



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy JUDr. Josefa Baxy, soudkyně JUDr. Lenky Kaniové a soudce JUDr. Ivo Pospíšila v právní věci žalobce: **N. V. Ch.**, zastoupen Mgr. Petrem Václavkem, advokátem se sídlem Opletalova 1417/25, Praha 1, proti žalovanému: **Ministerstvo vnitra**, sídlem Nad Štolou 936/3, Praha 7, o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 10. 6. 2020, č. j. OAM-14913-36/PP-2019, v řízení o kasační stížnosti žalovaného proti usnesení Krajského soudu v Plzni ze dne 10. 8. 2020, č. j. 57 A 89/2020 - 15,

takto:

- I. Kasační stížnost žalovaného **se zamítá**.
- II. Žalovaný **nemá** právo na náhradu nákladů řízení.
- III. Žalobci **se nepřiznává** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

[1] Žalobce se žalobou domáhal zrušení rozhodnutí žalovaného, jímž podle § 87e odst. 1 písm. f) ve spojení s § 169m odst. 3 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců, zamítl žádost žalobce o vydání povolení k přechodnému pobytu rodinného příslušníka občana Evropské unie a stanovil mu lhůtu k vycestování z území v délce 60 dnů ode dne zániku fikce pobytu. Žalovaný v poučení uvedl, že proti jeho rozhodnutí dle § 168 odst. 3 zákona o pobytu cizinců není přípustné odvolání, lze však podat správní žalobu dle § 172 odst. 1 téhož zákona.

[2] Krajský soud žalobu odmítl a věc postoupil k dalšímu řízení Komisi pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců k vyřízení odvolání. Své rozhodnutí odůvodnil následujícím způsobem.

[3] Zákon č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců, obsahuje speciální úpravu nabytí právní moci rozhodnutí uvedených v § 168 odst. 3, když na rozdíl od správního řádu, který podmiňuje právní moc rozhodnutí kumulativním splnění dvou podmínek (tj. oznámení rozhodnutí a nemožnost se proti němu odvolat), váže nabytí právní moci pouze na oznámení rozhodnutí jeho adresátovi. Pokud se však týká samotné možnosti podat odvolání proti rozhodnutí podle § 87e odst. 1 písm. f), pak platí, že § 168 odst. 3 zákona o pobytu cizinců tuto možnost nevylučuje. V této souvislosti krajský soud uvedl, že § 170b odst. 1 zákona o pobytu cizinců, který stanoví obecnou možnost podat odvolání proti rozhodnutí ministerstva, neupravuje podmínku, že by odvolání muselo nutně směřovat pouze proti nepravomocnému rozhodnutí.

[4] Možnost podat odvolání proti napadenému rozhodnutí nevylučují ani jiná ustanovení zákona o pobytu cizinců. Zákon o pobytu cizinců v mnoha případech určité typy správních rozhodnutí z možnosti napadnout je odvoláním přitom výslovně vylučuje (§ 87z odst. 3 *in fine*, § 87aa odst. 3 *in fine*, § 117f odst. 3 *in fine*, § 123 odst. 5 *in fine*, § 124 odst. 2, 3, § 124b odst. 3, 4, § 125 odst. 3, § 126a odst. 4, § 129 odst. 3, § 129a odst. 7, § 135 odst. 4, 5). Podle nálezu Ústavního soudu ze dne 26. 4. 2005, sp. zn. Pl. ÚS 21/04, platí, že vyloučení druhé instance správního řízení je přípustné za podmínky výslovné zákonné úpravy. Jakkoli by z § 172 odst. 10 zákona o pobytu cizinců (*O žalobě proti rozhodnutí podle § 168 odst. 3 soud rozhodne do 90 dnů ode dne podání žaloby. Je-li podána kasační stížnost, Nejvyšší správní soud projedná a rozhodne věc přednostně a s nejvyšším urychlením, nejpozději do 90 dnů ode dne, kdy byla kasační stížnost podána.*) mohlo vyplývat, že úmyslem zákonodárce bylo vyloučení přípustnosti odvolání proti rozhodnutím vyjmenovaným v § 168 odst. 3 zákona o pobytu cizinců, tento cíl nenalezl odraz v textu rozhodné právní normy (§ 168 odst. 3 zákona o pobytu cizinců), proto k němu není možné přihlížet.

II. Kasační stížnost a vyjádření žalovaného

[5] Proti rozsudku krajského soudu podal žalovaný (dále jen „stěžovatel“) kasační stížnost, v níž zejména namítá, že i když zákon o pobytu cizinců výslovně odvolání proti rozhodnutím týkajícím se nevydání, neprodloužení nebo zrušení platnosti pobytových oprávnění nevylučuje, neznamená to, že není vyloučeno. Stanoví-li zákon o pobytu cizinců, že tato rozhodnutí nabývají právní moci oznámením, znamená to podle stěžovatele, že je nelze napadnout řádným oprávněným prostředkem – odvoláním (formální aspekt právní moci). Jedná se o jiný legislativní způsob vyjádření nepřípustnosti odvolání. Tato rozhodnutí jsou tedy po oznámení závazná a nezměnitelná (materiální aspekt právní moci). Pokud by bylo připuštěno odvolání proti pravomocnému rozhodnutí, nemohlo by se jednat o řádný oprávněný prostředek, což zároveň vyvolává spor o to, zda lhůta pro podání žaloby běží od oznámení takového rozhodnutí, které tím nabývá právní moci, nebo až od oznámení rozhodnutí o odvolání. Výklad přijatý krajským soudem by podle stěžovatele rovněž vedl k tomu, že cizinec by musel vždy opustit území státu, neboť odvolání by nemělo odkladný účinek, ani by mu jej nebylo možné přiznat. Zároveň by cizinec neměl možnost požádat o dlouhodobé vízum za účelem strpení pobytu

z důvodu podání žaloby proti rozhodnutí, kterým bylo zrušeno povolení k pobytu, pokud současně podal návrh na přiznání odkladného účinku této žalobě. Stěžovatel připomněl, že cílem nové právní úpravy nebylo připravit cizince o možnost pobývat na našem území v době přezkumu takového rozhodnutí, nýbrž jen urychlit celý proces. Poukázal také na rozpornou judikaturu krajských soudů v této sporné otázce.

[6] Žalobce se ke kasační stížnosti nevyjádřil.

III. Posouzení Nejvyšším správním soudem

[7] Nejvyšší správní soud nejprve posoudil zákonné náležitosti kasační stížnosti a konstatoval, že kasační stížnost byla podána včas, osobou oprávněnou, proti rozhodnutí, proti němuž je kasační stížnost ve smyslu § 102 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního (dále jen „s. ř. s.“), přípustná. Než přistoupil k přezkumu důvodnosti kasační stížnosti v rozsahu uplatněných námitek, zkoumal soud, zda napadený rozsudek netrpí vadami, k nimž je nutné přihlédnout z úřední povinnosti.

[8] Kasační stížnost není důvodná.

[9] Identickou právní otázkou (včetně kasačních námitek) se již Nejvyšší správní soud zabýval např. v rozsudku ze dne 20. 8. 2020, č. j. 6 Azs 192/2020 – 21, ze dne 2. 9. 2020, č. j. 6 Azs 140/2020 – 27, či ze dne 3. 9. 2020, č. j. 2 Azs 206/2020 – 15, přičemž neshledal v nyní posuzované věci důvod se od právního názoru zaujatého v citovaných rozsudcích odchýlit.

[10] V nyní projednávané věci stěžovatel zamítl žádost žalobce o vydání povolení k přechodnému pobytu rodinného příslušníka občana Evropské unie a poučil jej o nemožnosti podat odvolání proti jeho rozhodnutí. Naproti tomu jej poučil o možnosti podat proti rozhodnutí správní žalobu.

[11] Podle § 168 odst. 3 zákona o pobytu cizinců platí, že rozhodnutí ministerstva vydané z důvodu uvedeného podle § 87e odst. 1 písm. f) téhož zákona nabývá právní moci jeho oznámením.

[12] Nejvyšší správní soud ovšem v rozsudku ze dne 20. 8. 2020, č. j. 6 Azs 192/2020 – 21, a na něj navazujících rozsudcích (srov. bod [10] rozsudku) vyložil uvedené ustanovení odlišně. Dospěl k závěru, že ze samotného textu § 168 odst. 3 zákona o pobytu cizinců nelze dovodit vyloučení možnosti podat odvolání. V případech, kdy zákonodárce zamýšlel vyloučit odvolání, učinil tak v zákoně o pobytu cizinců na řadě míst výslovně užitou formulací „*odvolání není proti tomuto rozhodnutí přípustné*“. Znění § 168 odst. 3 zákona o pobytu cizinců, které hovoří o okamžiku nabytí právní moci oznámením rozhodnutí, ovšem samo o sobě právo účastníka řízení na odvolání nevylučuje.

[13] Zákon č. 500/2004 Sb., správní řád, v části druhé a třetí vychází z obecné a tradiční zásady dvojinstančnosti správního řízení. Obecně platí, že účastník správního řízení může proti rozhodnutí podat odvolání, pokud zákon nestanoví jinak (§ 81 odst. 1 správního řádu). Správní řád stanoví jinak v § 152, podle něhož lze proti rozhodnutí, které vydal ústřední správní úřad, ministr nebo vedoucí jiného ústředního správního úřadu v prvním

stupni, podat rozklad, o němž rozhoduje ministr nebo vedoucí jiného ústředního správního úřadu. Tato úprava je navíc modifikována zvláštní úpravou § 170b odst. 1 zákona o pobytu cizinců, podle něhož *proti rozhodnutí ministerstva lze podat odvolání ke komisi*. Lze i dodat, že správní řád připouští vyloučení odkladného účinku odvolání související s právní mocí prvostupňového rozhodnutí správního orgánu (§ 85 odst. 1 správního řádu).

[14] Zbývá dodat, že řízení o přechodném pobytu, resp. pobytová řízení obecně, nespádají pod taxativně stanovený okruh případů, na něž se část druhá a třetí správního řádu dle § 168 odst. 1 zákona o pobytu cizinců nevztahují. Samotný § 168 odst. 3 zákona o pobytu cizinců pak výslovně řeší toliko určení okamžiku právní moci rozhodnutí a nikoliv otázku přípustnosti opravného prostředku. Toto ustanovení oproti obecné úpravě § 73 odst. 1 správního řádu stanoví, že již rozhodnutí vydané v prvním stupni nabývá právní moci oznámením, a to bez ohledu na skutečnost, zda zákon připouští či nepřipouští opravné prostředky. Naopak dle § 73 odst. 1 správního řádu musí být pro nabytí právní moci splněny kumulativně obě podmínky – oznámení rozhodnutí a nepřípustnost odvolání.

[15] Stěžovatel i krajský soud se shodují v tom, že zamýšleným cílem nové právní úpravy obsažené v § 168 odst. 3 zákona o pobytu cizinců bylo vyloučit dvojinstančnost správního řízení ve vybraných typových případech, kdy rozhodnutí bylo vydáno z důvodů v něm taxativně vymezených, a zrychlit tak proces zrušení pobytu cizince v případech, kdy na území České republiky spáchal úmyslný trestný čin. Tento úmysl zákonodárce vyplývá z odůvodnění (konkrétně bodu 4) pozměňovacího návrhu č. 1813 poslance Jana Hamáčka k vládnímu návrhu zákona, kterým se mění zákon o pobytu cizinců a další související zákony, sněmovní tisk č. 203 (dostupný na <https://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=8&t=203>). Otázkou zůstává, zda se tento záměr zákonodárci skutečně podařilo do nové právní úpravy vtělit. Nejvyšší správní soud jasně odpovídá, že nikoliv.

[16] Ústavní soud již dříve přdestřel, že *„soustava přezkumných instancí je výsledkem poměřování na straně jedné úsilí o dosažení panství práva, na straně druhé efektivitu rozhodování a právní jistoty“* (srov. náleze ze dne 13. 10. 2001, sp. zn. Pl. ÚS 15/01, N 164/24 SbNU 201). Je v rukou zákonodárce, jak systém opravných prostředků (slovy nálezu – *„přezkumných instancí“*) nastaví, a zda vůbec opravný prostředek uvnitř veřejné správy připustí. Ústavní soud totiž později výslovně konstatoval, že *„absence dvojinstančnosti správního řízení protiústavnost bez dalšího nezakládá“* (srov. náleze ze dne 26. 4. 2005, sp. zn. Pl. ÚS 21/04, N 90/37 SbNU 241). Zároveň však Ústavní soud judikoval, že *„i když z Listiny, Ústavy ani z mezinárodních smluv o lidských právech a svobodách nelze dovodit právo na odvolání ve správním řízení, přesto platí, že jestliže se zákonodárce rozhodne tento opravný prostředek v právním řádu zakotvit, vztahují se na něj kautely práva na jinou právní ochranu, mezi něž patří i požadavek legitimního očekávání účastníků, že orgány státu budou jednat způsobem, který zákon stanoví“* (srov. náleze ze dne 16. 5. 2007, sp. zn. IV. ÚS 493/06, N 79/45 SbNU 211). Citovaná ústavněprávní východiska lze tedy shrnout tak, že dvojinstanční správní řízení není nezbytnou podmínkou ústavnosti procesní úpravy, avšak je-li odvolací instance zákonem garantována, podléhá právo na odvolání soudní ochraně. Ve světle těchto východisek je třeba hodnotit také nyní posuzovaný případ.

[17] Nejvyšší správní soud se ztotožňuje se závěry krajského soudu, že ze samotného textu novelizovaného § 168 odst. 3 zákona o pobytu cizinců nelze vyloučení odvolání dovodit. Úvahy vycházející z právní teorie, že rozhodnutí v právní moci nelze napadat řádným oprávněným prostředkem (formální aspekt právní moci), na které stěžovatel poukazuje v kasační stížnosti, jsou sice obecně platné, avšak nemohou překonat situaci nastolenou zvláštní právní úpravou, k níž došlo neuváženým zásahem zákonodárce do zákona o pobytu cizinců a která s ohledem na znění § 170b odst. 1 zákona o pobytu cizinců ve svých důsledcích znamená připuštění odvolání i proti těmto pravomocným rozhodnutím. Úvahám stěžovatele, že novela sice nevyloučila právo na odvolání výslovně, ale fakticky ano, nelze přitakat, neboť právo na odvolání opírající se o výslovné znění § 170b odst. 1 zákona o pobytu cizinců nemůže být popřeno textem § 168 odst. 3 zákona, jehož znění o odvolání vůbec nepojednává.

[18] Jak bylo uvedeno výše, podle Nejvyššího správního soudu nelze ze samotného textu § 168 odst. 3 zákona o pobytu cizinců dovodit vyloučení možnosti podat odvolání garantované účastníkovi v § 170b odst. 1 tohoto zákona. Přistoupil proto k úvaze, zda v tomto případě neexistuje prostor pro dotvoření práva výkladem (v širším slova smyslu) z důvodu možné existence mezery v zákoně (k problematice mezer v zákoně srovnej Kühn, Z.: *Aplikace práva ve složitých případech, k úloze právních principů v judikatuře*. Praha: Nakladatelství Karolinum, 2002, s. 200 a násl.; nebo Melzer, F.: *Metodologie nalézání práva, úvod do právní argumentace*. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 221 a násl.; nebo též usnesení rozšířeného senátu ze dne 10. 5. 2016, č. j. 8 As 79/2014 – 108, č. 3428/2016 Sb. NSS).

[19] O tzv. mezeru pravou se v tomto případě bezpochyby nejedná. Pravá (technická) mezera znamená, že určitá pozitivněprávní ustanovení zákona nelze bez doplnění další chybějící části právního řádu vůbec aplikovat a z hlediska účelnosti práva je třeba takovou mezeru odstranit aplikačním dotvořením práva soudem. Dotčená ustanovení zákona o pobytu cizinců v jejich vzájemné souvislosti však technicky aplikovat lze a standardní odvolací řízení lze provést, stejně jako tomu bylo před novelou § 168 zákona o pobytu cizinců. Právní řád tedy žádnou pravou mezeru neobsahuje.

[20] V souzeném případě nejde ani o tzv. mezeru nepravou (teleologickou, či axiologickou), která může být v právním řádu přítomna, přestože lze případ posoudit na základě zdánlivě jednoznačné pozitivněprávní úpravy. Nepravé mezery jsou vždy spjaty s tzv. teleologickým pozadím právního řádu, tedy s hodnotami a principy, na nichž je jako celek založen. V souzeném případě však z hodnot a principů právního řádu České republiky nevyplývá naléhavá potřeba vyloučení odvolacího řízení ve vybraných typech řízení dle zákona o pobytu cizinců, která by ospravedlnila dotvoření práva nad rámec doslovného výkladu textu zákona. Jak jindy konstatoval rozšířený senát v usnesení ze dne 29. 8. 2017, č. j. 5 As 154/2016 – 62, č. 3632/2017 Sb. NSS: „*Možnost výkladu contra legem, tj. v rozporu s výslovným zněním právního předpisu (aniž by takový závěr byl textem vykládaných ustanovení, byť i chápáným do jisté míry volněji, umožněn), připadá v úvahu pouze výjimečně, např. v případě nutnosti zaplnění mezery v právu nebo naopak teleologické redukce..., a to výlučně v případech, kdy si takový aplikační postup vyžaduje důležitý důvod vyplývající z ústavního pořádku*“ (pozn.: zvýraznění podtržením doplněno nyní kasačním soudem). Takovýto důležitý důvod dosahující ústavněprávní relevance však Nejvyšší správní soud v souzeném případě nespatřuje a výjimku z práva na odvolání podle něj

v tomto případě nelze dotvořit teleologickou redukcí § 170b odst. 1 zákona o pobytu cizinců.

[21] Závěr o přípustnosti odvolání rovněž v případech vymezených v § 168 odst. 3 zákona o pobytu cizinců lze naopak podpořit poukazem na obecnou zásadu subsidiarity správního soudnictví vyplývající z § 5 s. ř. s. Poukázat lze kupříkladu na závěry, které rozšířený senát vyslovil v rozsudku ze dne 21. 11. 2017, č. j. 7 As 155/2015 – 160, č. 3687/2018 Sb. NSS [bod 40]: „Soudní ochrana je subsidiární tam, kde veřejná správa disponuje účinnými prostředky k ochraně práv osob, které tvrdí, že konáním (nečinností) veřejné správy bylo zasaženo do jejich veřejných subjektivních práv. To má svůj smysl. Veřejná správa může rozhodnout meritorně, zásah do práv může odstranit dříve než jakýkoliv soudní přezkum. Jde tedy o zákonnou konstrukci, která má zajišťovat, aby se nezákonnosti řešily předně v místě a čase, kde nastanou, orgány k tomu kompetentními (tak zvané "v první linii"), které na základě argumentů uplatněných v zákonem poskytnutých prostředcích samy seznají předešlou nezákonnost a použijí vlastní procesní nástroje k nápravě.“ Je-li obecnou zásadou náprava zásahu do práv adresátů veřejné správy samotnou veřejnou správou, podporuje i tato zásada spíše setrvání na jazykovém vyjádření posuzované právní normy namísto pokusů o její dotváření správním orgánem či soudem bez existence relevantního ústavněprávního důvodu převažujícího nad právní jistotou adresáta normy. Přestože zákonodárce spatřuje v odebrání odvolací instance v určitých (taxativně vyjmenovaných) případech cestu ke zrychlení celé procedury, a tedy je vnímá jako krok k vyšší efektivitě (účelnosti) výkonu veřejné správy, nemůže tak za něj činit moc výkonná ani moc soudní.

[22] Důvodnou Nejvyšší správní soud neshledal ani námitku stěžovatele zpochybňující správnost úvah krajského soudu při provádění systematického výkladu. V této souvislosti soud uvádí, že pro běžného adresáta právní normy je z textu nepřehledného, složitého a častokrát novelizovaného zákona o pobytu cizinců stále ještě patrné, že v případech, kdy zákonodárce zamýšlel vyloučit odvolání, učinil tak na řadě míst výslovně užitou formulací *odvolání není proti tomuto rozhodnutí přípustné*. Skutečnost, že stěžovatel tato jiná řízení s citovanou formulací výslovného vyloučení odvolání považuje za odlišná od pobytové problematiky, nemají žádný vliv na logický závěr krajského soudu, že pokud zákonodárce chce vyloučit odvolání, umí tak učinit a činí tak výslovně právě prostřednictvím výše citované formulace. Pohybuje-li se adresát právní normy při výkladu právního textu a hledání jeho významu stále v tomtéž zákoně, může očekávat, že racionální zákonodárce vyjádří stejný záměr stejnými výrazovými prostředky. I tento argument krajského soudu podporuje závěry zde vyložené. Nejvyšší správní soud tak souhlasí se závěry krajského soudu, že novelizované znění § 168 odst. 3 zákona o pobytu cizinců, které hovoří o okamžiku nabytí právní moci oznámením rozhodnutí, samo o sobě nijak neovlivňuje právo účastníka na odvolání, neboť text § 170b odst. 1 zůstal novelou nedotčen.

[23] Shora uvedené závěry Nejvyšší správní soud činí při vědomí toho, že v důsledku nedostatečně promyšleného zásahu zákonodárce do textu zákona o pobytu cizinců dochází k velmi specifické situaci, kdy rozhodnutí Ministerstva vnitra (stěžovatele) v první instanci nabývá právní moci oznámením rozhodnutí účastníku řízení, avšak zároveň je připuštěno odvolání, přičemž právní moc rozhodnutí nemá žádný vliv na procesní průběh odvolacího řízení, ani na procesní pravidla, jimiž se řídí. Speciální právní úpravou je tak popřen formální aspekt právní moci, neboť rozhodnutí není konečné a lze jej později změnit v odvolacím řízení.

[24] Jak již soud uvedl shora, proti napadenému rozhodnutí je přípustné odvolání, k jehož projednání je dle § 170b odst. 1 zákona o pobytu cizinců příslušná Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne ze dne 16. 9. 2020, č. j. 1 Azs 211/2020 – 33). Žaloba je z tohoto důvodu nepřipustná dle § 68 písm. a) s. ř. s., jak správně uvedl krajský soud.

[25] Závěrem je třeba dodat, že soud si je vědom, že v důsledku specifické situace nastolené zákonodárcem nabývá rozhodnutí Ministerstva vnitra v první instanci právní moci oznámením účastníku řízení, avšak zároveň je připuštěno odvolání, přičemž právní moc rozhodnutí nemá žádný vliv na procesní průběh odvolacího řízení, ani na procesní pravidla, jimiž se toto řízení řídí. Kolize a související problémy plynoucí ze střetu této právní úpravy se správním řádem (např. vyřešení otázky odkladného účinku a okamžiku vykonatelnosti správního rozhodnutí), budou nuceny nejprve vyřešit správní orgány a zákonnost a ústavní konformnost zvolených řešení následně přezkoumat správní soudy (srov. citovaný rozsudek č. j. 6 Azs 192/2020 – 21).

IV. Závěr a náklady řízení

[26] Na základě výše uvedených důvodů Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že kasační stížnost není důvodná, a proto ji podle § 110 odst. 1 poslední věty s. ř. s. zamítl.

[27] O nákladech řízení o kasační stížnosti Nejvyšší správní soud rozhodl podle § 60 odst. 1 ve spojení s § 120 s. ř. s., podle něhož má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil, proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Žalovaný (stěžovatel) nebyl v řízení o kasační stížnosti úspěšný, proto nemá právo na náhradu nákladů řízení. Žalobce měl ve věci plný úspěch a náhrada nákladů by mu sice náležela, avšak neučinil v řízení o kasační stížnosti žádný úkon. Proto mu Nejvyšší soud náhradu nákladů řízení nepřiznal.

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

V Brně dne 30. září 2020

JUDr. Josef Baxa
předseda senát