



ČESKÁ REPUBLIKA

## ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Miluše Doškové a soudců Mgr. Radovana Havelce a JUDr. Vojtěcha Šimíčka v právní věci žalobce **V. H. L.**, zastoupeného Mgr. Markem Sedlákem, advokátem se sídlem Brno, Příkop 8, proti žalovanému **Policii České republiky, Oblastnímu ředitelství služby cizinecké policie Ostrava, Inspektorátu cizinecké policie Přerov**, se sídlem Přerov, Na Hrázi 13, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti usnesení Krajského soudu v Ostravě ze dne 29. 4. 2008, č. j. 22 Ca 104/2008 - 9,

**t a k t o :**

Usnesení Krajského soudu v Ostravě ze dne 29. 4. 2008, č. j. 22 Ca 104/2008 - 9, **se zrušuje a věc se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

### **O d ů v o d n ě n í :**

Rozhodnutím žalovaného ze dne 8. 4. 2008, č. j. CPOV-4638/ČJ-2008-4066, bylo podle ustanovení § 119 odst. 1 písm. c) bod 2 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o pobytu cizinců“) rozhodnuto o správním vyhoštění žalobce z území České republiky na 1 rok, neboť žalovaný pobýval na území České republiky bez platného víza, ač k tomu nebyl oprávněn. Žalovaný, jakožto správní orgán v prvním stupni, dále (s odkazem na ustanovení § 118 odst. 1 zákona o pobytu cizinců) stanovil žalobci lhůtu k vycestování z území České republiky do 12. 5. 2008, podle ustanovení § 120a odst. 1 tohoto zákona rozhodl též o tom, že se na žalobce nevztahuje překážka vycestování podle ustanovení § 179 téhož zákona a konečně vyslovil, že se podle ustanovení § 85 odst. 2 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“)

vyklučuje odkladný účinek odvolání. Výrok rozhodnutí žalovaného o vyloučení odkladného účinku odvolání (dále jen „napadený výrok“) napadl žalobce u Krajského soudu v Ostravě žalobou, kterou se domáhal jeho zrušení pro nezákonnost. Usnesením ze dne 29. 4. 2008, č. j. 22 Ca 104/2008 - 9, krajský soud žalobu odmítl.

Krajský soud v odůvodnění svého usnesení konstatoval, že podle ustanovení § 70 písm. b) soudního řádu správního (dále jen „s. ř. s.“) jsou ze soudního přezkumu vyloučeny úkony správního orgánu předběžné povahy. Rozhodnutí o vyloučení odkladného účinku odvolání podle ustanovení § 85 odst. 2 správního řádu má za následek předběžnou vykonatelnost rozhodnutí, takové rozhodnutí lze tedy vykonat bez ohledu na jeho právní moc; podání odvolání v takovém případě nemá za následek odklad vykonatelnosti napadeného rozhodnutí. Výrok o vyloučení odkladného účinku odvolání je přitom součástí rozhodnutí ve věci a nelze se proti němu odvolat. Na základě těchto okolností dospěl krajský soud k závěru, že rozhodnutí o vyloučení odkladného účinku odvolání je procesním institutem, který je svou povahou nepochybně rozhodnutím předběžné povahy, a to obdobně jako instituty předběžného opatření (§ 61 správního řádu) nebo rozhodnutí o odkladném účinku žaloby (§ 73 s. ř. s.). Proto uzavřel, že napadený výrok rozhodnutí žalovaného spadá pod kompetenční výluky stanovenou ustanovením § 70 písm. b) s. ř. s. a v důsledku toho je vyloučen ze soudního přezkumu. Žaloba požadující přezkoumání napadeného výroku je tak nepřipustná ve smyslu ustanovení § 68 písm. e) s. ř. s., a proto nezbylo, než ji podle ustanovení § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s. usnesením odmítnuta.

Proti usnesení krajského soudu brojil žalobce (dále jen „stěžovatel“) kasační stížností namítající jeho nezákonnost, a to s odkazem na ustanovení § 103 odst. 1 písm. e) s. ř. s. Součástí kasační stížnosti byl taktéž návrh na přiznání odkladného účinku kasační stížnosti. Vzhledem k tomu, že Nejvyšší správní soud rozhodl bezodkladně o meritě věci, návrhem na přiznání odkladného účinku kasační stížnosti se nezabýval.

Stěžovatel v kasační stížnosti především uvádí, že nezákonnost usnesení krajského soudu spatřuje v tom, že soud podřadil napadený výrok rozhodnutí žalovaného pod ustanovení § 70 písm. b) s. ř. s., tj. že jej posoudil jako úkon správního orgánu předběžné povahy. Stěžovatel zejména zdůrazňuje, že napadený výrok je ve smyslu ustanovení § 65 odst. 1 s. ř. s. ve spojení s ustanovením § 68 písm. a) s. ř. s. rozhodnutím, proti kterému je žaloba přípustná. Napadený výrok označil za úkon správního orgánu rušící nebo závazně určující práva nebo povinnosti účastníka správního řízení; proto jsou, dle jeho názoru, splněny podmínky žalobní legitimace (§ 65 odst. 1 s. ř. s.). Argumentace krajského soudu vycházející z judikatury Nejvyššího správního soudu (rozsudky ze dne 13. 12. 2007, č. j. 9 Afs 76/2007 - 84, a ze dne 29. 3. 2006, č. j. 2 Afs 183/2005 - 64) není správná. Stěžovatel má za to, že napadený výrok nesplňuje žádný ze zde vyložených pojmových znaků rozhodnutí předběžné povahy, a proto nemůže být podřazován pod tuto kategorii. Dále stěžovatel upozornil, že při interpretaci podané krajským soudem zde zcela absentuje jakákoli procesní ochrana, kterou by mohl, jakožto účastník řízení, využít, když proti napadenému výroku není přípustný žádný řádný opravný prostředek, kterým by bylo možno přezkoumat správnost a zákonnost napadeného výroku. Taktéž argument krajského soudu, kterým přirovnává napadený výrok k institutu předběžného opatření či institutu rozhodnutí o přiznání odkladného účinku žalobě, považuje za nepřipadný.

Stěžovatel rovněž namítl, že odůvodnění napadeného výroku, obsažené v rozhodnutí žalovaného, je nepřezkoumatelné. Samotným rozhodnutím o vyloučení odkladného účinku odvolání si pak žalovaný učinil úsudek o skutečnosti, o které doposud nebylo pravomocně rozhodnuto, neboť stěžovatel se proti rozhodnutí žalovaného o správním vyhoštění odvolal. Žalovaný si tak měl učinit úsudek o předběžné otázce (tj. o otázce protiprávního pobytu cizince na území České republiky), která je předmětem jiného výroku rozhodnutí žalovaného, který není v důsledku podaného odvolání pravomocný. Konečně stěžovatel poukazuje na ustanovení § 118 odst. 1 zákona o pobytu cizinců ve spojení s ustanovením § 172 odst. 3 téhož zákona, který přiznává odkladný účinek žalobě ve správním soudnictví směřující proti rozhodnutí o správním vyhoštění s výjimkou, kdy je ohrožena bezpečnost státu. Dovozuje, že těmito ustanoveními zvláštního zákona je aplikace obecné úpravy ustanovení § 85 odst. 2 správního řádu v posuzovaném případě analogicky zúžena toliko na případy ohrožení bezpečnosti státu, tj. na užší okruh případů, než jaké lze podřadit pod pojem „veřejný zájem“ zmiňovaný v ustanovení § 85 odst. 2 písm. a) správního řádu.

Žalovaný se ke kasační stížnosti nevyjádřil.

Před vlastním meritorním posouzením kasačních námitek Nejvyšší správní soud zkoumal, zda byly v řízení před krajským soudem splněny všechny podmínky řízení, zejména zda zde nebyl dán důvod nepřipustnosti žaloby podle § 68 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Jelikož však ustanovení § 85 odst. 4 *in fine* správního řádu řádný opravný prostředek proti napadenému výroku výslovně vylučuje, mohl se stěžovatel obrátit se žalobou přímo na správní soud. Krajský soud tedy nepochybil, pokud žalobu z tohoto důvodu neodmítl a řízení před ním vedené tedy nebylo zatíženo vadou, ke které by Nejvyšší správní soud musel přihlídnout *ex officio*.

Nejvyšší správní soud tedy přezkoumal napadené usnesení v rozsahu podané kasační stížnosti (§ 109 odst. 2, věta před středníkem s. ř. s.) a z důvodů v ní uvedených (§ 109 odst. 3, věta před středníkem s. ř. s.). Ve věci přitom rozhodl bez nařízení jednání za podmínek vyplývajících z ustanovení § 109 odst. 1, věty první s. ř. s.

Kasační stížnost je důvodná.

Spornou otázkou v posuzovaném případě je, zda krajský soud správně posoudil právní otázku, dospěl-li k závěru, že napadený výrok rozhodnutí žalovaného má povahu úkonu správního orgánu předběžné povahy podle ustanovení § 70 písm. b) s. ř. s. a je proto ze soudního přezkumu vyloučen.

Kompetenčními výlukami podle ustanovení § 70 s. ř. s. se Nejvyšší správní soud ve své rozhodovací činnosti zabýval již dříve; např. v rozsudku ze dne 29. 3. 2006, č. j. 2 Afs 183/2005 - 64, publikovaném pod č. 886/2006 Sb. NSS, se vyslovil k ústavní rovině kompetenčních výluk. Poukázal na ustanovení čl. 36 odst. 2 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“), který stanoví, že *kdo tvrdí, že byl na svých právech zkrácen rozhodnutím orgánu veřejné správy, může se obrátit na soud, aby přezkoumal zákonnost takového rozhodnutí, nestanoví-li zákon jinak. Z pravomoci soudu však nesmí být vyloučeno*

*přezkoumávání rozhodnutí týkajících se základních práv a svobod podle Listiny. V citovaném rozsudku zdejší soud v této souvislosti konstatoval, že z ustanovení čl. 36 odst. 2 Listiny vyplývá, že „zákonodárce může některá rozhodnutí orgánu veřejné správy, kterými je rozhodováno o subjektivních právech fyzických a právnických osob, vyloučit ze soudního přezkumu, ovšem nesmí tak učinit u takových rozhodnutí, která se týkají základních práv a svobod (tj. jimiž je rozhodováno o takových subjektivních právech, která byť nepřímo či jen zčásti mají povahu subjektivních základních práv a svobod).“ Převeden na uvedené ústavní maximy do roviny jednoduchého práva, tedy do úpravy soudního přezkumu správních rozhodnutí o veřejných subjektivních právech, je právě ustanovení § 70 s. ř. s. Jmenované ustanovení dle zmiňovaného rozsudku „stanoví taxativní výčet úkonů správního orgánu, které jsou vyloučeny ze soudního přezkumu, přičemž mezi ně pod písm. b) zmíněného ustanovení řadí úkony, které materiálně jsou rozhodnutími (tj. ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. jde o úkony, jimiž se zakládají, mění, ruší nebo závazně určují veřejná subjektivní práva nebo povinnosti osob), ovšem přitom jsou to úkony „předběžné povahy“.“ V citovaném judikátu podal zdejší soud taktéž vymezení pojmových znaků úkonů předběžné povahy podle ustanovení § 70 písm. b) s. ř. s. následujícím způsobem: „1) musí jít o rozhodnutí správních orgánů ve věcech veřejnoprávních, upravující předběžně či dočasně poměry osob, zajišťující určité věci nebo osoby či zatímně fixující určitý stav (materiální znak); 2) proti tomuto rozhodnutí nebo proti jeho důsledkům musí mít každá osoba, jejíž subjektivní práva jím byla dotčena, možnost bránit se v řízení před správním orgánem, jež musí nutně proběhnout (tj. musí být následně po vydání rozhodnutí zahájeno anebo v něm musí být pokračováno, došlo-li k jeho zahájení před vydáním rozhodnutí nebo současně s ním) a jež v dané věci rozhodne s konečnou platností (procesní znak).“*

Jestliže Nejvyšší správní soud posuzuje v obecné rovině, zda rozhodnutí o vyloučení odkladného účinku odvolání podle ustanovení § 85 odst. 2 správního řádu má povahu úkonu správního orgánu předběžné povahy, dochází k závěru, že tomu tak je, neboť takové rozhodnutí shora popsané pojmové znaky naplňuje. Pokud jde o znak materiální, je tento naplněn již tím, že samo rozhodnutí o vyloučení odkladného účinku odvolání je úkonem předběžným, neboť toliko dočasně upravuje stěžovatelovy poměry tím, že jej připravuje o suspenzivní účinek podaného odvolání. Úprava poměrů stěžovatele je tímto rozhodnutím dotčena pouze dočasně právě proto, že v případě podání odvolání následuje meritorní rozhodnutí ve věci, které poměry stěžovatele upraví již definitivně. Tímto způsobem je současně naplněn i znak procesní.

V rovině výkladu jednoduchého pozitivního práva tak krajský soud vyložil ustanovení § 70 písm. b) s. ř. s. věcně správně. Kontext konkrétního souzeného případu si nicméně vyžaduje značné opatrnosti a pozornosti s ohledem na specifické postavení stěžovatele v rámci řízení o správním vyhoštění, zejména s přihlédnutím k tomu, jaké dopady do jeho subjektivních veřejných práv by takové rozhodnutí správního orgánu mohlo mít. Jak totiž již judikoval Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 15. 12. 2005, č. j. 3 As 28/2005 - 89, publikovaném pod č. 809/2006 Sb. NSS, „v případě pochybností je zapotřebí jakékoliv vyluky ze soudního přezkumu interpretovat restriktivně, tj. ve prospěch soudního přezkumu; jiný přístup by ve svých důsledcích mohl být odepřením spravedlnosti – *denegatio iustitiae*.“ Citovaný judikát je v souladu s názorem Ústavního soudu k této otázce vyjádřeném např. v nález ze dne 17. 5. 2001, sp. zn. IV. ÚS 393/2000 (zveřejněném pod č.

76 ve svazku č. 22 Sb. n. u. Ústavního soudu), kde se konstatuje, že případy výluk soudního přezkumu nelze vykládat extenzivně a „namíste je naopak maximální zdrženlivost, tedy v pochybnostech postup ve prospěch zachování práva na přístup k soudu.“

Rozhodnutí o správním vyhoštění představuje pro stěžovatele podstatný zásah do jeho právního postavení, neboť mu ukládá povinnost opustit území České republiky ve stanovené lhůtě. Zákon o pobytu cizinců ve spojení se správním řádem nicméně umožňuje stěžovateli bránit se proti rozhodnutí o správním vyhoštění řádným opravným prostředkem, tedy odvoláním. Podané odvolání zásadně vyvolává suspenzivní účinek vůči rozhodnutí, které bylo odvoláním napadeno, nestanoví-li zákon jinak nebo nerozhodne-li správní orgán o vyloučení odkladného účinku odvolání (§ 85 odst. 1, 2 správního řádu). Odvoláním napadené rozhodnutí tak není schopno nabýt právní moci a není vykonatelné, dokud nebude pravomocně rozhodnuto v odvolacím řízení. Zákon o pobytu cizinců, jakožto zvláštní právní předpis ve vztahu ke správnímu řádu, ve svém ustanovení § 169 upravuje odchylky řízení od obecné úpravy správního řízení; ustanovení § 169 odst. 4 zákona taxativně stanoví výčet řízení prováděných v jeho režimu, v rámci nichž nemá podané odvolání *ex lege* odkladný účinek. Vůči stěžovateli bylo zahájeno a vedeno řízení o správním vyhoštění, které do obsahu odst. 4 citovaného ustanovení nespadá, a proto má podané odvolání proti rozhodnutí o správním vyhoštění odkladný účinek. Tento účinek však žalovaný svým rozhodnutím podle ustanovení § 85 odst. 2 správního řádu vyloučil, čímž se podstatně dotkl právního postavení stěžovatele, neboť důsledky předpokládané prvostupňovým rozhodnutím zde výjimečně nastávají již jeho doručením. S právní mocí napadeného výroku (§ 73 odst. 1 správního řádu) je totiž stěžovatel povinen uposlechnout předběžně vykonatelné (tedy dosud nepravomocné) výroky rozhodnutí (§ 74 odst. 1, 2 správního řádu) a opustit území České republiky ve stanovené lhůtě. Tímto postupem tedy fakticky dochází ke stejnému efektu, jaký by byl založen pravomocným meritorním rozhodnutím. Nepřítomnost stěžovatele jistě nebrání probíhajícímu odvolacímu řízení o správním vyhoštění, nicméně jeho procesní postavení jakožto účastníka řízení je značně ztíženo.

Podle ustanovení § 85 odst. 2 správního řádu spadá rozhodování správního orgánu o vyloučení odkladného účinku odvolání pod jeho diskreční pravomoc; toto rozhodnutí musí být odůvodněno (§ 85 odst. 4, věta první správního řádu). Jestliže zákonodárce přímo v ustanovení § 85 odst. 4 správního řádu odepírá účastníku možnost odvolat se proti rozhodnutí o vyloučení odkladného účinku odvolání (tj. vylučuje jej z přezkumu odvolacího orgánu, a to bez výjimky) a jestliže by současně i správní soudy bezvýjimečně odmítaly soudní přezkum takového rozhodnutí s odkazem na ustanovení § 70 písm. b) s. ř. s., mohlo by tím v některých případech docházet k podstatnému zásahu do práva účastníka domáhat se soudní ochrany před rozhodnutím orgánu veřejné správy (míněno rozhodnutím konečným, meritorním). Konkrétně v řízení o uložení správního vyhoštění by se tím otevíral prostor pro možnou svévoli správního orgánu, který by *de facto* mohl tímto způsobem eliminovat procesní obranu účastníka řízení tím, že by ho odnětím suspenzivního účinku odvolání přinutil opustit území České republiky. Lze si představit, že jakmile stěžovatel opustí území České republiky, jakékoli vedení správního řízení o odvolání proti rozhodnutí o správním vyhoštění pro něj ztrácí význam, neboť je již prakticky odtržen od možnosti aktivně se účastnit správního řízení, přičemž jeho předmět

je ve faktické rovině (často natrvalo) naplněn. Právní zástupce či opatrovník, kterého by byl správní orgán povinen stěžovateli ustanovit, by se samozřejmě správního řízení účastnili, avšak jen obtížně by mohli stěžovatele účinně zastupovat. Bez aktivní spolupráce stěžovatele a konzultací s ním by byla právním zástupcem poskytovaná právní pomoc jen těžko účinná.

Trvání na nepřipustnosti soudního přezkumu rozhodnutí o vyloučení odkladného účinku odvolání podle ustanovení § 85 odst. 2 správního řádu tak v konkrétním posuzovaném typu správního řízení znamená umožnění potenciální svévole správního orgánu a současně může být výrazem odmítnutí spravedlnosti – *denegatio iustitiae*. Proto se Nejvyšší správní soud přiklání ve prospěch soudního přezkumu žalobou napadeného výroku. Krajský soud, jakkoli provedl důsledný výklad kompetenční výluky podle ustanovení § 70 písm. b) s. ř. s., nepřihlédl k ústavním limitům tohoto ustanovení způsobily zkrátit žalobce na jeho právu na soudní ochranu.

Nad rámec výše uvedený je vhodné poznamenat, že posuzovaný případ nelze poměřovat s otázkou vyloučení rozhodnutí krajského soudu o (ne)přiznání odkladného účinku správní žalobě z přezkumu kasačním soudem (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 12. 2004, č. j. 5 As 52/2004 - 172, publikovaný pod č. 507/2005 Sb. NSS), přestože přezkum takového rozhodnutí je taktéž vyloučen z kognice kasačního soudu pro jeho dočasnou povahu [§ 104 odst. 3 písm. c) s. ř. s.]. Zde je však na místě podotknout, že meritum věci, v rámci něhož byl nebo nebyl přiznán odkladný účinek správní žalobě, je již pod kontrolou soudu, byť ještě nejde o rozhodování o věci samé a soud tak nezávisle na úsudku správního orgánu může zhodnotit případné důsledky spojené s účinky žalobou napadeného rozhodnutí. Jde tak o zcela kvalitativně jinou situaci, než v nyní hodnocené věci. Obecně lze tedy uzavřít, že dané rozhodnutí je sice rozhodnutím předběžné povahy, nicméně v případě řízení o správním vyhoštění jsou jeho možné dopady natolik významné ve vztahu k jeho adresátovi, že je třeba soudní přezkum rozhodnutí o vyloučení odkladného účinku odvolání podle ustanovení § 85 odst. 2 správního řádu připustit.

Nejvyšší správní soud tedy shledal kasační stížnost důvodnou z důvodu vyplývajícího z ustanovení § 103 odst. 1 písm. e) s. ř. s., a proto usnesení Krajského soudu v Ostravě zrušil (§ 110 odst. 1, věta první před středníkem s. ř. s.). Věc mu současně vrátil k dalšímu řízení, v němž je krajský soud podle odst. 3 téhož ustanovení vázán právním názorem zde vysloveným.

O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti rozhodne krajský soud v novém rozhodnutí ve věci (§ 110 odst. 2, věta první 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 23. října 2008

JUDr. Miluše Došková  
předsedkyně senátu