

PhDr. Ing. Matěj Fichtner, MBA

Opomíjená realita: praktické dopady veřejnoprávní povahy služebního poměru příslušníků bezpečnostních sborů a vojáků z povolání

**VOJENSKÉ
PRÁVO**

Tento článek se zabývá veřejnoprávní povahou služebního poměru a z ní vyplývajících důsledků. Naznačuje dosavadní neexistenci všeobecně dostupného uplatnitelného teoretického aparátu (explicitního paradigmatu), který by popisoval služebněprávní vztahy v kontextu ustálené judikatury českého soudnictví. Právě z této judikatury článek derivuje základní poznatky o principech služebního práva procesního a systémově je spojuje v jednotnou teorii. Ve výsledku zdůrazňuje, že služební poměr, resp. služebního právo obecně je zvláštním odvětvím správního práva, zejména zdůrazňuje nutnost diskuze služebního práva procesního, při jehož aplikaci vzniká v praxi nejvíce problémů a nedorozumění. Věnuje se rovněž dopadům poslední novely zákona o vojácích z povolání, která si klade za cíl zprůhlednit oblast služebního práva procesního v ozbrojených silách.

Úvod

Korektní a zákonné jednání zaměstnavatele vůči svým zaměstnancům je dnes elementárním požadavkem, který společnost prostřednictvím právního řádu klade na každý ekonomický subjekt, který v roli zaměstnavatele vystupuje. Úroveň právní kultury v této oblasti se odráží nejen do celkové spokojenosti zaměstnanců, ale i do kvality ekonomicko-sociálních vztahů napříč strukturou celé společnosti. Je proto žádoucí a vhodné dbát na to, aby zaměstnavatelé i zaměstnanci byli o svých právech a povinnostech řádně informováni.

Významnou skupinu zaměstnavatelů dnes tvoří veřejná správa. Odhlédneme-li od specifické činnosti daného veřejnoprávního subjektu a soustředíme-li se pouze na oblast řízení lidských zdrojů, konkrétně vztah mezi veřejnoprávním subjektem a jeho zaměstnancem, pak lze zaměstnance veřejné správy rozdělit do dvou skupin: zaměstnance v pracovněprávním poměru a zaměstnance ve služebním poměru. Vzhledem k tomu, že není významnějšího rozdílu mezi povahou pracovněprávních poměrů zaměstnanců veřejné správy a zaměstnanců soukromého sektoru, je dosavadní zevrubná diskuze o právních poměrech zaměstnanců soukromého sektoru na pracovněprávní vztahy zaměstnanců ve veřejné správě plně aplikovatelná. [1]

Mírně stranou této diskuze však dosud zůstávaly právní poměry zaměstnanců veřejné správy ve služebním poměru. Existují sice publikace, které se služebním poměrem zabývají, jen málo z nich však směřuje do roviny uplatnitelné teorie – buď se jedná o publikace charakteru příručky obsahující konkrétní ustanovení právních předpisů použitelná v konkrétních situacích, nebo publikace abstraktního charakteru pojednávající o služebním poměru a službě v širokých historických, politologických a státovědných souvislostech. Vzniká tak mezera v teoretickém poznání, která se následně projevuje opakovaným selháním ve schopnosti logicky a systémově kombinovat jednotlivé

prameny práva pro získání správného závěru. Jaké fatální důsledky pro praktický život tento nedostatek má, netřeba zdůrazňovat.

Boj o právní povahu služebního poměru

Služební poměr je institutem v našem právním řádu poměrně dobře zakotveným, s bohatou historií, která sahá až do dob rakousko-uherské monarchie. S postupem času dospěl od volného označení pro zaměstnání ve státní službě do přesně definovaného vztahu mezi státem a občanem, který službu vykonává jako svoje povolání.

Služební poměr je dnes upraven především zákonem o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů [2] a zákonem o vojácích z povolání. [3] Prvně jmenovaný zákon vznikl jako paušální a sjednocující náhrada dílčích úprav služebních poměrů zaměstnanců jednotlivých bezpečnostních sborů, roztroušeně obsažených v právních předpisech. [4] Zákon o vojácích z povolání je pak přímou náhradou dřívější právní úpravy služebního poměru vojáků z povolání. [5] Oba služební předpisy mají shodnou povahu a velmi podobnou strukturu a společně tvoří právní základ personálního řízení v silových složkách státu.

Služebním poměrem se dnes rozumí vztah mezi fyzickou osobou vykonávající službu na straně jedné a státem, resp. veřejným sborem, na straně druhé. Na první pohled by se mohl zdát obdobný pracovněprávnímu poměru, tyto dva poměry však nelze zaměňovat, neboť z hlediska českého práva jde o odlišný institut, který se pracovněprávnímu poměru v některých aspektech pouze podobá.

Zatímco služební poměr je ve své podstatě vztahem veřejnoprávním, pracovní poměr je typickým reprezentantem vztahu soukromoprávního. Rozhodujícím kritériem pro určení, zda daný právní vztah je vztahem soukromoprávním nebo veřejnoprávním, je přitom vzájemné postavení účastníků. Mají-li subjekty rovné postavení, tedy nemůže-li jeden druhému jednostranně určovat jeho práva a povinnosti, jedná se o poměr soukromoprávní. Naopak o poměr veřejnoprávní se jedná tam, kde subjekty nemají rovné postavení a jeden z nich tak může druhému jeho práva a povinnosti jednostranně (vrchnostensky) stanovovat, byť v mezích zákona.

Rozdíly mezi těmito dvěma přístupy ve vztahu ke služebnímu poměru nebyly v průběhu 90. let příliš patrné. Vzhledem však k tomu, že s postupnou kultivací právního prostředí ČR se stále větší množství osob domáhalo svých nároků ze služebního poměru soudní cestou, musela se i judikatura otázky právní povahy služebního poměru dříve či později dotknout, neboť tato měla na praktické uplatňování služebního práva velmi významný vliv.

Porevoluční judikatura nebyla až do roku 2005 v názoru na povahu služebního poměru jednotná. Zřejmě z důvodu překotného vývoje v oblasti správního práva, které bylo významně ovlivněno obnovením plnohodnotného správního soudnictví v souvislosti s přijetím soudního řádu správního, [6] některé soudy považovaly služební poměr za soukromoprávní vztah a vzájemná práva a povinnosti mezi státem a osobou ve služebním poměru za soukromoprávní věc. Tím také odůvodňovaly, ve spojení s § 68 písm. b) soudního řádu správního, nemožnost domáhání se nároků ze služebního poměru ve správním soudnictví a odkazovaly účastníky na občanskoprávní řízení před obecným soudem. [7] Tento přístup tak znamenal, že služební poměr byl částí odborné veřejnosti vnímán jako pracovněprávní vztah obohacený o procesní prvky (tedy z dnešního

pohledu o část dvanáctou zákona o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů a o část devátou zákona o vojácích z povolání), tedy o řízení, ve kterém služební orgán rozhoduje o soukromoprávních věcech. Pro pořádek je však třeba dodat, že v té době již existovala i protikladná judikatura, která se přikláněla k veřejnoprávnímu charakteru služebního poměru. [8]

Z pohledu jednotnosti judikatury nastal zlomový okamžik v roce 2005, kdy zvláštní senát [9] rozhodl kompetenční spor mezi Městským soudem v Brně a Krajským soudem v Brně. Spor se týkal povahy služebního poměru a ve vztahu k ní i opakovaně se objevující otázky, zda je o žalobě proti rozhodnutí služebního orgánu příslušný rozhodovat správní soud nebo obecný soud.

Ve svém usnesení čj. Konf 76/2004-12 a čj. Konf 49/2005-4 ze dne 17. 8. 2005 zvláštní senát judikoval, že služební poměr [10] „vzniká mocenským aktem služebního funkcionáře a po celou dobu svého průběhu se výrazně odlišuje od poměru pracovního, který je naopak typickým poměrem soukromoprávním, jehož účastníci mají rovné postavení“.

Dále zvláštní senát judikoval, že: „Právní povaha služebního poměru příslušníků Policie České republiky postihuje zvláštní povahu zaměstnavatele jako primárního nositele veřejné moci, potřebu pevného začlenění policisty do organismu veřejné moci a účast na jejím výkonu. Tato potřeba zasahuje tak daleko, že tu nejde o modifikaci soukromoprávního poměru, ale (stejně jako u některých dalších kategorií veřejných a zvláště státních zaměstnanců) o specifický státně zaměstnanecký poměr veřejného práva.“

Tento judikát z vrcholové úrovně českého soudnictví sjednotil náhled na podstatu služebního poměru a poskytl budoucím účastníkům určitou procesní jistotu ve vztahu k posouzení právní povahy služebního poměru, neboť je nepravděpodobné, že by soudy nižší instance ignorovaly takto závažnou argumentaci, a ještě nepravděpodobnější, že by při případné kasační stížnosti Nejvyšší správní soud posoudil věc jinak než v souladu s judikátem, na jehož obsahu se velkou měrou sám podílel. [11]

K soudnímu projednávání sporů ze služebního poměru je tedy příslušný soud ve správním soudnictví. Této linie se nadále judikatura drží – bez ohledu na to, zda je v daném případě žalobcem stát nebo osoba ve služebním poměru. [12]

Nový fenomén: služební právo procesní

Je-li z předchozího textu veřejnoprávní povaha služebního poměru spolehlivě prokázána, pak lze chápat služební poměr mnohem komplexněji a v naprosto odlišném světle, než jak byla odborná i laická veřejnost až doposud zvyklá. Služební poměr totiž v tomto veřejnoprávním pojetí dokonale zapadá do systému českého správního práva a většina problémů, na které lze při uplatňování služebního práva narazit, tak rázem dostává logičtější a přehlednější rámec.

Základní kategorií v problematice služebního poměru je rozhodovací činnost služebního orgánu, na který je pravomoc rozhodovat zákonem delegována. [13] Vzhledem k tomu, že podstatou této rozhodovací činnosti služebního orgánu je jednostranné mocenské určování práv a povinností dotčených osob, **jsou rozhodnutí vydávaná služebními orgány ve věcech souvisejících se služebním poměrem nepochybně správními rozhodnutími.** Služební orgán tak má postavení správního orgánu.

Této judikaturou verifikované hypotéze svědčí i definice obsažená v § 67 odst. 1 správního řádu [14]: „*Rozhodnutím správní orgán v určité věci zakládá, mění nebo ruší práva anebo povinnosti jmenovitě určené osoby nebo v určité věci prohlašuje, že taková osoba práva nebo povinnosti má anebo nemá, nebo v zákonem stanovených případech rozhoduje o procesních otázkách.*“

Tedy kritériem pro určení, zda se v daném případě jedná nebo nejedná o správní rozhodnutí služebního orgánu, je především to, zda rozhodnutí v daném případě zakládá, mění nebo ruší práva anebo povinnosti osoby ve služebním poměru, nikoliv formální označení daného dokumentu.

Je-li nyní známo, že služební poměr a služební právo svou povahou patří do oblasti správního práva, potom lze popsat vzájemné souvislosti a vztahy služebních zákonů s ostatními právními předpisy. V mechanismu aplikace lze přitom s úspěchem použít analogie se zvláštními částmi správního práva, např. se stavebním právem, živnostenským právem nebo právem sociálního zabezpečení. Služební právo zde představuje samostatnou zvláštní část správního práva, kterou lze dále rozdělit na služební právo hmotné a služební právo procesní. Služební právo hmotné je souborem ustanovení popisujících, jaká práva a povinnosti osobě ve služebním poměru přísluší. Typicky se jedná například o rozsah dovolené, výši platových a výsluhových náležitostí, pracovní dobu, apod. Služební právo hmotné je obsaženo jednak v obou zmiňovaných služebních zákonech a jednak v předpisech, na které služební zákony odkazují. Právě služebnímu právu hmotnému se věnuje většina dostupných odborných publikací včetně drtivé většiny kvalifikačních prací.

Naopak služebnímu právu procesnímu byla dosud věnována jen malá pozornost. Přitom právě tato oblast je nejčastějším kamenem úrazu na cestě k vymahatelnosti práva, a to jak ze strany státu, tak ze strany osob ve služebním poměru. Navíc zde existuje zcela nepochybný přesah např. do výkonu advokátní praxe (uvažujeme-li advokáta zastupujícího klienta, který se domáhá svých práv plynoucích ze služebního poměru) a do praxe právních útvarů silových rezortů (zde bude situace zrcadlově obrácená).

Služební právo procesní je souborem ustanovení právních norem určujících způsob (postup, proces), jakým je služební právo hmotné uplatňováno, tedy jinými slovy způsob, jakým jsou práva a povinnosti dotčených osob služebním orgánem závazně určovány. Základním pramenem všech odvětví správního práva je správní řád, kterým jsou všechny správní orgány vázány. [15] Je-li však k dispozici pro danou věc, ve které se rozhoduje, konkrétnější úprava, má tato před správním řádem aplikační přednost (zásada speciality). Postup v dané věci se tak bude řídit správním řádem tehdy, nestanoví-li konkrétnější úprava jinak [16] (zásada subsidiarity). Za konkrétnější úpravu je třeba považovat především část devátou zákona o vojácích z povolání a část dvanáctou zákona o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů.

V zásadě tedy při každém vydávání rozhodnutí se služební orgán řídí (pomineme-li navazující předpisy) jednak správním řádem a jednak příslušným služebním zákonem, obsahuje-li pro rozhodovanou věc ustanovení konkrétnější. Typicky se jedná například o situaci, kdy služební orgán rozhoduje o propuštění ze služebního poměru. V této souvislosti jsou velmi zajímavá dvě následující zjištění.

Zprvče zákon o vojácích z povolání okruh věcí, pro něž se použije konkrétnější úprava, vymezuje pozitivně, [17] zatímco zákon o služebním poměru příslušníků bezpečnostních

sborů tento okruh vymezuje negativně. [18] Na první pohled by se ve světle výše uvedené argumentace zdálo, že pozitivní vymezení v zákoně o vojácích z povolání si klade za cíl, aby služební orgán ve vyjmenovaných věcech postupoval se zvláštní péčí, která je od obecné úpravy odlišná. Situace je však jiná a bohužel velmi tristní. Pozitivní vymezení použití konkrétnější úpravy se v zákoně o vojácích z povolání objevilo s jeho první novelou z roku 2009. [19]

Při pohledu do důvodové zprávy, [20] kterou předložila Poslanecké sněmovně vláda spolu s návrhem této novely, je patrné, že ze strany předkladatele evidentně absentují základy právní logiky. Předkladatel novely se zřejmě domníval, že nebude-li služební orgán rozhodovat podle konkrétnější úpravy obsažené v zákoně o vojácích z povolání, může rozhodovat zcela svévolně. [21] Tato domněnka je však mylná, neboť v takovém případě služební orgán sice nepoužije konkrétní úpravu, ale použije úpravu obecnou, která je obsažena ve správním řádu (zásada legality [22]).

Za druhé zákon o vojácích z povolání narozdíl od zákona o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů obsahuje zmínku o platnosti správního řádu pro řízení ve věcech služebního poměru. [23] Tento odkaz je však nadbytečný, když použití správního řádu vyplývá přímo z něho samého.

Opustíme-li však detaily a pohlédneme-li na služební právo procesní v nižším systémovém rozlišení, pak je patrná ještě jedna podstatná souvislost. Totiž že proti každému rozhodnutí služebního orgánu se lze odvolat, [24] a že každé rozhodnutí ve druhém stupni (rozhodnutí odvolacího orgánu) lze napadnout správní žalobou pro nezákonnost. [25] Je přitom nerozhodné, zda je daná listina jako rozhodnutí formálně označena či nikoliv. Podstatné je, aby naplňovala materiální znaky rozhodnutí, tedy aby se jí zakládala, měnila nebo rušila práva anebo povinnosti dotčené osoby. Proto je za rozhodnutí považován i např. platový výměr. [26] Každé rozhodnutí navíc musí z formálního hlediska obsahovat základní části, kterými jsou výrok, odůvodnění a poučení o odvolání. Obsahuje-li rozhodnutí například pouze výrok nebo není-li řádně odůvodněno, je z formálních důvodů nezákonné.

Praktické dopady a diskuze *de lege ferenda*

Až do této chvíle by se mohlo zdát, že spor o právní povahu služebního poměru a následná krystalizace teorie služebního práva procesního je s trochou nadsázky záležitostí několika právníků, kteří se přou o to, zda byla dříve slepice či vejce. Opak je však pravdou – tato problematika prolíná každodenním životem osob ve služebním poměru více, než si možná uvědomují, a má přímý dopad na vymahatelnost práv plynoucích ze služebního poměru. V několika praktických bodech lze uvést shrnutí, které vyplývá z celé diskuze *de lege lata*.

1. Služební poměr je poměrem veřejnoprávním a spadá do odvětví správního práva.
2. Všechny úkony služebního orgánu, kterými se zakládají, mění nebo ruší práva anebo povinnosti dotčené osoby, jsou správními rozhodnutími, bez ohledu na to, jak je služební orgán formálně označí.
3. Rozhodnutí služebního orgánu musí splňovat materiální i formální náležitosti. Zejména musí být zjištěn a prokázán skutkový stav a rozhodnutí musí obsahovat výrok, odůvodnění a poučení o odvolání.

4. Odvolat se lze proti každému rozhodnutí služebního orgánu, včetně např. platového výměru.
5. Každé rozhodnutí služebního orgánu ve druhé instanci (tedy rozhodnutí o odvolání) lze napadnout správní žalobou.
6. Občanskoprávní žaloba ve věcech, které vyplývají ze služebního poměru, je nepřipustná.

De lege ferenda je právě rozhodování služebního orgánu ve věcech služebního poměru předmětem vládnou navrhované úpravy zákona o vojácích z povolání, která je v současné době projednávána v prvním čtení v Poslanecké sněmovně. [27] V § 145a zavádí novela nový pojem „personální rozkaz“, kterým se rozhoduje ve věcech služebního poměru v taxativně vymezených případech, např. o služebním zařazení vojáka, jmenování do hodnosti nebo přeložení. Personálním rozkazem se rozhoduje rovněž o poskytnutí platu. Novela stanovuje k personálnímu rozkazu, že tento je prvním úkonem v řízení a vyhlašuje se vojákovi ústně, přičemž lhůty jsou z operativních důvodů významně zkráceny a u některých věcí není vyžadováno odůvodnění.

Zajímavé je postavení ustanovení obsaženého v § 145a zákona o vojácích z povolání v systému služebního práva procesního. Protože § 145a novely nenahrazuje původní § 145 popisující rozhodování ve věcech služebního poměru, jsou po navrhované změně za sebou řazeny v zákoně o vojácích z povolání oba paragrafy, a tedy je upraven dvojitý režim řízení o právech a povinnostech vojáka pro dvě taxativně vymezené věcné oblasti, ve kterých je těmito řízeními rozhodováno. Z tohoto hlediska by se nabízel myšlenka, že zákonodárce chtěl zákonem upravit dvě významově rovnocenná řízení týkající se služebního poměru, do kterých rozčlenil jednotlivé rozhodované agendy podle toho, jaký režim rozhodování je pro danou agendu vhodnější.

Tento výklad vede při použití argumentu *ad absurdum* k tvrzení, že zatímco pro řízení ve věcech služebního poměru neplatí podle § 144 některá ustanovení správního řádu, [23] pro vydávání personálního rozkazu platí správní řád bez výjimek uvedených v § 144. Systematické zařazení § 145a v zákoně o vojácích z povolání naproti tomu svědčí o snaze zákonodárce vymezit personální rozkaz coby zvláštní druh řízení ve věcech služebního poměru, který je upraven obecnými předpisy správního práva, dále konkrétnější úpravou rozhodování ve věcech služebního poměru a nejkonkrétněji úpravou personálního rozkazu. V takovém případě by pro personální rozkaz platila výjimka v § 144 stejně jako pro rozhodování ve věcech služebního poměru.

Dalším zajímavým aspektem je skutečnost, že úprava navrhovaná novelou vede vzhledem k taxativnímu vymezení věcného rozsahu obou druhů řízení k tomu, že vyjmenované věci mají být rozhodovány buď personálním rozkazem podle § 145a nebo řízením ve věcech služebního poměru podle § 145, a všechny ostatní záležitosti musí být tedy rozhodovány podle obecných předpisů správního práva (tedy podle správního řádu). Je navíc otázkou do diskuze, nakolik je vůbec úprava řízení ve věcech služebního poměru nutná, když v současném znění zákona o vojácích z povolání je v důsledku přijatých novelizací většina zvláštní úpravy řízení odlišné od správního řádu vypuštěna.

V takovém stavu však především postrádá smysl taxativně vymezovat věci, o kterých má být rozhodováno v řízení ve věcech služebního poměru, a způsobovat tím navíc pochybnosti o výkladu zákona z hlediska postavení § 145a v systému služebního práva procesního. Pro řádnou systematiku začlenění personálního rozkazu do zákona

o vojácích z povolání by postačilo změnit § 145 v tom smyslu, že v řízení ve věcech služebního poměru se rozhoduje o vzniku, změně, nebo zániku práva a povinnosti vojáka, což by zcela vyloučilo možnost aplikace správního řádu bez výjimek podle § 144 a poskytlo tak všem zúčastněným aktérům (tedy účastník – vojákovi a služebnímu orgánu – nadřízenému) určitou procesní jistotu. Výčet uvedený v § 145 by fakultativně mohl zůstat nezměněn, nezbytná by však byla jeho změna za demonstrativní namísto taxativního.

Navrhovaná novela je však přesto významným krokem vedoucím ke zpřehlednění současného stavu, neboť fakticky zapracovává soudní judikaturu, která konzistentně tvrdí, že jakýkoliv úkon služebního orgánu spojený se vznikem, změnou, nebo zánikem práva a povinnosti vojáka, je rozhodnutím orgánu veřejné správy a musí splňovat požadavky, které na něj klade zákon. Jinými slovy, že rozhodování ve věcech služebního poměru je zvláštním odvětvím správního práva. K prospěchu novely navíc hovoří skutečnost, že předkladatel tak činí zcela vědomě, neboť stejnou argumentaci uvádí i její důvodová zpráva.

Z pohledu vojáků z povolání v aktivní službě je novela zcela průlomová, neboť poskytuje dosud Ministerstvem obrany odmítanou možnost odvolání proti vydanému platovému výměru. V případě sporů o výši platu tím odpadají zbytečné přidružené spory o tom, zda platový výměr je či není rozhodnutím orgánu veřejné správy a zda je či není možné se proti němu odvolat.

Závěr

Jak analýza v současnosti dostupné judikatury, tak navazující diskuze prokázaly, že služební poměr je svým charakterem poměrem veřejnoprávním a služební právo procesní je zvláštním druhem správního práva. Přesto až dosud převažoval v silových rezortech právní názor, že služební poměr je poměrem soukromoprávním s jistými prvky správního práva, čemuž odpovídala legislativní činnost ministerstev i aplikační praxe při bezprostředním uplatňování právních předpisů služebního práva. Tento přístup v obou oblastech však byl při konfrontaci s judikaturou soustavně zpochybňován, což vedlo v rozhodovací činnosti služebních orgánů k tomu, že žalobami napadená rozhodnutí u soudů často neobstála pro svou nezákonnost. V oblasti legislativní činnosti Ministerstva obrany též tento přístup vedl k prudkým systémovým změnám v právní úpravě řízení ve věcech služebního poměru vojáků z povolání.

S poslední vládní novelou zákona o vojácích z povolání ze září 2011 lze pozorovat názorový odklon Ministerstva obrany při své legislativní činnosti od dosud prosazovaného soukromoprávního pojetí služebního poměru. Novela zavádí **personální rozkaz** jako zvláštní druh rozhodnutí služebního orgánu, který je vydáván coby nástroj personálního řízení v jednotlivých taxativně vyjmenovaných případech, včetně např. poskytování platu. Vzhledem k tomu, že právní úprava personálního rozkazu navržená novelou obsahuje i ustanovení upravující možnost odvolání, prakticky **je tím kodifikována eventualita odvolání proti platovému výměru**, což lze považovat za zásadní posun směrem ke zpřehlednění právního prostředí v oblasti řízení lidských zdrojů v ozbrojených silách.

Podstatnou otázkou přehodnocení přístupu Ministerstva obrany k právním základům personální práce v ozbrojených silách je jeho vazba na širší, koncepční změny

právní úpravy služebního poměru. Ve veřejnosti předložené *Bílá kniha o obraně* [28] je obsažen z této oblasti především požadavek vzniku fungujícího kariérního řádu a dílčí změny v odměňování (nahrazení přídatku na bydlení). U obou záležitostí Bílá kniha předpokládá legislativní změny, tedy novelizaci primární nebo sekundární legislativy nebo přijetí nového zákona. Vzhledem k tomu, že shora diskutovaná novela je novelou dílčí a zřejmě nebyla určena pro vytvoření podmínek pro zavedení kariérního řádu, lze očekávat další legislativní návrhy z dílny Ministerstva obrany.

Nahlédnutím do výhledu legislativních prací vlády na léta 2012 až 2014 [29] lze zjistit, že ve čtvrtém kvartále 2012 má být vládě předložen návrh zákona o službě vojáků z povolání, o průběhu vojenských cvičení a o některých právních poměrech vojáků v záloze (vojenský služební zákon), a také návrh zákona o platových poměrech vojáků, tedy dva zcela nové zákony upravující vojenskou službu. Snad tyto návrhy zachovají v otázce služebního práva procesního přístup, který je obsažen v poslední novele zákona o vojácích z povolání.

Poznámky k textu a literatura:

- [1] Existují samozřejmě minoritní rozdíly, nicméně uvedené mírně zjednodušené konstatování lze pro metodické účely považovat za přijatelné.
- [2] *Zákon č. 361/2003 Sb.*, o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů, ve znění pozdějších předpisů.
- [3] *Zákon č. 221/1999 Sb.*, o vojácích z povolání, ve znění pozdějších předpisů.
- [4] Např. v zákoně č. 238/2000 Sb., o Hasičském záchranném sboru České republiky a o změně některých zákonů, zákoně č. 154/1994 Sb., o Bezpečnostní informační službě, nebo v zákoně č. 186/1992 Sb., o služebním poměru příslušníků Policie České republiky.
- [5] *Zákon č. 76/1959 Sb.*, o některých služebních poměrech vojáků.
- [6] *Zákon č. 150/2002 Sb.*, soudní řád správní.
- [7] Viz např. *Usnesení Krajského soudu v Brně čj. 30 Ca 16/2003-22* ze dne 13. února 2003.
- [8] Nejsilnější argumenty poskytoval zřejmě *rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 6 As 29/2003-97* ze dne 30.10.2003.
- [9] K povaze zvláštního senátu viz *zákon č. 131/2002 Sb.*, o rozhodování některých kompetenčních sporů.
- [10] Zde služební poměr příslušníka Policie České republiky.
- [11] Zmíněná usnesení čj. *Konf 76/2004-12* a čj. *Konf 49/2005-4* ze dne 17.8.2005 v zásadě přebírají dřívější argumentaci a právní názor Nejvyššího správního soudu.
- [12] Viz např. *Usnesení Nejvyššího soudu ČR čj. 21 Cdo 1170/2008* ze dne 3. června 2009, *Usnesení Městského soudu v Praze čj. 23 Co 411/2005-51* ze dne 30. září 2005 nebo *Usnesení Nejvyššího soudu ČR čj. 21 Cdo 3854/2008* ze dne 4. listopadu 2009.
- [13] Srov. též:
 - a) znění § 2 odst. 1 *zákona č. 361/2003 Sb.*, o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů, ve znění pozdějších předpisů: „Ve věcech služebního poměru příslušníků jedná a rozhoduje jménem státu ředitel bezpečnostního sboru, není-li dále stanoveno jinak. V rozsahu jím stanoveném jedná a rozhoduje též vedoucí organizační části bezpečnostního sboru.“, a
 - b) znění § 2 odst. 2 *zákona č. 221/1999 Sb.*, o vojácích z povolání, ve znění pozdějších předpisů: „Právní úkony ve věcech služebního poměru jménem České republiky činí služební orgány, kterými jsou prezident republiky (dále jen „prezident“), ministr obrany (dále jen „ministr“) a v rozsahu určeném rozkazem prezidenta nebo rozkazem ministra velitelé, náčelníci, ředitelé a jiní vedoucí zaměstnanci.“
- [14] *Zákon č. 500/2004 Sb.*, správní řád, ve znění pozdějších předpisů.
- [15] Srov. § 1 odst. 1 správního řádu: „Tento zákon upravuje postup orgánů moci výkonné, orgánů územních samosprávných celků a jiných orgánů, právnických a fyzických osob, pokud vykonávají působnost v oblasti veřejné správy (dále jen „správní orgán“).“

- [16] Srov. § 1 odst. 2 správního řádu: „Tento zákon nebo jeho jednotlivá ustanovení se použijí, nestanoví-li zvláštní zákon jiný postup.“
- [17] § 145 zákona o vojácích z povolání: „V řízení ve věcech služebního poměru se rozhoduje o...“. A contrario na jiné věci než níže vyjmenované se konkrétnější úprava nevztahuje.
- [18] § 171 zákona o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů: „Řízení ve věcech služebního poměru se nevztahuje na...“. A contrario na všechny ostatní věci se použije tato konkrétnější úprava.
- [19] *Zákon č. 272/2009 Sb.*, kterým se mění zákon č. 221/1999 Sb., o vojácích z povolání, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 143/1992 Sb., o platu a odměně za pracovní pohotovost v rozpočtových a v některých dalších organizacích a orgánech, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů.
- [20] *Sněmovní tisk č. 752/0*, Vládní návrh na vydání zákona, kterým se mění zákon č. 221/1999 Sb., o vojácích z povolání, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 143/1992 Sb., o platu a odměně za pracovní pohotovost v rozpočtových a v některých dalších organizacích a orgánech, ve znění pozdějších předpisů – Důvodová zpráva. Dostupné online: <http://www.psp.cz/sqw/text/tisk.sqw?O=5&CT=752&CT1=0>.
- [21] Viz výrok v důvodové zprávě (k bodu 27) „Na základě toho, se navrhuje zákonem pozitivně vymezit právní úkony, na které se v případě řízení ve věcech služebního poměru vztahuje správní řád. Výsledkem tohoto řízení bude písemné rozhodnutí příslušného služebního orgánu. V ostatních, nevymezených případech, bude příslušný služební orgán, který je stanoven interním normativním aktem, rozhodovat zpravidla formou rozkazu.“
- [22] Srov. čl. 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod: „Státní moc lze uplatňovat jen v případech a v mezích stanovených zákonem, a to způsobem, který zákon stanoví.“
- [23] § 144 zákona o vojácích z povolání: „Nestanoví-li tento zákon jinak, platí pro řízení ve věcech služebního poměru správní řád, s výjimkou § 10 až 12, § 14, části druhé hlavy XI a § 175.“
- [24] Právo na odvolání je obsaženo v obou služebních zákonech i ve správním řádu.
- [25] § 65 odst. 1 soudního řádu správního.
- [26] Usnesení Nejvyššího správního soudu čj. 5 Ao 2/2008 – 2 ze dne 19.5.2008.
- [27] *Sněmovní tisk č. 476/0*: Vládní návrh na vydání zákona, kterým se mění zákon č. 221/1999 Sb., o vojácích z povolání, ve znění pozdějších předpisů. Dostupné online: <http://www.psp.cz/sqw/text/tisk.sqw?O=6&CT=476&CT1=0>.
- [28] *Bílá kniha o obraně*. První vydání, 168 s. Ministerstvo obrany ČR – Odbor komunikace a propagace (OKP), 2011. ISBN 978-80-7278-564-3, str. 151. Dostupné online: <http://www.mocr.army.cz/scripts/file.php?id=78392&down=yes>.
- [29] *Výhled legislativních prací vlády na léta 2012 až 2014*. 53 s. Vláda České republiky, 2011. Dostupné online: http://www.vlada.cz/assets/media-centrum/aktualne/usnneseni69_P02.pdf.

ČR dává přednost aktivnímu předcházení ozbrojeným konfliktům a preventivní diplomacii. V případě vypuknutí krize či ozbrojeného konfliktu usiluje o řešení politickými a diplomatickými prostředky. Pokud tyto selžou, může ČR – v souladu s ústavním pořádkem, zákony, principy Charty OSN a v rámci spojeneckých závazků a solidarity – použít sílu k ochraně svých životních a v případě nutnosti i strategických zájmů.

Základními východisky pro zajištění obrany a bezpečnosti ČR jsou aktivní účast v systému kolektivní obrany NATO opírajícím se o silnou transatlantickou vazbu, rozvoj schopností EU pro zvládání krizí a spolupráce s partnerskými zeměmi. Členství v NATO a EU přináší výhody kolektivního zajištění vlastní obrany a bezpečnosti, stejně jako závazek ke společné obraně a bezpečnosti přispívat. Bezpečnostní strategie proto bere v úvahu základní koncepční dokumenty těchto organizací. Členství v mezinárodních organizacích z ČR nesmí má její prvotní odpovědnost za vlastní obranu.

Bezpečnostní strategie České republiky 2011.
Praha: MZV ČR, 2011, 21 s., ISBN 978-80-7441-005-5.
Schváleno vládou České republiky v září 2011