



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Plzni rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Petra Kuchynky a soudců JUDr. Václava Roučky a Mgr. Jaroslava Škopka ve věci

žalobce: **L.N.H.N.**, narozený dne ...
v ČR bytem ...
zastoupený advokátem Mgr. Markem Sedlákem
sídlem Příkop 834/8, 602 00 Brno

proti
žalované: **Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců**
sídlem náměstí Hrdinů 1634/3, 140 21 Praha 4

o žalobě proti rozhodnutí žalované ze dne 21. 5. 2018, č.j. MV-13991-6/SO-2018

takto:

- I. Rozhodnutí Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců ze dne 21. 5. 2018, č.j. MV-13991-6/SO-2018, a rozhodnutí Ministerstva vnitra, odboru azylové a migrační politiky, ze dne 28. 12. 2017, č.j. OAM-16966-19/ZM-2017, se zrušují a věc se vrací k dalšímu řízení žalované.
- II. Žalovaná je povinna nahradit žalobci náklady řízení ve výši 15 342 Kč k rukám zástupce žalobce Mgr. Marka Sedláka do jednoho měsíce od právní moci tohoto rozsudku.

Odůvodnění:

Vymezení věci

1. Žalobce dne 22. 5. 2017 podal na Velvyslanectví ČR v Hanoji žádost o vydání zaměstnanecké karty podle § 42g odst. 2 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o pobytu cizinců“).
2. Dne 10. 8. 2017 žalobce požádal správní orgán prvního stupně o povolení změny obsahu žádosti o vydání zaměstnanecké karty a předložil mu nové náležitosti. V této žádosti žalobce uvedl, že vzhledem k délce řízení o něj dosavadní zaměstnavatel již nemá zájem, a proto si našel nového zaměstnavatele.
3. Usnesením ze dne 4. 10. 2017, č.j. OAM-16966-15/ZM-2017, Ministerstvo vnitra změnu obsahu žádosti o vydání zaměstnanecké karty ze dne 22. 5. 2017, o níž je vedeno řízení pod sp. zn. OAM-16966/ZM-2017, nepovolilo, neboť nejsou pro povolení takové změny splněny podmínky podle § 41 odst. 8 správního řádu. Proti tomuto usnesení správního orgánu prvního stupně se žalobce odvolal.
4. Rozhodnutím ze dne 28. 12. 2017, č.j. OAM-16966-19/ZM-2017, Ministerstvo vnitra žádost žalobce o vydání zaměstnanecké karty zamítlo podle § 46 odst. 6 písm. b) zákona o pobytu cizinců, neboť cizinec nesplňuje podmínku uvedenou v § 42g odst. 2 písm. a) téhož zákona, tedy že účelem jeho pobytu na území je zaměstnání na jedné z pracovních pozic uvedených v centrální evidenci volných pracovních míst obsaditelných držiteli zaměstnanecké karty. Proti tomuto rozhodnutí správního orgánu prvního stupně se žalobce odvolal.
5. Rozhodnutím ze dne 21. 5. 2018, č.j. MV-13991-5/SO-2018, Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců odvolání žalobce proti usnesení Ministerstva vnitra ze dne 4. 10. 2017, č.j. OAM-16966-15/ZM-2017, zamítla a uvedené usnesení Ministerstva vnitra potvrdila.
6. Rozhodnutím ze dne 21. 5. 2018, č.j. MV-13991-6/SO-2018, Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců odvolání žalobce proti rozhodnutí Ministerstva vnitra ze dne 28. 12. 2017, č.j. OAM-16966-19/ZM-2017, zamítla a uvedené rozhodnutí Ministerstva vnitra potvrdila.

Žalobní body

7. Žalovaná v napadeném rozhodnutí nevypořádala námitku žalobce, že rozhodnutí správního orgánu prvního stupně je přehnaně formalistické a porušuje zásadu hospodárnosti, rychlosti a zamezení vzniku zbytečných nákladů, ani jeho námitku, že jestliže zákon o pobytu cizinců umožňuje změnu zaměstnavatele držitele zaměstnanecké karty, tím spíše by měla být tato změna povolena žadateli. Žalovaná pouze sděluje svůj názor, že rozhodnutí v jiné věci, na které žalobce upozornil v odvolání, není příléhavé, přičemž však nesděluje důvody, které ji vedly k tomuto závěru, když není zřejmé, jak stanovuje hranici, kdy je délka vedení řízení nepřiměřená a kdy je přiměřená. Jak v projednávaném případě, tak ve věci, na niž bylo odkazováno, se jednalo o řízení, u nichž byla před podáním žádosti o povolení změny obsahu žádosti překročena lhůta pro vydání rozhodnutí.
8. Správní orgán prvního stupně povolil změnu obsahu podání dvěma žadatelům ve zcela shodné situaci usneseními ze dne 18. 8. 2017, č.j. OAM-11313-21/ZM-2016, a ze dne 3. 8. 2017, č.j. OAM-11694-22/ZM-2016. Nepovolením změny obsahu žalobcovy žádosti tak

tento správní orgán porušil zásadu materiální rovnosti a legitimního očekávání, podle které v obdobných případech má být rozhodováno shodně (§ 2 odst. 4 správního řádu).

9. Žalovaná v jiné podobné věci rozhodnutím ze dne 12. 3. 2018, č.j. MV-147887-7/SO-2017, zrušila usnesení o nepovolení změny obsahu podání. V tomto rozhodnutí je rovněž odkazováno na řízení uvedená v předchozím žalobním bodě, přičemž je deklarováno, že tato řízení mají podobný skutkový základ a i z tohoto důvodu by mělo být rozhodnuto stejně, tj. měla by být povolena změna obsahu žádosti. Současně žalovaná v tomto rozhodnutí přesvědčila názoru žalobce, že s ohledem na časový odstup od podání žádosti, kdy o něj původní zaměstnavatel již nemá zájem, je na místě povolit změnu zaměstnavatele. Není zřejmé, z jakého důvodu se žalovaná odchyluje od názorů vyjádřených v dřívějším rozhodnutí v podobné věci. Svým nepředvídatelným rozhodnutím tak žalovaná porušila zásadu právní jistoty, legitimního očekávání a materiální rovnosti.
10. Nepovolení změny je přehnaným formalismem ze strany správních orgánů. Povolení změny obsahu žádosti neznamena nepřiměřenou zátěž pro vedení řízení před správním orgánem. Zákon o pobytu cizinců přímo a výslovně umožňuje změnu zaměstnavatele nebo pracovního zařazení u držitelů zaměstnaneckých karet. Je-li taková změna umožněna držiteli zaměstnanecké karty, tím spíše má být povolena změna obsahu žádosti žadatele o vydání zaměstnanecké karty, je-li touto změnou uvedení nového volného pracovního místa.
11. Žalobce svoji žádost o povolení změny obsahu žádosti odůvodňoval *a)* tím, že řízení trvá bez jeho zavinění dobu delší než zákonem stanovenou, a proto o něj původní zaměstnavatel již nemá zájem a veškeré náklady na vyřízení žádosti proto vinou správního orgánu vynaložil zbytečně, a *b)* tím, že možnost podat novou žádost o vydání zaměstnanecké karty má pouze formálně, avšak nikoli fakticky, a to z důvodu nemožnosti registrace v tzv. systému Visapoint vlastními silami, kdy by si musel registraci koupit od prostředníků (za částku kolem 8 000 – 9 000 dolarů). Žalobce namítá, že ustanovení § 41 odst. 8 správního řádu nelze používat odděleně od základních zásad správního řízení. V souladu zejména s § 6 odst. 2 správního řádu je možno za vážnou újmu považovat i náklady, které byly vynaloženy zbytečně v důsledku nečinnosti správního orgánu, a zabránění této újmě povolením změny obsahu podání by bylo zcela v souladu se zákonem a je tudíž povinností správních orgánů.
12. Žalovaná označuje námitku žalobce, že běžný žadatel si registraci k podání žádosti u Zastupitelského úřadu ČR v Hanoji nemůže vlastními silami sám zajistit, za lichou, když systém Visapoint již není v provozu. Žalobce ovšem žádal o změnu obsahu podání a podával odvolání proti zamítnutí této žádosti v době, kdy byl provozován systém Visapoint. Registrace k podání žádosti je však nadále nemožná. Vyjma změny způsobu registrace z objednávání prostřednictvím systému Visapoint na objednávání prostřednictvím e-mailových zpráv se specifickým kódem, jehož kapacita je však neprodleně po jeho zveřejnění vyčerpána, nedošlo k žádné změně. Argumentace ohledně nemožnosti registrace je proto nadále aktuální.
13. K otázce faktické možnosti registrace u Zastupitelského úřadu ČR v Hanoji předkládá žalobce informaci zveřejněnou na webové stránce zastupitelského úřadu dne 31. 5. 2018, z níž je zřejmé, že sám zastupitelský úřad má podezření na manipulaci s přístupem k webové stránce, resp. k informaci o registračním kódu, který je nezbytný pro registraci

prostřednictvím e-mailové zprávy. Je více než pravděpodobné, že je přístup k této informaci omezen tak, aby žadatelé nebyli schopni zaslat kód dříve než stránku blokující osoba, která zajišťuje registraci pro žadatele, kteří za to zaplatí. Současně je z uvedené informace zřejmé, že ani při úspěšné registraci (na základě prvně zveřejněného kódu) nemá žadatel záruku, že jeho registrace nebude zastupitelským úřadem svévolně zrušena.

14. Žalovaná neprovedla žalobcem navržený důkaz jeho registrací k podání žádosti, což odůvodnila tím, že je oprávněna pouze k přezkumu rozhodnutí správního orgánu prvního stupně. Podle názoru žalobce je žalovaná povinna provést nové důkazy, neboť žalobce nebyl poučen o skutečnosti, že nebude moci navrhopvat nové důkazy v odvolacím řízení, pročez se na něj ustanovení § 82 odst. 4 správního řádu nevztahuje, usnesení o nepovolení změny bylo procesním rozhodnutím, kdy tedy nadále bylo vedeno řízení před správním orgánem prvního stupně, a žalobce nemohl tento důkaz uplatnit dříve, neboť nebylo zjevné, že správní orgán prvního stupně jakýmkoli způsobem sporuje tvrzení o nemožnosti registrace, a žalobce tedy neměl důvod navrhopvat důkazy na podporu svých tvrzení.
15. Žalobce opakovaně upozorňoval na to, že registraci je možno zakoupit u odborníků na registraci, což je služba, která pro občany Vietnamu pro zaměstnaneckou kartu nyní stojí 8 000 – 9 000 USD. Žalovaná tuto námitku odmítla s odůvodněním, že žalobce neprokázal existenci vážné hrozící újmy. Žalobce má za to, že tuto existenci prokázal, když bude muset hradit za podání nové žádosti, resp. za registraci k tomuto podání uvedenou částku. Současně na straně žalobce nutně dojde ke vzniku újmy, když v důsledku nečinnosti správního orgánu vynaložil zbytečně výdaje na právní zastoupení, správní poplatky, cesty na zastupitelský úřad atd. V neposlední řadě pak z důvodu průtahů v řízení vzniká žalobci újma ve formě ušlého zisku, který by žalobce měl, pokud by správní orgán rozhodl v zákonem stanovené lhůtě a tedy pokud by žalobce mohl nastoupit do zaměstnání. Správní orgán prvního stupně v usnesení o nepovolení změny uvedl, že *„Finanční újma obecně může být újmou vážnou pouze tehdy, měla-li by pro dotčenou osobu bez jejího zavinění likvidační charakter.“*. Není však zřejmé, z čeho správní orgán toto tvrzení dovozuje. S odvolací námitkou, že správní orgán prvního stupně neuvedl, jak k uvedenému závěru došel, se žalovaná nijak nevypořádala.
16. Správní orgán prvního stupně v odůvodnění usnesení o nepovolení změny uvedl, že požadovanou změnu bylo možno učinit jinak, a to podáním nové žádosti o zaměstnaneckou kartu. Argumentace správního orgánu, která zjevně naráží na poslední slova v § 41 odst. 1 správního řádu, je však v rozporu se zákonem, protože podání nové žádosti není změnou. Tuto námitku uvedl žalobce již v odvolání proti usnesení o nepovolení změny. Žalovaná se k ní však v rozhodnutí o odvolání proti tomuto usnesení, ani v rozhodnutí o odvolání proti zamítnutí žádosti nikterak nevyjádřila.
17. Žalovaná i správní orgán prvního stupně vůbec nezohlednily skutečnost, že řízení je vedeno po dobu delší než jeden rok. Již v době podání žádosti o povolení změny obsahu žádosti správní orgán prvního stupně překročil zákonnou lhůtu pro vydání rozhodnutí (60 dní) více než dvojnásobně. Za vážnou újmu způsobenou nepřiměřenou délkou správního řízení nese stát odpovědnost ve smyslu zákona č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem, ve znění pozdějších předpisů.:

Vyjádření žalované k žalobě

18. Ve vyjádření k žalobě žalovaná především plně odkázala na odůvodnění svých rozhodnutí ze dne 21. 5. 2018, č.j. MV-13991-5/SO-2018, a ze dne 21. 5. 2018, č.j. MV-13991-6/SO-2018.
19. Žalovaná se k žalobě dále vyjádřila tak, že nelze považovat za přejatý formalismus, jestliže správní orgán postupuje podle příslušných ustanovení zákona, aby byl účel zákona naplněn. Usnesení a rozhodnutí správního orgánu prvního stupně však žalovaná neshledala přepjatě formalistickým. Po přezkoumání spisového materiálu neshledala porušení základních zásad správního řízení. Hrozící vážnou újmu neshledala ani v délce vedeného řízení, ani v porušení zásady legitimního očekávání.
20. Informace k otázce faktické možnosti registrace, jak ji žalobce prezentuje, na webových stránkách Zastupitelského úřadu ČR v Hanoji zveřejněna dne 31. 5. 2018 nebyla. Obsahově je informací, kterou žalobce prezentuje, nejbližší informace zveřejněná na webových stránkách zastupitelského úřadu dne 7. 5. 2018, která se však týká objednávání žadatelů o krátkodobá schengenská víza. Tento důkaz tak nesouvisí s případem žalobce.
21. Ve vyjádření k žalobě žalovaná dále uvedla, že její působnost jakožto odvolacího orgánu je vymezena v § 170a a § 170b zákona o pobytu cizinců a v § 89 správního řádu. Provedení důkazu žalobcovou registrací k podání žádosti je nereálné a návrh na jeho provedení pak absurdní. Způsob podávání žádostí o dlouhodobé pobyty na zastupitelských úřadech je v kompetenci těchto úřadů, jejichž činnost je koordinována Ministerstvem zahraničních věcí.
22. Pojem „vážná újma“ je neurčitým právním pojmem, který, za účelem správné aplikace, předpokládá ze strany správního orgánu správní uvážení. V této souvislosti žalovaná odkazuje na rozsudek ze dne 19. 1. 2012, č.j. 9 As 80/2011-69, kde se Nejvyšší správní soud obecně zabýval aplikací zákonných ustanovení obsahujících neurčité právní pojmy, přičemž v posuzovaném případě tak činil přímo na podkladě výše uvedeného pojmu. Správní orgány tedy nejsou povinny obecně definovat pojem „vážná újma“, nýbrž pouze zhodnotit, zda účastníkovi řízení hrozí vážná újma, jak to vyžaduje ustanovení § 41 odst. 8 věty druhé správního řádu.

Další vyjádření účastníků řízení

23. V replíce žalobce namítá, že konstatování žalované, že správní orgán prvního stupně postupoval podle zákona a nejedná se tak o přepjatý formalismus, nekoreluje se smyslem námítky a s podstatou významu přepjatého formalismu (viz nálezy Ústavního soudu ze dne 13. 11. 2012, sp. zn. I. ÚS 563/11).
24. Dále žalobce v replíce uvádí, že od zrušení systému Visapoint mělo objednávání k podání žádosti o pobytové oprávnění probíhat prostřednictvím telefonické linky. Na objednací linku Zastupitelského úřadu ČR v Hanoji se však pro běžného žadatele nebylo možno dovolat. Dne 5. 6. 2018 tento zastupitelský úřad zveřejnil informaci, že žadatelé si k osobnímu podání žádosti o dlouhodobý pobyt - zaměstnaneckou kartu musejí sjednat schůzku prostřednictvím telefonické linky 0084 24 37 33 48 47. Nejbližší den pro objednání k podání žádosti o zaměstnaneckou kartu pro následující období dvou týdnů byl 7. 6. 2018. Uvedeného dne se zástupce žalobce i jeho spolupracovníci snažili z různých telefonních čísel dovolat na zveřejněné telefonní číslo. Pokaždé se ozval buď obsazovací tón, nebo ve většině případů předem nahraná zpráva, že volané číslo je dočasně nedostupné. Pokud se s uvedeným číslem podařilo spojit, na druhém konci linky se ozvala

řeč a hudba se zpěvem v neznámém jazyce a nikdo s volajícím nesjednal termín. Popřípadě byl hovor spojen bez předcházejícího vyzvánění, ale volaná linka zůstala tichá, pouze se načítal čas doby spojení. Zástupce žalobce dokládá několik příkladů marných pokusů o sjednání termínů. V současnosti byl na základě usnesení Vlády ČR ze dne 18. 7. 2018, č. 474, příjem žádostí o zaměstnaneckou kartu na Zastupitelském úřadu ČR v Hanoji pozastaven, a to na dobu neurčitou. Faktická nemožnost registrace k podání nové žádosti o vydání zaměstnanecké karty tak trvá bez ohledu na to, zda se žadatel má objednat prostřednictvím systému Visapoint, e-mailové zprávy či telefonní linky nebo zda je příjem žádostí usnesením Vlády ČR pozastaven.

25. V replice se dále poukazuje na to, že nereálným bylo a je zaregistrování se k podání žádosti, avšak provedení důkazu, kterým bude prokázáno, že tato registrace skutečně možná není, reálným je. Smyslem návrhu důkazu bylo prokázání, zda je či není možné se u zastupitelského úřadu zaregistrovat. Z tohoto pohledu je irelevantní, že kompetenci k přijímání žádostí má jiný úřad v gesci jiného ministerstva. Dále žalobce namítl, že v projednávaném případě (§ 41 odst. 8 správního řádu) neměly správní orgány možnost správního uvážení, nýbrž měly řádně vyložit a vysvětlit použití neurčitého právního pojmu v tomto konkrétním a individualizovaném případě. Žalobce rovněž poukázal na to, že je bez jakýchkoli pochybností možné, aby délkou řízení byla způsobena újma; správní orgán se tedy měl zabývat její závažností.
26. V duplice žalovaná uvedla, že pozastavení příjmu žádostí o zaměstnaneckou kartu na Zastupitelském úřadu ČR v Hanoji na základě usnesení Vlády ČR ze dne 18. 7. 2018, č. 474, je pouze dočasným opatřením odůvodněným bezpečnostním rizikem, nikoliv stavem trvalým.

Posouzení věci krajským soudem

27. Účastníci řízení souhlasili s rozhodnutím soudu o věci samé bez jednání.
28. Podle § 75 odst. 2 věty první s. ř. s. *soud přezkoumá v mezích žalobních bodů napadené výroky rozhodnutí. Podle § 75 odst. 2 věty druhé s. ř. s. byl-li závažným podkladem přezkoumávaného rozhodnutí jiný úkon správního orgánu, přezkoumá soud k žalobní námitce také jeho zákonnost, není-li jím sám vázán a neumožňuje-li tento zákon žalobci napadnout takový úkon samostatnou žalobou ve správním soudnictví.*
29. Žaloba je důvodná.
30. Mezi účastníky řízení je sporné zejména to, zda mělo být vyhověno žádosti žalobce o povolení změny obsahu žádosti o vydání zaměstnanecké karty.
31. Ustanovení § 41 odst. 8 věty první a druhé správního řádu stanovuje: *Požádat o povolení změny obsahu podání účastník může pouze do vydání rozhodnutí (§ 71). Správní orgán může povolit zpětvzetí nebo změnu obsahu podání jen v případě, že podateli brozí vážná újma; tím není dotčeno ustanovení § 45 odst. 4.*
32. Ze správního spisu soud zjistil, že v žádosti o povolení změny obsahu žádosti o vydání zaměstnanecké karty žalobce uvedl, že vzhledem k délce řízení o něj dosavadní zaměstnavatel již nemá zájem, a proto si našel nového zaměstnavatele. V případě nepovolení změny vznikne žalobci vážná újma, neboť by dosavadní řízení absolvoval zbytečně, včetně zbytečně vynaložených nákladů. Žalobce nemá faktickou možnost podat novou žádost o zaměstnaneckou kartu, neboť registraci v tzv. systému Visapoint si není

běžný žadatel schopen sám zajistit a žalobce by si tak registraci musel koupit za částku, která se v současnosti pohybuje kolem 8 000 – 9 000 USD. Stejnou částku stojí i možnost podání žádosti v tzv. živé frontě, která je na Zastupitelském úřadě ČR v Hanoji povolena pouze na dvě hodiny týdně. Žalobce nemá možnost opakovaně jezdit do Hanoje, aby čekal celou noc a pokoušel se na ambasádu dostat za cenu konfliktu s žadateli, kteří si za místo ve frontě zaplatili. Žalobce odkázal na rozsudky rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu, podle kterých současný systém podávání žádostí na Zastupitelském úřadě ČR v Hanoji neumožňuje lidsky důstojné podání žádostí a podání žádost občanům Vietnamu nezaručuje. Situaci neřeší ani novela zákona o pobytu cizinců, která má v nejbližších dnech nabýt účinnosti, protože současný systém, který občany Vietnamu nutí za možnost vstoupit na zastupitelský úřad k podání žádosti zaplatit částky, které představují jejich příjem ve Vietnamu za několik let, pouze legalizuje. Žalobce nemá finanční prostředky, aby si vstup na ambasádu mohl tímto způsobem zajistit, a proto v případě nepovolení změny nebude moci žádost o zaměstnaneckou kartu znovu podat.

33. V usnesení ze dne 4. 10. 2017, č.j. OAM-16966-15/ZM-2017, jímž změna obsahu žádosti o vydání zaměstnanecké karty nebyla povolena, Ministerstvo vnitra uvedlo, že žadatel neprokázal, že by nepovolením změny obsahu žádosti utrpěl vážnou újmu. Vážnou újmu totiž žadatel spatřuje v marně vynaložených nákladech na řízení o své žádosti a v marně absolvovaném řízení o své žádosti. Předně je věcí žadatele, že podal žádost o vydání zaměstnanecké karty, a musí proto nutně v případě zamítnutí žádosti počítat s tím, že jeho finanční prostředky budou investovány marně. Finanční újma obecně může být újmou vážnou pouze tehdy, měla-li by pro dotčenou osobu bez jejího zavinění likvidační charakter. Toto v případě žadatele nebylo tvrzeno ani prokázáno. Nebylo vlastně ani prokázáno, jaké náklady dosud žadatel uhradil. V délce správního řízení lze těžko hledat vážnou újmu, která by trváním řízení byla žadateli způsobena. Řízení dosud trvá jen 4,5 měsíce a žadatel sám žádnou konkrétní újmu nespecifikoval. Délka řízení o žádosti žadatele tedy sama o sobě nemůže představovat vážnou újmu, která by mohla odůvodnit povolení změny obsahu žádosti. Správní orgán shledal, že z podmínek, které správní řád stanoví, nebyla splněna podmínka hrozby vážné újmy. Současně podle názoru správního orgánu není splněno ani to, že by požadované změny nebylo možno dosáhnout jinak, tedy podáním nové žádosti o vydání zaměstnanecké karty.
34. V odvolání proti tomuto usnesení Ministerstva vnitra žalobce uvedl, že správní orgán prvního stupně zcela bagatelizuje argument, že účastník řízení se v této situaci ocitl vinou správního orgánu, který o žádosti o vydání zaměstnanecké karty nerozhodl v zákonné lhůtě. Správní orgán měl rozhodovat tak, aby náklady účastníka řízení, které vynaložil na svoji žádost, nebyly v důsledku nečinnosti správního orgánu vynaloženy zbytečně, když kvůli průtahům řízení o něj dosavadní zaměstnavatel již nemá zájem. Správní orgán zcela ignoruje námitku účastníka řízení, že běžný žadatel si registraci v tzv. systému Visapoint nemůže vlastními silami sám zajistit. Účastník řízení podotýká, že existuje poměrně rozsáhlá judikatura správních soudů, která dokládá, že faktický stav je skutečně takový, že žadatel se přes systém Visapoint může zaregistrovat prakticky pouze prostřednictvím zakoupení registrace za cenu 8 000 – 9 000 USD. Správní orgán tak ignoruje nejen faktický stav, který mu je z jeho úřední činnosti znám, ale současně i stav, jaký byl konstatován v mnoha případech správními soudy. Není zřejmé, z čeho správní orgán dovozuje své tvrzení, že finanční újma obecně může být újmou vážnou pouze tehdy, měla-li by pro dotčenou osobu bez jejího zavinění likvidační charakter. Správní orgán musí obsah

neurčitěho právního pojmu srozumitelně a přezkoumatelně vyložit. Správní orgán zcela opomíjí účastníkem řízení označené rozsudky rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu. Podle § 2 odst. 4 správního řádu v obdobných případech má být rozhodováno shodně. Účastník řízení upozorňuje na usnesení správního orgánu o povolení změny obsahu podání dvou žadatelů ve zcela shodné situaci (ze dne 18. 8. 2017, č.j. OAM-11313-21/ZM-2016, a ze dne 3. 8. 2017, č.j. OAM-11694-22/ZM-2016). Výrok správního orgánu prvního stupně *„řízení dosud trvá jen 4,5 měsíce“*, když zákonná lhůta pro vydání rozhodnutí v řízení o zaměstnanecké kartě je 60 dní a tedy již ve chvíli vydání napadeného rozhodnutí byla překročena o více než dvojnásobek, je nepřipustný a mimo jakékoli hranice sebereflexe.

35. V rozhodnutí ze dne 21. 5. 2018, č.j. MV-13991-5/SO-2018, jímž bylo potvrzeno usnesení Ministerstva vnitra ze dne 4. 10. 2017, č.j. OAM-16966-15/ZM-2017, Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců uvedla, že provoz systému Visapoint byl ukončen ke dni 31. 10. 2017 a v současné době již není užíván, tudíž tato námitka je zcela lichá. Obdobný závěr je třeba učinit stran účastníka řízení zmiňované částky 8 000 – 9 000 USD nutné k podání žádosti, neboť svá tvrzení ve smyslu § 52 správního řádu neprokázal. Namítané rozsudky rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu jsou v daném případě irelevantní, neboť správní orgán prvního stupně primárně zamítl žádost účastníka řízení o změnu obsahu jeho žádosti ve věci vydání zaměstnanecké karty z důvodu neexistence příčinné souvislosti mezi případným vznikem finanční újmy a nevyhověním jeho žádosti o změnu obsahu podání a dále z důvodu, že účastník řízení v průběhu správního řízení neprokázal existenci hrozící vážné újmy. V posuzovaném případě se nejedná o totožného zaměstnavatele jako v namítaných případech ze dne 18. 8. 2017, č.j. OAM-11313-21/ZM-2016, a ze dne 3. 8. 2017, č.j. OAM-11694-22/ZM-2016, a s ohledem na individuální okolnosti posuzovaného případu Komise neshledala porušení zásady legitimního očekávání. Komise tedy dospěla k závěru, že správní orgán prvního stupně postupoval v souladu se zákonem, neboť pro změnu obsahu podání ve smyslu § 41 odst. 8 správního řádu nebyly splněny zákonné podmínky, konkrétně nebylo v průběhu správního řízení ze strany účastníka řízení prokázáno, že mu hrozí vážná újma.
36. V návaznosti na nepovolení změny obsahu žádosti o vydání zaměstnanecké karty Ministerstvo vnitra rozhodnutím ze dne 28. 12. 2017, č.j. OAM-16966-19/ZM-2017, původní žádost žalobce o vydání zaměstnanecké karty zamítlo podle § 46 odst. 6 písm. b) zákona o pobytu cizinců, neboť cizinec nesplňuje podmínku uvedenou v § 42g odst. 2 písm. a) téhož zákona, tedy že účelem jeho pobytu na území je zaměstnání na jedné z pracovních pozic uvedených v centrální evidenci volných pracovních míst obsaditelných držiteli zaměstnanecké karty. Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců pak rozhodnutím ze dne 21. 5. 2018, č.j. MV-13991-6/SO-2018, odvolání žalobce proti rozhodnutí Ministerstva vnitra ze dne 28. 12. 2017, č.j. OAM-16966-19/ZM-2017, zamítla a uvedené rozhodnutí Ministerstva vnitra potvrdila.
37. Soud předesílá, že slovosled může být významotvorný. V § 41 odst. 1 správního řádu nejde o to, zda by požadované změny bylo či nebylo možno dosáhnout jinak, nýbrž o to, že změnu obsahu podání by jinak nebylo možno učinit. Ohledně interpretace tohoto ustanovení soud odkazuje zejména na práce Josefa Vedrala: Správní řád. Komentář. 2. vyd. Praha 2012, str. 451 a 453, a Luboše Jemelky a kol.: Správní řád. Komentář. 5. vyd. Praha 2016, str. 226.

38. V případech uvedeného druhu je tedy rozhodné to, že *správní orgán může povolit změnu obsahu podání jen v případě, že podateli brozí vážná újma* (§ 41 odst. 8 část věty druhé před středníkem správního řádu). V tomto konkrétním případě je pak – vzhledem k postojí správních orgánů – rozhodující toliko to, zda žalobce tvrdil (a případně i prokázal), že mu v případě, že by nedošlo ke změně obsahu jeho žádosti, hrozí vážná újma.
39. Hrozící vážnou újmu, která je podmínkou povolení změny obsahu podání, je třeba rozumět obecný případ vážné újmy, nikoli zvláštní případy vážné újmy, které jsou v cizineckém právu upraveny zejména v § 119a odst. 1 zákona o pobytu cizinců a v 14a odst. 2 zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, ve znění pozdějších předpisů.
40. Hrozící „vážná újma“ je neurčitý právní pojem. U těchto pojmů odborná literatura zdůrazňuje: *„Někdy také dochází k chybnému směřování neurčitých právních pojmů se správním uvážením. Pro oba instituty je sice společná určitá míra volnosti a potřeba specifické analytické činnosti („úvahy“). Nicméně na rozdíl od správního uvážení, kdy správní orgán volí mezi určitými možnostmi, „uvvažuje“, „váží“ varianty, při aplikaci neurčitého právního pojmu si musí správní orgán pojem v souvislosti s existujícím skutkovým stavem vyložit (interpretovat). Jde také o určitou rozumovou činnost, nikoli však ve smyslu (racionální) volby, ale o výklad pojmu a příp. subsumpci skutkové podstaty tomuto pojmu.“* (Vladimír Sládeček: Obecné správní právo. 3. vyd. Praha 2013, str. 154).
41. Soud se ztotožňuje s názorem žalobce, že se správní orgány s jeho argumentací nevypořádaly dostatečně.
42. Žalobce namítal, že v důsledku překročení zákonné lhůty pro vydání rozhodnutí o něj dosavadní zaměstnavatel ztratil zájem a on si proto našel nového zaměstnavatele. K této námitce se správní orgán prvního stupně vyjádřil tak, že délka řízení o žádosti žadatele sama o sobě nemůže představovat vážnou újmu, která by mohla odůvodnit povolení změny obsahu žádosti. Odvolací správní orgán se k uvedené námitce nevyjádřil. K tomu soud konstatuje, že žalobce netvrdil, že délka řízení sama o sobě představuje vážnou újmu, nýbrž argumentoval tím, že kvůli nezákonným průtahům v řízení se situace, kdy by bylo jeho původní žádosti o vydání zaměstnanecké karty vyhověno, změnila v situaci, kdy jeho původní žádosti o vydání zaměstnanecké karty vyhověno nebude. Žalobce tak zaviněním správního orgánu přijde o vynaložené náklady a nedočká se očekávaného příjmu. S tímto argumentem se správní orgány nevypořádaly.
43. Žalobce dále namítal, že nemá faktickou možnost podat novou žádost o zaměstnaneckou kartu. Podle § 75 odst. 1 s. ř. s. *při přezkoumání rozhodnutí vychází soud ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu*. Ve věci žádosti o povolení změny obsahu žádosti o vydání zaměstnanecké karty rozhodoval správní orgán prvního stupně dne 4. 10. 2017 a odvolací správní orgán dne 21. 5. 2018. V době rozhodování správního orgánu prvního stupně se ještě vyžadovala registrace prostřednictvím systému Visapoint. K „objednávacímu systému Visapoint“ se odmítavě postavil Nejvyšší správní soud (srov. např. rozsudek rozšířeného senátu ze dne 30. 5. 2017, č.j. 10 Azs 153/2016-52). V době rozhodování odvolacího správního orgánu bylo k podání žádosti o pobytové oprávnění vyžadováno objednání prostřednictvím telefonické linky. Žalobce uvedl, že na objednávací linku Zastupitelského úřadu ČR v Hanoji se pro běžného žadatele nebylo možno dovolat. Žalovaná se k žalobcově argumentaci, která byla zásadně namítána v žalobě a podrobněji rozvedena v replice, věcně nevyjádřila. Z pohledu žalobce lze na nový objednávací systém vztáhnout tytéž výhrady, které měl Nejvyšší správní soud

k systému Visapoint. Při posuzování situace v roce 2018 je nyní možno přihlížet i k veřejné Výroční zprávě o činnosti Bezpečnostní informační služby za rok 2018, str. 12. Žalobcově argumentaci je tudíž třeba se seriózně věnovat. Z uvedeného plyne, že postoj správních orgánů, že žalobce si může podat novou žádost o vydání zaměstnanecké karty, není bez dalšího udržitelný.

44. Žalobce rovněž namítal, že správní orgán jiným žadatelům ve zcela shodné situaci povolil změnu obsahu podání. K této námitce odvolací správní orgán uvedl, že v případě žalobce se nejedná o totožného zaměstnavatele jako v případech ze dne 18. 8. 2017, č.j. OAM-11313-21/ZM-2016, a ze dne 3. 8. 2017, č.j. OAM-11694-22/ZM-2016, a s ohledem na individuální okolnosti posuzovaného případu neshledal porušení zásady legitimního očekávání. Soud nepovažuje uvedené vysvětlení za dostatečné. Jelikož se žalobce dovolával konkrétních případů, bylo na místě, aby správní orgán svou úvahu o odlišnosti případu žalobce od případu jiných žadatelů přezkoumatelně rozvinul; z dosavadního vyjádření totiž není zřejmé, proč zde má rozhodující roli hrát totožnost zaměstnavatele ani jak rozsáhlé překročení zákonné lhůty pro vydání rozhodnutí už má představovat vážný důvod pro povolení změny obsahu žádosti. Soud tak nemá možnost ověřit, zda v případě žalobce došlo k porušení zásady legitimního očekávání (či některých dalších zásad činnosti správních orgánů) nebo nikoli.
45. Podle žalovanou zmiňovaného ustanovení § 52 věty první správního řádu *účastníci jsou povinni označit důkazy na podporu svých tvrzení*. Z této dikce plyne, že tu významnou roli hrají procesní instituty „povinnost tvrzení“ a „povinnost důkazní“. Povinnost tvrzení znamená povinnost účastníka řízení tvrdit rozhodné skutečnosti. Povinnost důkazní znamená povinnost účastníka řízení předložit nebo alespoň označit důkazní prostředky k prokázání tvrzených skutečností. Důkazní povinnost se vztahuje k určité tvrzené skutečnosti. Bez tvrzení určitých skutečností si lze jen obtížně představit důkazní povinnost. I když je zde úzká souvislost mezi povinností tvrzení a povinností důkazní, lze říci, že povinnost tvrzení je primární a povinnost důkazní sekundární.
46. V daném případě žalobce tvrdil, že v případě, že nedojde ke změně obsahu jeho žádosti, přijde o vynaložené náklady a nedočká se očekávaného příjmu a současně nebude mít faktickou možnost podat novou žádost o zaměstnaneckou kartu. Měl za to, že do takové situace se dostal vinou správního orgánu, který o jeho původní žádosti nerozhodl v zákonem stanovené lhůtě. Soud je přesvědčen o tom, že se jedná o závažná tvrzení, která, pokud by byla skutečně vzata v úvahu, by mohla svědčit o vážné újmě, která by žadateli hrozila v případě nepovolení změny obsahu původní žádosti. Žalobce tak povinnost tvrzení splnil. Pokud měl správní orgán žalobcova tvrzení za sporná, bylo na něm, aby žalobce k jejich prokázání vyzval a poučil jej o případných následcích (§ 4 odst. 2 správního řádu). Správní orgány však, aniž by se věci patřičně zabývaly, shledaly, že v případě žalobce nebyla splněna podmínka hrozby vážné újmy. Přitom se vycházelo z toho, že finanční újma obecně může být újmou vážnou pouze tehdy, měla-li by pro dotčenou osobu bez jejího zavinění likvidační charakter. Soud je tu zajedno s žalobcem, že takovéto interpretace „vážné újmy“ nemá oporu v zákoně ani v ustálené soudní praxi či respektované odborné literatuře. V přezkoumávané věci tak správní orgány svou povinnost při aplikaci neurčitého právního pojmu tento pojem vyložit v souvislosti s existujícím skutkovým stavem nesplnily, respektive ji uchopily způsobem nepřiměřeným.

Rozhodnutí soudu

47. Způsoby rozhodnutí soudu o věci samé jsou pro řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu upraveny zejména v § 78 s. ř. s. Podle § 78 odst. 1 věty první s. ř. s. *je-li žaloba důvodná, soud zruší napadené rozhodnutí pro nezákonnost nebo pro vady řízení*. Podle § 78 odst. 3 s. ř. s. *zrušuje-li soud rozhodnutí, podle okolností může zrušit i rozhodnutí správního orgánu nižšího stupně, které mu předcházelo*.
48. Ve vztahu k úkonům, které nelze samostatně přezkoumávat, došel Nejvyšší správní soud k tomuto závěru: „*Ustanovení § 75 odst. 2 s. ř. s. umožňuje soudům ve správním soudnictví přezkoumávat zákonnost subsumovaných správních aktů; toto ustanovení však nezakládá pravomoc správních soudů takové akty zrušovat. Měla-li zjištěná nezákonnost subsumovaného aktu vliv na zákonnost žalobou napadeného aktu finálního, zruší soud tento finální akt a s nezákonností subsumovaného aktu se vypořádá v odůvodnění svého rozsudku.*“ (rozsudek ze dne 29. 6. 2007, č.j. 4 As 37/2005-83, publ. pod č. 1324/2007 Sb. NSS). Zdejší soud má za to, že obdobně je třeba přistupovat i k úkonům správního orgánu, jimiž se upravuje vedení řízení před správním orgánem (§ 70 písm. c) s. ř. s.).
49. Jelikož žaloba je důvodná, soud podle § 78 odst. 1 s. ř. s. pro vady řízení jako napadené rozhodnutí zrušil rozhodnutí Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců ze dne 21. 5. 2018, č.j. MV-13991-6/SO-2018, a podle § 78 odst. 3 s. ř. s. z téhož důvodu jako rozhodnutí správního orgánu nižšího stupně, které mu předcházelo, zrušil i rozhodnutí Ministerstva vnitra ze dne 28. 12. 2017, č.j. OAM-16966-19/ZM-2017, a současně podle § 78 odst. 4 s. ř. s. vyslovil, že věc se vrací k dalšímu řízení žalované. Znak „podle okolností“ spatřuje soud v tom, že vytčenou vadu řízení nelze bez ztráty instance odstranit pouze aktivitou odvolacího správního orgánu.
50. Naproti tomu rozhodnutí Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců ze dne 21. 5. 2018, č.j. MV-13991-5/SO-2018, a jemu předcházející usnesení Ministerstva vnitra ze dne 4. 10. 2017, č.j. OAM-16966-15/ZM-2017, soud v souladu s uvedeným závěrem Nejvyššího správního soudu zrušit nemohl; s vadami řízení, jimiž jsou tato rozhodnutí zatížena, se proto soud vypořádal v odůvodnění tohoto rozsudku.
51. V dalším řízení je správní orgán vázán právním názorem, který vyslovil soud ve zrušujícím rozsudku (§ 78 odst. 5 s. ř. s.).

Náklady řízení

52. Žalobce, který měl ve věci plný úspěch, má podle § 60 odst. 1 věty první s. ř. s. proti žalované, která ve věci úspěch neměla, právo na náhradu důvodně vynaložených nákladů řízení před soudem v celkové výši **15 342 Kč**, skládající se ze zaplaceného soudního poplatku za žalobu proti rozhodnutí správního orgánu ve výši 3 000 Kč, z odměny advokáta za tři úkony právní služby po 3 100 Kč podle § 7, § 9 odst. 4 písm. d) a § 11 odst. 1 písm. a) a d) advokátního tarifu (9 300 + DPH = 11 253 Kč) a z náhrady hotových výdajů – výdajů na vnitrostátní poštovné, místní hovorné a přepravné za tři úkony právní služby po 300 Kč podle § 13 odst. 1 a 3 advokátního tarifu (900 + DPH = 1 089 Kč). Za úkony právní služby podle § 11 odst. 1 advokátního tarifu se považují 1) převzetí a příprava zastoupení, 2) žaloba a 3) replika. Ke splnění povinnosti nahradit náklady řízení bylo žalované určeno platební místo podle § 149 odst. 1 o. s. ř. ve spojení s § 64 s. ř. s. a stanovena přiměřená lhůta podle § 160 odst. 1 části věty za středníkem o. s. ř. ve spojení s § 64 s. ř. s. (s přihlédnutím k možnostem žalované tuto platbu realizovat).

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost do dvou týdnů po jeho doručení. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu, sídlem Moravské náměstí 6, 657 40 Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Plzeň 27. listopadu 2019

JUDr. PhDr. Petr Kuchynka, Ph.D. v.r.
předseda senátu