

NEJVYŠŠÍ SPRÁVNÍ SOUD

657 40 Brno, Moravské nám. 6
telefon: 542 532 311, fax: 542 532 361
e-mail: podatelna@nssoud.cz

Ústavní soud
Joštova 8
660 83 Brno

V Brně dne 13. 4. 2007
č. j. 5 As 65/2006 - 44

Navrhovatel: Nejvyšší správní soud

Účastníci řízení: Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky
Senát Parlamentu České republiky

N á v r h podaný podle čl. 95 odst. 2 Ústavy České republiky na vyslovení protiústavnosti ustanovení § 139 odst. 1 zákona č. 154/1994 Sb., o Bezpečnostní a informační službě (ve znění zákona č. 160/1995 Sb., zákona č. 155/2000 Sb., zákona č. 53/2004 Sb., zákona č. 436/2004 Sb., zákona č. 499/2004 Sb., zákona č. 290/2005 Sb. a zákona č. 21/2006 Sb.),

tzn. návrh na vyslovení protiústavnosti textu:

*„Soud nepřezkoumává rozhodnutí služebního orgánu s výjimkou rozhodnutí o
a) propuštění ze služebního poměru podle § 40 odst. 1 písm. c) nebo d),
b) náhradě škody, přesahuje-li požadovaná částka 5000 Kč.“*

I.

Ve věci vedené u Nejvyššího správního soudu pod sp. zn. 5 As 65/2006 stěžovatelka Bc. E. R., bytem G. J 895, P. 9 zastoupená JUDr. Lubošem Kunou, advokátem se sídlem Tábořská 29, 140 00, Praha 4, brojí kasační stížností proti usnesení Městského soudu v Praze ze dne 30. 5. 2006, sp. zn. 8 Ca 57/2006 - 27. Tímto usnesením byla odmítnuta její žaloba proti rozhodnutí ředitele Bezpečnostní a informační služby (dále jen BIS) ze dne 16. 1. 2006, č. j. 29-7/2005-BIS-1, kterým bylo zamítnuto odvolání proti rozhodnutí ředitele ze dne 7. 11. 2005 BIS, č. j. 11-31/2005-BIS-1, o přiznání úmrtného z důvodu promlčení odvolací lhůty.

Žalobu usnesením Městský soud v Praze odmítl jako nepřipustnou, protože byla podána proti rozhodnutí, které je z přezkoumání soudem dle zvláštního zákona (ustanovení § 139 odst. 1 zákona č. 154/1994 Sb.) vyloučeno.

Bližší údaj viz připojený soudní a správní spis.

II.

Ze shora popsaných okolností projednávané věci je dostatečně patrné, že bylo aplikováno ustanovení § 139 odst. 1 zákona o BIS, a že tedy i v řízení o kasační stížnosti Nejvyšší správní soud bude muset správnost aplikace tohoto ustanovení přezkoumat. Protože však Nejvyšší správní soud při předběžném projednávání věci zaujal názor, že citované ustanovení § 139 odst. 1 zákona o BIS, jehož je třeba ve věci použít, je v rozporu s ústavním pořádkem České republiky, podává návrh na vyslovení protiústavnosti tohoto ustanovení (čl. 95 odst. 2 Ústavy).

III.

Obecný soud je v ústavním systému České republiky vázán zákonem, který ve svojí rozhodovací činnosti aplikuje, a je povinen jej vždy interpretovat a aplikovat ústavně konformním způsobem. Zároveň nemůže být sporu o tom, že soud je vázán rovněž ústavním pořádkem, tzn. systémem norem nadzákonné právní síly. Pokud tedy nastane situace, kdy obecný soud dospěje k přesvědčení, že zákon nebo jeho část, kterou je povinen v konkrétní věci aplikovat, nelze vyložit ústavně konformně, a protože v podmínkách demokratického právního státu není myslitelné, aby soud vědomě postupoval podle protiústavních norem, představuje jeho jedinou možnost předložení věci Ústavnímu soudu k posouzení ústavnosti konkrétního zákona s tím, že následný právní názor vyslovený Ústavním soudem je pro obecný soud závazný.

Připomínáme, že procesně srovnatelnou situaci řešil Ústavní soud v nálezu ze dne 10. 1. 2001, sp. zn. Pl. ÚS 33/2000 (Sbírka nálezů a usnesení, sv. 21, str. 29 a násl.), kdy rozhodoval rovněž o návrhu obecného soudu (zde: Okresní soud v Karviné), brojícímu proti některým zákonným ustanovením, v době rozhodování Ústavního soudu již novelizovaným. V citovaném nálezu Ústavní soud především uvedl, že „soudce obecného soudu je při rozhodování vázán zákonem a posuzuje soulad jiného právního předpisu se zákonem. Dojde-li však k závěru, že zákon, jehož má být při řešení věci použito (tedy nikoli pouze v té době platný, ale také v té době již neplatný, avšak ještě aplikovatelný zákon), je v rozporu s ústavním zákonem, je povinen předložit věc Ústavnímu soudu (čl. 95 odst. 2) Ústavy. Z tohoto ustanovení Ústavní soud dovodil svou povinnost o návrhu rozhodnout. Kdyby i Ústavní soud odmítl poskytnout obecnému soudu svým rozhodnutím o ústavnosti či protiústavnosti aplikovatelného zákona pomoc, vznikla by neřešitelná situace umělého právního vakua, protože v samotné věci okresním soudem souzené nelze požadovat, aby soud vyhověl požadavku žaloby (Dopravního podniku) na zaplacení částky, určené jako postih za černou jízdu, jestliže je přesvědčen, že se tento postih opírá o protiústavní ustanovení zákona. Kdyby však obecný soud sám o sobě rozhodl na základě svého přesvědčení o protiústavnosti aplikovaných ustanovení, jednal by v rozporu s Ústavou. Ústava se opírá o čl. 83 a čl. 95 odst. 1 a odst. 2, vyjadřující náležitost k takové koncepci kontroly ústavnosti, jež je koncentrována v jediné instituci, totiž v Ústavním soudu. Okresnímu soudu v Karviné proto nezbylo, než se řídit svou ústavní povinností (čl. 95 odst. 2) a předložit otázku ústavnosti aplikovatelných ustanovení zákona Ústavnímu soudu.“.

Protože situace vzniklá v nyní projednávané věci je srovnatelná s dříve vysloveným právním názorem Ústavního soudu, obsaženým v citovaném nálezu, odkazujeme na přímou aplikovatelnost čl. 95 odst. 2 Ústavy a navrhuje vyslovení protiústavnosti ustanovení § 139 odst. 1 zákona o BIS v aplikovaném znění, tzn. ve znění před novelizací provedenou zákonem č. 362/2003 Sb., zcela v intencích tohoto nálezu.

Nad tento rámec uvádíme, že znění ustanovení § 67 odst. 1 zákona č. 182/1993 Sb. zapadá do celkové koncepce modelu ústavního soudnictví, zvolenému v České republice, a založenému na zásadních účincích ex nunc a nikoliv ex tunc u derogace právních předpisů v řízení o kontrole norem (viz zejm. § 70, § 71). Zároveň však je třeba vidět, že toto pravidlo není možno vnímat zcela mechanicky, jelikož takovýto přístup by ve svých důsledcích opomíjel podstatu normativní regulace. Mezi základní zásady právního státu totiž platí zákaz retroaktivního působení právních předpisů, čehož přímým důsledkem je mimo jiné i povinnost všech orgánů aplikujících právo (včetně obecných soudů) používat vždy právní předpisy v takové podobě, v jaké platily v době, kdy došlo k rozhodným právním skutečnostem. Jakkoliv tedy právní předpis může být v době rozhodování Ústavního soudu již změněn či dokonce bez náhrady zrušen, nic tato skutečnost nebrání na tom, že musí být i nadále aplikován na právní vztahy dřívější, nastalé ještě za doby jeho platnosti a působnosti. Pokud by v těchto případech Ústavní soud odepřel meritorní posouzení ústavnosti těchto předpisů s poukazem na jejich pozdější derogaci, vyvolal by tím situaci vědomého porušování ústavně zaručených základních práv a svobod účastníků řízení, jelikož soudům by nezbylo nic jiného, než podle těchto zákonů, o jejichž protiústavnosti by byly přesvědčeny, rozhodovat i nadále. Případná následná ochrana ústavních práv těchto účastníků prostřednictvím ústavní stížnosti brojící teprve proti následným rozhodnutím obecných soudů se v tomto světle jeví jako neefektivní a nesystémová.

Je totiž třeba vycházet i z toho, že základní práva a svobody jsou pod ochranou celé soudní moci (čl. 4 Ústavy), nikoliv toliko Ústavního soudu. Takto viděno je společným zájmem celé soustavy obecných soudů a Ústavního soudu, aby mezi jednotlivými články justiční soustavy existovala „souhra“, jelikož jedině v tomto případě může být zachována předpokládaná subsidiarita lidskoprávní ochrany. Právě čl. 95 odst. 2 Ústavy považuje Nejvyšší správní soud za základní způsob komunikace mezi obecnými soudy a Ústavním soudem, jehož využívání má vést ku prospěchu ochrany základních práv a svobod.

Domníváme se proto, že z hlediska aplikace ustanovení § 67 zákona č. 182/1993 Sb. je nutno rozlišovat mezi případy tzv. abstraktní a konkrétní kontroly norem. V případech návrhů na zrušení právních předpisů podávaných v rámci abstraktní kontroly norem [např. § 64 odst. 1 písm. a), b) zákona č. 182/1993 Sb.] nemáme pochyby o tom, že smysl následného rozhodování Ústavního soudu spočívá v účincích pro futuro, tzn. v jakémisi „ústavním pročišťování právního řádu“, a že tedy je namístě bezvýjimečné zastavení řízení, pokud nastanou podmínky předpokládané v ustanovení § 67 cit. zákona. Zároveň však zastáváme názor, že koncepce konkrétní kontroly norem [např. § 64 odst. 1 písm. c), e), odst. 3 zákona č. 182/1993 Sb.] je zcela odlišná, neboť návrh na zrušení právního předpisu je sekundárním důsledkem primárního zájmu na vyloučení protiústavní aplikace napadeného předpisu v konkrétní věci. V těchto případech by proto mechanické použití ustanovení

§ 67 cit. zákona vedlo k faktické rezignaci na ochranu ústavních základních práv a svobod, což je v podmínkách právního státu nemyslitelné.

č. j. 5 As 65/2006 - 47

Případy postupu podle čl. 95 Ústavy ČR je podle našeho názoru nutno rozdělit na takové, kdy je napaden zákon či jeho část v době rozhodování Ústavního soudu existentní, a na případy ostatní. V prvně uvedených případech je situace v zásadě srovnatelná s jakýmkoliv jinými případy řízení o kontrole norem a kompetence Ústavního soudu je vymezena čl. 87 odst. 1 písm. a) Ústavy ČR a prováděcím ustanovením § 70 zákona o Ústavním soudu, tzn. jedná se o tzv. negativní normotvorbu.

Naopak postup podle čl. 95 Ústavy ČR za situace, kdy je u Ústavního soudu jiným soudem napaden zákon, který před skončením řízení pozbude platnosti, anebo dokonce pozbude platnosti ještě před zahájením řízení u Ústavního soudu, podle našeho názoru není v zákoně o Ústavním soudu vůbec proveden. To však nebrání přímé aplikaci citované ústavní normy, což konkrétně znamená, že v takovýchto případech je Ústavní soud oprávněn vyslovit, zda napadený zákon či jeho část je v rozporu s ústavním pořádkem. Pokud by Ústavní soud vyslovil interpretativní závěr o protiústavnosti takového zákona, vyplývá z toho povinnost předkládacího obecného soudu rozhodnout v souladu s tímto právním názorem Ústavního soudu, tzn. je povinen protiústavní zákon neaplikovat. Domníváme se rovněž, že závěr o protiústavnosti takového zákona je přímo závazný i v případných dalších řízeních před orgány veřejné moci, kde by měl být aplikován. Čl. 95 odst. 2 ve spojení s čl. 89 odst. 2 Ústavy ČR tak poskytují racionální řešení pro postup obecných soudů i Ústavního soudu v okruhu případů, kdy má být aplikován protiústavní zákon, a to zcela v souladu s povinností všech soudů chránit ústavně zaručené základní práva a svobody a rozhodovat ústavně konformním způsobem.

Jen pro úplnost dodáváme, že obdobným způsobem je nutno postupovat i v ostatních případech řízení o konkrétní kontrole norem (viz zejména § 74 zákona o Ústavním soudu), což je však již otázka s tímto řízením přímo nesouvisející.

IV.

Vyloučení soudního přezkumu rozhodnutí ředitele BIS ustanovením § 139 odst. 1 zákona o BIS představuje vážný zásah do stěžovatelských práv. Ty by tak zůstaly bez soudní ochrany, čímž by došlo k porušení jejího ústavně zaručeného základního práva podle č. 36 odst. 1 a 2 Listiny.

Článek 36 odst. 1 Listiny konstatuje, že každý jednotlivec by měl mít právo za splnitelných podmínek se obrátit na soud a žádat ochranu svého práva. Zaručuje se tím základní procesní právo, právo na přístup k soudu.

Spravedlivý proces představuje základní právo každého jednotlivce, právo, aby jeho věc byla projednána v procesu, který splňuje zákonná a ústavní pravidla spravedlnosti a dále představuje právo na spravedlivé rozhodnutí, které by z takového procesu mělo vzejít. Spravedlivé rozhodnutí ovšem neznamená vždy úspěch jedince ve věci. V každém případě i při takové pochybnosti by mu měla být dána možnost takové rozhodnutí opět ve spravedlivém procesu přezkoumat. Spravedlnost procesu je spojena nutně s nezbytným

zaručením práva na přístup k soudu. Bez možnosti přístupu k soudu a zahájení samotného procesu by ztratilo právo na spravedlivý proces smysl.

č. j. 5 As 65/2006 - 48

Z hlediska ústavní ochrany v oblasti správního práva se ukazuje jako podstatná věta druhá odstavce 2 článku 36 Listiny, která nepřipouští možnost (presumovanou v druhé části věty první „...nestanoví-li zákon jinak...“) vyloučení ze soudního přezkumu věci, v nichž se orgán veřejné moci nějakým způsobem dotknul základních lidských práv a svobod.

Je možná existence subjektivních veřejných práv, která jsou ze soudního přezkumu rozhodování orgánu veřejné správy vyloučena, avšak nikoliv, týká-li se rozhodnutí orgánu veřejné moci práv zaručených Listinou

V tomto případě je tímto dotčeným základním právem sociální právo upravené čl. 30 Listiny. V článku 30 odst. 1 Listiny se hovoří o právu občanů na přiměřené hmotné zabezpečení (*ve stáří a při nezpůsobilosti k práci, jakož i*) při ztrátě živitele.

V souvislosti s ukončením služebního poměru se příslušníkům BIS vyplácejí některé dávky: výsluhový příspěvek a odchodné, skončí-li služební poměr smrtí vojáka, vyplácí se pozůstalým úmrtné. Tyto peněžité dávky mají sociální a motivační charakter, garantují se jimi sociální jistoty příslušníků vzhledem k psychické a fyzické náročnosti služby, potenciálnímu ohrožení života, etc. Vyplácené úmrtné je speciální formou zabezpečení pozůstalých při ztrátě živitele.

Ustanovení § 139 odst. 1 zákona o BIS, které vylučuje (resp. do 31. 12. 2006 vylučovalo) z přezkumu rozhodnutí, které ze soudního přezkumu být vyloučeny nemohou, proto nutně nebylo v souladu s Listinou základních práv a svobod, s právem na spravedlivý proces.

Čl. 36 Listiny je vybudován na několika základních procesněprávních principech a zásadách:

- přístup k nezávislému a nestrannému soudu,
- právo každého domáhat se ochrany svých práv,
- zákonem stanovený postup a zákonem upravené řízení,
- spravedlivý proces,
- spravedlivé rozhodnutí
- náhrada za nespravedlivé či nesprávné rozhodnutí nebo úřední postup.

Podstatou návrhu Nejvyššího správního soudu jsou jeho pochybnosti o řediteli Bezpečnostní a informační služby, jakožto nezávislém a nestranném soudci, který je sto vést spravedlivý proces.

Ředitel BIS rozhoduje o opravném prostředku proti rozhodnutí ředitele BIS (ustanovení § 135 odst. 1 zákona o BIS). Možnost přezkoumávání rozhodnutí soudem právní úprava povoluje pouze ve dvou výjimkách, a to při propuštění ze služebního poměru podle § 40 odst. 1 písm. c) nebo d) zákona nebo při náhradě škody, přesahuje-li požadovaná částka 5000 Kč (viz ustanovení § 139 odst. 1 zákona o BIS). Tyto výjimky se na daný případ nevztahují.

Článek 36 odst. 2 Listiny zaručuje přezkum správního rozhodnutí soudy, což sice nemusí nutně ve všech případech představovat instituce začleněné do soudní soustavy, nicméně musí jít o instituce, které naplňují základní záruky nestrannosti a nezávislosti, a které dodržují zásady spravedlivého procesu. Ředitele BIS však za soud považovat nelze, a to ani v materiálním pojetí, kdy pochybnosti o nezávislosti vznikají strukturálně v objektivní rovině, čímž se však zároveň nijak nezpochybňují jeho profesní a lidské kvality.

K samotným důvodům, pro které považujeme ustanovení § 139 odst. 1 zákona č. 154/1994 Sb. za protiústavní, odkazujeme na argumentaci, použitou Ústavním soudem v rozhodnutí pléna o zrušení ustanovení § 77k odst. 6 zákona č. 148/1998 Sb., o ochraně utajovaných skutečností, ve znění platném dne 30. 9. 2004 - Pl. ÚS 11/04:

Ústavní pořádek ČR (čl. 81 a 82 Ústavy ČR) stanoví, že soudnictví vykonávají pouze nezávislé a nestranné soudy, respektive nezávislí a nestranní soudci, kteří se řídí základními pravidly spravedlivého procesu (čl. 1 odst. 1 Ústavy, Hlava pátá Listiny). Tato ustanovení lze vykládat jako institucionální záruky materiálně chápaného výkonu soudní moci, a proto z hlediska práva na spravedlivý proces není nezbytné, aby ve všech případech byl soudem ve smyslu čl. 36 odst. 2 Listiny výhradně orgán začleněný do soustavy obecných soudů, avšak musí jít o orgán nezávislý, jehož členové disponují nezávislostí a nestranností při svém rozhodování. Dále musí mít nepodmiňovaný přístup ke zkoumání všech relevantních aspektů věci (skutkových i právních), respektující základní zásady spravedlivého procesu (kupř. zásadu nikdo nesmí být soudcem ve vlastní věci či zásadu slyšení musí být obě strany), přičemž vykonatelné rozhodnutí již nelze dalším mocenským aktem zvrátit (vymezení soudnictví v materiálním smyslu). Dosavadní judikatura Ústavního soudu nezávislost a nestrannost zmiňovala jako nezbytné atributy, jejichž naplnění je typicky zaručeno u moci soudní s tím, že je nemohou naplnit různé orgány exekutivní (srov. např. nález ze dne 23. 11. 1999, sp. zn. Pl. ÚS 28/98 in Sb. n. u., sv. 16, str. 185 nebo 2/2000 Sb. ve vztahu k povaze rozhodnutí prezidenta NKÚ, nebo nález ze dne 17. 1. 2001, sp. zn. Pl. ÚS 9/2000 in Sb. n. u., sv. 21, str. 55, nebo č. 52/2001 Sb. - ve vztahu k rozhodnutí policie o přestupku). K vlastnímu obsahu atributů nezávislosti se Ústavní soud vyslovil zejména v případech posuzování zákonů upravujících organizaci soudní moci (srov. např. nález ze dne 18. 6. 2002, sp. zn. 7/02 in Sb. n. u., sv. 26, str. 273 nebo č. 349/2002 Sb.).

V případě správního soudnictví, kde jsou nejčastěji rozhodovány spory mezi exekutivními složkami státu a osobami soukromého práva, o což běží i v nyní projednávané věci, vyžadují maximy nezávislosti a nestrannosti existenci účinných a přesvědčivých garancí zpřetrhání potenciálně nežádoucích vazeb k moci výkonné, což je u soudců mj. zaručováno stanovením neslučitelnosti výkonu funkce soudce s výkonem široké škály aktivit, u nichž se typově předpokládá ovlivnění svobodného úsudku, protože výkon těchto činností sleduje zájem, který je neslučitelný se schopností spravedlivě rozhodnout spor, v němž každá ze stran hájí protichůdný zájem. Při posuzování nestrannosti a nezávislosti nelze zcela odhlédnout ani od jevové stránky věci, kdy je za validní kritérium považováno i tzv. zdání nezávislosti a nestrannosti pro třetí osoby, neboť i tento aspekt je důležitý pro zaručení důvěry v soudní rozhodování. I toto kritérium reflektuje sociální povahu soudního rozhodování, z níž vyplývá,

že i když třeba ve skutečnosti neexistuje (jak v subjektivní, tak v objektivní poloze) reálný důvod k pochybnostem o nestrannosti a nezávislosti, nelze přehlížet případnou existenci kolektivního přesvědčení, že takový důvod existuje (srov. k tomu i níže citované rozhodnutí č. j. 5 As 65/2006 - 50

ESLP ze dne 23. 6. 1981, Le Compte, Van Leuven a de Meyere proti Belgii, č. 6878/75). I ve vztahu k justici totiž platí obecný sociologický poznatek tzv. Thomasův teorém (srov. např. in Kolektiv, Velký sociologický slovník, I., Praha, Karolinum, 1996, str. 171), dle něhož platí, že je-li určitá situace - zde neexistence nezávislosti či nestrannosti - lidmi definována jako reálná, pak je reálná i ve svých důsledcích - chybí obecná důvěra, že rozhodnutí je spravedlivým rozhodnutím nezávislého na nestranného tribunálu. Přitom důvěra v právo patří mezi základní mimoprávní atributy právního státu (srov. mezi jinými např. náleze ze dne 11. 11. 2003, sp. zn. IV. ÚS 525/02 in Sb. n. u., sv. 31, str. 173).

Nejvyšší správní soud se proto domnívá, že stanovení limitovaného práva procesní obrany pro odvolatele proti rozhodnutí ředitele BIS je v rozporu s ústavním pořádkem, konkrétně s čl. 1, s čl. 36 a s čl. 37 odst. 3 Listiny.

V.

Zákonem č. 362/2003 Sb., o změně zákonů souvisejících s přijetím zákona o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů bylo ustanovení § 139 odst. 1 zákona č. 154/1994 Sb. zrušeno (s účinností od 1. 1. 2007).

Nový zákon upravující řízení ve věcech služebního poměru příslušníků bezpečnostních sborů, a to zákon č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů v ustanovení § 196 přezkoumávání pravomocných rozhodnutí soudem již umožňuje a stanoví za jakých podmínek

VI.

Ze všech shora uvedených důvodů Nejvyšší správní soud navrhuje, aby Ústavní soud nálezem rozhodl, že ustanovení § 139 odst. 1 zákona č. 154/1994 Sb., o Bezpečnostní a informační službě, ve znění do 31. 12. 2006, tj. před novelizací zákonem č. 362/2003 Sb., je v rozporu s ústavním pořádkem.

Jako účastník řízení souhlasíme s upuštěním od ústního jednání před Ústavním soudem v této věci.

JUDr. Václav Novotný
předseda senátu

Příloha: soudní a správní spis