

ČESKÁ REPUBLIKA



ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Praze rozhodl v senátu složeném z předsedkyně Mgr. Jitky Zavřelové a soudců Mgr. Jana Čížka a Mgr. Lenky Oulíkové ve věci

žalobkyně: **K. A. T.**, narozená dne X,
státní příslušnost Vietnamská socialistická republika,
zastoupená advokátem Mgr. Petrem Václavkem,
sídlem Opletalova 1417/25, Praha 1,

proti

žalovanému: **Ministerstvo zahraničních věcí**,
sídlem Loretské náměstí 5, Praha 1,

o žalobě proti rozhodnutí ministra zahraničních věcí ze dne 7. 3. 2018, č. j. 102048-3/2018-OPL,

takto:

- I. Rozhodnutí ministra zahraničních věcí ze dne 7. 3. 2018, č. j. 102048-3/2018-OPL, se ruší a věc se vrací žalovanému k dalšímu řízení.
- II. Žalovaný je povinen zaplatit žalobkyni na náhradu nákladů řízení částku 15 342 Kč ve lhůtě 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám jejího zástupce Mgr. Petra Václavka, advokáta.

Odůvodnění:

1. Žalobkyně se žalobou podle části třetí, hlavy druhé, dílu prvního zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“) domáhá zrušení shora označeného rozhodnutí (dále jen „napadené rozhodnutí“), jímž ministr zahraničních věcí (dále jen „ministr“) zamítl rozklad žalobkyně a potvrdil usnesení Velvyslanectví České republiky v H. (dále jen „zastupitelský úřad“) ze dne 5. 12. 2017, č. j. 3687/2017-HANOI-II (dále jen „prvostupňové usnesení“), kterým byla zamítnuta žádost žalobkyně o upuštění od

osobního podání žádosti o povolení k trvalému pobytu a zastaveno řízení o této žádosti dle § 169d odst. 3 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“).

2. V napadeném rozhodnutí ministr konstatuje, že žalobkyně podala dne 8. 11. 2017 prostřednictvím svého zástupce stížnost na postup správního orgánu, jejíž přílohou byla žádost o trvalý pobyt spojená se žádostí o upuštění od osobního podání žádosti. Žalobkyně se k podání žádosti předem nezaregistrovala. V té době byl zrušen registrační systém Visapoint a nový objednávací systém nebyl dosud funkční. Zastupitelský úřad nevyhodnotil důvody tvrzené žalobkyní, že byla několikrát neúspěšná při pokusech o registraci v systému Visapoint, jako důvody zvláštního zřetele hodné, které by jí objektivně znemožňovaly se dostavit k osobnímu podání žádosti, a proto žádost zamítl. O důvodech nepřijatelnosti vyrozuměl žalobkyni a řízení o žádosti o trvalý pobyt zastavil. Žalobkyně podala proti prvostupňovému usnesení rozklad. Ministr neshledal žalobkyní namítanou nepřezkoumatelnost prvostupňového usnesení. Uvedl, že zastupitelský úřad byl povinen se zabývat jen námitkami, které jsou relevantní z hlediska důvodnosti upuštění od osobního podání žádosti, nikoli odůvodnit každou námitku žalobkyně. V tomto směru je třeba vnímat odkaz zastupitelského úřadu na zásadu procesní ekonomie. Konstatoval, že rozklad žalobkyně obsahuje zevšeobecňující tvrzení a obecné poznámky, například k registračnímu systému Visapoint, aniž by byl zřejmý vztah k prvostupňovému usnesení. Zástupce žalobkyně podal v době od 6. 11. 2017 do 20. 11. 2017 více než dvě stě žádostí s typizovanou argumentací a použil jednotný text odůvodnění rozkladu. Prvostupňové usnesení bylo dle ministra dostatečně individualizováno zejména ve výrokové části, která stanoví, komu je adresováno. S ohledem na shodná odůvodnění žádostí podaných zástupcem žalobkyně jsou shodná též odůvodnění usnesení zastupitelského úřadu, jimiž bylo o žádostech rozhodnuto. Nerozlišování mezi zaměstnaneckou kartou, dlouhodobým a trvalým pobytem za účelem sloučení rodiny či jiným účelem nezpůsobuje nepřezkoumatelnost, neboť důvodnost žádosti o upuštění od osobního podání žádosti se posuzuje dle jednotně stanovených kritérií. Nevyloučil, že v některých údajích mohlo s ohledem na množství žádostí a vydaných rozhodnutí dojít k nepřesnostem, což však samo o sobě nezakládá nepřezkoumatelnost, přičemž žalobkyně nenamítá pochybení v konkrétním případě.
3. K námitce nefunkčnosti systému Visapoint ministr uvedl, že systém Visapoint má oporu v ustanovení § 169f zákona o pobytu cizinců. Byl provozován v 37 destinacích a ve většině z nich fungoval bezproblémově. Zdánlivé problémy se objevovaly jen tam, kde poptávka po dlouhodobých pobytech, zejména za účelem zaměstnání, výrazně převyšovala kapacity státní správy, tedy ve Vietnamu, na Ukrajině a Mongolsku. Zásah do systému však nikdy nebyl prokázán, ačkoli probíhalo několik šetření ze strany Policie České republiky. Od údajné nefunkčnosti je třeba odlišovat snahy místních zprostředkovatelů profitovat z neznalosti uchazečů. V letech 2015 a 2016 v návaznosti na kritiku fungování systému Visapoint mimo jiné ze strany Bezpečnostní informační služby (dále jen „BIS“) a Úřadu Veřejného ochránce práv byly provedeny softwarové úpravy spočívající v přidání CAPTCHA flitru proti automatizovaným softwarovým nástrojům. Ve zveřejněných zprávách o činnosti BIS za léta 2015 a 2016 nejsou problémy s fungováním Visapoint zmiňovány. Ačkoli žalovaný nepovažoval kritiku za oprávněnou, přistoupil ke změně systému s ohledem na dlouhodobou kritiku, rozsudky Nejvyššího správního soudu a ukončení doby platnosti smlouvy. Z odůvodnění zastupitelského úřadu vyplývá, že

důvodem pro upuštění od osobního podání žádosti jsou v zásadě zdravotní, respektive sociální důvody, nikoli tvrzená nefunkčnost systému Visapoint či administrativní, časová nebo finanční náročnost spojená s řízením či konkrétními okolnostmi nedoložený veřejný zájem na ochraně nejlepších zájmů dítěte. Žalobkyně neprokázala zdravotní či sociální důvody ani existenci jiných skutečností, které by upuštění od osobního podání žádosti odůvodňovaly. Prvostupňové usnesení není v tomto směru nepřekážkou. Neurčitý právní pojem „odůvodněný případ“ zastupitelskému úřadu poskytuje možnost, aby v rámci správního uvážení posoudil věc na základě specifík konkrétního případu s ohledem na místní podmínky v daném čase. K tomu poukázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 7. 2016, č. j. 10 Azs 219/2015-67. Zastupitelský úřad příkladmo uvedl důvody zdravotní, popř. sociální. Pojmově však nejde o důvody spočívající v tom, že žadatel nebyl úspěšný v získání termínu prostřednictvím systému, který z pohledu žadatele údajně neplní svou funkci. Neúspěšné pokusy registrace přes systém Visapoint nemohou představovat objektivní překážku a být důvodem pro upuštění od povinnosti osobního podání žádosti. Skutečnost, že se žalobkyni nepodařilo po několika pokusech registrovat, zatímco systém nabídl registraci jiným úspěšnějším žadatelům, nemůže být důkaz o nefunkčnosti systému.

4. K námitkám ohledně ukončení systému Visapoint a přechodu na nový systém ministr konstatoval, že se jednalo o technické opatření na straně zastupitelského úřadu, přičemž třítydenní pozastavení možnosti objednání není z hlediska časového horizontu nepřiměřené. V době zrušení systému Visapoint byly objednávací kapacity na listopad 2017 vyčerpány a byly vyřizovány žádosti osobně podané na základě registrací do 31. 10. 2017. Nový systém, jenž začal fungovat od prosince 2017, byl zveřejněn týden před koncem listopadu. I pokud by v době podání žádosti byl systém Visapoint funkční, výsledek by byl stejný, neboť žalobkyně nesplnila zákonnou podmínku registrace. Žalobkyně byla ze zákona povinna podat žádost osobně a k jejímu podání si sjednat termín způsobem uveřejněným zastupitelským úřadem na úřední desce. Je evidentní, že žalobkyně neměla v úmyslu vyčkávat, až jí systém Visapoint nabídne registraci a obrátila se na zástupce, který podnikl cestu do H., aby žalobkyni asistoval v podání žádosti přímo na zastupitelském úřadě a obešel zákonnou podmínku registrace. Přechodem na nový systém nedošlo k porušení základních zásad správního řádu. K namítanému porušení zásady legitimního očekávání uvedl, že jejím smyslem je zajistit jednotnou rozhodovací praxi správních orgánů a na postupy správního orgánu organizačně technické povahy, kterými je ukončení systému Visapoint, nedopadá. Žadatelé byli informováni o novém způsobu podání žádosti prostřednictvím webových stránek. Ze sdělení na webových stránkách bylo zřejmé, že způsobem sjednání termínů pro termíny do 30. 11. 2017 byl systém Visapoint a pro termíny od 1. 12. 2017 nový systém, který bude oznámen 24. 11. 2017. Jelikož nový systém objednávání telefonicky nebo prostřednictvím e-mailu je postaven na stejném principu jako Visapoint, s přihlédnutím k plynulému navázání na předchozí systém, kdy nedošlo k přerušení vyřizování žádostí, nebylo uveřejnění informace o novém systému s týdenním předstihem v rozporu se zásadou právní jistoty a předvídatelnosti postupů orgánů veřejné správy. Žadatelům nebyl upřen žádný objektivně dostupný termín pro registraci. Případ žalobkyně nepředstavuje výjimečnou situaci, neboť je běžné, že žadateli se ne vždy podaří získat termín k podání žádosti, například z důvodu vysoké poptávky, omezené kapacity zastupitelského úřadu nebo technického opatření. Osobní podání žádosti není pouhou formalitou, ale zákonnou podmínkou. Poukázal na právo státu rozhodovat o vstupu cizinců na své území a regulovat migrační toky. K namítanému

nevypořádání námitek týkajících se rozporu s veřejným zájmem na ochraně nejlepšího zájmu dítěte a odkazů na ustanovení Směrnice Rady 2003/86/ES ze dne 22. září 2003 o právu na sloučení rodiny (dále jen „Směrnice“) a Úmluvy o právech dítěte ministr uvedl, že žalobkyně neuvedla konkrétní skutečnosti, které by dokládaly veřejný zájem na sloučení žalobkyně se zákonným zástupcem v České republice, nebylo tedy možné posoudit, zda je na místě z tohoto důvodu žádosti vyhovět.

5. Žalobkyně v žalobě namítá nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí. Žalobkyně nesouhlasí se závěrem žalovaného, že její případ nelze považovat za odůvodněný případ pro upuštění od povinnosti osobního podání žádosti ve smyslu § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců. Žalovaný nesprávně interpretoval a aplikoval neurčitý právní pojem „odůvodněný případ“ a nevypořádal se s argumentací žalobkyně, že odůvodněným případem může být též objektivní překážka na straně zastupitelského úřadu. Odůvodnění výkladu a použití neurčitého právního pojmu, jakož i využití diskreční pravomoci, musí být přezkoumatelné. Vytýká napadenému rozhodnutí, že zaměňuje neurčitý právní pojem a správní uvážení. I pokud by se však jednalo o předmět správního uvážení, bylo povinností zastupitelského úřadu a žalovaného jasně vymezit skutkový stav, respektive stěžejní okolnosti případu žalobkyně, a posouzení přezkoumatelným způsobem odůvodnit, což neučinili. Bez řádného a přezkoumatelného odůvodnění zúžili odůvodněné případy na důvody na straně žalobce, a to pouze důvody zdravotní, případně sociální. Nezohlednili dikci zákona, jeho smysl a účel, ani praxi jiných zastupitelských úřadů, na kterou žalobkyně poukázala. Pokud by zákonodárce zamýšlel odůvodněné případy takto omezit, učinil by tak výslovně. Zákonodárce naopak stanovil, že může jít o důvody známé zastupitelskému úřadu z úřední činnosti, což vylučuje výklad, že by odůvodněným případem mohly být pouze překážky zdravotního charakteru. Rovněž Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 27. 7. 2016, č. j. 10 Azs 219/2015 – 67, nevyloučil, že by pojem odůvodněný případ mohl zahrnovat překážky na straně zastupitelského úřadu, a zdůraznil, že je třeba zohlednit všechny podstatné okolnosti. Žalovaný však podstatné konkrétní okolnosti případu žalobkyně nezohlednil. Žalovaný i zastupitelský úřad ignorovali, že žalobkyně prokázala dlouhodobou snahu o podání žádosti za účinnosti Visapoint, k čemuž doložila fotodokumentaci neúspěšných pokusů, a dlouhodobou nefunkčnost systému Visapoint, mimo jiné zveřejněnými závěry Bezpečnostní informační služby. Žalobkyně podala žádost o pobytové oprávnění včetně žádosti o prominutí povinnosti osobního podání v době, kdy bylo objektivní překážkou na straně zastupitelského úřadu znemožněno splnit zákonnou podmínku sjednání termínu pro osobní podání žádosti, přičemž tento stav byl vyvrcholením nepřístupnosti zastupitelského úřadu. Dne 30. 10. 2017 byla na webových stránkách zastupitelského úřadu zveřejněna informace, že systém Visapoint se ruší ke dni 31. 10. 2017 a nový systém, který měl fungovat od 1. 12. 2017, bude zveřejněn dne 24. 11. 2017. V listopadu nebylo sjednání nových termínů pro podání žádosti umožněno. Žalobkyně považuje za nepřípustné, aby takto zásadní změna byla oznámena den před jeho účinností a nastolení nového systému bylo bez jakýchkoli informací odloženo na následující měsíc, ačkoli žalovaný o časovém ohraničení fungování systému Visapoint věděl a měl objektivně dostatek času o změně podmínek včas informovat. Správní orgány měly s dostatečným předstihem umožnit seznámit se s pravidly nového systému a zajistit plynulý přechod starého systému na nový. Postup správního orgánu musí být předvídatelný a odpovídat požadavkům legitimního očekávání. Tato zásada se nevztahuje pouze na rozhodování správních orgánů. K tomu poukázal na nálezy Ústavního soudu ze dne 11. 5. 2005, sp. zn.

II. ÚS 487/03, a ze dne 27. 3. 2003, sp. zn. IV. ÚS 690/01. Žadatelé o pobytová oprávnění musí splnit řadu povinností a jejich splnění nemůže být znemožněno ze strany veřejné moci. Pravidla pro splnění zákonných podmínek musí být přesně, jasně, spravedlivě a včas stanovena, aby žadatelé měli při postupu dle takových pravidel rovnou příležitost je splnit. Zastupitelský úřad tím, že ukončil systém bez předchozího varování, nechal žadatele bez objektivní možnosti splnění zákonných podmínek čekat na nový systém. Dle kusých vyjádření kompetentních osob se navíc jevílo pravděpodobné, že ani nový systém nezajistí rovný a spravedlivý přístup k podání žádosti. Nestanoví-li zákon jinak, musí být v každém okamžiku stanoveno, jak lze povinnost osobního podání žádosti na základě předem sjednaného termínu splnit a jakým způsobem splnění podmínky správní orgán umožňuje.

6. Zastupitelský úřad svým postupem porušil základní zásady činnosti veřejné správy, dle kterých je veřejná správa službou veřejnosti, správní orgány mají zákonem uloženou poučovací povinnost, povinnost umožnit uplatňovat práva a oprávněné zájmy a postupovat tak, aby nikomu nevznikaly zbytečné náklady, a nezákonně tak zasáhl do práv žalobce.
7. Žalobkyně nesouhlasí s argumentem žalovaného, že se jednalo pouze o technické opatření a že v měsíci listopadu 2017 nedošlo k výpadku služeb, ale byly vyřizovány žádosti na základě objednávek učiněných prostřednictvím Visapoint v předchozím měsíci, neboť námitka žalobkyně se týkala objektivní nemožnosti toho času splnit zákonnou podmínku sjednání termínu pro podání žádosti, na níž vyřizování žádostí z předchozího období nic nemění. Navíc dle žalobkyně není toto tvrzení pravdivé. Ačkoli byl dle sdělení na webových stránkách provoz zastupitelského úřadu od 9. 11. do 30. 11. 2017 omezen a mělo být pouze zastaveno přijímání žádostí o víza, zástupci je v souvislosti se zastupováním jiných žadatelů a účastníků pobytových řízení známo, že termíny stanovené prostřednictvím Visapoint i termíny pro další úkony byly v tomto období rušeny, a to i jiným advokátům. Zástupce velvyslance zaměstnancům zástupce žalobkyně sdělil, že zastupitelský úřad je otevřen pouze pro občany České republiky v nouzi. Přes deklarované uzavření byly na zastupitelský úřad vpuštěny osoby vyřizující agendu na konzulárním oddělení, které nebyly právně zastoupeny. Namítá, že žalovaný ani zastupitelský úřad se nevypořádali s důvody žádosti o prominutí osobního podání spočívajícími v objektivní nemožnosti splnění zákonné podmínky a neexistenci systému, který by splnění zákonné podmínky umožňoval. Zastupitelský úřad chybně uvedl, že žadatelé mají povinnost se k podání žádosti předem registrovat prostřednictvím telefonické linky nebo tzv. živé fronty, ačkoli v době, kdy žalobkyně žádost podala, žádný způsob sjednání termínu podání žádosti neexistoval. Žalobkyně zdůrazňuje, že žadatelé mají povinnost sjednat termín způsobem stanoveným na úřední desce, přičemž v daném období žádný způsob stanoven nebyl.
8. Žalobkyně dále namítá, že žalovaný a zastupitelský úřad nerozhodovali na základě konkrétních okolností žalobkyně. Ačkoli žalobkyně uvedla, že se snažila dlouhodobě přihlásit prostřednictvím systému Visapoint, žalovaný i zastupitelský úřad zcela pominuli fotodokumentaci neúspěšných pokusů předloženou k důkazu. K nefunkčnosti systému Visapoint žalobkyně odkázala na argumentaci obsaženou v žádosti a rozkladu, a dále poukázala na monitoring veřejného ochránce práv shrnutý v článku Brána nebo zábrana – problematické aspekty fungování systému Visapoint, judikaturu Nejvyššího správního soudu, zejména rozsudek ze dne 30. 5. 2017, č. j. 10 Azs 153/2016–52, a výroční zprávy Bezpečnostní informační služby z let 2015 a 2016, z nichž vyplývá, že ani přidání

filtru CAPTCHA, na které poukazuje napadené rozhodnutí, problém zápisů prováděných automatizovanými softwarovými nástroji nevyřešilo, nadále docházelo k útokům na Visapoint a běžní žadatelé neměli reálnou šanci sjednat termín jinak než jeho zakoupením na černém trhu. Namítá, že žalovaný ignoruje zjištění Bezpečnostní informační služby, Veřejného ochránce práv a soudní judikaturu k systému Visapoint. Tvrzení žalovaného, že systém Visapoint fungoval bezproblémově, jeho zasažení hackerskými útoky nebylo nikdy prokázáno, problém vyřešil přidáním CAPTCHA filtru a Bezpečnostní a informační služba v letech 2015 a 2016 systém Visapoint již nezmiňuje, jsou v rozporu se skutkovým stavem, jakož i monitoringem veřejného ochránce práv a zprávami Bezpečnostní informační služby, na které poukázala žalobkyně v podaném rozkladu. Výroční zprávy Bezpečnostní a informační služby za rok 2015 a 2016 problémy systému Visapoint i hackerské útoky deklarují. Žalobkyně tedy musela volit mezi nepodáním žádosti, nákupem registrace na černém trhu nebo sjednáním zastoupení ve snaze situaci legálně vyřešit. Žalobkyně plánovala podání žádosti, jakož i zastoupení a cestu zástupce do H. dopředu a shromažďovala potřebné podklady. Nesnažila se systém Visapoint obejít ani využít nastalé situace k podvodnému jednání. Doložila snahu o registraci prostřednictvím systému Visapoint, nefunkčnost tohoto systému i skutečnost, že v době podání žádosti objektivně nebyl žádný systém pro podání žádosti stanoven, přičemž zástupce žalobkyně o této změně nemohl v době plánování své cesty vědět. Žalobkyně neměla v danou chvíli jinou možnost, než žádost o udělení povolení k pobytu za účelem sloučení rodiny včetně žádosti o upuštění od povinnosti osobního podání podat prostřednictvím stížnosti na postup správního orgánu. Poznamenává, že její zástupce se opakovaně neúspěšně po dobu tří měsíců fungování systému objednávání prostřednictvím e-mailu snaží objednat termín pro podání žádosti. Žalobkyně neměla a nemá reálnou šanci získat termín pro osobní podání žádosti zákonem předvídaným způsobem.

9. Žalobkyně též namítá, že stanovení migrační politiky není v pravomoci jednotlivých zastupitelských úřadů. Žalovaný a zastupitelský úřad překračují své pravomoci, pokud vykládají možnost státu určovat migrační politiku jako blanketní pravomoc zastupitelského úřadu odmítnout přijetí žádosti o pobytové oprávnění. Argumentace o regulaci migrační politiky není ve fázi řízení o žádosti o prominutí povinnosti osobního podání žádosti na místě, neboť její vyhovění nemá zásadní vliv na pobytové oprávnění. Formulace závěrů o regulaci migrace nepřísluší žalovanému ani zastupitelskému úřadu, jehož jedinou samostatnou rozhodovací pravomocí je rozhodování o krátkodobých vízech. Posouzení žádostí o dlouhodobé a trvalé pobyty je ve výlučné kompetenci Ministerstva vnitra a zastupitelský úřad plní pouze organizačně-administrativní funkce.
10. Žalobkyně konečně namítá nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí též z důvodu nevypořádání rozkladové námítky žalobkyně týkající se porušení veřejného zájmu, který spatřuje v zájmu na postupu státu v souladu s mezinárodními závazky, zejména Směrnicí, z níž vyplývá povinnost států umožnit sloučení rodiny zjednodušeným a urychleným způsobem, a dále čl. 3 odst. 1 a čl. 9 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte a čl. 5 odst. 5 Směrnice, neboť žalobkyně je nezletilým dítětem. Poukazuje na ustanovení § 68 odst. 3 správního řádu. Námítky nelze nevypořádat toliko odkazem na zásadu procesní ekonomie, která nemůže odůvodnit nedostatek řádně zjištěného skutkového stavu a řádného odůvodnění. Namítá také, že ačkoli zástupce žalobkyně žádosti individualizoval, zastupitelský úřad vydal identická rozhodnutí, v nichž nerozlišoval, zda jde o žádost o povolení k dlouhodobému nebo trvalému pobytu nebo o vydání zaměstnanecké karty či

zda je žadatel nezletilý či zletilý. Vydané rozhodnutí, byť s využitím typizované argumentace, se musí vztahovat na konkrétní případ žadatele.

11. Žalovaný s žalobou nesouhlasí a navrhuje její zamítnutí. Zdůrazňuje, že ustanovení zákona o pobytu cizinců je třeba vykládat s ohledem na účel zákona, jímž je veřejný zájem na kontrolované migraci, nikoli ochrana subjektivních práv cizích občanů. Obecně nelze hovořit o právu občana cizího státu na pobyt na území České republiky. Podstatou pobytových oprávnění je regulace vstupu na území státu pobytu, která se aplikuje selektivně s ohledem na vlastní zájmy a okolnosti v dané zemi, například stupeň migračních rizik. Ačkoli ústředním orgánem státní správy pro povolování pobytu cizinců je Ministerstvo vnitra, výkon určitých činností je svěřen zastupitelským úřadům, jejichž činnost je s ohledem na místní znalosti a přímý kontakt s žadatelem nezastupitelná. Tento přístup potvrzuje posílení institutu osobního podání žádosti v zákoně o pobytu cizinců ve znění zákona č. 222/2017 Sb. Ačkoli řízení o pobytu cizinců je správním řízením, vykazuje jistá specifika. Rozdílné podmínky v jednotlivých státech vyžadují rozdílný přístup, a to i při hodnocení přiměřenosti opatření používaných zastupitelskými úřady, též s ohledem na rozdílnou míru podvodů a nekalých praktik, jichž se dopouští žadatelé, a s tím spojenou rozdílnou potřebu jejich prověřování, aby byl naplněn základní účel zákona o pobytu cizinců.
12. Žalobkyně nesplnila zákonnou podmínku registrace a prostřednictvím zástupce se pokusila podat žádost o povolení k trvalému pobytu jako přílohu ke stížnosti na postup zastupitelského úřadu spolu se žádostí o upuštění od osobního podání v době, kdy byl její zástupce informován o tom, že přijímání nových žádostí bylo pozastaveno a přechodně nebyl v provozu žádný objednávací systém. Do 30. 10. 2017 bylo možné se k podání žádosti objednat prostřednictvím systému Visapoint, jehož provoz byl ukončen ke dni 31. 10. 2017. V době od 1. 11. 2017 do 27. 11. 2017 nebylo možno se k podání žádosti objednat. V průběhu listopadu 2017 zastupitelský úřad přijímal žádosti na základě objednávek přes Visapoint učiněných do 30. 10. 2017. Dne 24. 11. 2017 byla na webových stránkách zastupitelského úřadu zveřejněna informace o spuštění telefonického objednávání s tím, že bude zahájeno 27. 11. 2017 na termíny od 4. 12. 2017. Dne 5. 12. 2017 bylo spuštěno objednávání prostřednictvím tzv. živé fronty. Během přechodu na nový systém tedy nedošlo k výrazné prodlevě. V době od 9. 11. 2017 do 30. 11. 2017 byla část registrovaných žadatelů přeojednána na nejbližší termíny v prosinci 2017. V každém okamžiku byli žadatelé, respektive jejich zástupci, informováni o způsobu objednání a termínech, na něž lze objednání provést. Žalobkyně prokazatelně v říjnu 2017 za provozu systému Visapoint nevyčkala, až jí systém nabídne termín k osobnímu podání žádosti a rovnou se obrátila na zástupce, který v době fungování systému Visapoint naplánoval cestu do H., aby se pokusil podat žádost alternativním způsobem, ačkoli věděl, že tento způsob podání žádosti není s účinností od 15. 8. 2017 možný, neboť pro úspěšné podání žádosti je třeba dodržet zákonný postup dle § 169d odst. 2 zákona o pobytu cizinců. Přechodné omezení činnosti konzulárního úseku nemělo v dané věci faktický význam. Poukázal na rozsudek Krajského soudu v Hradci Králové – pobočky v Pardubicích ze dne 27. 6. 2018, č. j. 52 A 11/2018-164, v němž soud v obdobné skutkové věci lišící se pouze druhem pobytového titulu dospěl k závěru, že nejde o odůvodněný případ a přechod na nové technické uspořádání nelze hodnotit tak, že by neumožnilo podat žádost v přiměřeném časovém horizontu.

13. K namítané nepřezkoumatelnosti posouzení odůvodněnosti upuštění od povinnosti osobního podání žádosti žalovaný uvádí, že dle obsahu žalobkyně namítá spíše nezákonnost napadeného rozhodnutí. Zdůrazňuje, že dle § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců zastupitelský úřad *může* v odůvodněných případech od povinnosti osobního podání žádosti upustit, pokud současně s doručením žádosti cizinec doloží důvody pro upuštění od povinnosti osobního podání, které však žalobkyně v konkrétním případě nedoložila, respektive zastupitelský úřad neuznal tvrzené důvody jako důvody zvláštního zřetele hodné, což též náležitě vysvětlil. Žádosti může zastupitelský úřad vyhovět ve výjimečných případech na základě správního uvážení, jestliže shledá daný případ odůvodněný konkrétními okolnostmi, které žadateli, respektive zákonnému zástupci, skutečně znemožňují osobní podání nebo znamenají nepřiměřenou zátěž. Důvody pro upuštění od povinnosti osobního podání posuzuje zastupitelský úřad dle správního uvážení. Žalovaný poukazuje na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 7. 2016, č. j. 10 Azs 219/2015-67, z něhož vyplývá, že institut upuštění od povinnosti osobního podání žádosti v sobě obsahuje neurčitý právní pojem „v odůvodněných případech“ otevírající prostor pro uplatnění správního uvážení. Nesouhlasí s žalobkyní, že by zastupitelský úřad bez přezkoumatelného odůvodnění zúžil odůvodněné případy pouze na zdravotní důvody na straně žadatele, jestliže uvedl, že za odůvodněné případy se zpravidla považují důvody zvláštního zřetele hodné, zejména pak zdravotní, kvůli nimž žadatel není momentálně objektivně schopen se na zastupitelský úřad dostavit. To nevylučuje zohlednění jiných relevantních důvodů. Zastupitelský úřad však zdravotní ani jiné relevantní důvody neshledal. Zastupitelský úřad zohlednil veškeré v daném čase a zemi podstatné okolnosti (zdravotní stav, rozlohu státu, dopravní infrastrukturu, počet podávaných pobytových žádostí, převis poptávky po pobytových titulech, kapacitní možnosti zastupitelského úřadu a pokusy o obcházení zákona, prolomení registračního systému a podávání žádostí tzv. alternativní cestou). Vzhledem k tomu, že zákon bližší podmínky pro upuštění od povinnosti osobního podání nespecifikuje, nelze přisvědčit žalobkyni, že odůvodněným případem je v jejím případě objektivní překážka na straně zastupitelského úřadu. Zákonodárce záměrně ponechal na uvážení zastupitelského úřadu posouzení relevantních okolností pro upuštění od povinnosti osobního podání žádosti. Nemůže se jednat o důvody spočívající v tom, že žalobkyně nebyla úspěšná v získání termínu prostřednictvím registračního systému, který podle ní neplní svou funkci, nebo v tom, že objednávací systém nebyl z důvodu změny systému dočasně k dispozici. Žalobkyně prokazatelně rezignovala na získání termínu prostřednictvím objednávacího systému Visapoint v době jeho plné funkčnosti v říjnu 2017. Žalovaný nevylučuje, že za jiných skutkových okolností může být překážka na straně zastupitelského úřadu odůvodněným případem, avšak v projednávané věci tomu tak nebylo, neboť přechodné období žalobkyni nebránilo podat žádost v přiměřeném časovém horizontu.
14. Nelze se podle žalovaného dovolávat zásady legitimního očekávání s poukazem na případ posuzovaný jiným zastupitelským úřadem, v jiné zemi a době, neboť každý zastupitelský úřad posuzuje žádosti individuálně s ohledem na místní podmínky v daném čase. Neexistovala zde dlouhodobá praxe dotčeného správního orgánu, která by legitimní očekávání mohla založit. Zastupitelský úřad po žalobkyni požadoval buď předchozí sjednání termínu na listopad prostřednictvím Visapoint, nebo vyčkání pokynů na úřední desce ohledně nového systému, který byl oznámen 24. 11. 2017 a začal fungovat od prosince 2017. Použitá opatření je třeba hodnotit s přihlédnutím k technickým a personálním omezením při výkonu státní správy v zahraničí. Žalobkyní pocítovaná

nedostatečnost volných míst v registračním systému, ať již jde o Visapoint či telefonické objednávání, neznamená nezákonnost systému. Přechod na nový systém v listopadu 2017 a s ním spojená třítydenní nemožnost objednání představuje technické opatření na straně zastupitelského úřadu, které nebylo z časového hlediska nepřiměřené. K tomu odkázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 5. 2017, č. j. 10 Azs 153/2016-52. Čekací doba na volný termín žalobkyni neopravňuje k obcházení systému. Skutečnost, že se žadatel nemůže dlouhodobě zaregistrovat, zatímco jiný žadatel ano, svědčí o tom, že systém funguje a plní úlohu, pro kterou byl zaveden, tedy funkci regulace počtu podávaných žádostí, a to zejména o pobytový titul za účelem výkonu práce v České republice. K tomu poukazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 5. 2011, č. j. 9 Aps 6/2010-106. Tuto funkci systému Visapoint aproboval též Městský soud v Praze v rozsudku ze dne 16. 5. 2018, č. j. 3 A 151/2017-44. Pravomoc zastupitelského úřadu regulovat podávání žádostí o víza či pobyty má zákonný základ v ustanoveních § 169d odst. 2, § 169f a § 169h zákona o pobytu cizinců, která stanoví podmínky pro podání žádosti o vízum či pobyt. Regulačním nástrojem zastupitelského úřadu je omezený počet termínů pro osobní podání žádostí a pravomoc nezahájit řízení v případě, kdy žadatel nesplnil podmínky pro podání žádosti.

15. K námitce týkající se ignorování konkrétní situace žalobkyně žalovaný uvádí, že žalobkyně prokazatelně nevyčkala, až jí objednávací systém nabídne termín k osobnímu podání žádosti a rovnou se obrátila na zástupce, který podal žádost, ačkoli věděl, že osobní podání nebude možné, neboť nebyla splněna podmínka předchozí registrace. Žalobkyně se nemůže dovolávat práva na podání žádosti, pokud si nerespektováním podmínek řádného podání žádosti nemožnost podat žádost sama způsobila.
16. K fungování systému Visapoint a námitce ignorování zjištění Bezpečnostní a informační služby žalovaný uvádí, že ze zpráv Bezpečnostní a informační služby za léta 2015 a 2016 vyplývá, že přes četné pokusy o zneužívání systému Visapoint, například hackerskými útoky, nedošlo k prolomení systému. Sebelepší objednávkový systém nemůže zcela vyloučit snahu jeho zneužívání ze strany místních zprostředkovatelů. K telefonickému objednávání žalovaný konstatuje, že telefonicky se objednává na celý následující týden. Vzhledem ke značnému zájmu o pobytové tituly dojde v krátkém čase po uvolnění omezeného počtu volných termínů k jejich vyčerpání. Poté je linka přepnuta na záznamník, který žadatelům sděluje, že volná místa nejsou a telefonické objednávání bude znovu zahájeno následující pondělí v 9 hodin. Tato informace je dostupná též na webové stránce zastupitelského úřadu.
17. K námitce nepřezkoumatelnosti z důvodu nevypořádání všech námitek žalovaný uvádí, že v souladu s judikaturou Ústavního soudu a Nejvyššího správního soudu byl povinen se zabývat pouze námitkami, které jsou právně relevantní z hlediska posouzení důvodnosti upuštění od osobního podání žádosti. Žalovaný dostal povinnosti řádně odůvodnit své rozhodnutí, neboť se vypořádal se všemi závažnými právními argumenty žalobkyně, včetně námitky porušení veřejného zájmu, údajného objektivního znemožnění splnění zákonné povinnosti a tvrzeného uzavření zastupitelského úřadu.
18. Pokud žalobkyně argumentuje porušením veřejného zájmu, který spatřuje v povinnosti státu postupovat v souladu s mezinárodními závazky, konkrétně ustanoveními Směrnice a Úmluvy o právech dítěte, žalovaný zdůrazňuje, že žalobkyně na oba dokumenty odkazuje pouze v obecné rovině. Směrnice nepředstavuje úplnou harmonizaci procesních a organizačních podmínek podávání žádostí o vydání povolení k trvalému pobytu za účelem

sloučení rodiny. Procesní režim uplatňování těchto práv ze strany jednotlivců je ovládán zásadou procesní autonomie členských států. Z nárokovosti práva na povolení k pobytu za účelem sloučení rodiny nevyplývá nárok na okamžité podání žádosti bez ohledu na procesní a organizační změny. Tvrzený veřejný zájem na dodržování závazků vyplývajících ze Směrnice je korigován možností členského státu stanovit podmínky týkající se organizace přijímání žádostí. Žalobkyně nevysvětluje, v čem trvání na splnění zákonné povinnosti osobního podání žádosti porušuje požadavky vyplývající z Úmluvy o právech dítěte a zásadu nejlepšího zájmu dítěte. Přítomnost nezletilého žadatele, respektive zákonného zástupce, při osobním podání žádosti se vyžaduje též za účelem potvrzení identity žadatele s ohledem na závazky České republiky vyplývající z Haagské úmluvy o občanskoprávních aspektech mezinárodních únosů dětí.

19. Žalobkyně v replice namítá, že žalovaný se snaží prezentovat její postup, respektive postup jejího zástupce, jako pokoutný až nezákonný, ačkoli jejím jediným cílem je podání žádosti zákonným způsobem. Zdůrazňuje, že doložila snahu o registraci v systému Visapoint, který však byl dlouhodobě nefunkční, což rovněž prokázala, a po zrušení nebyl nahrazen systémem, který by splnění podmínky osobního podání žádosti umožňoval. Žádná možnost registrace termínu pro podání žádosti neexistovala. Jednalo se tedy o překážku na straně zastupitelského úřadu. Poukazuje na zjištění Bezpečnostní informační služby. Uvádí, že osoby, které měly sjednány termín prostřednictvím Visapoint, jej získávaly nákupem na černém trhu. Trvá na tom, že pokud žalovaný věděl o ukončení systému a nenastavil předem systém nový, objektivně znemožnil jakýkoli způsob sjednání termínu. Nesouhlasí, že se jedná pouze o technické opatření, které se žalobkyně podstatně nedotklo. Namítá, že dle sdělení zástupce velvyslance byl konzulární úsek v době od 9. 11. 2017 otevřen pouze pro občany v nouzi, což je v rozporu s vyjádřením žalovaného. Žalobkyně neměla prokazatelně objektivně možnost zákonnou podmínku předchozího sjednání termínu pro podání žádosti splnit. K poukazům žalovaného na rozsudky Městského soudu v Praze ze dne 17. 5. 2018, č. j. 5 A 187/2017-38, a ze dne 16. 5. 2018, č. j. 3 A 151/2017-44, namítá, že citace žalovaného jsou vytrženy z kontextu. Namítá též, že systém Visapoint byl diskriminační. Navíc byl v době podání žádosti zrušen, aniž byl stanoven nový systém. Z existence registrací v systému nelze dovozovat jeho funkčnost, pokud byly získány na černém trhu. Závěr o funkčnosti systému je v rozporu se skutkovým stavem i judikaturou Nejvyššího správního soudu. Žalobkyně dále poukazuje na rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 15. 5. 2018, č. j. 50 A 2/2018-51.
20. K poukazu žalovaného na rozsudek Krajského soudu v Hradci Králové – pobočky v Pardubicích ze dne 27. 6. 2018, č. j. 52 A 11/2018-164, poznamenává, že proti němu byla podána kasační stížnost a žalobkyně jej považuje za nezákonný a nepřezkoumatelný. Opětovně namítá, že ve fázi sporu o způsob podání žádosti není argumentace nutností kontroly migrace na místě. Žalobkyně nezpochybňuje význam osobního kontaktu mezi žadatelem a zastupitelským úřadem. K podání žádosti v příloze stížnosti přistoupila pouze v důsledku nefunkčního systému. Odchytky pobytového řízení od správního řízení se nevztahují na základní zásady činnosti veřejné správy ani další ustanovení, na která žalobkyně poukazovala. Zdůrazňuje, že odůvodněný případ je neurčitý právní pojem a žalovaný ani zastupitelský úřad se jeho interpretací a aplikací řádně nevypořádali. Nesouhlasí s žalovaným, že by zastupitelský úřad v prvostupňovém rozhodnutí vzal v úvahu cokoli jiného než zdravotní důvody, kvůli nimž se žadatel momentálně není schopen na zastupitelský úřad objektivně dostavit. I v případě, že by rozhodnutí jiného zastupitelského úřadu nezaložilo legitimní očekávání, svědčí o tom, že odůvodněným

případem nelze rozumět toliko důvody zdravotní. Zákonodárce ponechal posouzení na zastupitelském úřadu, avšak za podmínek, které platí pro výklad a použití neurčitého právního pojmu a případné použití správního uvážení. Těmto podmínkám žalovaný ani zastupitelský úřad nedostáli a jejich závěry jsou nepřezkoumatelné a nezákonné.

21. Soud ověřil, že žaloba byla podána včas (§ 172 odst. 1 zákona o pobytu cizinců), osobou k tomu oprávněnou, po vyčerpání řádných opravných prostředků a splňuje všechny formální náležitosti na ni kladené. Jde tedy o žalobu věcně projednatelnou. Soud vycházel při přezkumu žalobou napadeného rozhodnutí ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování žalované (§ 75 odst. 1 s. ř. s.), přičemž napadené rozhodnutí přezkoumal v mezích uplatněných žalobních bodů, jimiž je vázán (§ 75 odst. 2 věta první s. ř. s.). Soud ve věci rozhodl bez jednání, neboť takový postup soudu předpokládají ustanovení § 76 odst. 1 písm. a) a b) s. ř. s., podle kterých soud ve věci rozhodl.
22. Ze správního spisu vyplývá, že žalobkyně podala u zastupitelského úřadu dne 8. 11. 2017 žádost o vydání povolení k trvalému pobytu dle § 66 odst. 1 písm. d) zákona o pobytu cizinců, neboť je nezletilým dítětem paní V. T. C., narozené X, která pobývá v České republice na základě povolení k trvalému pobytu, a důvodem podání žádosti je společné soužití s matkou. Současně podala žádost o upuštění od povinnosti osobního podání žádosti. Tu odůvodnila tím, že se dlouhodobě neúspěšně snažila o získání termínu způsobem stanoveným na webových stránkách zastupitelského úřadu - prostřednictvím systému Visapoint, k čemuž dokládala fotodokumentaci neúspěšných pokusů. Tento systém neposkytoval reálnou možnost sjednání termínu. K tomu poukázala na rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 5. 2017, č. j. 10 Azs 153/2016-52, monitoring Veřejného ochránce práv obsažený v článku Brána nebo zábrana – problematické fungování systému Visapoint, výroční zprávy BIS za roky 2013 a 2014 a Zprávu o situaci v oblasti vnitřní bezpečnosti a veřejného pořádku na území České republiky, z nichž cituje. Dále poukázala na skutečnost, že dle odpovědi zastupitelského úřadu na žádost o poskytnutí informace ze dne 2. 11. 2017 bylo od 15. 8. 2017 do 2. 11. 2017 na základě registrace v systému Visapoint umožněno podání pouze 34 žádostí o pobytová oprávnění. Jelikož se žalobkyni dlouhodobě nedařilo sjednat termín prostřednictvím Visapoint, sjednala si právní zastoupení. Vzhledem k administrativní náročnosti a potřebě opatření dokladů plánoval zástupce cestu delší dobu. Dle informace zveřejněné na webových stránkách zastupitelského úřadu 30. 10. 2017 byl ke dni 31. 10. 2017 systém Visapoint zrušen s tím, že po dobu listopadu 2017 nebude sjednání nových termínů umožněno a nový systém, který by měl fungovat od 1. 12. 2017, bude zveřejněn 24. 11. 2017. Není zřejmé, jaký systém bude zvolen a není zde žádná garance, že tento systém bude skutečně funkční a nebude trpět stejnými nedostatky, jako systém Visapoint. O upuštění od povinnosti osobního podání žádosti žádá z důvodu objektivní nemožnosti sjednání termínu. Uvedla, že se dostavila se zástupcem na zastupitelský úřad s žádostí o stanovení termínu podání žádosti, případně navržení jiného procesního postupu, což jí nebylo umožněno. Poukazuje také na to, že je nezletilým dítětem, její matka legálně pobývá v České republice. Má za to, že soužití s matkou je v jejím nejlepším zájmu. S ohledem na věk žalobkyně je důležitý ženský vzor, přičemž s ohledem na podmínky v zemi původu a v České republice jí může soužití s matkou nabídnout lepší životní podmínky, vzdělání a start do produktivního života v pracovní sféře, přičemž v České republice má již od matky vytvořené zázemí. K žádosti připojila kopie výtisků obrazovky s pokusy o sjednání termínu k podání žádosti, a dále kopii cestovního dokladu, kopii rodného listu, potvrzení o bezúhonnosti, zdravotní doklad, potvrzení o studiu, potvrzení

obecního úřadu o rodičích, souhlas otce, potvrzení o výši příjmu matky, doklad (potvrzení) o zajištění ubytování na adrese X, nájemní smlouvu a výpis z katastru nemovitostí.

23. Zastupitelský úřad žádost prvostupňovým usnesením zamítl a řízení zastavil. V odůvodnění rozhodnutí uvedl, že odůvodněnými případy, za nichž lze dle § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců upustit od osobního podání žádosti, se rozumí případy hodné zvláštního zřetele, zejména zdravotní důvody, kvůli nimž žadatel momentálně není objektivně skutečně schopen se na zastupitelský úřad dostavit. Jelikož žalobkyně byla schopna, jak sama uvedla, se na zastupitelský úřad dostavit, je zřejmé, že tyto důvody u ní nejsou dány. Žalobkyně žádným ze svých tvrzení podmínku nesplnila. Údajná objektivní nepřístupnost systému Visapoint není argumentem, na jehož základě by bylo možné žádosti vyhovět, neboť zastupitelskému úřadu je známo, že systém je přístupný, byť jeho kapacita vzhledem k zájmu vietnamských žadatelů o pobytové tituly může být dočasně vyčerpána a termíny nemusí být v konkrétním okamžiku dostupné. Žalobkyně podala proti prvostupňovému usnesení rozklad, v němž namítala nepřezkoumatelnost prvostupňového usnesení a argumentovala obdobně jako v žalobě.
24. Podle ustanovení § 169d odst. 1 zákona o pobytu cizinců se žádost o udělení dlouhodobého víza, s výjimkou diplomatického nebo zvláštního víza, žádost o prodloužení platnosti víza k pobytu nad 90 dnů za účelem strpění pobytu na území a žádost o vydání povolení k dlouhodobému, přechodnému nebo trvalému pobytu je cizinec povinen podat osobně.
25. Podle odstavce § 169d odst. 2 zákona o pobytu cizinců osobním podáním žádosti se rozumí úkon žadatele, při kterém se žadatel osobně dostaví ke správnímu orgánu, u kterého má být žádost podána, a osobě přímo se podílející na výkonu pravomoci správního orgánu určené k přijetí žádosti podá žádost v době určené pro jednotlivé druhy a účely pobytových oprávnění a ve formě a způsobem, který stanoví tento zákon. Povinnost osobního podání žádosti se vztahuje i na zákonného zástupce. Podmínka osobního podání žádosti se považuje za splněnou v případě podání žádosti zastupitelskému úřadu prostřednictvím fyzické nebo právnické osoby, se kterou má Česká republika uzavřenou smlouvu o přijímání žádostí (dále jen „externí poskytovatel služeb“), jde-li o žádost takového druhu, jehož shromažďováním a předáváním je externí poskytovatel služeb pověřen.
26. Podle ustanovení § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců zastupitelský úřad může v odůvodněných případech od povinnosti osobního podání žádosti upustit, pokud současně s doručením žádosti cizinec doloží důvody pro upuštění od povinnosti osobního podání žádosti. Řízení je v případě podle věty první zahájeno dnem, kdy žádost došla zastupitelskému úřadu. Neupustí-li zastupitelský úřad v případě podle věty první od povinnosti osobního podání žádosti, řízení o žádosti usnesením zastaví. Zastupitelský úřad může od povinnosti osobního podání žádosti upustit také bez uvedení důvodů cizincem, jsou-li mu důvody pro toto upuštění známy z jeho úřední činnosti, nebo může učinit na své úřední desce prohlášení, že od povinnosti osobního podání žádosti upouští pro určitý druh žádostí o pobytová oprávnění podaných v budoucnu, a to zejména v případech, pokud je cizinec nebo jeho zaměstnavatel účastníkem vládou schváleného programu.
27. Podle ustanovení § 169g zákona o pobytu cizinců pokud se žádost o udělení dlouhodobého víza a žádost o vydání povolení k dlouhodobému nebo trvalému pobytu podává na zastupitelském úřadu, je cizinec oprávněn podat žádost pouze na zastupitelském úřadu ve

státě, jehož je občanem, popřípadě ve státě, jenž vydal cestovní doklad, jehož je držitelem, nebo ve státě, ve kterém má povolen dlouhodobý nebo trvalý pobyt; to neplatí, jde-li o cizince, který je uveden v právním předpisu vydaném podle § 182 odst. 1 písm. e).

28. Podle ustanovení § 169h odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců žádost o udělení dlouhodobého víza a žádost o prodloužení doby platnosti dlouhodobého víza a doby pobytu na území na toto vízum nebo žádost o vydání povolení k dlouhodobému pobytu nebo trvalému pobytu je nepřijatelná, jestliže si cizinec předem nesjednal termín podání žádosti o udělení dlouhodobého víza nebo žádosti o vydání povolení k dlouhodobému pobytu nebo trvalému pobytu způsobem stanoveným tímto zákonem.
29. Podle ustanovení § 169h odst. 3 zákona o pobytu cizinců nepřijatelnost žádosti zjišťuje u žádosti podané na zastupitelském úřadu zastupitelský úřad a u žádosti podané ministerstvu ministerstvo. Je-li žádost nepřijatelná, řízení není zahájeno a na žádost se hledí, jako by nebyla podána; tuto skutečnost ministerstvo nebo zastupitelský úřad cizinci písemně sdělí včetně důvodu nepřijatelnosti, učiní o ní usnesení do spisu a vrátí tiskopis žádosti, veškeré předložené doklady a správní poplatek, pokud byl uhrazen. Nepodá-li cizinec žádost osobně, ač je k tomu podle tohoto zákona povinen, postupuje se obdobně podle věty druhé.
30. Podle § 68 odst. 1 správního řádu rozhodnutí obsahuje výrokovou část, odůvodnění a poučení účastníků. Podle odst. 3 téhož ustanovení se v odůvodnění uvedou důvody výroku nebo výroků rozhodnutí, podklady pro jeho vydání, úvahy, kterými se správní orgán řídil při jejich hodnocení a při výkladu právních předpisů, a informace o tom, jak se správní orgán vypořádal s návrhy a námitkami účastníků a s jejich vyjádřením k podkladům rozhodnutí.
31. Z ustálené judikatury Nejvyššího správního soudu plyne, že, „[f]unkcí odůvodnění správního rozhodnutí je zejména doložit správnost a nepochybně i zákonnost postupu správního orgánu, jakož i vydaného rozhodnutí, jehož jedna z nejdůležitějších vlastností je přesvědčivost. Je proto nutné, aby se správní orgán v souladu s § 68 odst. 3 správního řádu vypořádal s námitkami účastníků řízení, přičemž z odůvodnění jeho rozhodnutí musí být seznatelné, z jakého důvodu považuje námitky účastníka řízení za liché, mylné anebo vyvrácené.“ (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 7. 2009, č.j. 9 As 71/2008-109). Obdobně z ustálené judikatury Nejvyššího správního soudu také vyplývá, že „[n]evypořádá-li se správní orgán v rozhodnutí o opravném prostředku se všemi námitkami, které v něm byly uplatněny, způsobuje to nepřezkoumatelnost rozhodnutí zpravidla spočívající v nedostatku jeho důvodů [§ 76 odst. 1 písm. a) s. ř. s.]. Může to však způsobit i nepřezkoumatelnost rozhodnutí spočívající v jeho nesrozumitelnosti.“ (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 7. 2008, č. j. 3 As 51/2007-84). Rozhodnutí správních orgánů obou stupňů tvoří z hlediska soudního přezkumu jeden celek a není proto vyloučeno, aby případné mezery odůvodnění tato rozhodnutí vzájemně zaplňovala (srov. například rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 10. 2014, čj. 6 As 161/2013-25).
32. Z napadeného rozhodnutí je patrné, že žalovaný nepovažoval neúspěšné pokusy o přihlášení prostřednictvím Visapoint ani přechodné období po zrušení systému Visapoint za odůvodněný případ. Žalovaný přitom vycházel z předpokladu, že systém Visapoint byl v zásadě funkční, přičemž nemožnost získání termínu prostřednictvím Visapoint způsobená množstvím zájemců a omezenými kapacitami zastupitelského úřadu nepředstavuje důvod hodný zvláštního zřetele, pro který by bylo možné od zákonného

požadavku osobního podání žádosti upustit. Stav nastalý v listopadu 2017 po ukončení systému Visapoint, kdy nebyl určen žádný systém pro sjednávání termínu k podání žádostí, hodnotil pouze jako technické opatření, které nebylo časově nepřiměřené, též s přihlédnutím k vyřizování žádostí na základě objednávek z předchozího období.

33. Žalovaný se však přesvědčivě nevypořádal s námitkami žalobkyně ohledně nefunkčnosti systému Visapoint, pokud pouze obecně uvedl, že systém měl oporu v § 169f zákona o pobytu cizinců, byl provozován v 37 destinacích a v zemích, v nichž nepřevyšovala poptávka nabídku volných míst, systém fungoval bezproblémově (což nikterak nevylučuje prolomení systému v zemích, v nichž k tomu s ohledem na vysokou poptávku byla výrazná motivace), útoky na Visapoint nebyly v rámci vyšetřování Policií České republiky prokázány (aniž by však byla specifikována konkrétní šetření a jejich výsledky), po úpravě systému zprávy BIS v roce 2015 a 2016 již problémy se systémem Visapoint nezmiňují (aniž uvedl, jaké konkrétní zprávy míní) a jiným zájemcům se termín získat podařilo (aniž specifikoval jejich počty, uvedl, z čeho usuzuje, že se jednalo o termíny získané řádným způsobem, a nikoli například zakoupením termínu na černém trhu, a vyjádřil alespoň v rovině kvalifikovaného odhadu procento úspěšných pokusů o získání termínu). Žalovaný se nevypořádal s veřejně dostupnými zjištěními ve zprávách BIS a rozboru fungování systému Visapoint obsaženém v textu Pavla Pořízka, vedoucího Kanceláře veřejného ochránce práv, *Brána nebo zábrana – problematické aspekty fungování systému Visapoint*, na které poukazuje též judikatura Nejvyššího správního soudu (bod 58 rozsudku ze dne 30. 5. 2017, č. j. 10 Azs 153/2016-52), ani se závěry judikatury Nejvyššího správního soudu týkající se systému Visapoint, na kterou žalobkyně poukazovala, nad rámec tvrzení o úpravě systému zejména využitím CAPTCHA flitru. Žalovaný nevysvětlil, zda, případně jak, byla bezproblémová funkčnost systému po softwarových úpravách ověřena, ani zda a jak měl být těmito úpravami systém přizpůsoben výtkám judikatury formulovaným mimo jiné v rozsudku rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 5. 2017, č. j. 10 Azs 153/2016-52. Tvrzení a závěry žalovaného ohledně v zásadě bezproblémového fungování systému Visapoint, respektive vyřešení problémů, na něž dříve upozorňovala BIS, Kancelář veřejného ochránce práv a judikatura, softwarovou úpravou, jakož i absenci jakékoli zmínky o problémech ve zprávách BIS, nemá oporu v předloženém správním spise. Žalovaný též nereagoval na závěry rozsudku rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 5. 2017, č. j. 10 Azs 153/2016-52, ačkoli na ně žalobkyně přiléhavě poukazovala. Žalovaný se přes tyto závěry nezabýval otázkou funkčnosti systému Visapoint z pohledu, zda, respektive s jakou mírou pravděpodobnosti, umožňoval podání žádosti v přiměřeném časovém horizontu (mimo jiné s ohledem na způsob uvolňování termínů a jejich počty), ačkoli je to otázka pro závěr o bezproblémovém fungování systému podstatná.
34. S účinností novely zákona o pobytu cizinců provedené zákonem č. 222/2017 Sb., kterým se mění zákon č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony (dále jen „zákon č. 227/2017 Sb.“), došlo ke změně právní úpravy, která umožňuje podmiňovat podání žádosti o jakékoli pobytové oprávnění předchozím sjednáním termínu, přičemž bylo ponecháno na zastupitelském úřadu, aby určil způsob, kterým si je cizinec povinen termín osobního podání žádosti předem sjednat a tento způsob zveřejnil na své úřední desce.
35. V dané věci není sporu o tom, že v době do 31. 10. 2017 byl tímto způsobem, který velvyslanectví na úřední desce a svých webových stránkách zveřejnilo, elektronický

objednávací systém Visapoint, a v době od 1. 11. 2017 do 24. 11. 2017, tedy v době podání žádosti, způsob, jímž měly být sjednávány termíny počínaje prosincem 2017, určen nebyl.

36. I po účinnosti novely provedené zákonem č. 222/2017 Sb. je třeba vycházet ze závěrů rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu vyslovených v rozsudku ze dne 30. 5. 2017, č. j. 10 Azs 153/2016-56, Sb. NSS 3601/2017, a rozsudku ze dne 30. 5. 2017, č. j. 7 Azs 227/2016-36, Sb. NSS 3603/2017, které jsou obecně platné a je k nim třeba přihlížet při interpretaci relevantní právní úpravy v zákoně o pobytu cizinců, a která se dotýkají konkrétně systému Visapoint (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 10. 2018, č. j. 4 Azs 249/2018-49).
37. V rozsudku č. j. 10 Azs 153/2016-52 rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v bodě 93 mimo jiné konstatoval: *„Není ani pochyb o tom, že právě v zemích jako Vietnam či Ukrajina se nabízí ke zvládnutí administrace žádostí využití informačních technologií. Tyto technologie však musí být používány způsobem, který strukturuje masu žadatelů podle pravidel, která nejsou svévolná a která pokud možno vyloučí rozhodování o žádostech na základě jiných než racionálních a férových kritérií. Jakýkoli jiný postup, a to v kterékoli fázi administrace žádostí, může být podle okolností nezákonným zásahem, proti kterému se dotčené osoby mohou bránit zásahovou žalobou.“*
38. K povinnosti žadatelů objednat se v systému Visapoint a k žádostem neregistrovaných v tomto systému v citovaném rozsudku Nejvyšší správní soud dále v bodech 97, 98 a 101 uvedl o žádosti „nouzově“ podané jako přílohu stížnosti proti postupu pracovníka zastupitelského úřadu: *„[97] Na jedné straně účinky žádosti „nouzově“ podané způsobem, který je obecně vzato nežádoucí, avšak který je jedinou účinnou obranou žadatele před nezákonným jednáním veřejné správy spočívajícím v tom, že mu neposkytne v přiměřené lhůtě možnost podání žádosti postupem zákonem standardně předpokládaným. Zde rozšířený senát konstatuje, že závěry judikatury o tom, že žádost je za takovýchto podmínek podána účinně, jsou v podmínkách dosavadního jednání veřejné správy zcela správné a jsou jediným alespoň v určité míře účinným nástrojem k ochraně práva žadatelů na to, domáhat se stanoveným postupem svého práva u správního orgánu (čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod). Dokud veřejná správa svůj přístup zásadně nezmění, není důvodu na nich cokoli měnit.*

[98] Dalším aspektem věci je však samotné nezákonné jednání veřejné správy spočívající v řadě dílčích nezákonných postupů. V první řadě je nezákonným zásahem již samotná nemožnost získat v přiměřené době termín pro osobní podání žádosti; pokud vskutku k takovému stavu dochází, a to ať již jakýmkoli konkrétními mechanismy (tj. za využití systému Visapoint tam, kde zákon k jeho užití zastupitelský úřad opravňuje, i použitím jiných způsobů určení termínu pro osobní podání žádosti tam, kde povinnost předem si sjednat termín podání žádosti nelze žadateli uložit), jde nepochybně o nezákonný zásah zastupitelského úřadu do práva žadatelů na to, aby jejich žádost byla v přiměřené lhůtě přijata a posouzena. Na tuto prvotní nezákonnost navazuje podle poznatků plynoucích z jiných obdobných věcí již řešených Nejvyšším správním soudem jednání konkrétních pracovníků, jímž je žadatelům bráněno podat žádost bez předchozí (fakticky podle tvrzení žadatelů nemožné) registrace v systému Visapoint. Tato jednání mohou podle okolností být rovněž nezákonným zásahem, například již jen proto, že u konkrétního pobytového oprávnění nemusí ze zákona plynout povinnost žadatele předem si sjednat termín podání žádosti uložená mu zastupitelským úřadem, anebo proto, že jsou fakticky pokračováním předchozího šikanózního způsobu využití systému Visapoint ve vztahu k žadatelům o ta pobytová oprávnění, u nichž by požadavek předem si sjednat termín podání žádosti byl přípustný. [...]

[101] Závěrem rozšířený senát opakuje to, co Nejvyšší správní soud vyslovil ve stručnosti již ve shora zmíněném rozsudku č. 8 As 90/2011-62. Je na veřejné správě, jakým způsobem „technicky“ uspořádá vyřizování žádostí o nejrůznější pobytová oprávnění tak, aby byla schopna je za přiměřených nákladů zvládat. Musí však v každém případě umožnit žadatelům takové žádosti v přiměřeném časovém horizontu a lidsky důstojným způsobem podat. Je na veřejné správě, zda ke splnění tohoto úkolu využije informační technologie, víceetapovou proceduru posuzování žádostí, prvky náhodného výběru, nástroje ekonomické regulace (správní poplatky v citelné výši) anebo kombinaci některých z těchto či jiných nástrojů. Zvolené nástroje však musí být založeny na racionálních a férových pravidlech a umožňovat průběžnou i následnou kontrolu toho, že nejsou zneužívány či používány svévolně.“

39. Nejvyšší správní soud následně též v rozsudku ze dne 25. 10. 2018, č. j. 4 Azs 249/2018-49, ve věci, v níž byly doloženy neúspěšné pokusy o registraci v systému Visapoint v rozpětí dvou dnů, konstatoval: „systém Visapoint uvolňoval termíny pro registraci žádosti nahodile, což v kombinaci s naprosto nedostačujícím počtem takto uvolňovaných termínů vyústilo v praktickou nemožnost žádost v tomto systému registrovat v přiměřené lhůtě. S ohledem na tento aspekt systému Visapoint nebylo možné zaručit, že žalobkyně získá termín pro registraci žádosti a mohlo snadno dojít k tomu, že žalobkyni by se nepodařilo v tomto systému získat termín k podání žádosti několik měsíců, let, či dokonce nikdy. Systém Visapoint vskutku reguloval počet podávaných žádostí, což stěžovatel zmiňuje v kasační stížnosti. Činil tak však nepřipustným způsobem, znemožňujícím podat osobně žádost o pobytový titul lidsky důstojným způsobem a v přiměřené době, a byl proto v judikatuře správních soudů opakovaně a dlouhodobě označován jako neodpovídající požadavkům zákona, jak již Nejvyšší správní soud konstatoval, např. v rozsudku ze dne 15. 8. 2018, č. j. 4 Azs 150/2018-35.“ Tyto závěry převzal Nejvyšší správní soud též v rozsudku ze dne 10. 1. 2019, č. j. 7 Azs 341/2018-35, v němž posuzoval situaci žadatele, který se neúspěšně celkem čtyřikrát v průběhu měsíce srpna 2017 pokoušel registrovat v systému Visapoint za účelem osobního podání žádosti o dlouhodobé vízum. Uzavřel, že nemožnost získat registraci k podání žádosti v systému Visapoint představovala odůvodněný případ ve smyslu § 169d odst. 3 věty první zákona o pobytu cizinců; nebylo nutno trvat na požadavku osobního podání žádosti po předchozím sjednání termínu k podání žádosti ve smyslu § 169d odst. 1 a 2 ve spojení s § 169f zákona o pobytu cizinců. V rozsudku ze dne 5. 12. 2018, č. j. 1 Azs 195/2018-48, Nejvyšší správní soud konstatoval: „Podle stěžovatele (Ministerstva zahraničních věcí – pozn. soudu) několikrát neúspěšné pokusy o registraci nepředstavují důvod, pro který by mohla žalobkyně na zákonem stanovený způsob registrace rezignovat. Soud stěžovateli v názor nesdílí. Systém Visapoint uvolňoval termíny pro registraci žádosti nahodile, což v kombinaci s naprosto nedostačujícím počtem takto uvolňovaných termínů vyústilo v praktickou nemožnost žádost v tomto systému registrovat v přiměřené lhůtě. S ohledem na tento aspekt systému Visapoint nebylo možné zaručit, že žalobkyně získá termín pro registraci žádosti a mohlo snadno dojít k tomu, že žalobkyni by se nepodařilo v tomto systému získat termín k podání žádosti několik měsíců, let, či dokonce nikdy. Systém Visapoint vskutku reguloval počet podávaných žádostí, což stěžovatel zmiňuje v kasační stížnosti. Činil tak však nepřipustným způsobem, znemožňujícím podat osobně žádost o pobytový titul lidsky důstojným způsobem a v přiměřené době, a je proto v judikatuře správních soudů opakovaně a dlouhodobě označován jako neodpovídající požadavkům zákona (v poslední době např. rozsudky ze dne 15. 8. 2018, č. j. 4 Azs 150/2018-35, ze dne 25. 10. 2018, č. j. 4 Azs 249/2018-49, aj.).“
40. Žalovaný v posuzované věci učinil závěr o tom, že neúspěšné pokusy registrace přes Visapoint nemohou být důvodem, pro který by bylo možné upustit od povinnosti

osobního podání žádosti, aniž se přesvědčivým, a tedy přezkoumatelným způsobem vypořádal s námitkami žalobkyně o nefunkčnosti tohoto systému založených na judikatuře Nejvyššího správního soudu, zjištěních Bezpečnostní informační služby a monitorování systému Visapoint veřejným ochráncem práv, přičemž tvrzení žalovaného postrádají oporu ve spise. Námitka žalobkyně, že v této části není napadené rozhodnutí přezkoumatelné, je tedy důvodná.

41. Žalovaný vycházejí z výše uvedeného závěru zcela pominul fotodokumentaci tvrzených neúspěšných pokusů o získání termínu prostřednictvím Visapoint předloženou žalobkyní a nezabýval se tím, zda v konkrétním případě žalobkyně doložila snahu o přihlášení, ačkoli jde o relevantní skutková zjištění. Tu je nutné hodnotit též ve spojení s kvalitou systému Visapoint. Pokud žalovaný přesvědčivě nevyvrátí závěry soudní judikatury, zpráv BIS a monitoringu veřejného ochránce práv, jimiž žalobkyně dokládá špatné fungování systému Visapoint, je třeba s ohledem na tyto závěry vycházet z toho, že systém Visapoint získání termínu v přiměřeném časovém horizontu nezaručoval. Byť by v takovém případě nebyla doba, po níž se žalobkyně neúspěšně pokoušela o registraci své žádosti v systému Visapoint, sama o sobě excesivní, praktická nemožnost získat registraci k podání žádosti v systému Visapoint představuje odůvodněný případ ve smyslu § 169d odst. 3 věty první zákona o pobytu cizinců, kdy nebylo na místě trvat na požadavku osobního podání žádosti po předchozím sjednání termínu k podání žádosti ve smyslu § 169d odst. 1 a 2 ve spojení s § 169f zákona o pobytu cizinců. Opačný přístup by znamenal zásah do práva na spravedlivý proces plynoucí z čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod. I pokud by bylo prokázáno, že systém, jehož prostřednictvím je třeba termín k osobnímu podání získat, fungoval obecně dobře a v zásadě zaručoval žadatelům alespoň na úrovni vysoké míry pravděpodobnosti, že se jim v přiměřeném čase podaří termín k osobnímu podání žádosti získat, je třeba se zabývat tvrzením, že v konkrétním případě není doba marného snažení nepřiměřená, zejména s ohledem na prvek náhody, neboť v takovém případě mohou dlouhodobě neúspěšné pokusy, bude-li tato doba excesivní, představovat odůvodněný případ pro upuštění od povinnosti osobního podání žádosti na základě předem sjednaného termínu. Tvrzení o dlouhodobé neúspěšné snaze získat termín nebylo možné pominout. Žalovaný vzhledem k výše uvedenému pochybil, pokud se konkrétní situací žalobkyně v tom směru, zda doložila neúspěšnou snahu o získání termínu přes Visapoint, nezabýval.
42. Pojem „odůvodněný případ“ v § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců je neurčitým právním pojmem, který zahrnuje případy, jež nelze úspěšně zcela přesně právně definovat. Správnímu orgánu je poskytován prostor pro zhodnocení, zda konkrétní případ spadá do rozsahu neurčitého právního pojmu. Soud souhlasí s žalobkyní, že výklad pojmu „odůvodněný případ“, který zvolil žalovaný, je příliš restriktivní. Za odůvodněný případ je třeba v souladu s výše citovanou judikaturou a právem na spravedlivý proces zakotveným v čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod třeba považovat též situace, kdy žadatelé není umožněno podání žádosti v přiměřeném časovém horizontu lidsky důstojným způsobem, která může být způsobena též nefunkčností nebo neexistencí systému pro získání termínu. Je na žalovaném, aby konkrétní případ z tohoto pohledu posoudil. Neurčitý právní pojem je zde kombinován se správním uvážením vyjádřeným výrazem „může“, z něhož plyne, že zákonem předvídaný právní následek nastává, jestliže to lze v souladu se zákonem považovat za vhodné či potřebné. Správní uvážení se uplatní, je-li neurčitý právní pojem naplněn. Jeho aplikace však není neomezená. Nejvyšší správní soud již v rozsudku ze dne 23. 3. 2005, č. j. 6 A 25/2002-42, č. 906/2006 Sb. NSS, konstatoval, že

„[a]bsolutní či neomezené správní uvážení v moderním právním státě neexistuje. Každé správní uvážení má své meze, vyplývající v první řadě z ústavních principů zákazu libovůle, principu rovnosti, zákazu diskriminace, příkazu zachovávat lidskou důstojnost, principu proporcionality atd.“

43. Otázka fungování systému Visapoint je relevantní i přesto, že žalobkyně žádost podala v době, kdy byl tento systém zrušen a nebyl dosud nahrazen systémem novým. Změna spočívající v tom, že je dlouhodobě špatně fungující systém ukončen, aniž je žadateli, který se již marně pokoušel o získání termínu prostřednictvím špatně fungujícího systému, který nezaručoval, že mu bude podání žádosti v přiměřeném časovém horizontu umožněno, byla poskytnuta jakákoli informace o způsobu fungování připravovaného systému na úřední desce soudu a počtu volných termínů pro daný pobytový titul, a aniž jsou poskytnuty jakékoli záruky, že mu bude umožněno v přiměřeném časovém horizontu žádost podat, nepředstavuje zlepšení oproti situaci, v níž byl určen pro získání termínu onen nefunkční systém. Správní orgány situaci žadatele naopak zhoršily, neboť v daném období sjednání termínu pro osobní podání žádosti znemožnily. Není tedy důvod situaci těchto žadatelů posuzovat odlišně od situace, kterou posuzoval Nejvyšší správní soud ve výše citovaném rozsudku ze dne 25. 10. 2018, č. j. 4 Azs 249/2018-49. Jestliže v případě nesprávně fungujícího objednávacího systému správní soudy dospěly k tomu, že daná situace odůvodňuje „nouzový“ způsob podávání žádostí, tím spíše se tento závěr uplatní tehdy, je-li po marných pokusech osobní podávání žádostí vyloučeno. Pokud byla žádost o upuštění od povinnosti osobního podání podána po předchozích doložených neúspěšných pokusech žadatele o registraci prostřednictvím systému, který nezaručoval žadatelům též s ohledem na nedostatečný počet volných termínů možnost podání žádosti v přiměřené době lidsky důstojným způsobem, v situaci, kdy nefungoval žádný objednávací systém, přičemž kvalitu budoucího systému a dobu, v níž umožní žadateli podání žádosti, nebylo možné předvídat, lze též s přihlédnutím k předchozí zkušenosti žadatelů konstatovat, že podmínky v době podání žádosti nezaručovaly, že bude umožněno osobní podání žádosti v přiměřeném čase. Byť by žalovaný dospěl k přesvědčivému závěru, že fungování systému Visapoint nevykazovalo žádné podstatné deficity a vzhledem k počtu termínů v zásadě umožňoval podání žádosti v přiměřeném časovém horizontu, je třeba délku přechodného období, v němž nebyl žádný systém stanoven, hodnotit ve spojení s předchozím obdobím, po které se žadatel neúspěšně pokoušel o získání termínu, a hodnotit přiměřenost doby v konkrétním případě jako celek. Ve vztahu k žadatelům, kteří se pokoušeli o sjednání termínu v předchozím období, nelze „přechodné období“ listopadu 2017 posuzovat izolovaně. Příprava nového mechanismu přijímání žádostí může způsobit technické komplikace, které vyústí v dočasné omezení či uzavření správního úřadu, tato situace však nemůže být kladena k tíži adresátů veřejné moci. Pokud by nicméně žalobkyně nedoložila, že v předchozím období o získání termínu usilovala, nelze zásadně považovat za časově nepřiměřené, pokud by žalobkyně byla nucena vyčkat, byť i ve stavu právní nejistoty, po dobu cca jednoho měsíce, zavedení nového systému, přestože lze souhlasit s žalobkyní, že přechod na nový systém mohl ze strany orgánů veřejné správy proběhnout plynuleji a s poskytnutím více informací o dočasném omezení provozu, jeho době, rozsahu a novém systému.
44. K námitkám týkajícím se veřejného zájmu, aplikace Úmluvy o právech dítěte a Směrnice soud konstatuje, že při posouzení, zda je doba pro podání žádosti přiměřená a zda nejsou dány důvody pro upuštění od osobního podání žádosti, je třeba přihlídnout k účelu, pro který je žádost o pobytové oprávnění podávána, tedy sloučení nezletilého dítěte s rodičem,

a to bez ohledu na to, že dostatečně konkrétní tvrzení a důkazy, na jejichž základě by bylo možné učinit závěr o nejlepším zájmu dítěte na sloučení s rodičem, v žádosti chybí, neboť tyto otázky budou následně řešeny v rámci meritorního projednání. Žádosti nezletilého dítěte o pobyt ve státě pobytu rodiče je třeba nejen posuzovat urychleným způsobem, ale též, má-li být naplněn smysl a účel tohoto požadavku, umožnit její urychlené podání (čl. 10 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte). Soud poznamenává, že upuštění od osobního podání žádosti neznámá, že by nebylo možné v pobytovém řízení provést výslech či pohovor a zjišťovat názor dítěte.

45. Z ustanovení § 169f zákona o pobytu cizinců zakládajícího pravomoc zastupitelského úřadu stanovit způsob předchozího sjednání termínu osobního podání žádosti, ani z ustanovení § 169d a 169h zákona o pobytu cizinců, nelze dovodit, že by zakládala pravomoc zastupitelského úřadu k regulaci migrace, respektive že by objednávací systém pro sjednání termínu měl sloužit jako nástroj regulace migrace. Smyslem těchto ustanovení je pouze umožnit zastupitelským úřadům přijmout organizačně-technická opatření, která zajistí chod zastupitelského úřadu a umožní organizačně zvládat vyřizování žádostí. Je na zastupitelském úřadu, jaký mechanismus využije, musí však být založen na racionálních a férových pravidlech, umožňovat průběžnou i následnou kontrolu toho, že není zneužíván či používán svévolně, a zejména nesmí představovat faktickou překážku podání žádosti, ale musí v každém případě umožnit žadatelům podání žádostí lidsky důstojným způsobem v přiměřeném čase (viz např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 5. 2017, č. j. 10 Azs 153/2016-52, ze dne 30. 8. 2012, č. j. 8 As 90/2011-62).
46. Soud s ohledem na výše uvedené žalobou napadené rozhodnutí podle ustanovení § 78 odst. 1 s. ř. s. bez jednání dle § 76 odst. 1 písm. a), b) s. ř. s. pro vady řízení, které mohly mít vliv na zákonnost rozhodnutí, zrušil a podle ustanovení § 78 odst. 4 s. ř. s. vyslovil, že věc se vrací žalovanému k dalšímu řízení. Vysloveným právním názorem jsou správní orgány v dalším řízení vázány (§ 78 odst. 5 s. ř. s.).
47. O náhradě nákladů řízení soud rozhodl podle ustanovení § 60 odst. 1 s. ř. s. Žalovaný nemá právo na náhradu nákladů řízení, neboť ve věci neměl úspěch. Žalobkyně měla ve věci úspěch, a má proto právo na náhradu nákladů řízení. Náklady řízení zahrnují náhradu zaplaceného soudního poplatku ve výši 3 000 Kč a náklady na zastoupení advokátem, které tvoří odměna za zastoupení, náhrada hotových výdajů a náhrada daně z přidané hodnoty. Výše odměny advokáta za zastupování se stanoví v souladu s ustanovením § 35 odst. 2 s. ř. s. dle vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „advokátní tarif“). Zástupce žalobkyně provedl v řízení tři úkony právní služby ve smyslu ustanovení § 11 odst. 1 písm. a), d) advokátního tarifu, a to převzetí zastoupení, sepsal žaloby a repliky. Odměna za jeden úkon právní služby činí dle ustanovení § 9 odst. 4 písm. d) ve spojení s § 7 bodem 5 advokátního tarifu 3 100 Kč, celková výše odměny tak činí 9 300 Kč. Vedle odměny přísluší zástupci žalobkyně též náhrada hotových výdajů v paušální výši 300 Kč za každý z úkonů právní služby dle ustanovení § 13 odst. 1 a 4 advokátního tarifu, celkem tedy 900 Kč. Jelikož zástupce žalobkyně je plátcem daně z přidané hodnoty, je součástí nákladů žalobkyně též náhrada této daně, kterou je její zástupce povinen odvést z odměny za zastupování a náhrady hotových výdajů (§ 57 odst. 2 s. ř. s.), ve výši 21 % z částky 10 200 Kč, tedy 2 142 Kč. Náhradu nákladů řízení v celkové výši 15 342 Kč je žalovaný povinen uhradit podle § 149 odst. 1 zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu, ve znění pozdějších předpisů, užitého na základě § 64 s. ř. s.,

k rukám zástupce žalobkyně, a to ve lhůtě 30 dnů od právní moci rozsudku (§ 54 odst. 7 s. ř. s.).

Poučení :

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Připadne-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejbližze následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Soudní poplatek za kasační stížnost vybírá Nejvyšší správní soud. Variabilní symbol pro zaplacení soudního poplatku na účet Nejvyššího správního soudu lze získat na jeho internetových stránkách: www.nssoud.cz.

Praha 20. června 2019

Mgr. Jitka Zavřelová, v. r.
předsedkyně senátu