č. j.: 7 A 11/2001 – 35



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Václava Novotného a soudců JUDr. Ludmily Valentové a JUDr. Bohuslava Hnízdila v právní věci **žalobce Ing. J. B.,** zastoupeného JUDr. Jaroslavem Bártou, advokátem se sídlem nám. T. G. Masaryka 25, 301 38 Plzeň, proti **žalovanému Ministerstvu obrany – finanční sekci,** se sídlem Tychonova 1, 160 00 Praha 6, o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 18. 12. 2000, č. j. 45/3-3126/2000-8201, **takto:**

I. Žaloba **se zamítá.**

II. Náhrada nákladů řízení **se** žádnému z účastníků řízení **nepřiznává.**

Odůvodnění:

Rozhodnutím žalovaného ze dne 22. 11. 2000, č. 550101/1659, bylo v prvním stupni rozhodnuto o žádosti o zpětné přiznání výsluhového příspěvku podle ustanovení § 142 a § 165 odst. 8 zákona č. 221/1999 Sb., o vojácích z povolání, tak, že nebylo této žádosti vyhověno s odůvodněním, že služební poměr skončil v roce 1994 podle zákona č. 76/1959 Sb. a v průběhu služebního poměru vojáka z povolání nebyl žalobce reatestován, jak to vyžaduje ustanovení § 165 odst. 8 zákona o vojácích z povolání s odkazem na RMO č. 015/1990. To se týkalo pouze těch vojáků z povolání, kteří byli zařazeni ve vojenském obranném zpravodajství. Vojáci z povolání, kteří v době provádění reatestací v listopadu 1990 až lednu 1991 nebyli zařazeni na tomto úseku, byli v letech 1990 až 1993 rovněž prověřováni z hlediska posouzení jejich další způsobilosti pro setrvání ve služebním poměru vojáka, a to různými formami (personální pohovory, služební hodnocení a mimořádná služební

hodnocení), v žádném případě se však nejednalo o reatestaci ve smyslu zákona. K odvolání žalobce žalovaný ve druhém stupni svým rozhodnutím ze dne 18. 12. 2000 prvostupňové rozhodnutí potvrdil, a to fakticky ze stejných důvodů. Žalobce především namítl, že odkaz zákona na nesplnění podmínek uvedených v RMO č. 015/1990 „reatestace důstojníků u vojenského obranného zpravodajství“ není součástí normativního textu a není tak závazným pravidlem pro výklad právního předpisu. Poukázal na to, že obecný termín atestace se používá ve významu písemného potvrzení o něčem, osvědčení a předpona „re-„ obměňuje význam základu významem“opět, znovu, nově“. Dále, že byl na základě rozkazu ministra národní obrany ČSSR č. 11 ze dne 16. 2. 1990 nazvaného „Atestační řízení v ČSLA“ prověřen co do předpokladu pro výkon zastávané funkce a byl posouzen jako způsobilý. Tuto skutečnost nezpochybnil ani žalovaný. Uvedl, že na výsluhovém příspěvku je zvlášť diskriminován vůči těm vojákům z povolání, kteří odešli nebo ještě odejdou do zálohy po 1. 2. 1999. Poukázal také na podpis pod novou vojenskou přísahou v roce 1990, služební hodnocení, že mu během vojenské činnosti nebyla odňata důstojnická hodnost a na negativní lustrační hodnocení. Zdůrazňuje, že k ukončení vojenské činné služby došlo až po společensko-politických změnách v roce 1989 a odešel do zálohy proto, že měl odslouženou dobu 20 let. Poukázal na rozpor stávajícího znění ustanovení § 165 odst. 8 zákona č. 221/1999 Sb. s článkem č. 10 Ústavy České republiky a porušení článků mnoha mezinárodních úmluv dotýkajících se lidských práv a svobod.

V rámci svého vyjádření žalovaný velmi podrobně odůvodnil, proč má za to, že reatestace se ve smyslu ustanovení § 165 odst. 8 zákona vztahuje pouze na okruh vojáků z povolání, totiž těch, u nichž šlo o přezkoumání objektivnosti závěrů reatestací důstojníků a praporčíků vojenského obranného zpravodajství.

Ze správního spisu, který žalovaný předložil, vyplynulo, že žalobci byl přiznán výsluhový příspěvek rozhodnutím Vojenského úřadu sociálního zabezpečení ze dne 5. 1. 1995 podle ustanovení § 33 zákona č. 76/1959 Sb. K jeho úpravě posléze došlo rozhodnutím ze dne 14. 8. 1995, a to v důsledku přijetí zákona č. 34/1995 Sb. a žalobci tak byla vyloučena ze započtu doby činné služby rozhodné pro výpočet výsluhového příspěvku doba 8 roků, 2 měsíců a 6 dnů. Dne 6. 11. 2000 požádal žalobce o zpětné přiznání výsluhového příspěvku. Rozhodnutím ze dne 22. 11. 2000 mu nebylo vyhověno s odůvodněním, že nebyl reatestován ve smyslu ustanovení § 165 odst. 8 zákona a služební poměr skončil v roce 1994 podle zákona č. 76/1959 Sb. Rozhodnutí o odvolání z 18. 12. 2000 pak poukazuje na užití pojmu reatestace a výklad *„e ratione legis“*, co se týče rozkazu ministra obrany č. 015/1990, kdy uvedl, že zákonodárce má na mysli zmírnění dopadu zákona č. 34/1995 Sb. na určitou skupinu osob, a to vojáků z povolání zařazených ve vojenském obranném zpravodajství, kteří v době války v Perském zálivu zabezpečovali úkoly spojené s bezpečností státu a s ochranou rodinných příslušníků těch vojáků z povolání, kteří byli v tomto válečném konfliktu přímo nasazeni. Proto nelze do okruhu osob, kterých se reatestace týkaly, v žádném případě zahrnout ty vojáky z povolání, kteří nebyli v rozhodné době zařazeni ve vojenském obranném zpravodajství.

Soud přezkoumal napadené rozhodnutí žalovaného včetně řízení, které mu předcházelo a dospěl k závěru, že žaloba není důvodná, a proto ji zamítl. Postupoval tak v souladu s ustanovením § 78 odst. 7 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, když přešla věc do jeho rozhodovací pravomoci a kompetence postupem dle ustanovení § 129 odst. 2, § 132 s. ř. s.

Podle ustanovení § 165 odst. 8 zákona č. 221/1999 Sb., ve znění účinném ke dni vydání napadeného rozhodnutí žalovaného (nyní odstavec 7), vojákovi, který byl na základě dobrovolnosti reatestován a shledán způsobilým konat dále službu nebo jehož služební poměr trvá ke dni účinnosti tohoto zákona, se do doby trvání služebního poměru rozhodné pro přiznání výsluhových náležitostí, započítává doba služby v rozsahu uvedeném v odstavci 7 bez přihlédnutí k vyloučení služby podle zvláštního právního předpisu. Pokud byl takovému vojákovi po skončení služebního poměru přiznán výsluhový příspěvek, který mu byl snížen nebo zastaven z důvodu uvedeného zvláštním právním předpisem, přiznává se výsluhový příspěvek zpětně a jeho výše se přepočte ode dne účinnosti tohoto zákona, a to za podmínek a ve výši náležející ke dni služebního poměru po přičtení všech zvýšení, která by k němu náležela od tohoto dne, pokud nárok na výsluhový příspěvek nezanikl uplynutím doby nebo dosažením věku 60 let.

Žalobce ani žalovaný nerozporovali skutkový stav, který byl vylíčen oběma účastníky řízení v podstatě shodně, není sporu ani o průběhu vykonané služby žalobce ani o době skončení činné služby, avšak jde o otázku výkladu ustanovení § 165 odst. 8 zákona o vojácích z povolání, na jehož základě se zpětné přiznání výsluhového příspěvku přiznává. Rozhodující a v podstatě jedinou žalobní námitkou tak zůstává posouzení charakteru prověrky, jíž se žalobce měl podrobit v roce 1990 na podkladě rozkazu Ministra národní obrany č. 11 ze dne 16. 2. 1990.

K tomu, aby soud mohl uvážit o zákonnosti rozhodnutí žalovaného, musel se vypořádat se stěžejní otázkou, co lze do pojmu reatestace zahrnout. Zákon v ustanovení § 165 odst. 8 uvádí pojem reatestace spolu s odkazem na poznámku pod čarou č. 48, v níž se poukazuje na rozkaz ministra obrany č. 015/1990 a usnesení branných a bezpečnostních výborů FS ČSFR ze dne 18. 12. 1990, č. 47, o vyslání poslanců FS ČSFR do prověrkových komisí Ministerstva obrany ČSFR. Problematikou, jak posuzovat poznámku pod čarou, se zabýval Ústavní soud ČR, mj. ve věcech I. ÚS 277/96 a II. ÚS 276/96. Poznámky pod čarou nejsou součástí právního předpisu a jedná se o informaci k výkladu *e ratione legis*. S tímto vědomím soud přistupoval k řešení ve věci samé. Pojem reatestace se poprvé objevuje na terénu branného zákonodárství spolu se zákonem č. 221/1999 Sb. Poté až vyhláška č. 473/2000 Sb. Ministerstva zdravotnictví a Ministerstva zemědělství pracuje také s pojmem reatestace, avšak v jiných souvislostech. Český právní řád zná pojem atest, atestace či atestování, avšak s výjimkou nařízení vlády ČR č. 79/1994 Sb., o platových poměrech zaměstnanců ozbrojených sil, bezpečnostních sborů a složek, orgánů celní správy, příslušníků sborů požární ochrany a zaměstnanců některých dalších organizací (služební platový řád), a to v souvislosti s prováděním atestů léčiv, je to vždy mimo oblast branného zákonodárství. Soud při výkladu tohoto pojmu také zvážil, že reatestace není zařazena do slovníku spisovné češtiny (Slovník spisovné češtiny Akademia 2001), jde tedy o slovo cizí, a proto je třeba jeho význam z hlediska gramatického posuzovat i vzhledem k tomuto faktu. Neobvyklost a výrazná ohraničenost užití tohoto cizího slova tak z pohledu gramatického výkladu nutí soud vnímat tuto zákonnou podmínku v souvislosti s poskytnutím dobrodiní zákona jako vážící se toliko k určité ohraničené skupině vojáků z povolání. Zákon přiznává materiální výhody jen jedné skupině občanů, totiž vojákům z povolání (platové náležitosti, náborový příspěvek, cestovní a jiné náhrady). Zabezpečení této skupiny občanů není vnímáno jako diskriminační, soud nevnímá jako diskriminační opatření, kdy v rámci této skupiny dochází k jisté diferenciaci. Z hlediska gramatického tak nelze užít výklad, jež by se opíral pouze o volný překlad slova reatestace (např. opětovná nebo opakovaná atestace), jak žalobce naznačuje, protože výjimečnost užití tohoto slova neumožňuje jej chápat v extenzivním rozsahu. Soud proto chápe pojem reatestace podle zákona č. 221/1999 Sb. výlučně ve vazbě na RMO č.

015/1990 ze dne 26. 11. 1990, neboť jiný podklad zákon nenabízí. Jestliže se tedy nelze opřít o obecně závazný právní předpis, jež by pojem reatestace dříve uváděl, nelze než v duchu zásady *e ratione legis* vztáhnout dobrodiní ustanovení § 165 odst. 8 zákona právě k odkazu pod čarou, tj. na RMO č. 015/1990 a navazující usnesení výborů FS ČSFR. Jakkoliv tedy mohly být prováděny prověrky obdobné povahy před vydáním tohoto rozkazu či po něm, přiznání výsluhového příspěvku zpětně se váže jen na reatestace, jež byly uskutečněny na jeho základě, resp. pokud byly uskutečněny na základě takového rozkazu, jež výslovně pohovory či prověrky za reatestaci označil. Případná obsahová podobnost s dříve či posléze prováděnými prověrkami či pohovory tak není rozhodující. Skutečnost, že reatestaci dle RMO č. 015/1990 se žalobce nepodrobil, jím nebyla zpochybňována. Za této situace je nadbytečné dále zkoumat, zda se žalobce podrobil jiným pohovorům, neboť na podstatě věci by se tím nic nezměnilo. Nepodrobil-li se tedy žalobce reatestaci na základě RMO č. 015/1990 a žalovaný zamítl jeho žádost o zpětné přiznání výsluhového příspěvku podle ustanovení § 142 a § 165 odst. 8 zákona, zákon porušen nebyl.

Protože soud neshledal důvody, které by svědčily o nezákonnosti postupu žalovaného ve smyslu jeho námitek a nezjistil, že by rozhodnutí trpělo vadami, které by vyvolaly jeho nicotnost, rozhodl tak, jak je shora uvedeno.

O nákladech řízení pak rozhodl ve smyslu ustanovení § 60 odst. 1, odst. 7, když žalovaný náhradu nákladů řízení nepožadoval a z obsahu spisu nevyplývá, že by mu nějaké náklady vznikly.

P o u č e n í : Proti tomuto rozsudku nejsou opravné prostředky přípustné (ustanovení § 53 odst. 3 s. ř. s.).

V Brně dne 3. 6. 2003

JUDr. Václav N o v o t n ý
předseda senátu