

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Vojtěcha Šimíčka a soudců JUDr. Miluše Doškové a Mgr. Radovana Havelce v právní věci žalobce: **Ing. J. V.**, zastoupeného Mgr. Annou Větrovskou, advokátkou se sídlem Štěpánská 630/57, Praha 1, proti žalovanému: **Národní bezpečnostní úřad,** se sídlem P. O. Box 49, Na Popelce 2/16, Praha 56, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze 11. 5. 2010, č. j. 6 Ca 28/2007 - 62, ve znění opravného usnesení ze dne 14. 9. 2010, č. j. 6 Ca 28/2007 - 98,

takto:

Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 11. 5. 2010, č. j. 6 Ca 28/2007 - 62, ve znění opravného usnesení ze dne 14. 9. 2010, č. j. 6 Ca 28/2007 - 98, **se zrušuje** a věc **se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

Odůvodnění:

I. Podstata případu

[1.] Kasační stížností podanou v zákonné lhůtě se žalobce jako stěžovatel domáhá zrušení shora uvedeného rozsudku městského soudu, kterým byla zamítnuta jeho žaloba proti rozhodnutí ředitele Národního bezpečnostního úřadu ze dne 19. 12. 2006, č. j. 365/2006-NBÚ/07-OP. Citovaným rozhodnutím byl zamítnut rozklad stěžovatele podaný proti rozhodnutí Národního bezpečnostního úřadu („žalovaný“) ze dne 5. 9. 2006, č. j. 68450/2006-NBÚ/P. Jím žalovaný rozhodl o nevydání osvědčení pro styk s utajovanými skutečnostmi stěžovateli pro stupeň utajení „Tajné“.

[2.] Důvodem nevydání bezpečnostního osvědčení bylo zjištění bezpečnostního rizika podle ustanovení § 14 odst. 3 písm. e) zákona č. 412/2005 Sb., o ochraně utajovaných informací a o bezpečnostní způsobilosti, ve znění pozdějších předpisů. Toto riziko bylo

doloženo informací poskytnutou příslušným orgánem státu, která je klasifikována stupněm utajení „Vyhrazené“, a nemůže být v souladu s ustanovením § 122 odst. 3 cit. zákona sdělena. S odkazem na toto zákonné ustanovení žalovaný neuvedl ani úvahy, kterými se řídil při hodnocení skutečností, „*neboť jsou v celém rozsahu utajovanou informací*“.

II. Námitky stěžovatele

[3.] Stěžovatel v kasační stížnosti uplatňuje důvody zakotvené v ustanovení § 103 odst. 1 písm. a), b) zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního (dále jen „s. ř. s.“).

[4.] Stěžovatel uvádí, že z obou správních rozhodnutí ani z rozsudku městského soudu není zřejmé, v čem je jeho chování pokládáno za bezpečnostní riziko. Jelikož tato rozhodnutí odkazují na ustanovení § 14 odst. 3 písm. e) zákona č. 412/2005 Sb., lze z toho usuzovat, že se stěžovatel měl dopustit styku s osobou, která vyvíjí nebo vyvíjela činnost proti zájmům České republiky, čehož se však nikdy nedopustil a s žádnou takovou osobou se nesetkal.

[5.] Pochybení spatřuje stěžovatel již v tom, že žalovaný s ním provedl pohovor výslovně podle ustanovení § 105 odst. 1, 4 zákona č. 412/2005 Sb., ačkoliv měla být bezpečnostní prověrka dokončena podle zákona č. 148/1998 Sb., o ochraně utajovaných skutečností. Podobně chybným způsobem žalovaný postupoval při umožnění nahlédnutí do spisu. Správní orgán tak nepostupoval podle správného procesního předpisu. Navíc, pokud argumentoval tím, že rozhodnutí nebylo činěno v neprospěch stěžovatele, jelikož podmínka bezpečnostní spolehlivosti byla obsažena i v § 18 odst. 2 písm. c) zákona č. 412/2005 Sb., dopouští se omylu, jelikož takové ustanovení v citovaném zákoně vůbec obsaženo nebylo. Rovněž neaplikovatelné bylo ustanovení § 23 odst. 2 písm. c) tohoto zákona. Rozhodnutí správního orgánu I. stupně je proto odůvodněno odkazem na zákonná ustanovení, která buď vůbec neexistují anebo nemají žádný vztah k projednávané věci.

[6.] Při tomto pohovoru stěžovatel nezamlčel žádné kontakty, k nimž došlo při různých oficiálních společenských nebo profesionálních akcích a v jejichž rámci se musel z titulu vysoké vojenské funkce stýkat i se zahraničními představiteli. Kromě toho se v roce 2003 setkal s představiteli Zastupitelského úřadu ČLR, to však jen proto, že se jeho dcera zúčastnila soutěže Miss World, pořádané právě v Číně.

[7.] Další námitka se týká nahlédnutí do spisu, které bylo omezeno jen ve vztahu k jeho nevýznamné části, z níž žádné důvody pro nevydání osvědčení neplynou. Utajovaná část spisu mu však zpřístupněna nebyla, takže stěžovatel nezná skutečné důvody správních rozhodnutí a nemohl se k nim vyjadřovat a vyvracet je. Vydaná rozhodnutí jsou proto nepřezkoumatelná. Důkaz úplným spisem žalovaného nebyl proveden. V této otázce odkazuje stěžovatel též na některá rozhodnutí Nejvyššího správního soudu (zejména na rozsudky sp. zn. 6 Azs 142/2006 a 2 As 31/2007). Městský soud sice při jednání provedl důkaz přílohou spisu žalobce, nicméně pouze tím způsobem, že „*listina X vyhotovená orgánem Y obsahující informaci Z obsahuje utajované skutečnosti*“. V písemném vyhotovení napadeného rozsudku pak soud uvedl, že poté, co se seznámil s obsahem písemností v příloze č. 3, jejichž obsah však stěžovateli nebyl zpřístupněn, shledal rozhodnutí žalovaného věcně správným.

[8.] Nepřesnost informací žalovaného dokládá rovněž to, že se v druhostupňovém rozhodnutí píše o „*usnesení Okresního soudu v Příbrami č. j. 2 T 162/2005 - 304*“, kterým

bylo trestní stíhání stěžovatele zastaveno, ačkoliv se ve skutečnosti jednalo o „*rozsudek tamního soudu č. j. 2 T 162/2005-369 ze dne 25. 4. 2006*“. Nestrannost a objektivita žalovaného je rovněž zpochybněna mediálně známým korupčním skandálem, kdy byla osvědčení o bezpečnostní způsobilosti vydávána i osobám, zapleteným do případu závažné trestné činnosti. Způsob rozhodování žalovaného je zcela neprůhledný a nutně se nastoluje otázka. „kdo hlídá hlídače“. Vzniká situace, kdy důvěryhodnost osob posuzuje úřad, který je sám nedůvěryhodný, resp. přinejmenším se takovým jeví navenek.

[9.] Stěžovatel dále uvádí, že ustanovení § 89 odst. 7, § 122 odst. 3 věta druhá a § 133 odst. 2, 3 zákona č. 412/2005 Sb. považuje za protiústavní a odporující čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod („Úmluva“). Tvrdí, že mělo být postupováno podle ustanovení § 38 odst. 6 správního řádu, které se sice na ověřování bezpečnostní způsobilosti nevztahuje, nicméně poskytuje návod, jak ve srovnatelných případech postupovat. Stěžovatel se domnívá, že mu mělo být umožněno nahlédnout do spisu a protože se tak nestalo, byl porušen čl. 38 odst. 2 Listiny základních práv na svobod („Listina“). Skutečnost, že se může s celým spisem seznámit soud, považuje stěžovatel za nedostatečné, jelikož tento nemůže posoudit pravdivost a věrohodnost předmětných informací a soudní přezkum se tak stává čistě formálním. Nesplňuje požadavky plné soudní jurisdikce podle čl. 6 odst. 1 Úmluvy a v tomto směru stěžovatel odkazuje na některá rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva.

[10.] Další námitka se týká toho, že podle ustanovení § 30 odst. 2 zákona č. 148/1998 Sb. provádí bezpečnostní pohovor statutární orgán nebo Úřad, nicméně pokud jsou předmětné skutečnosti zjištěny zpravodajskými službami, provádí tento pohovor příslušná zpravodajská služba. Tato úprava není samoúčelná a její nerespektování představuje vadu správního řízení.

[11.] Stěžovatel poukazuje i na to, že závěr o existenci bezpečnostního rizika podle ustanovení § 14 odst. 3 písm. a) až i) zákona č. 412/2005 Sb. nelze dovodit z pouhého zjištění některé z taxativně uvedených stížností, nýbrž je třeba učinit správní uvážení. Jednou z okolností, relevantních pro toto uvážení, je přitom vědomost o styku s problematickou osobou. Názor městského soudu, že tato vědomost není relevantní, považuje stěžovatel za nesprávný. Městský soud se totiž omezil na strohé konstatování existence bezpečnostního rizika, rezignující na jakékoliv odůvodnění. Ve vztahu k účastníkům řízení tak nebyl respektován princip rovnosti zbraní a rovněž v této otázce odkazuje na některá rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva. Stěžovatel tvrdí, že pokud soud nepřezkoumává vedle zákonnosti též kvalitu diskrece, nerozhoduje v plné jurisdikci.

[12.] Z těchto důvodů stěžovatel navrhuje napadený rozsudek městského soudu zrušit a věc mu vrátit k dalšímu řízení.

III. Vyjádření žalovaného

[13.] Národní bezpečnostní úřad uvádí, že z vyjádření stěžovatele při bezpečnostním pohovoru nebylo žádné bezpečnostní riziko dovozeno. Teprve ze zprávy o výsledku šetření dodané zpravodajskou službou vyplynuly konkrétní a podrobné informace, z nichž je patrné, že stěžovatel nesplňuje podmínky pro vydání příslušného osvědčení. Zpravodajské služby přitom poskytují toliko „výsledky šetření“ a nikoliv spisový materiál

a právní úprava neumožňovala stěžovatele seznámit s tímto výsledkem šetření zpravodajské služby.

[14.] U poznatků předávaných zpravodajskými službami a ostatními státními orgány je nutno presumovat věcnou správnost a procesní zákonnost. Žalovaný proto předané poznatky pouze shromáždil a vyhodnotil, přičemž vycházel z toho, že pod pojem bezpečnostní riziko spadá již samotné podezření z existence tohoto rizika.

[15.] Žalovaný navrhuje kasační stížnost zamítnout jako nedůvodnou.

IV. Vlastní argumentace soudu

[16.] Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek Městského soudu v Praze v rozsahu kasační stížnosti a v rámci uplatněných důvodů (§ 109 odst. 2 a 3 s. ř. s.) a dospěl k závěru, že kasační stížnost je důvodná.

[17.] Především je nutno uvést, že stěžovatel uplatnil dva zákonné kasační důvody, nicméně s ohledem na povahu řešeného případu je vhodnější strukturovat toto odůvodnění nikoliv striktně podle nich, nýbrž podle jednotlivých námitek. Argumentaci stěžovatele tak lze rozčlenit do několika částí: namítá postup podle chybné zákonné úpravy, porušení procesních práv a nerovnost zbraní, nepřezkoumatelnost vydaných rozhodnutí a nedůvěryhodnost Národního bezpečnostního úřadu.

[18.] K tvrzené nedůvěryhodnosti Národního bezpečnostního úřadu zdejší soud v plném rozsahu odkazuje na svůj rozsudek sp. zn. 2 As 31/2007 (všechna rozhodnutí NSS jsou dostupná na www.nssoud.cz), s nímž ostatně argumentuje i stěžovatel, a v němž je k obsahově obdobné námitce konstatováno, že smyslem správního soudnictví je kontrola a záruka zákonnosti aktů veřejné moci, přičemž shledání nezákonnosti takového aktu při soudním přezkumu vede zásadně k jeho zrušení. Ve správním soudnictví se tak neuplatňuje v míře známé ze soudnictví ve věcech občanskoprávních zásada vyvažování práv a právem chráněných zájmů účastníků řízení, kteří vedou spor, či posuzování jejich věrohodnosti. Stejně tak, jako se správní orgán, jehož rozhodnutí je napadeno pro svou tvrzenou nezákonnost, může účinně bránit jedině tím, že zpochybní důvodnost jednotlivých žalobních bodů a že v řízení bude zjištěno, že ty důvody nezákonnosti, které namítá stěžovatel, nejsou ve skutečnosti v jeho rozhodnutí přítomny, musí i stěžovatel směřovat své námitky vůči právnímu posouzení či nepřezkoumatelnosti rozhodnutí nebo proti procesním pochybením, jež předcházely vydání rozhodnutí. Přezkum se tak v zásadě týká konkrétního rozhodnutí. Proto nelze obecně namítat nedůvěryhodnost orgánu veřejné moci, ale je třeba brojit proti konkrétním vadám řízení či nezákonnosti rozhodnutí v konkrétní věci. Nejvyššímu správnímu soudu tak nepřísluší, aby hodnotil činnost Národního bezpečnostního úřadu v obecné rovině a na základě vesměs toliko mediálně zprostředkovaných informací.

[19.] Nejvyšší správní soud dále konstatuje, že dne 12. 5. 2005 podalo Ministerstvo obrany žádost o vydání osvědčení pro styk s utajovanými skutečnostmi, která se týkala osoby stěžovatele. Toto řízení tedy bylo zahájeno za účinnosti zákona č. 148/1998 Sb., který byl s účinností od 1. 1. 2006 nahrazen zákonem č. 412/2005 Sb. Podle ustanovení § 157 odst. 28 zákona č. 412/2005 Sb. platilo, že *„provedení bezpečnostní prověrky fyzické osoby* [...], *ověření bezpečnostní způsobilosti fyzické osoby* [...] *se řídí dosavadními právními předpisy pouze tehdy, jestliže žádost byla předána k poštovní přepravě nebo jinak doručena či*

podána nejpozději 45 dnů přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona.“ Podle odst. 18 stejného ustanovení se „*bezpečnostní prověrka zahájená přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona dokončí podle dosavadních právních předpisů. Na její dokončení se vztahuje lhůta pro provedení srovnatelného řízení o vydání osvědčení podle tohoto zákona s tím, že lhůta začíná běžet ode dne nabytí účinnosti tohoto zákona*.“

[20.] Je tak zřejmé, že v nyní projednávané věci, kdy se jednalo o prodloužení bezpečnostní prověrky III. stupně, se mělo procesně postupovat ještě podle zákona č. 148/1998 Sb. Jak k tomu dříve uvedl zdejší soud (rozsudek ze dne 15. 1. 2009, č. j. 1 As 99/2008 - 89, in: č. 1808/2009 Sb. NSS), „*na žádosti o bezpečnostní prověrku podané méně než 45 dní přede dnem účinnosti zákona č. 412/2005 Sb., o ochraně utajovaných informací a o bezpečnostní způsobilosti, se aplikuje počínaje dnem účinnosti nového zákona nová zákonná úprava co se týče práva hmotného i práva procesního; naopak na žádosti podané dříve se aplikuje v řízení před Národním bezpečnostním úřadem staré procesní právo, ovšem hmotněprávní podmínky vydání osvědčení se posuzují podle nového hmotného práva (§ 157 odst. 28 ve spojitosti s odst. 18 téhož zákona*).“

[21.] V nyní projednávaném případě bylo zjištěno naplnění ustanovení § 14 odst. 3 písm. e) zákona č. 412/2005 Sb., podle něhož lze za bezpečnostní riziko též považovat „*styky s osobou, která vyvíjí nebo vyvíjela činnost proti zájmu České republiky*“. Jak přitom uvedl Nejvyšší správní soud, „*cílem bezpečnostní prověrky není (a ani nemůže být) dokonale podrobné zmapování činnosti navrhované osoby v každém okamžiku jejího života, ale takové zjištění skutkového stavu, které bude dostačující k dosažení závěru o splnění či nesplnění podmínek pro vydání požadovaného osvědčení (§ 24 odst. 1 zákona č. 148/1998 Sb., o ochraně utajovaných skutečností)*“ (rozsudek ze dne 30. 7. 2008, č. j. 1 As 49/2008 - 122).

[22.] Stěžovateli je třeba přisvědčit v tom, že žalovaný částečně chybně postupoval i v procesní oblasti podle zákona č. 412/2005 Sb., o čemž svědčí kupř. poučení, kterého se mu dostalo v rámci pohovoru; na straně druhé však správní rozhodnutí I. stupně bylo již vydáváno s výslovným poukazem na zákon č. 148/1998 Sb. Městský soud v rozsudku napadeném nyní projednávanou kasační stížností ve shodě s citovaným názorem zdejšího soudu konstatoval, že samotná prověrka byla prováděna ještě podle zákona č. 148/1998 Sb.; samotné hodnocení, zda lze požadované osvědčení vydat, však již sledovalo úpravu obsaženou v zákoně č. 412/2005 Sb.

[23.] K uvedenému je však ke stížnostní námitce třeba doplnit, že pochybení žalovaného se netýká jen vadného poučení stěžovatele, nýbrž i toho, kdo vlastně měl v daném případě tento bezpečnostní pohovor provést. Podle ustanovení § 30 zákona č. 148/1998 Sb. totiž platilo, že pokud byly při provádění bezpečnostní prověrky zjištěny skutečnosti, které mohou být na překážku vydání osvědčení, provádí se bezpečnostní pohovor. V bezpečnostním pohovoru má navrhovaná osoba možnost vyjádřit se ke zjištěným skutečnostem (odst. 1). Podle odstavce 2 provádí bezpečnostní pohovor statutární orgán nebo Úřad. „*Pokud jsou skutečnosti podle odstavce 1 zjištěny zpravodajskými službami, provádí bezpečnostní pohovor příslušná zpravodajská služba*.“

[24.] Nejvyšší správní soud se v tomto ohledu neztotožňuje s názorem městského soudu, že předmětný pohovor sice byl proveden podle chybného zákonného ustanovení, nicméně že se v daném případě nejednalo o podstatné porušení ustanovení o řízení před správním orgánem, které by mohlo mít za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé. Z obsahu tohoto protokolu prý totiž plyne, že stěžovatel byl ohledně styků z jiných států

kontaktován i pracovníkem ministerstva obrany – zpravodajské služby, který se jej ptal na kontakty na Čínu a východní Evropu. Z toho městský soud dovodil, že nedošlo k tak zásadnímu porušení procesních pravidel, aby muselo být zrušeno správní rozhodnutí, jelikož příslušná zpravodajská služba byla se stěžovatelem v kontaktu a stěžovatel „*se k jejím požadavkům i v době provádění bezpečnostní prověrky vyjadřoval. Rozhodující je, že měl možnost uvést, kdy a se kterými osobami ze zahraničí se setkal*."

[25.] S tímto názorem Nejvyšší správní soud nemůže souhlasit. Ve skutečnosti totiž nejde jen o to, zda se stěžovatel mohl vyjádřit k požadavkům zpravodajské služby či nikoliv, nýbrž především o to, že již podle osoby vedoucí s ním pohovor mohl stěžovatel dovodit, který orgán zjistil skutečnosti, jež mohou být na překážku vydání bezpečnostního osvědčení. Jinak řečeno, již z osoby prověřujícího orgánu mohl stěžovatel do určité míry dovodit i způsob svojí procesní „obrany". V tomto konkrétním případě je navíc z obsahu protokolu o pohovoru ze dne 12. 7. 2006 pouze zřejmé, že v poslední době (asi od roku 2000) stěžovatel neměl a nemá žádné soukromé kontakty na osoby žijící mimo země EU a NATO, přičemž asi před 3-4 roky „*byl kontaktován pracovníkem MO/ZS, který se zajímal o případné kontakty na Čínu a východní Evropu*". V posledním půl roce prý nicméně tyto kontakty ustaly.

[26.] Pokud z této odpovědi městský soud dovodil, že k zásadnímu procesnímu porušení nedošlo, protože stěžovatel mohl uvést, s kým ze zahraničí se stýkal, pokládá zdejší soud tento závěr za neodůvodněný. Ze skutečnosti, že stěžovatel mohl Národnímu bezpečnostnímu úřadu sdělit svoje veškeré případné zahraniční kontakty, totiž ještě nelze dovodit jakési „zhojení" zmíněného procesního deficitu. Obzvláště v tomto velmi zvláštním typu správního řízení, kdy je procesní postavení prověřované osoby mimořádně slabé a tato v podstatě vůbec nemá možnost zjistit, které konkrétní skutečnosti jsou vnímány jako závadové, totiž nelze dopouštět ještě oslabování její procesní pozice další a fakticky tak znemožnit rozpoznání alespoň „obrysů" těchto skutečností. Jinak řečeno, i při akceptaci všech procesních omezení a skutečné nerovnosti procesních „zbraní", kterými disponuje prověřovaná osoba, opodstatněné legitimními zájmy státu, je třeba trvat na důsledném dodržování alespoň těch zbývajících procesních záruk. Jednou z nich bylo v rozhodné době právě to, že pokud byly závadné skutečnosti zjištěny zpravodajskou službou, měla bezpečnostní pohovor provádět právě tato služba. Jen tak totiž bylo možno bezprostředně konfrontovat předmětné skutečnosti s reakcí prověřované osoby, byť samozřejmě za podmínky utajení zdroje.

[27.] Nejvyšší správní soud se nemůže ztotožnit s určitým zlehčováním tohoto procesního pochybení žalovaného městským soudem i proto, že z odůvodnění rozhodnutí o rozkladu jasně plyne, že „*k samotným výsledkům šetření příslušného orgánu státu je potom možno obecně říci, že Úřad, potažmo jeho ředitel, musí vzít tato zjištění jako fakt, který mu nepřísluší přezkoumávat*." Veden stejnou logikou ve vyjádření ke kasační stížnosti žalovaný hovoří o presumpci věcné správnosti a procesní zákonnosti poznatků zpravodajských služeb. V nyní projednávané věci však tímto postupem vznikla značně absurdní situace: se stěžovatelem vedl bezpečnostní pohovor, jehož cílem mělo být právě prověření relevantních informací, orgán, který bez dalšího a bez jakéhokoliv hodnocení jejich správnosti a závažnosti převzal informace od jiného orgánu. Tento odlišný orgán přitom v rozporu se zákonem bezpečnostní pohovor vůbec neprováděl a neměl tak možnost zjištěné informace (byť samozřejmě s utajením jejich zdroje) konfrontovat s vyjádřením prověřované osoby a řádně je poté vyhodnotit. Je tak zřejmé, že žalovaný ve skutečnosti ani nemohl provést

žádné správní uvážení, v jehož rámci by pečlivě vyhodnotil, zda předmětné bezpečnostní riziko bylo naplněno či nikoliv, byť je zřejmé, že jeho úkolem bylo vyhodnotit intenzitu rizika kontaktů stěžovatele s osobou vyvíjející údajně činnost proti zájmům České republiky.

[28.] Nejvyšší správní soud proto konstatuje, že shledal naplnění kasačního důvodu zakotveného v ustanovení § 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s., neboť shora popsanou vadu řízení považuje za natolik intenzivní, že mohla ovlivnit zákonnost vydaných správních rozhodnutí. Městský soud měl pro tuto vytýkanou vadu napadené rozhodnutí žalovaného zrušit.

[29.] Podobně je třeba stěžovateli přisvědčit v tom, že žalovaný opakovaně zaměňoval některá ustanovení zákonů č. 148/1998 Sb. a 412/2005 Sb. Stěžovatel například správně poukazuje na to, že se žalovaný v prvostupňovém rozhodnutí mýlí, pokud tvrdí, že nebylo postupováno v neprospěch stěžovatele, protože podmínka bezpečnostní spolehlivosti byla obsažena i v ustanovení § 18 odst. 2 písm. c) zákona č. 412/2005, jelikož v době vydání tohoto rozhodnutí toto ustanovení neplatilo. Pokud ve stejném rozhodnutí žalovaný chování stěžovatele podřadil pod ustanovení § 23 odst. 2 písm. c) stejného zákona, opět se jedná o rozhodnutí nesrozumitelné, jelikož odkazované ustanovení představuje zmocňovací ustanovení pro vydání podzákonného předpisu a nevymezuje žádné bezpečnostní riziko. Je tak zřejmé, že žalovaný měl na mysli ustanovení zákona č. 148/1998 Sb., které však – jak je pojednáno výše – měla být aplikována toliko v procesněprávní a nikoliv hmotněprávní rovině. V odůvodnění rozhodnutí o rozkladu žalovaný sice připustil nesprávné použití legislativních zkratek, kdy „*místo ustanovení zákona č. 148/1998 Sb. odkazovaly na ustanovení zákona č. 412/2005 Sb.*“, nicméně označil tyto nedostatky za formální. Tento názor soud nesdílí, jelikož ve skutečnosti nejde pouze o nesprávné přiřazení stejného ustanovení k jinému zákonu, nýbrž o aplikaci chybných zákonných ustanovení. Toto pochybení hodnotí Nejvyšší správní soud jako nepřezkoumatelnost rozhodnutí správního orgánu pro jeho nesrozumitelnost, což opět představuje naplnění kasačního důvodu zakotveného v ustanovení § 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s.

[30.] Oproti tomu Nejvyšší správní soud nepřisvědčil námitkám, týkajícím se dílčích nepřesností údajů o stěžovatelově trestním stíhání, resp. kázeňském postihu, obsažených ve správních rozhodnutích. Jak totiž uvedl žalovaný v rozhodnutí o rozkladu, v těchto jednáních nebylo zjištěno chování, které by bylo na překážku vydání požadovaného osvědčení, takže zmíněné nepřesnosti neměly v daném případě žádnou relevanci.

[31.] Stěžovatel dále zpochybňuje ústavnost některých ustanovení zákona č. 412/2005 Sb. Konkrétně se jedná o následující ustanovení:

- § 89 odst. 7: „*Účastník řízení a jeho zástupce mají před vydáním rozhodnutí právo nahlížet do bezpečnostního svazku a činit si z něj výpisy, s výjimkou té části bezpečnostního svazku (§ 124), která obsahuje utajovanou informaci*.“

- § 122 odst. 3 (poznámka NSS: stěžovatel zpochybňuje pouze větu druhou): „*V odůvodnění se uvedou důvody vydání rozhodnutí, podklady pro jeho vydání, úvahy, kterými se Úřad řídil při jejich hodnocení a při použití právních předpisů. Jsou-li některé z důvodů vydání rozhodnutí utajovanými informacemi, uvede se v odůvodnění pouze odkaz na podklady pro vydání rozhodnutí a jejich stupeň utajení. Úvahy, kterými se Úřad řídil při jejich hodnocení, a*

důvody vydání rozhodnutí se uvedou pouze v rozsahu, ve kterém nejsou utajovanými informacemi."

- § 133 odst. 2: „*Dokazování se v soudním řízení provádí tak, aby byla šetřena povinnost zachovávat mlčenlivost o utajovaných informacích obsažených ve výsledcích šetření nebo v údajích z evidencí zpravodajských služeb nebo policie. K těmto okolnostem lze provést důkaz výslechem jen tehdy, byl-li ten, kdo povinnost mlčenlivosti má, této povinnosti příslušným orgánem zproštěn; zprostit mlčenlivosti nelze pouze v případě, kdy by mohlo dojít k ohrožení nebo vážnému narušení činnosti zpravodajských služeb nebo policie; přiměřeně se postupuje i v případech, kdy se důkaz provádí jinak než výslechem*."

- § 133 odst. 3: „*Úřad označí okolnosti uvedené v odstavci 2, o kterých tvrdí, že ve vztahu k nim nelze zprostit mlčenlivosti, a předseda senátu rozhodne, že části spisu, k nimž se tyto okolnosti váží, budou odděleny, jestliže činnost zpravodajských služeb nebo policie může být ohrožena nebo vážně narušena; do oddělených částí spisu účastník řízení, jeho zástupce a osoby zúčastněné na řízení nahlížet nemohou. V ostatním nejsou ustanovení zvláštního právního předpisu o dokazování, označování částí spisu a nahlížení do něj dotčena*."

[32.] Z obsahu citovaných ustanovení je zřejmé, že jejich společným rysem je znemožnění přístupu prověřované osoby k utajovaným informacím. K tomu Nejvyšší správní soud uvádí, že již Ústavní soud v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 11/2000 uvedl, že ochrana utajovaných skutečností a podmínky kladené na osoby, jež s těmito skutečnostmi budou nakládat, představuje „*natolik specifickou oblast, že ani z ústavněprávního hlediska není možné garantovat všechna procesní práva těchto osob v takové míře, jako tomu je u profesí jiných a u pracovních sporů jejich zaměstnanců*." Na druhé straně však ani specifika ochrany utajovaných skutečností nemohou vést k vědomé rezignaci na ústavní ochranu práv prověřovaných osob. Jestliže tedy čl. 36 odst. 1, 2 Listiny a čl. 6 odst. 1 Úmluvy zaručují každému základní právo na spravedlivý proces a jestliže ze soudního přezkumu nesmí být vyloučen přezkum rozhodnutí týkajících se základních práv a svobod podle Listiny, „*musí zákonodárce i v tomto případě garantovat přezkum správních rozhodnutí nezávislým soudním orgánem, byť nelze vyloučit nikoli běžný typ řízení, který bude jednotlivé případy dostatečně diferencovat*." Nejvyšší správní soud připomíná, že tento právní názor vyslovil Ústavní soud ve vztahu k dřívější úpravě obsažené v ustanovení § 73 odst. 2 zákona č. 148/1998 Sb., podle něhož rozhodnutí ve věci bezpečnostních osvědčení vůbec nepodléhala soudnímu přezkumu.

[33.] V daném případě je situace značně odlišná, neboť Ústavním soudem požadovaný přezkum tohoto typu rozhodnutí nezávislými a nestrannými soudy, majícími přístup i k utajeným částem spisu, zaručen je, byť nikoliv v „běžném" procesním standardu. Již v citovaném nálezu však Ústavní soud zjevně usiloval o nalezení určité vyváženosti mezi soudním přezkumem těchto rozhodnutí, zaručujícím vyloučení či alespoň minimalizaci rizika svévole ze strany správních orgánů a zpravodajských služeb; a mezi nemožností ohrozit bezpečnostní zájmy České republiky, k čemuž by mohlo dojít zpřístupněním všech utajovaných informací prověřovaným osobám.

[34.] Takto viděno Nejvyšší správní soud nesdílí přesvědčení stěžovatele o protiústavnosti citovaných zákonných ustanovení, které by mělo vést k přerušení řízení a podání návrhu na jejich zrušení Ústavnímu soudu podle čl. 95 odst. 2 Ústavy [§ 48 odst. 1 písm. a) s. ř. s.]. Současně však dodává, že o to významnější se jeví správná a ústavně konformní

interpretace citovaných zákonných ustanovení, a to právě směrem, který sleduje argumentace obsažená v tomto rozsudku: nelze akceptovat další oslabování procesního postavení prověřované osoby a nedodržování stávajících procesních pravidel.

[35.] Za ústavně konformní způsob výkladu citovaných ustanovení považuje soud např. argumentaci obsaženou v opakovaně citovaném rozsudku sp. zn. 2 As 31/2007. Zde je uvedeno, že „*z hlediska principu proporcionality je nutné, aby soud zvažoval podle konkrétních okolností (především charakteru utajované skutečnosti), zda lze zajištění ochrany utajovaných skutečností v konkrétním případě dosáhnout prostředky, jež procesní práva prověřovaných osob omezí v menší míře, než je vyloučení dokazování věcného obsahu utajovaných skutečností. Možnost seznámení se s celou částí utajovaného spisu v soudním řízení totiž nemusí vést vždy ke skutečnému ohrožení obrany nebo bezpečnosti státu či výraznému ohrožení jiných důležitých státních zájmů. V takovém případě pak zpravidla bude třeba (vzhledem k základnímu právu vyjádřit se ke všem prováděným důkazům), aby soud umožnil nahlížení i do utajované části spisu. Účelu zajištění ochrany utajovaných skutečností se přitom dosáhne poučením předsedy senátu o povinnostech plynoucích ze zákona o utajovaných skutečnostech. Podle § 45 odst. 6 s. ř. s. před nahlédnutím do spisu, který obsahuje informace uvedené v odstavci 3, poučí předseda senátu nahlížející osoby podle zvláštního zákona o tom, že každý, kdo není určenou osobou a seznámí se s utajovanou skutečností, má povinnost zachovávat mlčenlivost, a o trestních následcích porušení tajnosti utajovaných informací (skutečností). Podpisem protokolu o tomto poučení se poučené osoby stávají osobami určenými v rozsahu potřeby k seznámení s utajovanou informací (skutečností). Stejnopis protokolu po jeho vyhotovení zašle NBÚ.*“ ... „*Lze proto konstatovat, že případné omezení procesních práv účastníků řízení se odvíjí od uvážení soudu, který musí vycházet i ze specifik oblasti bezpečnostního prověřování osob a účelu utajování. Tento výklad nejvíce vyhovuje čl. 4 odst. 4 Listiny, neboť nejvíce šetří podstatu a smysl práva na vyjádření se k prováděným důkazům. Nejvyšší správní soud proto shledal důvodnou stížní námitku, že městský soud nesprávně posoudil uvedenou právní otázku a zároveň tím porušil procesní práva stěžovatele*.“

[36.] V rozsudku sp. zn. 7 As 9/2006 pak zdejší soud uvedl, že hovoří-li zákon č. 148/1998 Sb. v ustanovení § 30 odst. 1 o právu „*vyjádřit se ke zjištěným skutečnostem*“, nelze než dovodit, že „*navrhované osobě musí být známo, k čemu konkrétně se má vyjádřit, podat vysvětlení, apod. Jsou-li bez rozumného a ospravedlnitelného důvodu takové osobě dány k vyjádření pouze určité indicie vztahující se k prověřované skutečnosti, bez možnosti seznámit se se skutečností samotnou, jde nepochybně o nezdůvodnitelný zásah do jejích procesních práv*.“ Je tedy zřejmé, že procesní práva účastníka řízení vedeného podle zákona o ochraně utajovaných skutečností mohou být omezena pouze v nezbytně nutném rozsahu a jen v případech, kdy to zákon výslovně připouští. Případy, kdy může dojít k omezení práva navrhované osoby uvedeného v § 30 odst. 1 věta druhá zákona o ochraně utajovaných skutečností, lze nalézt v odst. 5 a 6 citovaného ustanovení. V případě uvedeném v § 30 odst. 6 citovaného zákona by seznámení navrhované osoby s konkrétními skutečnostmi mohlo atakovat samotný účel zákona o ochraně utajovaných skutečností vyjádřený v jeho § 3 odst. 1, kterým je ochrana zájmů České republiky, resp. zájmů, k jejichž ochraně se Česká republika zavázala. Obdobně tomu bude v případech uvedených v § 30 odst. 6 citovaného zákona, tedy v případech, kdy by bezpečnostním pohovorem byla dotčena práva třetích osob či ohrožen zdroj informací. V tomto případě zákon jasně akcentuje zájem na ochraně práv těchto osob či informačních zdrojů nad zachováním plných procesních práv účastníků. K této otázce se ostatně vyslovil také Ústavní soud ve svém

nálezu ze dne 19. 12. 2002, sp. zn. II. ÚS 536/01, v němž uvedl, že „*odstavce 5 a 6 § 30 zák. č. 148/1998 Sb., mohou bezpečnostní pohovor pouze omezit co do předmětu pohovoru*“.

[37.] Jak plyne z popisu dosavadního řízení ve věci stěžovatele, citované záruky proporcionality, formulované zdejším soudem, splněny nebyly. Z napadeného rozsudku městského soudu totiž neplyne, že by tento soud skutečně zvažoval, zda lze zajištění ochrany utajovaných skutečností v konkrétním případě dosáhnout prostředky, jež procesní práva stěžovatele omezí v menší míře, než je vyloučení dokazování věcného obsahu utajovaných skutečností, resp. zda nemožnost stěžovatele vyjádřit se ke zjištěným skutečnostem plyne z reálného ohrožení obrany nebo bezpečnosti státu.

[38.] Je třeba dodat, že k názoru o ústavnosti citovaných zákonných ustanovení dospěl Nejvyšší správní soud i se znalostí zákonné úpravy v řadě srovnatelných zemích, kde rovněž platí, že k utajovaným informacím zásadně nemají přístup osoby, jichž se týkají, a to v průběhu správního řízení ani v rámci následného soudního přezkumu. Lze tak poukázat například na úpravu ve Spolkové republice Německo, v Rakousku, ale třeba i na jednací řády Soudu prvního stupně a Soudního dvora EU. Zdejšímu soudu pak nepřísluší formulovat návrhy *de lege ferenda*, které by vedly k dalšímu zkvalitnění stávající zákonné úpravy tohoto zvláštního typu řízení.

[39.] Nelze ostatně ani pominout, že k postupu podle čl. 95 odst. 2 Ústavy nejsou v daném případě splněny podmínky, jelikož se zde jedná o tzv. konkrétní kontrolu norem, spočívající v přezkumu pouze takových zákonných ustanovení, která byla (resp. měla být) předkládajícím soudem přímo aplikována. Jak však uvádí sám stěžovatel, s ohledem na datum zahájení správního řízení mělo být v tomto případě postupováno podle procesních ustanovení zákona č. 148/1998 Sb., a tedy nikoliv podle těch zákonných ustanovení, která stěžovatel označil za protiústavní.

V. Shrnutí

[40.] Lze tak uzavřít, že Nejvyšší správní soud na základě shora předestřené argumentace dospěl k závěru, že kasační stížnost je důvodná, neboť byl naplněn stížnostní důvod obsažený v ustanovení § 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s., tzn. byly zjištěny vady správního řízení tak výrazné intenzity, že městský soud měl žalobou napadené rozhodnutí žalovaného zrušit. Naplnění tohoto kasačního důvodu je pro rozhodnutí v této věci dominantní, nicméně jak dostatečně plyne ze shora uvedeného, Nejvyšší správní soud zjistil i existenci důvodu zakotveného pod písm. a) citovaného ustanovení, jelikož výklad provedený městským soudem zejména ve vztahu k ustanovení § 30 zákona č. 148/1998 Sb., je třeba považovat za nezákonný.

[41.] Proto Nejvyšší správní soud napadený rozsudek městského soudu podle ustanovení § 110 odst. 1 s. ř. s. zrušil a věc vrátil tomuto soudu k dalšímu řízení. V něm je městský soud vázán shora uvedeným právním názorem.

[42.] V novém rozhodnutí rozhodne městský soud též o nákladech řízení (§ 110 odst. 2 s. ř. s.).

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

V Brně dne 8. dubna 2011

JUDr. Vojtěch Šimíček
předseda senátu