajením ve stupni důvěrné.
19. Městský soud v Praze na základě podané žaloby přezkoumal napadené rozhodnutí, jakož i řízení, které jeho vydání předcházelo, a to v mezích uplatněných žalobních bodů. V posuzované věci vyšel z následně uvedené právní úpravy:

20. Podle § 42 odst. 2 zákona č. 361/2003 Sb., v relevantním znění platí, že *příslušník zpravodajské služby musí být též propuštěn, jestliže mu zanikla platnost osvědčení, je-li osobou určenou ke styku s utajovanými informacemi, a nelze jej ustanovit na jiné služební místo, a to ani po 1 roce zařazení v záloze pro přechodně nezařazené.*
21. Podle § 32 odst. 1 písm. b) zákona č. 361/2003 Sb., v relevantním znění platí, že *do zálohy pro přechodně nezařazené se zařadí příslušník ve služebním poměru na dobu neurčitou, jemuž zanikla platnost osvědčení, je-li osobou určenou ke styku s utajovanými informacemi.*
22. Podle § 25 odst. 1 písm. b) zákona č. 361/2003 Sb., v relevantním znění platí, že *příslušník je odvolán z dosavadního služebního místa, jestliže zanikla platnost jeho osvědčení, je-li osobou určenou ke styku s utajovanými informacemi.*
23. Podle § 21 odst. 1 písm. a) zákona č. 361/2003 Sb., v relevantním znění platí, že *služební funkcionář zpravodajské služby může ustanovit na volné služební místo příslušníka téže zpravodajské služby, který byl odvolán z dosavadního služebního místa z důvodů uvedených v § 25 odst. 1 až 3, § 26 odst. 2 a 4 nebo § 27.*
24. Podle § 190 odst. 7 zákona č. 361/2003 Sb., v relevantním znění platí, že *odvolací orgán přezkoumává napadené rozhodnutí a řízení, které mu předcházelo, v rozsahu, jaký je uveden v odvolání. Zákonost přezkoumává v celém rozsahu. K vadám řízení přihlíží jen tehdy, pokud by mohly mít vliv na zákonost nebo správnost napadeného rozhodnutí.*
25. Podle § 181 odst. 5 zákona č. 361/2003 Sb., v relevantním znění platí, že *v odůvodnění služební funkcionář uvede důvody vydání rozhodnutí, z jakých podkladů vycházel při rozhodnutí, jakými úvahami byl veden při jejich hodnocení a při výkladu právních a služebních předpisů, jakož i způsob, jakým se vypořádal s návrhy a námitkami účastníka a s jeho vyjádřením k podkladům rozhodnutí.*
26. Po provedeném řízení soud dospěl k závěru, že žaloba není důvodná.
27. Námitka nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí není opodstatněná. Tvrzení, že žalovaný neopřel svůj právní názor o právní normu, pokud uvedl, že „konkrétně u BIS jakožto služby zpravodajské je nepředstavitelné, že by příslušník na jakémkoli služebním místě nepřišel s utajovanými informacemi do styku“, nemůže obstát, jelikož jde pouze o vyjádření obecného přesvědčení správního orgánu, které žalobce ničím nevyvrátil. Žalovaný v napadeném rozhodnutí v této souvislosti výslovně odkázal na ustanovení § 1 odst. 1 písm. m) SPŘ BIS č. 15/2009, vnitřní platový předpis, který soud provedl jako důkaz. Z této listiny vyplývá, že *soubor systemizovaných služebních míst obsahuje charakteristiku služebních míst, a to zejména stupeň utajení informací, s nimiž je příslušník na daném služebním místě oprávněn se seznamovat.* I když soud zcela nesdílí názor žalovaného, že z tohoto ustanovení jeho vnitřního předpisu bez dalšího plyne, že všechna služební místa u žalovaného vyžadují alespoň nejnižší stupeň utajení, podstatné je především to, že žalobce netvrdil a ani ničím nedokládal, že žalovaný v rozhodném období disponoval konkrétními služebními místy, jež by nevyžadovala prověrku pro určitý stupeň utajení. Obiter dictum pak soud souhlasí se žalovaným, že žalobce měl povinnost znát služební předpisy BIS, neboť v opačném případě by nemohl řádně plnit své povinnosti. Nemůže

proto úspěšně namítat, že s tímto předpisem nebyl seznámen a že napadené rozhodnutí je z tohoto důvodu nepřezkoumatelné.

28. Soud rovněž nesdílí názor žalobce, že na základě ustanovení § 25 odst. 1 písm. b) ve spojení s ustanovením § 21 odst. 1 písm. a) zákona č. 361/2003 Sb., je presumováno, že u zpravodajských služeb by měla zřízena služební místa, pro něž se nevyžaduje platné osvědčení pro styk s utajovanými informacemi. Skutečnost, že zákon počítá s možností, aby služební funkcionář ustanovil na volné služební místo příslušníka, jemuž zanikla platnost osvědčení osoby určené ke styku s utajovanými informacemi, resp. příslušníka, který je zařazen do zálohy pro přechodně nezařazené, nikterak neindikuje povinnost zpravodajské služby vytvářet služební místa, jež nevyžadují platné osvědčení pro styk s utajovanými informacemi. Úprava zakotvená v ustanovení § 21 zákona č. 361/2003 Sb., se týká postupu příslušného služebního funkcionáře při obsazování volných služebních míst ve zpravodajské službě. Nutno zároveň zdůraznit, že zákonodárce koncipoval způsob obsazování volných služebních míst u zpravodajské služby jako fakultativní, a proto zůstává vždy na úvaze příslušného služebního funkcionáře, zda volné služební místo (vůbec) obsadí či nikoli. Především se však z této právní úpravy nikterak nepodává, že zpravodajská služba (žalovaný) musí mít pro případ, že jejímu příslušníku zanikne platnost osvědčení pro styk s utajovanými informacemi, k dispozici služební místa umožňující ustanovení příslušníka na služební pozici, která osvědčení pro styk s utajovanými informacemi nevyžaduje. Ostatně ustanovení na volné místo podle § 21 zákona č. 361/2003 Sb., se nedotýká jen těch příslušníků, jimž zanikla platnost osvědčení pro styk s utajovanými informacemi, ale uplatní se i v případech, kdy příslušník byl odvolán nebo zařazen do zálohy pro přechodně nezařazené z jiného důvodu, než že mu zanikla platnost osvědčení. Již jazykovým výkladem dotčených ustanovení je třeba dospět k závěru, že povinnost zřizovat ve zpravodajské službě místa pro ustanovení služebních příslušníků, kterým skončila platnost osvědčení, nebyla zákonodárcem zamýšlena. Tomu odpovídá i důvodová zpráva k § 21 zákona č. 361/2003 Sb., z níž vyplývá, že účelem této úpravy je řešení kariérního způsobu obsazování služebních míst a nikoli vytváření pozic pro uplatnění příslušníků bez platného osvědčení pro styk s utajovanými informacemi. Nad rámec uvedeného soud považuje za vhodné dodat, že zákonodárce by jistě v zákoně nezakotvil institut zálohy pro přechodně nezařazené příslušníky, pokud by existovala zákonná povinnost zřizovat u bezpečnostních sborů služební místa nevyžadující bezpečnostní prověrku a povinnost na tato místa obligatorně ustanovit příslušníka bez platného osvědčení.

29. Co se týká námitky nedostatečného využití postupu pro ustanovení žalobce na jiné volné služební místo, považuje soud za potřebné připomenout, že zákon č. 361/2003 Sb., velmi striktně koriguje vzájemnou prostupnost mezi jednotlivými bezpečnostními sbory při obsazování volných služebních míst. Zcela specifické je v tomto směru postavení právě zpravodajských služeb (tj. i žalovaného) a jejich příslušníků, neboť příslušníka zpravodajské služby lze na volné místo v bezpečnostním sboru, který není zpravodajskou službou, ustanovit jen za podmínky, že toto volné místo se nepodařilo obsadit příslušníkem téhož bezpečnostního sboru, resp. příslušníkem jiného bezpečnostního sboru *s výjimkou zpravodajské služby*, a za současného předpokladu, že se jedná o příslušníka zpravodajské služby, který dosáhl požadovanou služební hodnost a který byl odvolán z dosavadního služebního místa z důvodu uvedeného v § 25 odst. 4 [viz § 20 odst. 3 písm.

e) zákona č. 361/2003 Sb.]. Je zřejmé, že tato úprava na žalobce nedopadá, neboť žalobce nebyl odvolán z dosavadního služebního místa na vlastní žádost, jak předpokládá ustanovení § 25 odst. 4 zákona č. 361/2003 Sb., nýbrž byl ve smyslu § 32 odst. 2 písm. b) zákona č. 361/2003 Sb., zařazen do zálohy pro přechodně nezařazené z důvodu, že mu zanikla platnost osvědčení pro styk s utajovanými informacemi. Tím ovšem možnost reálného uplatnění žalobce v jiném bezpečnostním sboru, než je zpravodajská služba, de facto neexistuje, resp. v době rozhodování žalovaného neexistovala. Obdobné platí i pro obsazování volných služebních míst u GIBS, neboť ve smyslu § 20a odst. 2 písm. b) zákona č. 361/2003 Sb., lze volné služební místo obsadit příslušníkem jiného bezpečnostního sboru, jestliže na toto místo nelze ustanovit příslušníka GIBS a jestliže byl příslušník jiného bezpečnostního sboru odvolán z dosavadního služebního místa. Postup žalovaného, který dotazem u vybraných bezpečnostních sborů prověřoval, zda by bylo možné žalobce ustanovit na jiné služební místo v těchto sborech, šel již na rámec povinností služebního orgánu ve smyslu ustanovení § 42 odst. 2 zákona č. 361/2003 Sb. Námitka, že žalovaný měl za účelem zjištění vhodného služebního místa pro žalobce kontaktovat další krajská ředitelství Policie ČR, celostátní policejní útvary, Policejní prezidium a GIBS, tak s ohledem na výše uvedené nemůže obstát. Ačkoli žalovaný nezjišťoval možnost uplatnění žalobce též u ÚZSI, tedy jiné zpravodajské služby, má soud za to, že absence sdělení v intencích možného uplatnění/neuplatnění žalobce u tohoto bezpečnostního sboru nepředstavuje vadu s dopady na zákonnost napadeného rozhodnutí. Nelze totiž přehlížet, že zpravodajské služby vedou ve smyslu § 3 zákona č. 361/2003 Sb., evidenci volných služebních míst a příslušníků zařazených v záloze, a tudíž lze předpokládat, že tuto evidenci i efektivně využívají. Pokud by v případě žalobce existovalo volné služební místo, pro které by žalobce splňoval předpoklady, vyjma platného osvědčení, lze usuzovat na to, že by žalobce byl ze strany ÚZSI v souvislosti s obsazením konkrétního služebního místa přímo osloven. Přitom zároveň platí, že obsazování volných služebních míst u zpravodajských služeb se odvíjí od vůle příslušného služebního funkcionáře té které zpravodajské služby, neboť nemá obligatorní charakter. Námitka proto důvodná není. Žalobce nadto ani netvrdil existenci volného služebního místa u jiného bezpečnostního sboru. Z listin předložených žalobcem v průběhu ústního jednání před soudem bylo zřejmé toliko to, že žalobcem oslovené bezpečnostní sbory zřídily služební místa, jež nevyžadovala platné osvědčení fyzické osoby pro styk s utajovanými informacemi, nikoli to, zda v rozhodném období byla taková místa neobsazená, resp. volná. Soud návrh na provedení těchto důkazů zamítl, neboť jejich obsahem nebyly skutečnosti, které by mohly mít vliv na posouzení zákonnosti napadeného rozhodnutí. K dílčí námitce, v níž žalobce poukazoval na „pozdní“ odeslání žádosti stran zjišťování volných služebních míst u jiných bezpečnostních sborů, soud pouze pro doplnění nedůvodnosti prvního žalobního bodu poznamenává, že žalovaný nemohl jakkoli předjímat, že žalobce během jednorocní doby svého zařazení v záloze pro přechodně nezařazené osvědčení pro styk s utajovanými informacemi nezíská. I z tohoto důvodu nelze žalovanému důvodně vytýkat, že u jiných bezpečnostních sborů nezjišťoval možnost zařazení žalobce na volné služební místo hned po jeho zařazení do zálohy pro přechodně nezařazené.

30. Přisvědčit nelze ani námitce, že žalovaný nedodržel zásady pro přezkum rozhodnutí v rámci odvolacího řízení ve smyslu ustanovení § 190 odst. 7 zákona č. 361/2003 Sb. Nutno předeslat, že žalobce tuto žalobní námitku pojal veskrze obecně, když se pouze zaměřil na jednotlivé pasáže odůvodnění napadeného rozhodnutí, přičemž na jejich obsahu

demonstroval, že žalovaný se nad rámec odvolacích námitek nezabýval aspekty zákonnosti rozhodnutí kancléře. Žalobce tak implicitně namítl, že v napadeném rozhodnutí postrádá explicitní závěr žalovaného o tom, zda rozhodnutí kancléře vyhovuje parametrům zákonnosti či nikoli. Pojem „zákonnost“ rozhodnutí zákon č. 361/2003 Sb., ani správní řád však nedefinují a z obecného pohledu se jedná o velmi široce chápaný pojem, který je třeba vykládat vždy ve vztahu ke konkrétně projednávané věci/případu. Zároveň platí, že soud v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu přezkoumává napadené výroky rozhodnutí toliko v mezích žalobních bodů (§ 75 odst. 2 věta první s.ř.s.), neboli soud se nemůže zabývat vadami rozhodnutí, které žalobce (výslovně) neuplatnil. S tím souvisí i míra precizace jednotlivých žalobních námitek, neboť čím je žalobní bod obecnější, tím obecněji se jím soud může zabývat. V tomto kontextu konstatoval NSS v rozhodnutí ze dne 23. 6. 2005 č.j. 7 Afs 104/2004-54, že: *„(p)ro řízení o přezkoumání správního rozhodnutí platí dispoziční zásada [§ 71 odst. 1 písm. d) a § 75 odst. 2 věta první s.ř.s.], a proto obsah a kvalita žaloby v podstatě předurčují obsah a kvalitu rozhodnutí soudu.“* Na straně druhé je nutno připomenout, že krajský soud je oprávněn zrušit rozhodnutí správního orgánu pro vady řízení, byť nebyly žalobcem výslovně namítány, jen pokud tyto vady brání přezkoumání rozhodnutí v rozsahu žalobních bodů (viz usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 8. 3. 2011 č.j. 7 Azs 79/2009-84). Podle § 76 odst. 1 s.ř.s. platí, že *soud zruší napadené rozhodnutí pro vady řízení bez jednání rozsudkem a) pro nepřezkoumatelnost spočívající v nesrozumitelnosti nebo nedostatku důvodů rozhodnutí; b) proto, že skutkový stav, který vzal správní orgán za základ napadeného rozhodnutí, je v rozporu se spisy nebo v nich nemá oporu anebo vyžaduje rozsáhlé nebo zásadní doplnění; c) pro podstatné porušení ustanovení o řízení před správním orgánem, mohlo-li mít za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé.* Jelikož v nyní projednávané věci soud nezjistil, že by napadené rozhodnutí bylo stíženou vadou řízení bránící věcnému projednání žalobních námitek (z odůvodnění napadeného rozhodnutí srozumitelně podaným způsobem vyplývají jeho nosné důvody, přičemž pro věc relevantní skutkový stav má oporu ve správním spise a při projednávání daného případu se správní orgány nedopustily podstatného procesního pochybení), je tím spíše třeba jako nedůvodnou odmítnout námitku, která bez bližší konkretizace míří právě na otázku posouzení zákonnosti napadeného rozhodnutí. Soud k tomu dodává, že pouhá absence výslovného závěru o tom, že správní orgán neshledal odvoláním napadené rozhodnutí nezákonným, sama o sobě neznamená, že správní orgán rezignoval na posouzení kritérií zákonnosti. Žalobce v žalobě neidentifikoval žádnou nezákonnost, kterou měl žalovaný v intencích revize rozhodnutí kancléře přehlédnout či opomenout. Za této situace pak výše uvedenou optikou věcně přezkoumatelného napadeného rozhodnutí nelze než uzavřít, že žalovaný implicitně nezákonnost rozhodnutí kancléře neshledal, neboť toto rozhodnutí potvrdil.

31. Žalobce se dále mylí v názoru, že rozhodování v bezpečnostním řízení podle zákona č. 412/2005 Sb., o ochraně utajovaných informací a bezpečnostní způsobilosti má ve vztahu k řízení o propuštění příslušníka zpravodajské služby podle § 42 odst. 2 zákona č. 361/2003 Sb., povahu řízení o předběžné otázce ve smyslu § 57 správního řádu. Z dikce ustanovení § 42 odst. 2 zákona č. 361/2003 Sb., totiž nikterak neplyne, že rozhodnutí o propuštění příslušníka zpravodajské služby je vázáno na rozhodnutí o vydání/nevydání osvědčení, tj. na rozhodnutí vydané podle § 121 zákona č. 412/2005 Sb., o ochraně utajovaných informací a bezpečnostní způsobilosti. Jinými slovy řečeno, příslušný služební orgán je při aplikaci § 42 odst. 2 zákona č. 361/2003 Sb., povinen zkoumat pouze

to, zda příslušník zpravodajské služby, který je zařazen do zálohy pro přechodně nezařazené, je osvědčen jako osoba určená ke styku s utajovanými informacemi poté, co uplynula doba jednoho roku od zařazení tohoto příslušníka do zálohy pro přechodně nezařazené. Není proto jakkoli podstatné, že předtím zahájené bezpečnostní řízení nebylo ke dni uplynutí jednoho roku od zařazení příslušníka zpravodajské služby do zálohy pro přechodně nezařazené pravomocně ukončeno. Z této skutkové okolnosti je relevantní jediné to, že příslušník zpravodajské služby nemá k uvedenému rozhodnému okamžiku platné osvědčení pro styk s utajovanými informacemi, a tudíž podle § 42 odst. 2 zákona č. 361/2003 Sb., *musí být propuštěn*, není-li současně možné jej ustanovit na jiné služební místo. Přerušením řízení, kterého se žalobce v této žalobní námitce dovolával, resp. vyčkáním na výsledek bezpečnostního řízení, by se nic nezměnilo na skutkovém stavu, který byl pro obligatorní ukončení služebního poměru příslušníka zpravodajské služby podstatný. Jestliže dnem 7. 8. 2016 uplynul jeden rok od zařazení žalobce do zálohy pro přechodně nezařazené, je zřejmé, že ke dni 18. 8. 2016, kdy žalobce prokazatelně nedisponoval oprávněním ke styku s utajovanými informacemi, musel služební orgán tuto skutečnost bez dalšího ve svém rozhodnutí reflektovat. Úvahy žalobce nad charakterem lhůty vyplývající z ustanovení § 42 odst. 2 zákona č. 361/2003 Sb., nejsou na místě již z toho důvodu, že k aplikaci předmětného ustanovení přistupuje služební orgán až po uplynutí této lhůty, tudíž ke stavění jejího běhu, jak žalobce namítl, by z logiky věci dojít nemohlo. Nicméně zároveň je třeba zdůraznit, že stavění běhu lhůt je ve smyslu § 65 odst. 1 správního řádu vyhrazeno pouze pro procesní lhůty týkající se provádění úkonů v řízení a lhůty pro vydání rozhodnutí. Lhůta, která vyplývá z ustanovení § 42 odst. 2 zákona č. 361/2003 Sb., nemá povahu ani lhůty k provedení úkonu, ani lhůty pro vydání rozhodnutí, nýbrž je svou podstatou lhůtou hmotněprávní, s jejímž uplynutím a za podmínek dále specifikovaných spojuje zákon konkrétní následky.

32. Soud tedy neshledal žalobu důvodnou, a proto ji podle § 78 odst. 7 s.ř.s. zamítl.
33. Výrok o nákladech řízení má oporu v ustanovení § 60 odst. 1 s.ř.s., neboť žalobce nebyl ve věci úspěšný a žalovanému žádné účelně vynaložené náklady v řízení nevznikly.

Poučení:

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

Praha 11. června 2020

Mgr. Martin Kříž v. r.
předseda senátu