ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy Petra Mikeše a soudců Tomáše Foltase a Lenky Krupičkové v právní věci žalobkyně: **Q. N. T.**, zastoupená JUDr. Antonínem Janákem, advokátem se sídlem náměstí T. G. Masaryka 142, Příbram, proti žalované: **Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců**, se sídlem náměstí Hrdinů 1634/3, Praha 4, proti rozhodnutí žalované ze dne 25. 7. 2017, čj. MV-95491-5/SO-2014, o kasační stížnosti žalované proti rozsudku Krajského soudu v Praze ze dne 8. 11. 2019, čj. 48 A 101/2017-50,

takto:

I. Kasační stížnost se zamítá.

II. Žalovaná je povinna zaplatit žalobkyni náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti v celkové výši 4 114 Kč k rukám jejího zástupce JUDr. Antonína Janáka, advokáta, do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

[1] Ministerstvo vnitra jako prvostupňový správní orgán rozhodnutím ze dne 29. 5. 2014, čj. OAM-59825-15/DP-2013, zamítl žádost žalobkyně o prodloužení platnosti povolení k dlouhodobému pobytu dle zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, ve znění účinném od 10. 3. 2015 (dále jen „zákon o pobytu cizinců“). Důvodem bylo, že dle výpisu z evidence Rejstříku trestů byla žalobkyně odsouzena za spáchání úmyslného trestného činu. Tím došlo k naplnění předpokladu dle § 37 odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců, dle kterého ministerstvo zruší platnost víza k pobytu nad 90 dnů, jestliže cizinec byl odsouzený za spáchání úmyslného trestného činu. S ohledem na § 44a odst. 3 a § 35 odst. 3 zákona o pobytu cizinců toto ustanovení je i

důvodem pro neprodloužení platnosti povolení k dlouhodobému pobytu. Proti danému rozhodnutí podala žalobkyně odvolání, které žalovaná (dále „stěžovatelka“) zamítla v záhlaví uvedeným rozhodnutím. Krajský soud v Praze následně rozhodnutí stěžovatelky i správního orgánu I. stupně zrušil v záhlaví označeným rozsudkem, proti kterému nyní brojí stěžovatelka kasační stížností.

[2] Krajský soud v napadeném rozsudku uvedl, že ve spisovém materiálu správních orgánů byl založen výpis z evidence Rejstříku trestů z roku 2017, ze kterého vyplývalo, že se žalobkyně dopustila úmyslného trestného činu (právní moc rozsudku nastala 7. 1. 2013) a rovněž, že se dnem 6. 4. 2015 osvědčila. I kdyby však takový údaj ve výpisu nebyl, pokud ve spisu nebyl doložen opak, měla stěžovatelka předpokládat, že se žalobkyně dle § 83 odst. 3 zákona č. 40/2009 Sb., trestního zákoníku, osvědčila. Dle § 83 odst. 4 trestního zákoníku se tak na žalobkyni mělo hledět jako by nebyla odsouzena. Důvod pro zamítnutí tak ke dni 6. 4. 2015 odpadl a to bez ohledu na otázku aplikace konkrétního znění tohoto ustanovení.

[3] Soud dále uvedl, že se stěžovatelka vydala částečně nepřezkoumatelné rozhodnutí, jelikož se v jeho odůvodnění nevypořádala s námitkami týkajícími se tzv. pravé retroaktivity a legitimního očekávání žalobkyně.

II. Obsah kasační stížnosti a vyjádření k ní

[4] Stěžovatelka v kasační stížnosti namítá, že rozhodným podkladem pro vydání rozhodnutí byla existence záznamu v Rejstříku trestů o odsouzení žalobkyně za úmyslný trestný čin. Zvrátit zamítnutí její žádosti o prodloužení platnosti povolení k dlouhodobému pobytu by mohla pouze norma vyšší právní síly (zejména čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod). Žalobkyně však neprokázala žádné skutečnosti, které by k aplikaci normy vyšší právní síly vedly. Výklad, ke kterému dospěl krajský soud, činí obsoletní veškerá ustanovení právních norem upravujících výmaz záznamu z rejstříku trestů. Jedná se navíc o řízení o žádosti, ve kterém má sama žalobkyně projevit aktivitu a prokázat správním orgánům, že záznam v Rejstříku trestů byl vymazán. Nelze po správních orgánech požadovat, aby samy zjišťovaly, zda je záznam ve výpisu z Rejstříku trestů stále důvodný.

[5] Stěžovatelka dále namítala, že z jejího rozhodnutí vyplývají skutečnosti svědčící o důvodnosti užití zákonných ustanovení. Argumentace žalobkyně týkající se projevu tzv. nepravé retroaktivity a legitimního očekávání cílí na trestněprávní rozměr její činnosti. Nelze směšovat samotný skutek a pobytové správní řízení. Dle přechodných ustanovení zákona o pobytu cizinců jsou správní orgány povinny postupovat podle znění zákona účinného v době podání žádosti. Postup dle jiného znění by byl v přímém rozporu se zákonem. Doba spáchání trestného činu ovlivňuje pouze účinnost zákonů v trestním řízení, což vyplývá i z rozhodovací praxe Nejvyššího správního soudu.

[6] Ve vyjádření ke kasační stížnosti žalobkyně uvedla, že z výpisu z Rejstříku trestů stěžovatelka zjistila, že se žalobkyně osvědčila. To, že se pachatel trestného činu osvědčí, s sebou přináší povinnost hledět na něho jako by nebyl odsouzen. Žalobkyně dále uvedla

důvody, pro které má za to, že rozhodnutími správních orgánů byla porušena zásada zákazu retroaktivity.

III. Posouzení Nejvyšším správním soudem

[7] Podstatou první sporné otázky je, zda osvědčení podmíněně odsouzeného má bez dalšího vést k tomu, aby k jeho odsouzení správní orgány nepřihlížely, ačkoliv záznam o odsouzení je stále patrný z výpisu z evidence Rejstříku trestů. Krajský soud je toho názoru, že z výpisu plyne, že se žalobkyně osvědčila, zatímco stěžovatelka tvrdí, že by muselo dojít k výmazu tohoto záznamu. Přestože právní argumentace stěžovatelky není terminologicky přesná (např. neexistuje pojem či institut „výmaz“ záznamu v Rejstříku trestů), je ve svém základu důvodná. Právě v důsledku neaktivity žalobkyně totiž záznam o jejím odsouzení zůstával ve výpisu z evidence Rejstříku trestů a to z důvodu, že u ní nenastala fikce neodsouzení.

[8] Podstatné je, že žalobkyni byl vedle uložení trestu odnětí svobody, jehož výkon byl podmíněně odložen na zkušební dobu, zároveň uložen i trest propadnutí věci (kartonů cigaret, které dovezla do České republiky bez řádného označení). Tato skutečnost vyplývá jak z rozsudku Obvodního soudu pro Prahu 6, tak i z výpisu z evidence Rejstříku trestů z roku 2017.

[9] Trestní zákoník stanoví fikci neodsouzení v různých svých ustanoveních. Obecnou normou je § 105 tr. zákoníku, který upravuje institut zahlazení odsouzení relativně komplexně. Kromě tohoto ustanovení je však trestním zákoníkem stanovena fikce neodsouzení i při splnění jiných podmínek. Například podle § 69 odst. 2 tr. zákoníku se *na pachatele, kterému byl uložen peněžitý trest za jiný trestný čin než zvlášť závažný zločin, se hledí, jako by nebyl odsouzen, jakmile byl trest vykonán nebo bylo od výkonu trestu nebo jeho zbytku pravomocně upuštěno*. Obdobně jsou právě pro případ podmíněného odsouzení k trestu odnětí svobody stanovena pravidla tzv. osvědčení v § 83 tr. zákoníku, jehož důsledkem je také fikce neodsouzení pachatele. Ta vychází z toho, že soud z moci úřední po uplynutí zkušební doby přezkoumá, zda odsouzený vedl ve zkušební době řádný život a splnil všechny podmínky, přičemž pokud neučiní rozhodnutí ve lhůtě 1 roku od uplynutí zkušební doby, aniž na tom měl odsouzený vinu, má se za to, že se osvědčil (§ 83 odst. 3 tr. zákoníku). Není-li však takové zvláštní pravidlo ohledně konkrétního trestu stanoveno, je třeba vycházet z obecného ustanovení o zahlazení odsouzení. Dle § 363 zákona č. 141/1961 Sb., trestního řádu, je nutné o zahlazení odsouzení požádat. Nenastává tedy přímo ze zákona, jako v případě osvědčení u podmíněného odsouzení.

[10] Vzhledem k tomu, že jednotlivé fikce neodsouzení jsou vázány na uložený druh trestu, pak pokud bylo odsouzenému uloženo více druhů trestu, musí se u každého z nich samostatně zkoumat, zda nastala fikce neodsouzení. Teprve pokud se ohledně všech uložených trestů hledí na odsouzeného, jako kdyby nebyl odsouzen, nastane fikce neodsouzení.

[11] Ke shodným závěrům, právě pokud jde o souběh osvědčení podmíněně odsouzeného a jiných trestů, dospěla i odborná literatura. K tomu viz například výklad k § 83 tr. zákoníku ŠÁMAL, P. *Trestní zákoník: komentář.* 2. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2012.

Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-428-5.) platí, že „*rozhodnutí soudu podle § 83 odst. 1 o tom, že se podmíněně odsouzený osvědčil, nemá vliv na výkon jiných druhů trestů, které byly popřípadě uloženy vedle podmíněného trestu odnětí svobody a nebyly dosud vykonány. Takovým výrokem není dotčen ani výkon jiných výroků rozsudku, např. výroku o ochranném opatření a o náhradě škody, o odčinění nemajetkové újmy nebo o vydání bezdůvodného obohacení. Zákonným důsledkem výroku, že se podmíněně odsouzený osvědčil, je skutečnost, že se trest, jehož výkon byl podmíněně odložen, nevykoná a že se současně na pachatele hledí, jako by nebyl odsouzen, nebrání-li vzniku této fikce neodsouzení § 105 odst. 5, 6 a 7. […] Jestliže vedle trestu odnětí svobody s podmíněným odkladem jeho výkonu byl pachateli uložen trest zákazu činnosti nebo peněžitý trest za přečin spáchaný z nedbalosti, účinky fikce neodsouzení nastávají teprve tehdy, kdy jsou splněny podmínky pro vznik takové fikce i u ostatních těchto trestů (§ 69 odst. 2 a § 74 odst. 2). Byl-li vedle trestu odnětí svobody s podmíněným odkladem jeho výkonu uložen jiný přípustný druh trestu než některý z uvedených, účinky fikce neodsouzení nenastávají ze zákona, ale jen na základě rozhodnutí soudu o zahlazení odsouzení po splnění podmínek uvedených v § 105 odst. 1 nebo 3 (viz § 105 odst. 5 a 6), protože lze zahladit jen celé odsouzení ve vztahu ke všem uloženým trestům.*“

[12] Ze shora uvedených důvodů je zřejmé, proč byl v případě žalobkyně ve výpisu z evidence Rejstříku trestů daný záznam stále uveden, i když se žalobkyně osvědčila, pokud jde o podmíněné odsouzení k výkonu trestu odnětí svobody. Dle § 13 odst. 1 zákona č. 269/1994 Sb., o Rejstříku trestů, platí, že „*ve výpisu se uvedou všechna odsouzení včetně údajů o průběhu výkonu uložených trestů a ochranných opatření, pokud se podle zákona na pachatele nehledí, jako by nebyl odsouzen.*“ Vzhledem k tomu, že ve vztahu k trestu odnětí věci se v roce 2017 na žalobkyni nehledělo jako na pachatele, který nebyl odsouzen, bylo správně, že ve výpisu byl záznam stále uveden. Krajským soudem citovaná doložka, že se žalobkyně osvědčila, je uvedena za informací o podmíněném trestu odnětí svobody, nikoliv za trestem propadnutí věci.

[13] Bylo tedy skutečně na žalobkyni, aby vyvolala v souladu s § 363 tr. řádu řízení a soud v návaznosti na to případně rozhodl o zahlazení jejího odsouzení, pokud jde o trest propadnutí věci. Z výpisu z evidence Rejstříku trestů však vyplývá, že tak neučinila. Pokud by v tomto směru byla evidence nesprávná, pak měla žalobkyně případně předložit rozhodnutí soudu o zahlazení odsouzení. Nejenže šlo totiž o řízení o žádosti, ve kterém tíží důkazní břemeno primárně žadatele, ale výpis z evidence Rejstříku trestů je navíc veřejnou listinou, která potvrzuje, není-li dokázán opak, i pravdivost toho, co je v ní osvědčeno nebo potvrzeno (§ 53 odst. 3 správního řádu). Žalobkyně by tedy musela případně prokázat, že nastala fikce neodsouzení i ohledně trestu propadnutí věci.

[14] Závěr krajského soudu, že nebylo možné přihlédnout k trestné činnosti žalobkyně, tak byl chybný.

[15] Nejvyšší správní soud se dále zabýval přezkoumatelností rozhodnutí stěžovatelky. Krajský soud jejímu rozhodnutí vytkl, že se nevypořádala s námitkami žalobkyně. Na úvod je nutné upozornit, že krajský soud neposuzoval věcně otázku porušení zásady zákazu retroaktivity, proto ji nemůže ani posuzovat Nejvyšší správní soud. Kasační soud nyní může přezkoumat pouze závěr, zda se stěžovatelka řádně vypořádala s námitkami žalobkyně. Soud se tak nemohl ani zabývat rozsáhlou argumentací žalobkyně uvedenou ve

vyjádření ke kasační stížnosti, jelikož směřovala do samotného věcného posouzení otázky porušení zásady zákazu retroaktivity, nikoliv do posouzení toho, zda se žalobkyně dostatečně zabývala námitkami uvedenými v odvolání.

[16] V podaném odvolání žalobkyně podrobně rozvedla svůj názor, že důsledky vyplývající ze zpřísnění zákona o pobytu cizinců, k němuž došlo jeho novelou účinností od 10. 5. 2013, se mohou projevit až u skutků spáchaných po tomto datu. Žalobkyně skutek spáchala, ale také za něj byla uznána pravomocně vinnou před tímto datem. Uvedené dovozovala z principu právní jistoty a ochrany důvěry občanů v právo, zahrnujícího i zákaz pravé retroaktivity. K tomu citovala i z nálezu Ústavního soudu a vysvětlovala, jak se tyto principy promítají do správního práva. Její argumentace byla na přibližně 2,5 strany a tvořila stěžejní část odvolání.

[17] Stěžovatelka se však ve svém rozhodnutí fakticky k této námitce nevyjádřila. Po stručné rekapitulaci uvedla, že námitka není důvodná. Dále poukázala na to, že novelou bylo zrušeno dřívější rozdělení úmyslných trestných činů, což správním orgánům neumožňuje mezi nimi rozlišovat. Poté odkázala na judikaturu Ústavního soudu k tomu, že stát má právo stanovit podmínky pobytu cizích státních příslušníků na svém území. Fakticky se tak stěžovatelka míjela s námitkami žalobkyně v odvolání. Ta totiž nesporovala to, že stát může stanovit pravidla pro pobyt cizinců a případně je i zpřísnit, ale to, že tak nesmí učinit se zpětnými účinky. Argumentaci k tomu, proč se o porušení zákazu retroaktivity nejedná, stěžovatelka uplatnila až v kasační stížnosti. Jak konstatoval rozsudek NSS ze dne 13. 10. 2004, čj. 3 As 51/2003-58, „[n]*edostatek odůvodnění rozhodnutí vydaného ve správním řízení nemůže být dodatečně zhojen případným podrobnějším rozborem právní problematiky učiněným až v kasační stížnosti podané proti rozhodnutí soudu, jímž bylo správní rozhodnutí zrušeno jako nepřezkoumatelné pro nedostatky v odůvodnění.*“ K tomuto vysvětlení tedy nelze v řízení o její kasační stížnosti přihlížet.

IV. Závěr a náklady řízení

[18] Ze shora uvedeného je zřejmé, že krajský soud správně zrušil napadené rozhodnutí stěžovatelky z důvodu jeho dílčí nepřezkoumatelnosti. Chybně však posoudil otázku, zda u žalobkyně nastala fikce neodsouzení. Rozšířený senát v usnesení ze dne 14. 4. 2009, čj. 8 Afs 15/2007-75, č. 1865/2009 Sb. NSS, k možnosti Nejvyššího správního soudu nahradit nesprávné odůvodnění jinak správně zrušujícího výroku krajského soudu uvedl: „*Zruší-li správně krajský soud rozhodnutí správního orgánu, ale výrok rozsudku stojí na nesprávných důvodech, Nejvyšší správní soud v kasačním řízení rozsudek krajského soudu zruší a věc mu vrátí k dalšímu řízení (§ 110 odst. 1 s. ř. s.). Obstojí-li však důvody v podstatné míře, Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítne a nesprávné důvody nahradí svými. Pro správní orgán je pak závazný právní názor krajského soudu korigovaný právním názorem Nejvyššího správního soudu.*“ Nejvyšší správní soud považuje za stěžejní závěr krajského soudu o dílčí nepřezkoumatelnosti rozhodnutí stěžovatelky. Zrušující důvody tedy v podstatné míře obstály. Stěžovatelka tak bude v dalším řízení vázána názorem krajského soudu, korigovaným tímto rozsudkem. Nejvyšší správní soud proto kasační stížnost podle § 110 odst. 1 věty poslední s. ř. s. zamítl.

[19] O nákladech řízení rozhodl Nejvyšší správní soud podle § 60 odst. 1 s. ř. s. ve spojení s § 120 s. ř. s. Stěžovatelka neměla v tomto soudním řízení procesně úspěch (kasační stížnost byla zamítnuta), a proto nemá právo na náhradu nákladů řízení. Nárok na náhradu řízení má žalobkyně, která procesně úspěšná byla. Její zástupce učinil jeden úkon právní služby, a to vyjádření ke kasační stížnosti [§ 11 odst. 1 písm. d) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif)], za který jí náleží mimosmluvní odměna ve výši 3 100 Kč [§ 9 odst. 4 písm. d) ve spojení s § 7 bodem 5. citované vyhlášky], která se zvyšuje o 300 Kč paušální náhrady hotových výdajů dle § 13 odst. 3 stejné vyhlášky. Tato odměna se zvyšuje o 21% sazbu DPH. Celkem tedy 4 114 Kč, kterou je stěžovatelka povinna uhradit žalobkyni k rukám jejího zástupce.

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

V Brně 24. března 2022

Petr Mikeš
předseda senátu