



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

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

žalobkyně: **V.T.T.H.**, narozené ..., státní příslušnost Vietnamská socialistická republika, Y..., Vietnamská socialistická republika,
zastoupené: Mgr. Markem Sedlákem, advokátem, Příkop 834/8,
602 00 Brno

proti
žalovanému: **Velvyslanectví České republiky v Hanoji**, se sídlem 13 Chu Van An,
Hanoi, Vietnamská socialistická republika, s adresou pro doručování:
Ministerstvo zahraničních věcí, Loretánské nám. 5, 118 00 Praha 1

o žalobě proti usnesení žalovaného ze dne 11. 10. 2017, čj. 3378/2017-HANOI-II

takto:

- I. Usnesení Velvyslanectví České republiky v Hanoji ze dne 11. 10. 2017, čj. 3378/2017-HANOI-II, se zrušuje a věc se vrací k dalšímu řízení žalovanému.
- II. Žalovaný je povinen nahradit žalobkyni náklady řízení ve výši 11 228 Kč k rukám zástupce žalobkyně Mgr. Marka Sedláka, advokáta, do jednoho měsíce od právní moci tohoto rozsudku.

Odůvodnění

I. Vymezení věci

1. Usnesením ze dne 11. 10. 2017, čj. 3378/2017-HANOI-II, Velvyslanectví České republiky v Hanoji jako správní orgán příslušný dle § 166 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, ve znění pozdějších předpisů (dále též „zákon o pobytu cizinců“), rozhodlo, že žalobkynina žádost o udělení dlouhodobého pobytu za účelem zaměstnání (žádost o zaměstnaneckou kartu) je nepřijatelná, neboť cizinec si předem nesjednal termín k podání žádosti, ačkoliv tato povinnost je zastupitelským úřadem stanovena [§ 169h odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců], a žádost nebyla podána osobně [§ 169h odst. 3 zákona o pobytu cizinců].

II. Žaloba

2. Žalobkyně připomněla, že se dne 11. 10. 2017 osobně dostavila se zástupkyní zmocněnou pro přítomnost při osobním podání jeho žádosti o vydání zaměstnanecké karty k žalovanému Velvyslanectví České republiky v Hanoji a byla na základě sjednaného termínu pro podání žádosti o dlouhodobé vízum vpuštěna v úředních hodinách do vnitřních prostor žalovaného. Při kontrole žalobkyniny registrace v seznamu objednaných žadatelů před jejím vpuštěním do vnitřních prostor, pracovníci žalovaného podle cestovního dokladu zkontrolovali žalobkyninu totožnost. Žalobkyně byla později ve vnitřních prostorách žalovaného vyzvána, aby vstoupila do podací místnosti. Zde osobně na úředním formuláři s příslušnými náležitostmi podala svoji žádost o vydání zaměstnanecké karty. Žádost podala tím způsobem, že ji předala na podací přepážce přítomné úřední osobě, která zde přijímala žádosti. Po podání žádosti byla tato žádost i s náležitostmi žalobkyni vrácena prostřednictvím provozovatele poštovních služeb dne 24. 10. 2017 zpět spolu se stejnopisem záznamu o usnesení žalovaného o nepřijatelnosti této žádosti, které žalovaný učinil do spisu podle § 169h odst. 3 zákona o pobytu cizinců. Jedná se o záznam o usnesení ze dne 11. 10. 2017, čj. 3378/2017-HANOI-II.
3. Žalobkyně v bodě 1) žaloby namítala, že v záznamu o usnesení je uvedeno, že žádost je nepřijatelná, neboť „*cizinec si předem nesjednal termín k podání žádosti, ačkoli tato povinnost je zastupitelským úřadem stanovena § 169h odst. 1 písm. a) zák. č. 326/1999 Sb.*“. Toto tvrzení je však nepřezkoumatelné a v celém textu usnesení není nijak blíže odůvodněno.
4. Žalobkyně dále namítala, že termín k podání žádosti měla sjednat (byť k podání žádosti o vízum), protože bez sjednání termínu by nebyla v úředních hodinách vpuštěna do vnitřních prostor žalovaného. Nehledě na to, že žalobkyně měla termín k podání žádosti sjednat, je třeba zdůraznit, že žalovaný obecně není oprávněn na základě nyní platné právní úpravy žádost posoudit jako nepřijatelnou podle § 169h odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců z důvodu nesjednání termínu pro osobní podání žádosti. Proto z tohoto důvodu nemůže být nepřijatelnou ani žalobkynina žádost. Žalobkyně poukázala na znění § 169h odst. 1 písm. a) zákona o

pobytu cizinců, podle kterého je žádost o pobyt nepřijatelná, jestliže „*cizinec si předem nesjednal termín podání žádosti o udělení dlouhodobého víza nebo žádosti o vydání povolení k dlouhodobému pobytu nebo trvalému pobytu způsobem stanoveným tímto zákonem*“. Je tedy zřejmé, že žádost je nepřijatelná podle tohoto ustanovení pouze v případě, kdy cizinec nedodrží způsob sjednání termínu pro podání žádosti, který stanoví zákon o pobytu cizinců. Zákon o pobytu cizinců v platném znění však žádný způsob sjednání termínu pro podání žádosti nestanoví. Ustanovení § 169h odst. 1 písm. a) tohoto zákona je proto v současnosti obsoletní. Ustanovení § 169f zákona o pobytu cizinců sice stanoví pro žadatele povinnost předem si sjednat termín osobního podání žádosti, avšak není možno je používat odděleně od § 169h odst. 1 písm. a) tohoto zákona, podle něhož je žadatel „*povinen si předem sjednat termín osobního podání žádosti o udělení dlouhodobého víza nebo žádosti o vydání povolení k dlouhodobému pobytu nebo trvalému pobytu způsobem, který zastupitelský úřad zveřejní na své úřední desce*.“ V návaznosti na § 169h odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců však zastupitelský úřad nemůže na své úřední desce zveřejnit jakýkoliv způsob sjednání termínu podle vlastního uvážení, ale pouze takový způsob, který je výslovně stanoven zákonem o pobytu cizinců.

5. Žalovaný na své úřední desce dne 23. 8. 2017 zveřejnil informaci: „*Velvyslanectví České republiky v Hanoji oznamuje, že žadatel je v souladu s § 169f zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů (v platném znění), povinen si předem sjednat termín osobního podání žádosti o udělení dlouhodobého víza nebo žádosti o vydání povolení k dlouhodobému nebo trvalému pobytu prostřednictvím systému Visapoint. Internetová registrace termínu podání žádosti prostřednictvím systému Visapoint na <https://visapoint.eu> je bezplatná. Registraci je možno provést na 30 dnů dopředu. K provedení registrace musí žadatel mít funkční e-mailovou adresu, na kterou jsou zasílány kódy pro potvrzení registrace a její případné zrušení (...)*“. Žalobkyně k tomu namítala, že registrace prostřednictvím systému Visapoint není jakožto způsob sjednání termínu osobního podání žádosti v zákoně o pobytu cizinců stanovena. Žalovaný v textu nesprávně informuje, že tato povinnost registrace prostřednictvím systému Visapoint vyplývá z § 169f zákona o pobytu cizinců. Žalobkyně uvedla, že se opakovaně marně pokoušela prostřednictvím právního zástupce v systému Visapoint registrovat poté, co uvedená informace byla dne 23. 8. 2017 zveřejněna na úřední desce žalovaného, avšak systém jí vždy odpověděl, že žádné termíny nejsou volné a má se o registraci pokusit později. Je tedy zřejmé, že žalovaný na své úřední desce zveřejnil způsob sjednání termínu pro podání žádosti prostřednictvím systému Visapoint, který však není stanoven zákonem a který navíc registraci fakticky neumožňuje. Žalobkyně proto dosáhla vpuštění do prostor žalovaného na základě registrace k podání žádosti o dlouhodobé vízum.
6. Dále, v bodě 2) žaloby žalobkyně namítala, že v záznamu o usnesení je rovněž uvedeno, že žádost je nepřijatelná, neboť „*žádost nebyla podána osobně - § 169h odst.*

3 zák. č. 326/1999 Sb.“ Toto tvrzení je však nepřezkoumatelné a v celém textu usnesení není nijak blíže odůvodněno. Žalobkyně namítala, že ze strany žalovaného se jedná o nepravdivé tvrzení. Před vstupem do prostor žalovaného byla zkontrolována její totožnost podle cestovního dokladu. Její totožnost byla podle cestovního dokladu zkontrolována i na podací přepážce při samotném podání žádosti o vydání zaměstnanecké karty. Na podací přepážce byla přítomna spolu se zástupkyní zmocněnou k přítomnosti při podání žádosti, které je osobně známa. Osobně jednala s úřední osobou, která s ní komunikovala prostřednictvím tlumočnického vietnamského zaměstnance žalovaného. Na místě byly přítomny i další úřední osoby a zaměstnanci žalovaného. Žalobkyni není zřejmé, jak za této situace může žalovaný tvrdit, že žádost nebyla žalobkyní podána osobně.

7. Žalobkyně namítala, že žalovaný měl správně o jednání spojeném s podáním žádosti sepsat protokol podle § 18 správního řádu, který by postavil najisto, jaké osoby byly podání žádosti osobně přítomny a jaký byl průběh podání žádosti. Žalobkyni nemůže být k tíži, že takový protokol nebyl sepsán, a proto nyní nemůže sloužit jako důkaz, že žalobkyně ve skutečnosti žádost o vydání povolení k dlouhodobému pobytu podala osobně. Povinnost žalovaného sepsat o podání žádosti protokol podle § 18 správního řádu vyplývá ze speciální právní úpravy osobního podání žádosti v § 169d odst. 2 zákona o pobytu cizinců, ve znění účinném od 15. 8. 2017. Zde definované osobní podání žádosti je nepochybně „jiným úkonem souvisejícím s řízením v dané věci, při němž dochází ke styku s účastníky řízení“, kdy je podle § 18 odst. 1 správního řádu správní orgán povinen sepsat protokol, který musí obsahovat identifikaci přítomných osob a musí obsahovat jejich podpisy. Pokud by žalovaný splnil svoji povinnost sepsat protokol o podání žalobkyniny žádosti, nedošlo by k situaci, kdy je na žalobkyni, aby v soudním řízení musela svoji osobní přítomnost při podání žádosti prokazovat, protože ji žalovaný zpochybňuje. Žalobkyně k tomu upozorňuje na rozsudek Krajského soudu v Plzni ze dne 21. 12. 2016, sp. zn. 57A 53/2015, a dále na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 5. 2017, sp. zn. 10 Azs 97/2017, zejména jeho odst. [19] a [20], který v obdobném případě, týkajícím se podání žádosti o pobyt na ZÚ ČR v Hanoji, označil jako chybu, že žalovaný nese-psal protokol o jednání spojeném s podáním žádosti.

III. Vyjádření žalovaného správního orgánu

8. Žalovaný se k žalobě vyjádřil v podání ze dne 15. 3. 2018. Žalobu považoval za nedůvodnou primárně z toho důvodu, že usnesení vydané ve smyslu § 169h odst. 3 zákona o pobytu cizinců není rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s., a žaloba je tak podle § 68 odst. 1 písm. e) nepřijatelná. Pokud by soud argumentaci o nepřípustnosti žaloby shledal nedůvodnou, vyslovil žalovaný následující názory na věc.

9. Pokud má být žádost podle § 169d odst. 2 zákona o pobytu cizinců podána osobně v době určené pro jednotlivé druhy a účely pobytových oprávnění a je-li zároveň stanovena povinnost podle § 169f zákona o pobytu cizinců sjednat si za účelem osobního podání žádosti termín, je ze systematiky těchto ustanovení zřejmé, že tato povinnost je splněna pouze, pokud se žadatel zaregistroval pro druh a účel pobytového oprávnění, který skutečně zamýšlí podat. Uvedené odpovídá rovněž účelu povinnosti sjednání termínu osobního podání žádosti, kterým je umožnit zastupitelskému úřadu, jehož činnost se obecně vůči jiným úřadům v České republice vyznačuje značně omezenými kapacitami, efektivní organizaci vízového procesu. Ostatně, i důvodová zpráva k zákonu č. 222/2017 Sb., kterým byl novelizován zákon o pobytu cizinců, stran § 169d uvádí: „Z důvodu nutnosti organizace práce zastupitelských úřadů v návaznosti na zásadu rychlosti a hospodárnosti řízení je rovněž stanoveno, že podání musí být učiněno v době stanovené pro daný typ pobytového oprávnění.“
10. I pokud by však zákon o pobytu cizinců explicitně nestanovil, že povinnost osobního podání žádosti se váže ke konkrétnímu druhu a účelu pobytového oprávnění, podle obecných zásad právních by měly všechny právní úkony směřovat k cíli, který příslušná jednající osoba skutečně sleduje. Je tedy zapotřebí, aby vůle jednající osoby byla nejen svobodná, ale i vážná, což znamená, že úmysl účastníků právního vztahu musí skutečně směřovat k vyvolání právních účinků, které jsou s jejím projevem spojeny. Jestliže však v daném případě žadatel jakožto účastník řízení činí úkony, resp. činí projev vůle směřující k podání žádosti o vízum za účelem podnikání, ale ve skutečnosti mu jde o to, aby získal povolení k dlouhodobému pobytu za účelem zaměstnání, pak se jeho vůle objektivně rozchází s jejím vnějším projevem. Takové jednání je tzv. disimulovaným neboli zastřeným právním úkonem, kdy simulované jednání a v něm obsažená kauza (důvod, pohnutky počínů) slouží k zastření (jiného) pravého důvodu (rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 16. 9. 2009, sp. zn. 30 Cdo 833/2008). V této souvislosti se uvádí, že právní ochrany by měly požívat pouze úkony vážné a čestně motivované, nikoliv úkony svou podstatou lstivé. Registrací k osobnímu podání žádosti o jiný druh pobytového oprávnění by navíc žadatel získal neoprávněnou výhodu vůči ostatním žadatelům o dlouhodobý pobyt, kteří zákon dodrželi.
11. Postup, kdy se žalobkyně zaregistrovala pro jiný druh a účel pobytu, než pro který následně podala na přepážce ZÚ Hanoj žádost, nelze z právě uvedených důvodů považovat za splnění registrační povinnosti ve smyslu § 169f zákona o pobytu cizinců. Jelikož § 169h odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců spojuje s porušením registrační povinnosti nepřijatelnost žádosti, žalovaný, který v takové situaci odmítl přijmout žádost, jednal v naprostém souladu s uvedeným ustanovením zákona o pobytu cizinců.

12. Podle § 169f zákona o pobytu cizinců je žadatel povinen „*předem sjednat termín osobního podání žádosti o udělení dlouhodobého víza nebo žádosti o vydání povolení k dlouhodobému pobytu nebo trvalému pobytu způsobem, který zastupitelský úřad zveřejní na své úřední desce*“. Z toho je zjevné, že zákon zcela jednoznačně stanoví způsob sjednání termínu osobního podání žádosti, a to tak, že určení konkrétního způsobu ponechává na zastupitelském úřadu. Uvedené odpovídá účelu dotčeného ustanovení uvedenému v důvodové zprávě k dotčené novele zákona o pobytu cizinců k § 169f, podle které: „*I nadále je tak v zákoně obsažena existence objednávkového systému na zastupitelském úřadě (pro žádosti o pobytová oprávnění), kterým se realizuje povinnost osobního podání žádosti na zastupitelském úřadě. Je na rozhodnutí zastupitelského úřadu, zda z kapacitních důvodů objednávkový systém využije. Aby bylo možné předejít snahám o obcházení tohoto rezervačního systému, upravuje se v novém ustanovení o nepřijatelnosti žádosti nový důvod spočívající v nesjednání termínu podání žádosti. Institutem upuštění od povinnosti osobního podání žádosti pak lze reagovat na individuální situace, při nichž by nebylo vhodné rezervaci k podání žádosti vyžadovat*“. Žalovaný přitom v souladu s § 169f zákona o pobytu cizinců určil a prostřednictvím internetových stránek ZÚ Hanoj zveřejnil způsob sjednávání termínů pro osobní podání žádosti prostřednictvím objednávacího systému Visapoint. Žalovaný proto byl v takovém případě oprávněn vyžadovat předchozí registraci žalobkyně pro dotčený druh a účel pobytu, který skutečně zamýšlela podat, prostřednictvím systému Visapoint. Jelikož žalobkyně registrační povinnost nesplnila, jednal žalovaný zcela v souladu se zákonem o pobytu cizinců, pokud odmítl žádost přijmout jako nepřijatelnou.
13. V případě, že termín nebyl platně sjednán, tj. nebyla splněna registrační povinnost, je pro účely podání žádosti pro určitý druh a účel pobytového oprávnění potřeba na žadatele hledět, jako by nebyl osobně přítomen, byť by se fyzicky nacházel v prostorách zastupitelského úřadu. Opačný výklad by zcela popřel účel, který je povinností sjednat si předem termín osobního podání žádosti sledován. Z uvedeného vyplývá, že konstatování nesplnění osobní přítomnosti je pouze přímým logickým důsledkem nesplnění podmínky registrační povinnosti. Jelikož posledně uvedená povinnost nebyla v dotčené situaci splněna, jednal žalovaný v souladu se zákonem, pokud odmítl přijmout žádost z důvodu nesplnění povinnosti osobní přítomnosti.
14. Žalovaný se dále vyslovil k systému Visapoint, a to ve světle rozsudku rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 5. 2017, čj. 10 Azs 153/2016-52.
15. Právní situace v době vydání tohoto rozsudku byla odlišná od té, která nastala v souvislosti s novelou zákona o pobytu cizinců č. 222/2017 Sb. účinnou od 15. 8. 2017. Tato novela prostřednictvím § 169d odst. 2, § 169f a § 169h výslovně zmocňuje zastupitelské úřady k provádění regulace podávaných žádostí již na zastupitelských úřadech. Zatímco Nejvyšší správní soud ve své judikatuře

vychází z předpokladu, že selekci žadatelů bude provádět Ministerstvo vnitra tím, že většině žádostí o dotčený typ pobytového oprávnění nebude vyhověno (bod 93 uvedeného rozsudku), vyjádřil zákonodárce uvedenou novelou výslovně vůli ponechat takovou selekci na zastupitelských úřadech. Jinými slovy, zákonodárce stanovil, že nikoliv každý má právo na podání žádosti, ale pouze ten, kdo vyhoví požadavku na sjednání termínu osobního podání žádosti, představující regulační nástroj počtu žadatelů a naplňující tak základní funkci víz jako opatření migrační politiky státu. S ohledem na skutečnost, že soudce je při svém rozhodování vázán pouze zákonem, nelze na nově vzniklou právní situaci aplikovat pravidlo judikované Nejvyšším správním soudem za již překonaného právního stavu.

16. ZÚ Hanoj v souladu s § 169f zákona o pobytu cizinců určil jako způsob sjednání termínu pro osobní podání žádosti systém Visapoint. Z tohoto důvodu se může možností podat žádost domáhat pouze ten, kdo si takto stanoveným způsobem sjednal termín osobního podání žádosti.
17. To, že žadatel nemohl v reálném čase získat přes systém Visapoint termín k podání žádosti, zatímco jiný žadatel ano, svědčí naopak tomu, že systém Visapoint byl funkční, protože plnil svoji regulační funkci. Skutečnost, že se žadateli zaregistrovat nepodařilo z důvodu nedostatku volných termínů, a tedy bez vlastního zavinění, neruší správnost postupu zastupitelského úřadu, který musel takovou žádost posoudit jako nepřijatelnou. Pokud je počet termínů k podání žádosti o určitý pobytový titul omezený a v důsledku toho se k podání žádosti nemohou zaregistrovat všichni zájemci o tento pobytový titul, znamená to, že zájem je mnohem vyšší, než by odpovídalo kapacitním možnostem ZÚ všechny žádosti zpracovat, a že dotčený systém pouze plní funkci, pro kterou byl zaveden, tedy funkci regulace zájemců o pobyt v České republice.
18. Jakkoliv čekací doba na volný termín mohla být v konkrétním případě frustrující, neopravňuje žadatele k obcházení stanoveného způsobu podání žádosti lstí. Jednání žadatele, který se následně uchýlil ke „kreativním“ způsobům náhradního podání, není ničím jiným než snahou obejít účel regulace. Takovému chování nenáleží soudní ochrana. Souhlasem s žalobkyní a legitimizací jednání proti dobrým mravům by soud nejen rozhodl v přímém rozporu s jasně vyjádřenou vůlí zákonodárce, ale rovněž by přitakal získání neoprávněné výhody vůči ostatním žadatelům a v konečném důsledku oslabil autoritu správního úřadu při výkonu jeho kompetence v zahraničí.
19. Nadto, systém Visapoint byl od 1. 11. 2017 na všech zastupitelských úřadech ČR pozastaven a byl nahrazen jiným způsobem registrace.

IV. Posouzení věci krajským soudem

20. Řízení ve správním soudnictví je upraveno zákonem č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále též „s. ř. s.“ nebo „soudní řád správní“).
21. Podle § 75 odst. 1 soudního řádu správního, soud při přezkoumání rozhodnutí vychází ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu.
22. Podle § 75 odst. 2 věty první soudního řádu správního, soud přezkoumá napadené výroky rozhodnutí v mezích žalobních bodů.
23. Žaloba je důvodná.
24. Ustanovení § 169h o nepřijatelnosti žádosti bylo do zákona o pobytu cizinců vloženo s účinností od 15. 8. 2017 zákonem č. 222/2017 Sb. K tomuto novému ustanovení se Nejvyšší správní soud zatím vyjádřil zejména v rozsudku ze dne 15. 8. 2018, čj. 4 Azs 150/2018-35 (toto i další zde zmíněná a citovaná rozhodnutí kasačního soudu jsou k dispozici na www.nssoud.cz).
25. Nejvyšší správní soud tu dovodil, že v řízeních o zrušení usnesení o nepřijatelnosti žádosti je pasivně legitimováno ne Ministerstvo zahraničních věcí, nýbrž Velvyslanectví České republiky v Hanoji (viz body 43 až 47 uvedeného rozsudku).
26. Nejvyšší správní soud zde potvrdil názor obsažený např. v rozsudku téhož soudu ze dne 16. 5. 2018, čj. 6 Azs 82/2018-19, že usnesení o nepřijatelnosti žádosti je rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. (viz body 22 až 24 rozsudku ze dne 15. 8. 2018, čj. 4 Azs 150/2018-35).
27. Žaloba proti usnesení o nepřijatelnosti žádosti je tak přípustná.
28. Dále, ustanovení § 169h odst. 1 zákona o pobytu cizinců (ve znění účinném od 15. 8. 2017) zní: *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 a) cizinec si předem nesjednal termín podání žádosti o udělení dlouhodobého víza nebo žádosti o vydání povolení k dlouhodobému pobytu nebo trvalému pobytu způsobem stanoveným tímto zákonem, nebo b) žádost byla podána zastupitelskému úřadu, který není příslušný podle § 169g.*
29. Ustanovení § 169h odst. 3 zákona o pobytu cizinců (ve znění účinném od 15. 8. 2017) zní: *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. K náležitostem usnesení o nepřijatelnosti žádosti se Nejvyšší správní soud vyjádřil takto: „Pro soudní přezkum rozhodnutí o nepřijatelnosti žádosti o udělení víza či povolení k pobytu podle § 169h zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců, postačí, jsou-li v něm vymezeny zákonné důvody, pro něž příslušný správní orgán vyhodnotil žádost jako nepřijatelnou.“ (rozsudek ze dne 21. 11. 2018, čj. 6 Azs 289/2018-21).
31. V daném případě byla žalobkynina žádost o udělení dlouhodobého pobytu za účelem zaměstnání (žádost o zaměstnaneckou kartu) posouzena jako nepřijatelná, neboť cizinec si předem nesjednal termín k podání žádosti, ačkoliv tato povinnost je zastupitelským úřadem stanovena [§ 169h odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců], a žádost nebyla podána osobně [§ 169h odst. 3 zákona o pobytu cizinců].
32. Z vyjádření žalovaného k žalobě plyne, že žalobkyně si měla sjednat termín podání žádosti pro dotčený druh a účel pobytu prostřednictvím systému Visapoint.
33. K systému Visapoint zaujal Nejvyšší správní soud v rozsudku rozšířeného senátu ze dne 30. 5. 2017, čj. 10 Azs 153/2016-52, publ. pod č. 3601/2017 Sb. NSS, tento klíčový názor:
„[92] (...) pravou podstatou sporu, který vede žalobkyně, je dlouhodobé a systematické svévolné a neprůhledné jednání veřejné správy při výkonu některých jí zákonem svěřených kompetencí. Desítky žalob ve správním soudnictví by bývaly nemusely být podány, kdyby veřejná správa umožnila na zastupitelských úřadech podávat žádosti o příslušná pobytová oprávnění tak, aby všichni, kdo o to měli zájem, mohli tento úkon přiměřeně komfortním způsobem a v reálném čase učinit.
[93] Nejvyšší správní soud si je vědom, že zejména v zemích, kde existuje vysoký přetlak poptávky po zaměstnání v České republice nad nabídkou, kterou je Česká republika z politických, společenských a ekonomických důvodů ochotna akceptovat (typicky Vietnam či Ukrajina), musí existovat systém, který efektivně, tedy zejména za únosných nákladů, jež ponese český stát, dokáže zvládnout velkou masu žádostí o pobytová oprávnění nejrozličnějšího druhu, z nichž převážné většině nebude vyhověno. Česká republika má v zásadě neomezený prostor k úvaze, nakolik umožní státním příslušníkům té či oné země pracovat či vyvíjet jinou aktivitu v České republice; svou praxi v tomto ohledu může měnit podle svých potřeb. 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.

[94] (...) Požadavek osobního kontaktu žadatele s odpovědnými úředníky České republiky je pro takovéto účely zcela logický a slouží k tomu, aby si Česká republika mohla právě takto ověřit zejména totožnost, motivaci, osobní a další poměry žadatele a na základě toho zvážit bezpečnostní rizika a jiné aspekty související s následným uvážením, zda žadateli má, anebo nemá být vyhověno. Zejména pokud správní orgány adekvátně využívají ustanovení o možnosti upustit od osobního podání žádosti (§ 169 odst. 14 věta druhá, § 170 odst. 1 věta druhá), není důvodu o ústavní konformitě povinnosti osobního podání žádosti o některá povolení k pobytům či o některá víza jakkoli pochybovat. Po státu je však nutno požadovat, aby, pokud povinnost osobního podání žádosti stanovil, také vytvořil adekvátní podmínky pro to, aby tuto povinnost mohli žadatelé o pobyty či víza přiměřeným způsobem splnit. Uvedenou povinnost totiž stát nesmí zneužívat k jiným účelům, než kvůli nimž byla do zákonné úpravy vtělena (viz shora citaci z důvodové zprávy k návrhu zákona vyhlášeného pod č. 427/2010 Sb.), zejména ji nesmí zneužívat ke svévolnému faktickému bránění žadatelům své žádosti vůbec podat, a tím k faktickému znemožnění ucházet se o pobytová oprávnění v České republice.

[95] Judikatura správních soudů (...) v minulosti za situace soustavné nevůle veřejné správy řídit se právními názory správních soudů vyvinula jakési „náhražkové“ a ze systémového pohledu absurdní metody, jak konkrétní žadatele o pobytová oprávnění ochránit tím, že se jim umožní podat příslušné žádosti způsoby jsoucími v řadě ohledů v rozporu se smyslem a účelem právní regulace v zákoně o pobytu cizinců. Takto judikatura dospěla i k závěru, že žádost podaná jako příloha stížnosti proti postupu pracovníka zastupitelského orgánu je žádostí účinně podanou, jakkoli takovéto okolnosti žádosti v podstatě znemožňují prvotní prověření žadatele pracovníkem zastupitelského orgánu v průběhu osobního podání žádosti a prověření klíčových náležitostí žádosti již při jejím podání. Uvedenou judikaturu nutno považovat za nouzovou reakci na dlouhodobě nezákonný postup veřejné správy.

[96] S desátým senátem je třeba souhlasit v tom, že musí být od sebe odděleny dva aspekty výše popsané situace.

[97] Na jedné straně účinky žádosti „nouzové“ 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.

[99] Tím, že na žádost žadatele musí zastupitelský úřad s ohledem na judikaturu správních soudů i v některých případech nestandardního způsobu jejího podání hledět jako na řádně podanou, nejsou ještě bez dalšího „smazány“ případné nezákonnosti, jichž se v souvislosti s procesem podání žádosti veřejná správa mohla dopustit. Proto není ani důvodu k tomu a priori vyloučit ochranu proti takovýmto eventuálním nezákonnostem cestou žaloby na ochranu před nezákonným zásahem.

[100] Názor prvního senátu, že zásah do práv, proti kterému by bylo možno se bránit zásahovou žalobou, za dané situace nenastal, jestliže na podání žádosti učiněné nestandardním způsobem je třeba hledat jako na účinné, proto není správný.

[101] Závěrem rozšířený senát opakuje to, co Nejvyšší správní soud vyslovil ve stručnosti již ve shora zmíněném rozsudku ze dne 30. 8. 2012, č.j. 8 As 90/2011-62, č. 2756/2013 Sb. NSS. 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.“.

34. S názorem žalovaného, že „na nově vzniklou právní situaci nelze aplikovat pravidlo judikované Nejvyšším správním soudem za již překonaného právního stavu“, se zdejší soud neztotožňuje. Na čem je názor Nejvyššího správního soudu postaven, je patrné z výše provedené obsáhlé citace. Nejvyšší správní soud praxi založenou na systému Visapoint odmítl zásadním způsobem, ke zpochybnění jeho názoru tudíž už pojmově nemůže dojít v případě pouhých dílčích změn [jako je např. žalovaným namítaná změna zmocnění k provádění regulace podávaných žádostí z Ministerstva

vnitru na zastupitelské úřady]. Na požadavku aplikovat uvedený názor Nejvyššího správního soudu na skutečnosti, k nimž došlo v době provozu systému Visapoint, nemůže nic změnit ani to, že od 1. 11. 2017 byl tento systém na všech zastupitelských úřadech ČR pozastaven a nahrazen jiným způsobem registrace. Názor obsažený v rozsudku rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 5. 2017, čj. 10 Azs 153/2016-52, se tedy vztahuje i na právě projednávanou a rozhodovanou věc.

35. Že je uvedený rozsudek i nadále použitelný, je ostatně zřejmé rovněž z toho, že je aplikován také v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 8. 2018, čj. 4 Azs 150/2018-35, v němž jde o spor o žádost o povolení k trvalému pobytu na území ČR, která byla podána a správním orgánem vyhodnocena jako nepřijatelná dne 19. 9. 2017.
36. Z obecnějšího hlediska lze dodat, že na problémy systému Visapoint poukazovala také Bezpečnostní informační služba [viz Výroční zpráva Bezpečnostní informační služby za rok 2017, str. 16 (<https://www.bis.cz/public/site/bis.cz/content/vyrocnizpravy/2017-vz-cz.pdf>)].
37. Lze tak uzavřít, že v přezkoumávané věci je s ohledem na rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 5. 2017, čj. 10 Azs 153/2016-52, nutno na žalobkyninu žádost nahlížet jako na účinně podanou. Žalovaný proto již z tohoto důvodu nebyl oprávněn vyslovit důvod nepřijatelnosti podle § 169h odst. 1 písm. a) ani odst. 3 zákona o pobytu cizinců. V posuzovaném případě byla žádost podána „nouzovým“ způsobem v rozporu s postupem předpokládaným zákonem, jelikož byla podána v termínu určeném pro podání žádosti o jiný typ pobytového oprávnění. Přesto ji však bylo nutné věcně posoudit, jelikož žalobkyně byla povinna objednat se k jejímu podání přes systém Visapoint, tj. způsobem, který byl v judikatuře správních soudů opakovaně a dlouhodobě označován jako neodpovídající požadavkům zákona. Za účinnosti systému Visapoint bylo tedy nezbytné na žalobkyninu žádost, přestože byla podána „nouzovým“ způsobem, pohlížet jako na žádost podanou zcela řádně a nebyl zde vůbec žádný prostor pro vyslovení důvodu nepřijatelnosti podle § 169h odst. 1 písm. a) ani § 169h odst. 3 zákona o pobytu cizinců.

V. Celkový závěr a náklady řízení

38. Jelikož v daném případě došlo k podstatnému porušení ustanovení o řízení před správním orgánem, které mohlo mít za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé, soud podle § 76 odst. 1 písm. c) s. ř. s. bez jednání zrušil napadené rozhodnutí pro vady řízení a současně podle § 78 odst. 4 s. ř. s. vyslovil, že věc se vrací k dalšímu řízení žalovanému.

39. Právním názorem, který soud vyslovil ve zrušujícím rozsudku, je správní orgán v dalším řízení vázán (§ 78 odst. 5 s. ř. s.).
40. Žalobkyně, který měla ve věci plný úspěch, má podle § 60 odst. 1 věty první s. ř. s. proti žalovanému správnímu orgánu, který ve věci úspěch neměl, právo na náhradu důvodně vynaložených nákladů řízení před soudem v celkové výši **11.228,- Kč**, skládající se ze zaplaceného soudního poplatku za žalobu proti rozhodnutí správního orgánu ve výši 3.000,- Kč, z odměny advokáta za dva úkony právní služby po 3.100,- Kč podle § 7, § 9 odst. 4 písm. d) a § 11 odst. 1 písm. a) a d) advokátního tarifu (6.200,- + DPH = 7.502,- Kč) a z náhrady hotových výdajů – výdajů na vnitrostátní poštovné, místní hovorné a přepravné za dva úkony právní služby po 300,- Kč podle § 13 odst. 1 a 3 advokátního tarifu (600,- + DPH = 726,- Kč). Za úkony právní služby podle § 11 odst. 1 advokátního tarifu se považují 1) převzetí a příprava zastoupení a 2) žaloba. Ke splnění povinnosti nahradit náklady řízení bylo žalovanému 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 žalovaného tuto platbu realizovat).

Poučení:

Proti tomuto rozsudku lze podat kasační stížnost. Kasační stížnost musí být podána do dvou týdnů po doručení rozsudku. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu; lhůta je zachována, byla-li kasační stížnost podána u Krajského soudu v Plzni.

Plzeň 30. 1. 2019

JUDr. Václav Roučka v.r.
předseda senátu