



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Plzni rozhodl v senátě složeném z předsedy senátu Mgr. Alexandra Krysla a soudců Mgr. Lukáše Pišvejce a Mgr. Jaroslava Škopka ve věci

žalobkyně: **nezletilá N. N. N. U.**, narozena ..., státní příslušnost Vietnamská socialistická republika, bytem K. A., K. T., H. D., V. s. r.
zastoupena zákonnou zástupkyní (matkou) D. T. T. K., narozenou ..., státní příslušnost Vietnamská socialistická republika, bytem K. A., K. T., H. D., V. s. r.
právně zastoupena advokátem Mgr. Markem Sedlákem, advokátem, se sídlem Brno, Příkop 834/8

proti
žalovanému: **Ministr zahraničních věcí**, se sídlem Praha 1 – Hradčany, Loretské náměstí 101/5

o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 24. 11. 2017, č.j. 120684/2017-OPL

takto:

- I. Rozhodnutí žalovaného ze dne 24. 11. 2017, č.j. 120684/2017-OPL a usnesení Velvyslanectví České republiky v Hanoji ze dne 5. 10. 2017, č.j. 2412/2017-HANOI-II, se **z r u š u j í** a věc se **v r a c í** žalovanému k dalšímu řízení.
- II. Žalovaný je povinen zaplatit žalobkyni náklady řízení ve výši 11 228 Kč ve lhůtě do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám právního zástupce žalobkyně

Mgr. Marka Sedláka, advokáta.

Odůvodnění:

I.

Napadené rozhodnutí

1. Žalobkyně se žalobou domáhala zrušení rozhodnutí žalovaného ze dne 24. 11. 2017, č.j. 120684/2017-OPL (dále jen „*napadené rozhodnutí*“), jímž byl zamítnut její rozklad proti usnesení Velvyslanectví České republiky v Hanoji ze dne 5. 10. 2017, č.j. 2412/2017-HANOI-II (dále jen „*prvoinstanční rozhodnutí*“), kterým byla zamítnuta žalobkynina žádost o upuštění od osobního podání žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu na území České republiky a řízení o žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu bylo podle § 169d odst. 3 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů (dále jen „*zákon o pobytu cizinců*“) zastaveno.

II.

Žaloba

2. Žalobkyně uvedla, že její zákonná zástupkyně – matka se dne 7. 9. 2017 osobně dostavila s právním zástupcem žalobkyně a se zástupkyní zmocněnou pro přítomnost při podání žádosti žalobkyně o dlouhodobý pobyt za účelem sloučení rodiny na Velvyslanectví České republiky v Hanoji a byla na základě vlastního sjednaného termínu v tzv. systému Visapoint pro podání žádosti o krátkodobé schengenské vízum vpuštěna v úředních hodinách do vnitřních prostor velvyslanectví. Vlastní registraci k podání krátkodobého schengenského víza zákonná zástupkyně žalobkyně využila k zajištění vstupu, protože registraci k podání žádosti žalobkyně o dlouhodobý pobyt jí tzv. systém Visapoint neumožnil. Při kontrole registrace matky žalobkyně v seznamu objednaných žadatelů před vpuštěním matky žalobkyně do vnitřních prostor pracovníci velvyslanectví podle cestovního dokladu zkontrolovali totožnost zákonné zástupkyně žalobkyně. Matka žalobkyně byla později ve vnitřních prostorách velvyslanectví vyzvána, aby vstoupila do podací místnosti. Zde matka žalobkyně osobně na úředním formuláři s příslušnými náležitostmi podala žádost žalobkyně o dlouhodobý pobyt. Žádost podala tím způsobem, že ji osobně předala na podací přepážce přítomné úřední osobě, která zde přijímala žádosti. Po podání žádosti byla tato žádost i s náležitostmi matce žalobkyně vrácena zpět spolu se stejnopisem usnesení velvyslanectví o nepřijatelnosti této žádosti, které velvyslanectví učinilo do spisu podle § 169h odst. 3 zákona o pobytu cizinců. Jedná se o usnesení ze dne 7. 9. 2017, č.j. 2412/2017-HANOI-II. Vzhledem k výše popsanému postupu velvyslanectví matka žalobkyně vzápětí osobně podala žádost o upuštění od povinnosti osobního podání žádosti o dlouhodobý pobyt žalobkyně podle § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců, kterou odůvodnila nemožností registrace v tzv. systému Visapoint, což doložila několika doklady o neúspěšných pokusech o registraci v tzv. systému Visapoint k podání žádosti o dlouhodobý pobyt. Současně s tím opět podala žádost žalobkyně o dlouhodobý pobyt. Tím využila nové právní úpravy zákona o pobytu cizinců v § 169d odst. 3, účinné od 15. 8. 2017, která žadatelům zaručuje zahájení řízení i v případech, kdy svoji žádost nepodají osobně. Dne 9. 10. 2017 bylo k rukám právního zástupce žalobkyně doručeno prvoinstanční rozhodnutí. Proti tomuto rozhodnutí podala žalobkyně prostřednictvím právního zástupce rozklad, o kterém rozhodl žalovaný, ministr zahraničních věcí, napadeným rozhodnutím. Toto rozhodnutí bylo doručeno právnímu zástupci žalobkyně dne 27. 11. 2017.

3. Žalobkyně dále v šesti bodech odůvodnila žalobu. Pod bodem 1. uvedla, že především namítá, že její zákonný zástupce postupoval v souladu s platnou právní úpravou, účinnou od 15. 8. 2017, a že v souladu s právními názory vyjádřenými v judikatuře správních soudů bylo povinností Velvyslanectví ČR v Hanoji od povinnosti osobního podání žádosti upustit. Žalobkyně argumentaci pro přehlednost rozdělila do následujících tří bodů:

1. a) Nová právní úprava v § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců

K tomu žalobkyně uvedla, že od 15. 8. 2017 nabyla účinnosti novela zákona o pobytu cizinců, která obsahuje nové ustanovení § 169d odst. 3, dle kterého *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* (zvýrazněnou pasáž podtrhl právní zástupce, pozn. soudu). V zákoně o pobytu cizinců zůstala zachována povinnost podat žádost osobně, novela však zaručuje cizincům, kteří mají jakýkoliv důvod, proč nemohou žádost podat osobně, podat žádost jiným způsobem a zahájit řízení o ní. V rámci takto zahájeného řízení je pak přezkoumáno, zda důvody pro prominutí osobního podání uváděné cizincem jsou dostatečně závažné a objektivní. V případě zastavení řízení pak cizinec má možnost podat rozklad a následně i správní žalobu. Od účinnosti této novely tedy cizinci, kteří z důvodů spočívajících na straně zastupitelského úřadu nemohou žádost podat osobně, nemusejí využívat k podání žádosti alternativní „ *kreativní* “ způsoby, jimž pak musely poskytovat ochranu správní soudy, zejména Nejvyšší správní soud v rozsudcích rozšířeného senátu ze dne 30. 5. 2017, č.j. 10 Azs 153/2016-52 a č.j. 7 Azs 227/2016-36. Nyní již cizinci mají novelou stanoven právní postup, který musejí dodržet v případě, kdy nemohou žádost podat osobně. Dosavadní „ *kreativní* “ způsoby podání žádosti, kdy žádost byla např. podávána spolu se stížností, již proto nemohou mít za následek zahájení řízení, protože cizinci mají v § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců zákonem stanovený postup, který jim zajišťuje zahájení řízení. Zákonná zástupkyně žalobkyně tedy využila jediný možný zákonný postup jak dosáhnout zahájení řízení v případě, že má objektivní doložitelné důvody, proč nemůže žádost podat osobně v souladu s definicí osobního podání žádosti o pobyt podle § 169d odst. 2 zákona o pobytu cizinců. Žalobkyně zároveň v souladu s požadavky zákona doložila důvody pro upuštění od povinnosti osobního podání žádosti.

1. b) Povinnost zastupitelského úřadu v důvodných případech od povinnosti osobního podání žádosti upustit podle judikatury

K tomu žalobkyně konstatovala, že ačkoli výše citovaný § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců uvádí, že zastupitelský úřad „ *může* “ od povinnosti osobního podání upustit, z judikatury vyplývá, že při existenci a prokázání objektivních důvodů od povinnosti osobního podání upustit musí. Žalobkyně v tomto směru odkazuje na rozsudek Krajského soudu v Plzni ze dne 21. 12. 2016, sp.zn. 57 A 53/2015 a na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 5. 2017, sp.zn. 10 Azs 97/2017, které řeší situaci nezletilé žadatelky o pobyt - občanky VNM, jejíž zákonní zástupci se nemohli osobně dostavit k podání žádosti o pobyt. Oba soudy vyslovily právní názor, že v obdobných případech zastupitelské úřady od povinnosti osobního podání žádosti o pobyt upustit musí, aby zákonem stanovená

Shodu s prvopisem potvrzuje H. K.

povinnost podat žádost osobně nebyla v některých případech v rozporu s čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“). Žalobkyně má proto za to, že ve světle názorů vyslovených oběma soudy v uvedených rozsudcích byl zastupitelský úřad povinen od povinnosti osobního podání žádosti upustit, jestliže žadatel dostatečně doložil objektivní důvody pro tento postup.

1. c) Důvodnost žádosti žalobkyně o prominutí povinnosti osobního podání žádosti z hlediska rozsudků rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 5. 2017, č.j. 10 Azs 153/2016-52 a č.j. 7 Azs 227/2016-36

Žalobkyně k situaci při podávání pobytových žádostí na Velvyslanectví ČR v Hanoji odkázala na výše označené rozsudky Nejvyššího správního soudu, kde soud opakovaně zdůrazňuje, že každý, tedy i cizí státní příslušníci, resp. žadatelé o pobytové oprávnění, mají právo na spravedlivý proces ve smyslu čl. 36 odst. 1 Listiny (právo na přístup ke správnímu orgánu). Toto právo v sobě zahrnuje předvídatelné a běžným žadatelem obvykle splnitelné procedurální podmínky podání a vyřízení žádosti, k nimž je nutno počítat i možnost podat žádost v reálném čase a lidsky důstojným způsobem, například bez nutnosti obracet se na neoficiální zprostředkovatele. Uvedené rozsudky se týkají konkrétně poměrů na ZÚ ČR v Hanoji a registrace žadatelů v tzv. systému Visapoint. Vzhledem k tomu, že Velvyslanectví ČR v Hanoji na svém přístupu po zveřejnění obou rozsudků nic nezměnilo a nezměněn zůstal ke dni podání žádosti žalobkyně i tzv. systém Visapoint, vztahují se na žádost žalobkyně závěry výše uvedených rozsudků rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu, podle kterých je řízení zahájeno i v případě, kdy žádost je v reakci na poměry na ZÚ ČR v Hanoji podávána nouzovým „kreativním“ způsobem, např. jako příloha jiného podání. Nejvyšší správní soud vyjádřil názor, že do té doby, než se na ZÚ ČR v Hanoji změní podmínky při podávání žádostí, je třeba považovat za řádně podané dokonce i žádosti, které nebyly podány osobně. Vzhledem k novele zákona o pobytu cizinců blíže popsané v bodě 1. a) výše cizinci situaci na Velvyslanectví ČR v Hanoji již nemohou čelit „kreativními“ způsoby podání žádosti, ale musí využít zákonný postup popsáný v § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců, což žalobkyně učinila. Žalobkyně připomíná, že oba rozsudky rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 5. 2017 byly zveřejněny v prvních dnech měsíce června 2017 a byly komentovány i v médiích. Nejpozději od měsíce června 2017 tedy musejí být žalovanému i Velvyslanectví ČR v Hanoji právní názory Nejvyššího správního soudu na fungování tzv. systému Visapoint a s tím spojené problémy při podávání pobytových žádostí na Velvyslanectví ČR v Hanoji známy. Přesto dva a půl měsíce po zveřejnění obou rozsudků Velvyslanectví České republiky v Hanoji na své úřední desce dne 23. 8. 2017 zveřejnilo informaci: „*Velvyslanectví České republiky v Hanoji oznamuje, že žadatel je v souladu § 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 a nebyla jakožto způsob sjednání termínu osobního podání žádosti v zákoně o pobytu cizinců stanovena. Velvyslanectví v textu nesprávně informuje, že tato povinnost registrace prostřednictvím systému Visapoint vyplývá z § 169f zákona o pobytu cizinců a nepravdivě uvádí, že registrace je možná na 30 dní dopředu. Žalobkyně nakonec uvádí, že se opakovaně marně pokoušela prostřednictvím právního zástupce v systému Visapoint registrovat k podání Shodu s prvopisem potvrzuje H. K.

žádosti o dlouhodobý pobyt poté, co uvedená informace byla dne 23. 8. 2017 zveřejněna na úřední desce velvyslanectví, avšak systém jí vždy odpověděl, že žádné termíny nejsou volné a má se o registraci pokusit později. Je tedy zřejmé, že velvyslanectví na své úřední desce zveřejnilo způsob sjednání termínu pro podání žádosti prostřednictvím systému Visapoint, který však není stanoven zákonem a který navíc registraci fakticky neumožňuje. Žalobkyně na dokreslení situace uvádí, že dne 30. 10. 2017 se na webových stránkách MZV ČR i na stánkách zastupitelských úřadů, kterých se to přímo týká, objevila informace následujícího znění: *„Ke dni 31. října 2017 končí provoz systému VISAPOINT. Od 1. listopadu 2017 objednávání termínu pro příjem žádosti o pobytové oprávnění prostřednictvím systému VISAPOINT nebude možné. Na období 1. – 30. listopadu 2017 jsou termíny k podání žádosti o pobytová oprávnění objednány v rámci dosavadního provozu systému VISAPOINT. Současně je připravován nový způsob objednávání termínů pro příjem žádostí o pobytová oprávnění na období od 1. prosince 2017. Bližší informace budou zveřejněny na webových stránkách zastupitelského úřadu a MZV k 24. listopadu 2017.“* Tato informace byla zveřejněna i na úřední desce Velvyslanectví ČR v Hanoji, odkud byla zároveň odstraněna informace o povinnosti sjednat si termín pro podání žádosti o pobytové oprávnění v tzv. systému Visapoint. Ukončení provozu systému Visapoint nebylo oficiálně odůvodněno. Je možno vycházet pouze z informací v médiích. Dne 3. 11. 2017 byl v týdeníku Respekt uveřejněn rozhovor s náměstkem ministra zahraničí odpovědným za konzulární záležitosti, M. S., který v rozhovoru připustil, že MZV si bylo nezákonnosti systému Visapoint a jeho vrcholné neetičnosti vědomo již nejméně od seznámení se s rozsudky rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu z května 2017, které jsou v rozhovoru rovněž zmíněny. Přesto však MZV s ukončením provozování systému Visapoint vyčkávalo až do vypršení smlouvy s jeho poskytovatelem. Tím ovšem došlo k situaci, kdy žalobkyně ještě v den podání své žádosti byla vyžadováním registrace v tzv. systému Visapoint poškozena a donucena k podání žádosti způsobem, který nakonec vedl k podání této žaloby.

4. Pod bodem 2. žalobkyně uvedla, že žalovaný v odůvodnění napadeného rozhodnutí uvádí, že odůvodněnými případy, kdy lze od povinnosti osobního podání žádosti podle § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců upustit, se rozumí případy zvláštního zřetele hodné, zejména pak zdravotní důvody, kvůli kterým žadatel momentálně objektivně skutečně není schopen se na zastupitelský úřad dostavit. Dále uvádí, že jestliže pro zákonného zástupce žalobkyně nebyl problém se dostavit na zastupitelský úřad k podání žádosti o jiný druh pobytového oprávnění, pak je evidentní, že důvody pro upuštění od osobního podání žádosti nejsou dány. Takový výklad zákona není dle žalobkyně správný. Možnost upuštění od povinnosti osobního podání žádosti není v zákoně omezena pouze na důvody, které znemožňují se žadateli osobně dostavit. Důvodem pro prominutí osobního podání žádosti může být cokoli, co žadateli v osobním podání žádosti o konkrétní pobytové oprávnění brání, tedy i situace, která nastala v případě žalobkyně, která se sice osobně dostavit může, ale nebyla schopna se zaregistrovat v tzv. systému Visapoint k podání žádosti o dlouhodobý pobyt, bez čehož ji velvyslanectví odmítlo uznat žádost o dlouhodobý pobyt jako platně osobně podanou v souladu se zákonem a označilo ji za nepřijatelnou, přestože zákonná zástupkyně žalobkyně ji osobně ve fyzickém smyslu tohoto slova podala, jak bylo popsáno v bodě I. této žaloby.
5. Pod bodem 3. žalobkyně uvedla, že žalovaný dále uvádí, že žadatelka, tedy žalobkyně, je podle § 169f zákona o pobytu cizinců povinna sjednat si termín k podání žádosti způsobem, který zastupitelský úřad zveřejní na své úřední desce, tedy konkrétně v případě Velvyslanectví ČR v Hanoji v době podání žádosti žalobkyně registrací v tzv. systému Visapoint. K tomu žalobkyně namítala, že § 169f zákona o pobytu cizinců stanoví pro žadatele povinnost předem si sjednat termín osobního podání žádosti, avšak není možno jej Shodu s prvopisem potvrzuje H. K.

používat odděleně od § 169h odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců, podle kterého je žádost o pobyt 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...*“ (podtrženou pasáž zvýraznil právní zástupce, pozn. soudu). 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) zákona o pobytu cizinců je proto v současnosti obsolentní. 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) zákona o pobytu cizinců. Podle tohoto ustanovení 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* (podtrženou pasáž zvýraznil právní zástupce, pozn. soudu). V návaznosti na § 169h odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců však zastupitelský úřad nemůže na své úřední desce zveřejnit jakýkoli způsob sjednání termínu podle vlastního uvážení, ale pouze takový způsob, který je výslovně stanovený zákonem o pobytu cizinců. Žalobkyně namítá, že povinnost registrace prostřednictvím systému Visapoint není a nebyla, jakožto způsob sjednání termínu osobního podání žádosti, v zákoně o pobytu cizinců stanovena. Velvyslanectví ČR v Hanoji nebylo oprávněno stanovit povinnost sjednání termínu pro podání žádosti tímto způsobem, a to zvláště za situace, kdy už od počátku června 2017 byly vady fungování systému Visapoint ve zveřejněných rozsudcích rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu dostatečně jasně označeny.

6. Pod bodem 4. žalobkyně zdůraznila, že Velvyslanectví ČR v Hanoji ve svém usnesení i žalovaný v napadeném rozhodnutí potvrzují, že zákonná zástupkyně žalobkyně žádost podala osobně, byť za cenu toho, že ji zdánlivě absurdně podala společně se žádostí o prominutí jejího osobního podání. Zastupitelský úřad však nemá kompetenci zastavit řízení podle § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců v případě, kdy se jedná o žádost podanou žadatelem osobně. Kompetenci zastavit řízení má zastupitelský úřad pouze v případech žádostí podaných jinak než osobně. Podle žalobkyně jsou proto usnesení ZÚ a rozhodnutí žalovaného nicotná. Žalovaný v odůvodnění napadeného rozhodnutí zdůrazňuje definici osobního podání podle § 169d odst. 2 zákona o pobytu cizinců, kde silným písmem zvýraznil, že podání musí být učiněno v době určené pro jednotlivé druhy a účely pobytových oprávnění. Tím zřejmě dává najevo, že žalobkyně nedodržela právě tuto podmínku uvedenou v zákonné definici osobního podání. S tímto žalobkyně nesouhlasí, zákonná zástupkyně žalobkyně totiž podala žádost beze zbytku v souladu s § 169d odst. 2 věta první zákona o pobytu cizinců, dle kterého *se osobním podáním žádosti 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* (zvýrazněnou pasáž podtrhl právní zástupce, pozn. soudu). Podmínky této zákonné definice osobního podání žalobkyně dodržela. Problém by skutečně mohla působit pouze výše zvýrazněná podmínka podání žádosti *„v době určené pro jednotlivé druhy a účely pobytových oprávnění“*. Zákon tuto podmínku sice obsahuje, ale neobsahuje žádná pravidla, která by stanovila, kdo, jakým způsobem a v jakém rozsahu je oprávněn určit dobu pro podání jednotlivých druhů a účelů pobytových oprávnění. Jedná se přitom o podmínku, která se týká přístupu cizince ke správnímu orgánu, jeho možnost učinit u orgánu veřejné moci podání žádosti. Právo na podání žádosti o pobytové

oprávnění má cizinec zaručeno v čl. 36 odst. 1 Listiny, podle kterého se každý může domáhat stanoveným postupem svého práva u nezávislého a nestranného soudu a ve stanovených případech u jiného orgánu. Ustanovení § 169d odst. 2 zákona o pobytu cizinců tedy stanoví postup, jakým se cizinec může podle čl. 36 odst. 1 Listiny domáhat svého práva. Proto je významný čl. 36 odst. 4 Listiny, podle kterého *podmínky a podrobnosti upravuje zákon* (zvýrazněnou pasáž podtrhl právní zástupce, pozn. soudu). Jak však bylo výše uvedeno, v rozporu s tímto požadavkem Listiny zákon žádné podmínky a podrobnosti upravující, kdo, jakým způsobem a v jakém rozsahu je oprávněn určit dobu pro podání jednotlivých druhů a účelů pobytových oprávnění, neobsahuje. Přitom je právě s ohledem na ústavněprávní rozměr § 169d odst. 2 zákona o pobytu cizinců nepřípustné, aby si dobu pro podání jednotlivých druhů žádostí zcela neformálně a svévolně určoval každý zastupitelský úřad, popřípadě pracoviště MV ČR samostatně a odlišně. Pak by totiž mohlo docházet k tomu, že na jednom zastupitelském úřadě by pro podání nějakého druhu žádosti byla například určena pouze jedna hodina týdně a na jiném zastupitelském úřadě by stejný druh žádosti bylo možno podávat kdykoliv v pracovní době bez omezení. S ohledem na místní příslušnost zastupitelských úřadů pro podávání žádostí na základě státní příslušnosti žadatele atd., podle § 169g zákona o pobytu cizinců, by pak občané jednoho státu byli pouhým nastavením úředních hodin znevýhodněni při podávání žádostí oproti občanům jiného státu. Tím by došlo k porušení zásady rovnosti při výkonu práva podle čl. 36 odst. 1 Listiny a k diskriminaci na základě státní příslušnosti. Taková neformální a svévolná praxe by představovala porušení čl. 1 a čl. 3 odst. 1 Listiny, které všem zaručují rovnost v právech a svobodách. Nelze rovněž opomenout, že určení omezené doby, kdy je možno podávat jednotlivé druhy žádostí, je faktickým omezením výkonu práva podle čl. 36 odst. 1 Listiny a je třeba na ně vztáhnout ustanovení v mezích základních práv a svobod, tedy celý čl. 4 Listiny. Je možno uzavřít, že zákon o pobytu cizinců v § 169d odst. 2 uvádí jako jednu z podmínek osobního podání žádosti, aby byla podána v době určené pro jednotlivé druhy a účely pobytových oprávnění. Neuvádí však, kdo, jakým způsobem a v jakém rozsahu je oprávněn tuto dobu stanovit. Vzhledem k výše uvedeným ustanovením Listiny je však zřejmé, že tuto dobu není oprávněn neformálně a svévolně stanovit zastupitelský úřad např. v rámci informace o svých úředních hodinách. Pokud tak zastupitelský úřad učiní, jedná se z jeho strany o nezákonný a protiústavní postup, který není pro žadatele závazný. Velvyslanectví ČR v Hanoji „určuje“ dobu pro podání žádostí o jednotlivé druhy pobytových oprávnění právě takovým svévolným a neformálním způsobem, pouze jako informaci v rámci zveřejněných úředních hodin. To má za následek, že na Velvyslanectví ČR v Hanoji není doba pro podání jednotlivých druhů a účelů pobytových oprávnění vůbec určena a žadatelé tedy mohou svoje žádosti podat účinně osobně kdykoliv v pracovní době velvyslanectví. Žalobkyně tedy splnila všechny zákonné podmínky osobního podání žádosti.

7. Pod bodem 5. žalobkyně uvedla, že Velvyslanectví ČR v Hanoji i žalovaný zdůrazňují, že žalobkyně důvodnost své žádosti o upuštění od osobního podání žádosti o pobyt doložila pouze několika bezúspěšnými pokusy o registraci v tzv. systému Visapoint k podání žádosti o dlouhodobý pobyt, což údajně není relevantní argument. Žalovaný však opomíjí, že problém je už v samotné skutečnosti, že na žalobkyni byla vynucována registrace v systému, který připouštěl neúspěšnost registrace. Systém byl nastaven tak, že žadatel nevěděl, jestli se volný termín uvolní následující minutu nebo až za několik dní. Takový systém registrace byl protiústavní z důvodů, které jsou popsány v rozsudcích rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu, na které žalobkyně znovu odkazuje. Žalovanému i Velvyslanectví ČR v Hanoji navíc v době jejich rozhodování již z jejich úřední činnosti bylo známo, že stejným způsobem jako žalobkyně podávají žádosti i další klienti právního

zástupce žalobkyně, kdy každý z nich dokládá jiné bezúspěšné pokusy o registraci, které ve svém souhrnu pokrývají delší časové období a jsou jich desítky.

8. Pod bodem 6. žalobkyně konstatovala, že k její argumentaci o nemožnosti sjednat si termín k podání žádosti a podat žádost osobně „normálním“ způsobem žalovaný uvedl: *„K tvrzení zákonného zástupce žadatelky ohledně nemožnosti podat žádost lidsky důstojným způsobem a ohledně postupu ZÚ Hanoj v rozporu s judikaturou Nejvyššího správního soudu se uvádí následující: Zaprvé, právní situace v době vydání zmíněného rozsudku rozšířeného senátu NSS byla odlišná od té, které nastala v souvislosti s novelou zákona o pobytu cizinců č. 222/2017 Sb., účinnou od 15. 8. 2017. Odlišnost spočívá v tom, že tato novela prostřednictvím ustanovení § 169d odst. 2, § 169f a § 169h výslovně zmocňuje zastupitelské úřady k provádění regulace (filtrace) podávaných žádostí o dlouhodobá víza nebo žádosti o pobytové tituly již na zastupitelských úřadech (podtrženou pasáž zvýraznil právní zástupce, pozn. soudu). Zatímco NSS ve své judikatuře vychází z předpokladu, že selekci žadatelů bude provádět Ministerstvo vnitra tím, že většinu žádostí o dotčený typ pobytového oprávnění (v daném případě o dlouhodobý pobyt) nebude vyhověno (bod 93 rozsudku ve věci 10 Azs 153/2016-52), vyjádřil zákonodárce uvedenou novelou výslovně vůli ponechat takovou selekci na zastupitelských úřadech. Jinými slovy zákonodárce stanovil, že nikoli každý má právo na podání žádosti, ale pouze ten, kdo vyhoví požadavku na sjednání termínu osobního podání žádosti, představující filtrační 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 NSS za již překonaného právního stavu. Zadruhé, 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 mohl možnosti podat žádost domáhat pouze ten, kdo si takto stanoveným způsobem sjednal termín osobního podání žádosti. Systém Visapoint jako organizační opatření byl na všech zastupitelských úřadech zrušen k 1. 11. 2017 v souvislosti s přechodem na nový objednávací systém. Zatřetí, to, že zákonná zástupkyně žadatelky nemohla získat přes systém Visapoint termín k podání žádosti, zatímco jiný žadatel ano, svědčí naopak tomu, že systém Visapoint BYL funkční, protože plnil svoji regulační (filtrační) funkci, jak uvedeno výše. Skutečnost, že se žadatelce nepodařilo zaregistrovat 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 žádostí 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 filtrace zájemců o pobyt v České republice. Začtvrté, jakkoliv čekací doba na volný termín mohla být v konkrétním případě frustrující, neopravňuje zákonnou zástupkyni žadatelky k obcházení stanoveného způsobu podání žádosti lstí. Jednání zákonné zástupkyně žadatelky, která se následně uchýlila k jiným způsobům náhradního podání, není ničím jiným než snahou obejít účel regulace migrace.“* K tomu žalobkyně uvádí, že v této části odůvodnění napadeného rozhodnutí žalovaný připouští, že tzv. systém Visapoint ve skutečnosti sloužil především k tomu, aby bylo možno omezit počet podávaných žádostí. Provádět tímto způsobem „regulaci migrace“ nebo „filtraci zájemců“ o pobyt v České republice však odporuje zákonu. Především tento systém není transparentní. Není zřejmé, na základě jakých kritérií, jakým způsobem a kdo nastavuje počet žadatelů, kterým bude na ZÚ ČR v Hanoji umožněno osobně podat žádost o pobyt. Dále se tím fakticky zavedla diskriminace na základě státní příslušnosti. Zastupitelské úřady mají zákonem stanovenou místní příslušnost pro příjem žádostí o pobyt cizinců buď podle jejich státní příslušnosti, nebo podle státu povoleného dlouhodobého nebo trvalého pobytu nebo podle státu, který vydal

jejich cestovní doklad. Většina cizinců, konkrétně občanů Vietnamu, nemá povolen pobyt v jiném státě ani cestovní doklad jiného státu. Musí proto svoji pobytovou žádost podat na ZÚ ČR v Hanoji. Občané různých států jsou tak diskriminováni, protože pro každý zastupitelský úřad České republiky může být „*filtrace zájemců*“ o pobyt nastavena jinak. Přístup ke správnímu orgánu a právo na podání žádosti je základním lidským právem podle čl. 36 odst. 1 Listiny. „*Filtrace zájemců*“ o pobyt tak porušuje čl. 36 odst. 1 Listiny, je diskriminující a je v rozporu s čl. 4 Listiny. Pokud žalovaný argumentuje tím, že závěry rozsudků rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu již nejsou aktuální vzhledem k § 169d odst. 2, § 169f a § 169h zákona o pobytu cizinců, které byly zavedeny novelou účinnou od 15. 8. 2017, a vyvozuje z těchto ustanovení oprávnění „*filtrovat*“ počet žadatelů, pak se jedná o argumentaci nesprávnou. Z žádného z těchto ustanovení nevyplývá oprávnění orgánu veřejné moci bránit občanům Vietnamu v osobním podání žádosti o pobyt či vízum a tím je omezovat v právu zaručeném v čl. 36 odst. 1 Listiny. Naopak, pokud zákon pro žadatele stanoví povinnost osobního podání žádosti, vyplývá z toho zároveň povinnost pro zastupitelské úřady a žalovaného zorganizovat svoji činnost tak, aby žadatelé měli možnost svoje žádosti osobně podat v přiměřeném čase, lidsky důstojným způsobem atd. Ani novela zákona o pobytu cizinců tedy nic nezměnila na platnosti názorů Nejvyššího správního soudu, které uvedl v rozsudcích č.j. 10 Azs 153/2016-52 a č.j. 7 Azs 227/2016-36. Žalobkyně proto považuje postup pro podání žádosti, který zvolila, za správný a zákonný, protože jinak by vzhledem k „*filtraci*“ žadatelů její šance na podání žádosti byla minimální. V současnosti je na ZÚ ČR v Hanoji zaveden nový způsob sjednávání termínů pro podávání žádostí o pobytová oprávnění. Tento způsob je zveřejněn na úřední desce i webových stránkách Velvyslanectví ČR v Hanoji a opět obsahuje omezení počtu sjednaných termínů a podaných žádostí. Počet žadatelů je tedy „*filtrován*“ i nyní, a žalobkyně proto ani aktuálně nemá zaručenu možnost podat žádost normálním způsobem. Žalobkyně závěrem poukazuje na to, že žádá o dlouhodobý pobyt za účelem společného soužití rodiny. Na její žádost se tedy vztahuje Směrnice o právu na sloučení rodiny 2003/86/ES ze dne 22. 9. 2003. Postup velvyslanectví a žalovaného je v rozporu s touto Směrnicí. Směrnice nepřipouští, aby státy regulovaly počet podaných žádostí za účelem sloučení rodiny. Zakaz zavádění obdobných postupů je možno dovodit z čl. 8, který členským státům po přijetí Směrnice zakazuje brát v úvahu při slučování rodin přijímací kapacitu. Zakazuje tedy členským státům zavádět kvóty či „*filtraci*“ počtů podaných žádostí či povolených pobytů za účelem sloučení rodiny. Česká republika se v tomto případě nemůže odkazovat ani na to, že zastupitelský úřad údajně nezvládá příjem žádostí. Pokud má ČR dodržet svoje závazky, musí tento problém řešit jiným způsobem, který nebude k tíži žadatelů. Například tak, že v případě sloučení rodiny umožní žádost podat přímo na svém území nositeli oprávnění na sloučení rodiny.

III.

Vyjádření žalovaného k žalobě

9. Žalovaný navrhl zamítnutí žaloby. Ve vyjádření k žalobě k žalobní argumentaci uvedl následující:
10. K bodu 1. a) žaloby konstatoval, že tvrzení žalobkyně, že od data účinnosti novely zákona o pobytu cizinců mohou žadatelé (v případě objektivně doložitelných důvodů, proč nemohou žádost o pobytový titul podat osobně) podat svou žádost jakýmkoli jiným způsobem a i řízení o takovéto žádosti musí být zastupitelským úřadem zahájeno dnem, kdy tato žádost došla zastupitelskému úřadu, je nesprávným výkladem § 169d zákona o pobytu cizinců z hlediska jeho systematiky a účelu. Předně, tvrzení žalobkyně je v přímém rozporu s účelem, pro který byla novelizace zákona o pobytu cizinců (pod č. 222/2017 Sb.)

Shodu s prvopisem potvrzuje H. K.

přijata. Účelem novelizace bylo stanovit pevná pravidla právě proto, aby nedocházelo k obcházení povinnosti osobní účasti, přičemž možnost upuštění od povinnosti osobního podání žádosti o pobytový titul na základě správního uvážení zastupitelského úřadu byla v zákoně obsažena již dříve a na této možnosti novelizace nic nezměnila. Ustanovení § 169d odst. 1 zákona o pobytu cizinců stanoví, že *žádost je cizinec povinen podat osobně*. V § 169d odst. 2 pak zákon stanoví, co se tímto osobním podáním rozumí: *„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.“* Konečně v § 169d odst. 3 [zákona o pobytu cizinců] dal zákonodárce zastupitelskému úřadu možnost v odůvodněných případech od povinnosti osobního podání žádosti upustit, pokud současně s doručením žádosti cizinec doloží důvody pro upuštění od povinnosti osobního podání žádosti. V takových případech se však nepředpokládá, že se žadatel skutečně osobně dostaví a řízení je podle dikce § 169d odst. 3 [zákona o pobytu cizinců] skutečně zahájeno dnem, kdy žádost (nepodaná osobně) dojde zastupitelskému úřadu, např. poštou. V daném případě však taková situace nenastala, protože žalobkyně se na zastupitelský úřad osobně ve fyzickém smyslu dostavila, aniž však byla předem objednána v systému Visapoint a její zmocněný zástupce využil plnou moc jiného žadatele, který byl naopak v systému Visapoint zaregistrován. Podmínka osobní přítomnosti se v dané souvislosti váže k žádosti, k níž si žadatel předem sjedná termín, nikoli k žádosti jiné, kterou podá až na místě. Tvrzenou fyzickou přítomnost žalobkyně v blízkosti ZÚ nelze považovat za splnění podmínky osobní přítomnosti ve smyslu § 169d odst. 1 zákona o pobytu cizinců. ZÚ Hanoj pak zcela správně takto podanou žádost o dlouhodobý pobyt nepřijal a řízení o ní nezačal podle § 169h odst. 3 zákona o pobytu cizinců, jak se žalobkyně naopak mylně domnívá.

11. K bodu 1. b) žaloby uvedl, že tvrzení žalobkyně, že s odvoláním na příslušnou judikaturu správních soudů zastupitelský úřad musí při existenci a prokázání objektivních důvodů od povinnosti osobního podání žádosti o pobytový titul upustit, je nesprávným výkladem § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců, který výslovně stanoví, že *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*. Změna oproti předchozí právní úpravě tedy spočívá v tom, že zákon výslovně vyžaduje, aby cizinec důvody pro upuštění od povinnosti osobního podání doložil, přičemž hodnocení těchto důvodů je věcí úvahy zastupitelského úřadu. Upuštění od povinnosti osobního podání je řešením subsidiárním, k němuž lze přistoupit pouze ve výjimečných případech, zatímco osobní podání žádosti je zákonem preferovaná varianta. Žádosti o upuštění od povinnosti osobního podání může zastupitelský úřad vyhovět na základě správního uvážení, jestliže shledá daný případ jako odůvodněný konkrétními okolnostmi skutečně znemožňujícími toto podání a nesoucími pro žadatele, resp. jeho zákonného zástupce, nepřiměřenou zátěž (viz také rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 7. 2016, sp.zn. 10 Azs 219/2015, bod 26, kde se praví: *„Co se týče typových případů upuštění od povinnosti osobního podání žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu, zákon bližší podmínky nespecifikuje. Institut upuštění od povinnosti osobního podání žádosti tak v sobě obsahuje neurčitý právní pojem ‚v odůvodněných případech‘, otevírající prostor pro uplatnění správního uvážení zastupitelského úřadu. Nejvyšší správní soud v právě citovaném rozsudku čj. 9 Aps 6/2010-106 konstatoval, že ‚o jaké typové případy v praxi půjde, zda se má jednat pouze o případy překážek osobní účasti, které jsou na straně cizince, nebo též o případy překážek na straně zastupitelského úřadu, zákon o pobytu cizinců žádným způsobem ani*

Shodu s prvopisem potvrzuje H. K.

neupravuje ani nenaznačuje. Každé takové posouzení tedy závisí na úvaze zastupitelského úřadu, který by měl při svém rozhodování zohlednit všechny v daném čase a dané zemi existující podstatné okolnosti.“). V konkrétním případě je navíc argumentace judikaturou Krajského soudu v Plzni a Nejvyššího správního soudu nepřipadná, protože se týkala situace nezletilé žadatelky o pobyt, kdy se její zákonní zástupci nemohli osobně dostavit k podání žádosti. Nevztahuje se tudíž na situaci, v níž se v době podání žádosti nacházela žalobkyně, resp. její zákonná zástupkyně. Tvrzené důvody pro upuštění od povinnosti osobního podání, spočívající v několika neúspěšných pokusech získat registraci v systému Visapoint, nebyly natolik závažné a výjimečné, že by upuštění od povinnosti osobního podání odůvodňovaly.

12. K bodu 1. c) žaloby, kde žalobkyně dovozuje, že se na její žádost nadále vztahují závěry výše uvedených rozsudků rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu v tom smyslu, že dokud se nezmění podmínky při podávání žádostí, je řízení zahájeno i v případě, kdy je žádost podávána nouzovým „*kreativním*“ způsobem a že je třeba považovat za řádně podané i žádosti, které nebyly podány osobně, žalovaný upozornil, že sama žalobkyně si v témže bodě žaloby odporuje, když přiznává, že v důsledku novely zákona o pobytu cizinců již podání nouzovými „*kreativními*“ způsoby není možné, ale je třeba dodržet zákonný postup popsáný v § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců. K další námitce žalobkyně, že registrace prostřednictvím systému Visapoint není a nebyla jakožto způsob sjednání termínu osobního podání žádosti v zákoně nijak stanovena a že informace ZÚ Hanoj s odvoláním na § 169f zákona o pobytu cizinců je nesprávná a že oznámená možnost registrace na 30 dní dopředu je nepravdivá, žalovaný uvedl, že § 169 f zákona o pobytu cizinců jednoznačně stanoví, že *žadatel je 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 době podání žádosti žalobkyní zveřejnil ZÚ Hanoj na úřední desce, že žadatel je povinen si předem sjednat termín osobního podání žádosti prostřednictvím systému Visapoint. Ustanovení § 169f zákona o pobytu cizinců tedy představuje zákonné zmocnění pro zastupitelský úřad určit, jakým způsobem si žadatel musí sjednat termín osobního podání žádosti. ZÚ Hanoj pak určil, že tímto způsobem je registrace prostřednictvím systému Visapoint. To, že žalobkyně nemohla 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 žalobkyni nepodařilo zaregistrovat 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. K tvrzení žalobkyně, že ke dni 31. 10. 2017 byl provoz systému Visapoint ukončen, a k poznámce, že i náměstek ministra zahraničních věcí odpovědný za konzulární záležitosti, M. Š., v rozhovoru pro týdeník Respekt dne 3. 11. 2017 připustil, že MZV si bylo nezákonosti systému Visapoint a jeho vrcholné neetičnosti vědomo nejméně od seznámení se s rozsudky rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu z května 2017, a přesto MZV vyčkávalo s ukončením provozu do vypršení smlouvy s provozovatelem, žalovaný uvádí, že tvrzení žalobkyně jsou účelově vytržena z kontextu. K dotazu novinářky: *„Mezi vámi na úřadě nebyla debata o tom, že Visapoint je minimálně vrcholně neetický, protože stát nabízí prostor pro kupčení s jeho výsostnou pravomocí rozhodnout, kdo dostane šanci podat žádost o vízum do země?“* totiž náměstek Š. odpověděl: *„Vrcholná*

neetičnost je tak to jediné, co jsme si mohli říkat. A taky jsme si to říkali. Bojujete se systémem, u kterého víte, že se asi děje, ale nikdo vám to neřekne na rovinu. Ani policie - která se na naši žádost na věc podívala v roce 2011 a uzavřela, že k ničemu nezákonnému nedochází -, ani tajné služby, které také neměly nic v ruce.“ Výše uvedené vyjádření náměstka M. Š. se především týkalo pochybností ohledně kontroly poskytovatele správy systému Visapoint ze strany MZV. Z uvedeného výroku ovšem nelze nijak dovodit, že by MZV jakkoliv podporovalo nezákonný projekt. Žádná nezákonnost ve vztahu k systému Visapoint nebyla prokázána ani ze strany Policie ČR, ani ze strany tajných služeb. Bez ohledu na to žalovaný konstatuje, že vyjádření směřuje k pochybnostem ohledně kontroly externího poskytovatele správy systému Visapoint. S ukončením fungování tohoto systému se ale nic nemění na tom, že počet žadatelů, který je zastupitelský úřad ČR v Hanoji z hlediska svých kapacit schopen obsloužit, zůstává omezený. Registrace přes systém Visapoint měla v době podání žádosti žalobkyní oporu v zákoně (viz výše). Argumentace žalobkyně, že byla v tomto kontextu nucena k podání žádosti vyžadováním registrace, což ji nakonec poškodilo, je zavádějící.

13. K bodu 2. žaloby uvedl, že výklad žalobkyně, podle kterého může být objektivním důvodem pro upuštění od povinnosti osobního podání cokoliv, co žadatel v osobním podání žádosti brání, tj. i skutečnost, že systém Visapoint v daném období fakticky neumožňoval sjednání termínu pro osobní podání žádosti o dlouhodobý pobyt, je nesprávný. Důvody pro upuštění povinnosti osobního podání posuzuje vždy zastupitelský úřad na základě svého správního uvážení a musí se jednat o důvody, které žadatel objektivně brání v tom dostavit se fyzicky k osobnímu podání žádosti. V praxi se jedná zejména o důvody zdravotní nebo sociální. Nemůže se však jednat o důvody tkvící v tom, že žadatel nebyl úspěšný v získání termínu prostřednictvím registračního systému, který, viděno jeho pohledem, údajně neplní svoji funkci. Zde znovu platí vyjádření žalovaného k bodu 1. b), v němž se s odvoláním na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 7. 2016, sp.zn. 10 Azs 219/2015, uvádí, že zákon bližší podmínky pro upuštění od povinnosti osobního podání nespecifikuje. Navíc, i pokud žalobkyně tvrdí, že žádost podala osobně ve fyzickém smyslu, je třeba zdůraznit, že podmínka osobní přítomnosti se v dané souvislosti váže k žádosti, k jejímuž podání si žadatel předem sjedná termín osobního podání, nikoli k žádosti jiné, kterou žadatel podá až na místě, jak uvedeno výše. Z okolností v dotčené věci tedy nelze fyzickou přítomnost zákonné zástupkyně žalobkyně na ZÚ považovat za splnění podmínky osobní přítomnosti ve smyslu § 169d odst. 1 zákona o pobytu cizinců.
14. K bodu 3. žaloby žalovaný uvedl, že k námitce žalobkyně, že zákon o pobytu cizinců nestanoví konkrétní způsob sjednání termínu pro podání žádosti o pobytová oprávnění, odkazuje na své vyjádření k bodu 1. c) žaloby s tím, že zákon naopak tento způsob stanoví, a to tím, že v § 169f zmocňuje zastupitelský úřad, aby při zvážení místních podmínek určil, jakým způsobem má žadatel žádost podat. Ustanovení § 169f zákona o pobytu cizinců představuje tedy zákonné zmocnění pro zastupitelský úřad určit v kombinaci s § 169d [zákona o pobytu cizinců], jakým způsobem si žadatel musí sjednat termín osobního podání žádosti. ZÚ Hanoj pak určil, že tímto způsobem je registrace prostřednictvím systému Visapoint. Tento způsob je pak pro žadatele závazný, a pokud jej žadatel nerespektuje, dává zákon zastupitelskému úřadu v § 169h možnost žádost nepřijmout.
15. K bodu 4. žaloby žalovaný stran tvrzení žalobkyně, že zastupitelský úřad nemá pravomoc zastavit řízení podle § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců v případě, kdy je žádost podána osobně, odkázal na své vyjádření k bodu 2. žaloby s tím, že z hlediska systematiky § 169d, § 169f a § 169h zákona o pobytu cizinců nebyla v daném případě žádost podána osobně, neboť žadatelka nesplnila podmínku osobní přítomnosti, a sice předchozí

registrace na daný pobytový titul. Zastupitelský úřad tak pravomoc k zastavení řízení v daném případě měl. Co se týče tvrzení žalobkyně, že zákon neobsahuje žádná pravidla, která by stanovila, kdo, jakým způsobem a v jakém rozsahu je oprávněn určit dobu pro podání jednotlivých druhů a účelů pobytových oprávnění, a že s odvoláním na Listinu má cizinec zaručeno právo na podání žádosti o pobytové oprávnění zaručeno v čl. 36 odst. 1 Listiny, přičemž podmínky a podrobnosti upravuje zákon podle čl. 36 odst. 4 Listiny, žalovaný opětovně konstatoval, že tato argumentace je účelová a zavádějící. Zákonodárce ponechal na zastupitelském úřadu organizaci způsobu podávání žádostí (§ 169d odst. 2 ve spojení s § 169f zákona o pobytu cizinců). Učinil tak zcela záměrně, a to z legitimního důvodu týkajícího se místních rozdílů. Vzhledem k tomu, že objektivně existují velké rozdíly mezi zeměmi týkající se poptávaného počtu žádostí, přístupu žadatelů, jazykových možností úřadu, jazykových znalostí žadatelů, snah o obcházení stanovených pravidel ze strany žadatelů atd., musí být nutně i způsob organizace vízové agendy na konzulárních úřadech ČR v zahraničí rozdílný (např. ze 116 zastupitelských úřadů používalo Visapoint pouze 37 úřadů, ve zbytku byly zavedeny jiné objednávací způsoby). Z uvedeného vyplývá, že zákonodárce použitou konstrukcí neporušil zásadu rovnosti ani se nedopustil diskriminace na základě státní příslušnosti, jelikož zajistil, že na rozdílné situace se budou aplikovat rozdílná pravidla, a to s ohledem na značné rozdílné podmínky při výkonu vízové agendy v jednotlivých třetích zemích. Opatření spočívající v ponechání rozhodování o organizaci náběru žádostí na zastupitelském úřadu se proto jeví jako přiměřené a správné. Ostatně, ze shodných premis vychází i zacházení s příslušníky třetích států v rámci Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 810/2009 ze dne 13. července 2009, o kodexu Společenství o vízech (Vízový kodex). Jak připomíná i generální advokát P. Mengozzi ve svém stanovisku ve věci C-84/12 Rahmanian Koushakaki proti Bundesrepublik Deutschland: *„Důvody pro zamítnutí žádosti uvedené v čl. 32 odst. 1 vízového kodexu jsou formulovány velmi široce, a to právě kvůli ‚místním rozdílům‘(27), takže unijní zákonodárce zcela vědomě ponechal konkrétní uplatňování některých právních ustanovení na posouzení konzulárních orgánů na jednotlivých místech, za účelem zajištění harmonizovaného uplatňování zákonných ustanovení s cílem zamezit spekulativnímu podávání žádostí o víza („visa shopping“) a odlišnému zacházení s žadateli o víza“(28).“* Opět, i v tomto případě lze výše uvedené závěry pro víza vztáhnout i na pobytové tituly. Je tedy třeba uzavřít, že způsob organizace podávání žádostí o pobytová oprávnění stanovený zákonem o pobytu cizinců není svévolný, sleduje legitimní cíl a volí k jeho dosažení přiměřené prostředky. Tento způsob organizace není v rozporu s Listinou, resp. s ústavním pořádkem. Pokud žadatelka odkazuje na čl. 36 odst. 1 a 4 Listiny, který zaručuje každému možnost domáhat se stanoveným postupem svého práva u nezávislého a nestranného soudu a ve stanovených případech u jiného orgánu s tím, že podmínky a podrobnosti upravuje zákon, je tento ústavně právní požadavek beze zbytku naplněn § 169d odst. 2 zákona o pobytu cizinců. Toto ustanovení ukládá žadatelům o jednotlivá pobytová oprávnění 1. aby se k podání žádosti dostavili osobně ke správnímu orgánu, z kterého má být žádost podána, 2. aby žádost podali osobě přímo podílející se na výkonu pravomoci správního orgánu a 3. aby se dostavili v době určené pro jednotlivé druhy a účely pobytových oprávnění. Úprava těchto záležitostí je zákonodárcem záměrně ponechána na veřejnoprávní metodě regulace činnosti správního orgánu. Zde je vhodné připomenout rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 5. 2017, sp.zn. 10 Azs 153/2016, bod 101: *„Je na veřejné správě, jakým způsobem „technicky“ uspořádá vyřizování žádostí o nejrůznější pobytová oprávnění tak, aby je byla schopna za přiměřených nákladů zvládat.“* Je tedy třeba uzavřít, že způsob organizace podávání žádostí o pobytová oprávnění stanovený zákonem o pobytu cizinců není svévolný, sleduje legitimní cíl a volí

k jeho dosažení přiměřené prostředky. Tento způsob organizace není v rozporu s Listinou, resp. s ústavním pořádkem. Žalobkyně nepopírá, že se nedostavila v době určené pro druh/typ pobytového oprávnění, o které žádala, a zastupitelský úřad tedy postupoval správně, když žádost označil za nepřijatelnou. Žalobkyně byla povinna dodržovat pravidla, která si v rámci technického opatření ZÚ Hanoj pro přijímání žádostí o jednotlivé druhy pobytových oprávnění stanovil.

16. K bodu 5. žaloby žalovaný ve vztahu k tvrzení žalobkyně, že byla nucena k registraci v systému, který připouštěl neúspěšnost registrace a který byl nastaven tak, že žadatel nevěděl, jestli se volný termín uvolní následující minutu nebo až za několik dní, konstatoval, že novela zákona o pobytu cizinců č. 222/2017 Sb. prostřednictvím § 169d odst. 2, § 169f a § 169h výslovně zmocňuje zastupitelské úřady k provádění regulace podávaných žádostí o dlouhodobá víza nebo žádostí o pobytové tituly na zastupitelských úřadech tak, aby správní úřad zajistil svoje efektivní fungování i tváří v tvář poptávce násobně převyšující kapacitu. Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu ve své judikatuře ze dne 30. 5. 2017 (rozsudek ve věci 10 Azs 153/2016-52) popisuje předešlý právní stav, který možnost takové regulace ve vztahu k jednotlivým typům pobytového oprávnění výslovně neupravoval. Zde je třeba znovu připomenout, že to, že žadatelka nemohla získat přes systém Visapoint termín k podání žádosti, zatímco jiný žadatel ano, svědčí naopak tomu, že systém Visapoint byl funkční.
17. K bodu 6. žaloby žalovaný uvedl, že pravomoc ZÚ k regulaci podávaných žádostí vyplývá ze systematiky § 169d odst. 2, § 169f a § 169h [zákona o pobytu cizinců], které stanoví podmínky pro podání žádosti o vízum či pobyt a v případě jejich nesplnění dávají zastupitelskému úřadu pravomoc řízení o žádosti nezažít. Celý tento postup začíná tím, že žadatel je povinen se objednat k osobnímu podání žádosti, dříve přes systém Visapoint, nyní na základě telefonického objednávání. To, že Visapoint či telefonické objednávání nenabízejí takový počet termínů, které by byly schopny uspokojit všechny žadatele, je důsledkem značného převisu poptávky nad kapacitou několika zastupitelských úřadů ČR. V každém případě vyplývá ze zákonné možnosti zastupitelského úřadu zorganizovat si systém podávání žádostí podle místních podmínek (§ 169d odst. 2 ve spojení s § 169f zákona o pobytu cizinců). Zákonodárce ponechal na zastupitelském úřadu organizaci způsobu podávání žádostí (§ 169d odst. 2 ve spojení s § 169f zákona o pobytu cizinců). Učinil tak zcela záměrně, a to z legitimního důvodu týkajícího se místních rozdílů. Vzhledem k tomu, že objektivně existují velké rozdíly mezi zeměmi týkající se poptávaného počtu žádostí, přístupu žadatelů, jazykových možností úřadu, jazykových znalostí žadatelů, snah o obcházení stanovených pravidel ze strany žadatelů atd., musí být nutně i způsob organizace vízové agendy na konzulárních úřadech České republiky v zahraničí rozdílný (např. ze 116 zastupitelských úřadů používalo Visapoint pouze 37 úřadů, ve zbytku byly zavedeny jiné objednávací způsoby). Z uvedeného vyplývá, že zákonodárce použitou konstrukcí neporušil zásadu rovnosti ani se nedopustil diskriminace na základě státní příslušnosti, jelikož zajistil, že na rozdílné situace se budou aplikovat rozdílná pravidla, a to s ohledem na značné rozdílné podmínky při výkonu vízové agendy v jednotlivých třetích zemích. Opatření spočívající v ponechání rozhodování o organizaci náběru žádostí na zastupitelském úřadu se proto jeví jako přiměřené a správné. Způsob organizace podávání žádostí o pobytová oprávnění stanovený zákonem o pobytu cizinců tak není svévolný, sleduje legitimní cíl a volí k jeho dosažení přiměřené prostředky. Tento způsob organizace není v rozporu s Listinou, resp. s ústavním pořádkem. Pokud žalobkyně odkazuje na čl. 36 odst. 1 a 4 Listiny základních práv a svobod, který zaručuje každému možnost domáhat se stanoveným postupem svého práva u nezávislého a nestranného soudu a ve stanovených případech u jiného orgánu s tím, že podmínky a Shodu s prvopisem potvrzuje H. K.

podrobnosti upravuje zákon, je tento ústavně právní požadavek beze zbytku naplněn § 169d odst. 2 zákona o pobytu cizinců. Toto ustanovení ukládá žadatelům o jednotlivá pobytová oprávnění 1. aby se k podání žádosti dostavili osobně ke správnímu orgánu, z kterého má být žádost podána, 2. aby žádost podali osobě přímo podílející se na výkonu pravomoci správního orgánu a 3. aby se dostavili v době určené pro jednotlivé druhy a účely pobytových oprávnění. Úprava těchto záležitostí je zákonodárcem záměrně ponechána na veřejnoprávní metodě regulace činnosti správního orgánu. Zde je vhodné připomenout rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 5. 2017, sp.zn. 10 Azs 153/2016, bod 101: *„Je na veřejné správě, jakým způsobem „technicky“ uspořádá vyřizování žádostí o nejrůznější pobytová oprávnění tak, aby je byla schopna za přiměřených nákladů zvládat.“* Regulačním nástrojem počtu žadatelů je dále pravomoc zastupitelského úřadu, obsažená v § 169h [zákonu o pobytu cizinců], nezahájit řízení o žádosti v případě, kdy žadatel nesplnil podmínky pro podání žádosti. Legitimnost a legálnost tohoto požadavku je vysvětlena v rámci vyjádření k bodu 1. a) žaloby. K tvrzení žalobkyně, že kdyby se nedostavila k podání žádosti o dlouhodobý pobyt na základě registrace/telefonického objednání na jiný druh pobytového oprávnění, byla by její šance na podání žádosti o dlouhodobý pobyt minimální, žalovaný uvádí, že tímto postupem by však žalovaná (správně: žalobkyně, pozn. soudu) získala neoprávněnou výhodu na úkor těch žadatelů, kteří se k podání žádosti o dlouhodobý pobyt řádně zaregistrovali/telefonicky objednali. K tvrzení žalobkyně o netransparentnosti systému Visapoint, především pokud jde o to, podle jakých kritérií, jakým způsobem a kdo nastavoval počet žadatelů, žalovaný uvádí, že tyto aspekty fungování systému Visapoint závisely na kapacitách příslušného zastupitelského úřadu pro zpracování žádostí o pobytové tituly, které se v první řadě odvíjí od systemizace služebních a pracovních míst schvalovaných každoročně vládou podle § 17 zákona č. 234/2014 Sb., o státní službě. Dalšími faktory, které dotčenou kapacitu ovlivňují, jsou míra připravenosti žadatelů pro osobní podání žádosti, včetně kompletnosti náležitostí žádostí, komunikační schopnosti žadatelů, jakož i náročnost zpracování žádostí o jednotlivé pobytové tituly. V neposlední řadě kapacitu zastupitelského úřadu ovlivňuje i bezpečnostní situace. Kapacitu ZÚ v Hanoji pro zpracování pobytových žádostí rovněž významně ovlivňoval počet žádostí podávaných tzv. alternativním způsobem. Systém Visapoint, po zadání počtu žádostí, které bylo v kapacitních možnostech příslušného zastupitelského úřadu vyřídit, pak přiděloval termíny k osobnímu podání žádosti automaticky, bez jakékoli možnosti vnějšího ovlivnění, včetně ze strany pracovníků MZV a příslušného zastupitelského úřadu. K transparentnosti systému Visapoint pak přispěla i skutečnost, že každý žadatel, který nebyl úspěšný při registraci termínu k osobnímu podání své žádosti, byl tímto systémem informován, že jeho pokus nebyl úspěšný. Žalovaný dále uvádí, že po celou dobu fungování objednávacího systému Visapoint (od 1. 5. 2009 do 31. 10. 2017) nezaznamenalo MZV zvýšený zájem o vysvětlení týkající se jeho technického fungování. Dotazy, které ohledně fungování systému Visapoint MZV obdrželo za 8 let jeho fungování, byly pracovníky MZV, popř. ZÚ Hanoj průběžně zodpovídány a jejich počet byl po celou tuto dobu stabilní. K tvrzení žalobkyně, že postup ZÚ Hanoj i žalovaného je v rozporu se Směrnicí 2003/86/ES ze dne 22. 9. 2003 a že zákaz regulace počtu podaných žádostí za účelem sloučení rodiny lze dovodit z čl. 8 této směrnice, žalovaný uvádí, že zmíněný čl. 8 této směrnice řeší něco jiného, primárně pak vyžadovanou dobu legálního pobytu rodinného příslušníka na území ČR s možností podpůrně zavést čekací lhůtu, tj. dobu, po které bude povolení uděleno, a omezení počtu podávaných žádostí se netýká. V této souvislosti žalovaný dodává, že objednávací systém, ať již Visapoint či systém telefonického objednávání, řeší jen organizaci podávání žádostí. Objednávací systém

nezavádí a ani nemůže zavádět žádné kvóty. Jak již bylo několikrát vysvětleno výše, počet žádostí, které lze podat, logicky vyplývá z kapacitních možností zastupitelského úřadu a jeho organizace, podobně jako je tomu standardně u všech osobně podávaných žádostí u jiných orgánů veřejné správy. Nelze tudíž shledat za odporující Směrnici, když v důsledku procesních náležitostí podání žádosti stanovených vnitrostátním právem a kapacitních možností zastupitelského úřadu je v případě přebytku poptávky po určitých pobytových titulech přijat jen určitý (omezený) počet žádostí.

18. Žalovaný uzavřel, že na základě shora uvedeného má za to, že napadené rozhodnutí nevybočuje ze zákonných mezí a bylo vydáno v řízení, které probíhalo v souladu s platným právem. Úvahy žalovaného jsou plně v souladu se správním spisem a v souladu se zásadami logického myšlení a nejsou ani jinak vadné. Na zjištěné okolnosti byly správně aplikovány právní normy. Jednotlivá žalobní tvrzení jsou vyvrácena.

IV.

Posouzení věci soudem

19. Vzhledem k tomu, že žalobkyně souhlasila s rozhodnutím o věci samé bez jednání, a žalovaný ve lhůtě dvou týdnů od doručení výzvy předsedy senátu nevyjádřil nesouhlas s projednáním věci bez jednání, ač byl poučen o tom, že v takovém případě se bude mít za to, že souhlas je udělen, rozhodl soud v souladu s § 51 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s.ř.s.“), o věci samé bez jednání.
20. V souladu s § 75 odst. 1, 2 s.ř.s. vycházel soud při přezkoumání napadeného rozhodnutí ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu, a napadené rozhodnutí přezkoumal v mezích žalobních bodů uplatněných v žalobě.
21. Podle § 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.
22. Jak vyplývá ze správního spisu, zástupkyně žalobkyně se dne 7. 9. 2017 dostavila Velvyslanectví České republiky v Hanoji na základě registrace v systému Visapoint k podání žádosti o krátkodobé vízum, tuto žádost podala a poté zde podala i žádost o povolení k dlouhodobému pobytu za účelem „sloučení rodiny“ pro žalobkyni. Velvyslanectví České republiky v Hanoji usnesením ze dne 7. 9. 2017, č.j. 2412/2017-HANOI-II, rozhodlo, že žalobkynina žádost je nepřijatelná, neboť žalobkyně si předem nesjedнала termín k jejímu podání, ačkoli 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]; žádost se všemi náležitostmi byla pak zákonně zástupkyni vrácena. Následně byla konzulárnímu pracovníkovi obratem nepřijatelná žádost o povolení dlouhodobého pobytu pro žalobkyni vrácena zpět společně s žádostí o upuštění od jejího osobního podání. Žádost o upuštění osobního podání žádosti o pobyt byla odůvodněna marnými pokusy o registraci v systému Visapoint k podání žádosti o dlouhodobý pobyt za účelem sloučení rodiny; v žádosti je rovněž uvedeno, že se Shodu s prvopisem potvrzuje H. K.

předkládají doklady o neúspěšných pokusech o registraci v systému Visapoint. Tyto dokumenty nejsou založeny ve správním spisu, nicméně zastupitelskému úřadu musely být předloženy, neboť ten se v rozhodnutí zmiňuje o tom, že předložené výpisy vypovídají o tom, že žalobkyně se ve dnech 25. 8. – 6. 9. 2017 pokusila desetkrát o registraci. Soud má tedy za to, že dané doklady předloženy byly. Následně Velvyslanectví České republiky v Hanoji vydalo prvoinstanční rozhodnutí, přičemž k jeho odůvodnění uvedlo, že uvedený postup „považuje za obcházení zákona, resp. zneužití institutu upuštění od povinnosti osobního podání, jenž neslouží k dosažení podání žádosti, k jejímuž podání nebyl žadatel řádně objedнан ve Visapoint. Žadatel je povinen ve smyslu § 169d odst. 2 a § 169f z. č. 326/1999 Sb. se ve Visapoint zaregistrovat k podání takové žádosti, o jejíž podání skutečně usiluje. Předložené výpisy z Visapoint o tom, že žádná volná místa k dispozici nejsou, nemají žádnou výpovědní hodnotu než tu, že se žadatel ve dnech 25.8. - 6. 9. 2017 pokusil celkem desetkrát o registraci. Skutečnost, že se během této doby žadateli nepovedlo registraci provést, neznamená, že se mu v budoucnosti registrace nepodaří. Samotné tvrzené neúspěšné pokusy o registraci v systému Visapoint nemůžou být samy o sobě důvodem pro vyhovění žádosti o upuštění od osobního podání. Jako podklad pro rozhodnutí o žádosti o upuštění od osobního podání žádosti je takový materiál zcela nedostačující.“.

23. Ke kvalitám a funkčnosti „objednávacího systému Visapoint“ se několikrát vyjádřil Nejvyšší správní soud (rozsudky Nejvyššího správního soudu jsou dostupné na www.nssoud.cz).
24. V rozhodnutí rozšířeného senátu ze dne 30. 5. 2017, č.j. 10 Azs 153/2016-52, Nejvyšší správní soud v bodech 92 až 101 uvedl: „Jak již bylo vyloženo shora v části IV. 2. 1. tohoto rozhodnutí, 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. 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 převážně většina 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. Se žalobkyní nicméně nelze souhlasit, považuje-li samotné zákonné zakotvení povinnosti osobního podání žádostí o povolení k taxativně vymezeným pobytům, stejně jako žádostí o taxativně vymezená víza (§ 169 odst. 14 věta první, § 170 odst. 1 věta první zákona o pobytu cizinců) za nesouladné s ústavně zaručeným právem na to, domáhat se stanoveným postupem svého práva u správního orgánu (čl. 36 odst. 1, 2. alt. Listiny základních práv a svobod). 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 Shodu s prvopisem potvrzuje H. K.

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. Judikatura správních soudů, která ostatně byla v detailech popsána výše, v minulosti za situace soustavně nevěle 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. S desátým senátem je třeba souhlasit v tom, že musí být od sebe odděleny dva aspekty výše popsané situace. 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. Dalším aspektem věci je však samotné nezákonné jednání veřejné správy spočívající v řadě dílčích nezákonných postupech. 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. 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. 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. 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 nejružnější 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.“

25. Odkazem na závěry učiněné rozšířeným senátem Nejvyššího správního soudu bylo za účinnosti „objednávacího systému Visapoint“ nezbytné na žádost žalobkyně, podanou sice „nouzovým“ způsobem, pohlížet jako na žádost podanou zcela řádně. Správní orgány tak nebyly vůbec oprávněny rozhodnout podle § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců, nýbrž byly povinny o žádosti žalobkyně rozhodnout věcně. Nad rámec tohoto závěru je vhodné konstatovat, že i tak by bylo nutné, s ohledem na skutečnosti uvedené shora při citaci judikatury Nejvyššího správního soudu, považovat nedostatky „objednávacího systému Visapoint“ za „odůvodněný případ“ pro upuštění od povinnosti osobního podání žádosti.
26. Podle § 169d odst. 2 zákona o pobytu cizinců se osobním podáním žádosti 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. Žadatel je 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 (§ 169f zákona o pobytu cizinců). Podle § 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.
27. K tvrzením žalovaného opřeným o právě citovaná ustanovení zákona o pobytu cizinců je nezbytné uvést, že tato neskýtají oporu pro závěry žalovaného o „možnosti provádění regulace podáváných žádostí“.
28. Jak vyplývá již Listiny základních práv a svobod, resp. jejího čl. 2 odst. 2, podle kterého lze státní moc uplatňovat jen v případech a v mezích stanovených zákonem, a to způsobem, který zákon stanoví. V tomto směru zákon o pobytu pouze stanoví, že „žádost je nutné podat v době určené, formou a způsobem, který stanoví zákon“, resp. „způsobem, který zastupitelský úřad zveřejní na své úřední desce“ a „žadatel je povinen si předem sjednat termín osobního podání žádosti“. Ze žádné takovéto skutečnosti nelze dovodit, že by zákon umožňoval omezovat počet podaných žádostí podle kapacitních možností správního orgánu. K něčemu takovému by bylo nezbytné výslovné zákonné zmocnění. Nestanoví-li zákon

Shodu s prvopisem potvrzuje H. K.

výslovně jinak, je každý správní orgán přijmout veškerá podání. Je nepřípustné, aby si jakýkoli správní orgán bez zákonného zmocnění omezoval počet podaných žádostí, zejména pokud se jedná o podání, o kterých je v případě jejich podání povinen rozhodnout. Má-li být počet podaných žádostí omezen například určitými „kvótami“, je nezbytné, aby je stanovil zákon, nebo aby je výslovně zákon některému ze správních orgánů stanovit umožnil.

29. Nedůvodnou je nezbytné shledat námitku žalobkyně o tom, že správní rozhodnutí jsou nicotná, když *„kompetenci zastavit řízení má zastupitelský úřad pouze v případech žádostí podaných jinak než osobně“*.
30. Otázkou nicotnosti a nezákonnosti správního rozhodnutí se zabýval Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 22.7.2005, č.j. 6 A 76/2001-96 (dostupný na www.nssoud.cz). Nejvyšší správní soud především uvedl, že *„nicotným je správní akt, který trpí natolik intenzivními vadami (příklady viz výše), že jej vůbec za rozhodnutí ani považovat nelze. Tyto vady jsou natolik závažné, že způsobí faktickou neexistenci samotného správního aktu; za dané situace tu není tedy nic, co by mohlo zakládat jakákoliv práva či povinnosti subjektů. Nejvyšší správní soud konstatoval, že „teorie považuje za nicotný správní akt, který trpí vadami takové intenzity, že již vůbec nelze o správním aktu hovořit. Typicky jsou takovými vadami neexistence zákonného podkladu pro rozhodnutí, nedostatek pravomoci, nejtěžší vady příslušnosti, absolutní nedostatek formy, absolutní omyl v osobě adresáta, neexistence skutkového základu způsobující bezobsažnost, požadavek trestného plnění, požadavek plnění fakticky nemožného, neurčitost, nesmyslnost či neexistence vůle. Nicotnost nelze zhojit ani uplynutím času. Nicotný akt nikoho nezavazuje a nikdo jej není povinen respektovat, neboť mu nesvědčí presumpce správnosti (srov. Staša, J. in Hendrych, D. a kol.: Správní právo. Obecná část. 5. vydání. C. H. Beck, Praha, 2003, s. 136-141). Judikatura dospěla k závěru, že k nicotnosti je soud povinen hledět z úřední povinnosti. Vady, které způsobují nicotnost, jsou např. absolutní nedostatek pravomoci, absolutní nepříslušnost rozhodujícího správního orgánu (nikoliv však pouhý nedostatek funkční příslušnosti), zásadní nedostatky projevu vůle vykonavatele veřejné správy (absolutní nedostatek formy, neurčitost, nesmyslnost), požadavek plnění, které je trestné nebo absolutně nemožné, uložení povinnosti nebo založení práva něčemu, co v právním smyslu vůbec neexistuje (co není osobou v právním slova smyslu), nedostatek právního podkladu k vydání rozhodnutí (např. uložení povinnosti podle již zrušeného předpisu)“*. Soud se se závěry Nejvyššího správního soudu ztotožňuje.
31. Správní řád pak v ustanovení § 77 odst. 1 uvádí, že nicotné je rozhodnutí, k jehož vydání nebyl správní orgán vůbec věcně příslušný; to neplatí, pokud je vydal správní orgán nadřízený věcně příslušnému správnímu orgánu. Nicotnost z tohoto důvodu zjišťuje a rozhodnutím prohlašuje správní orgán nadřízený správnímu orgánu, který nicotné rozhodnutí vydal. Podle § 77 odst. 2 správního řádu je dále nicotné rozhodnutí, které trpí vadami, jež je činí zjevně vnitřně rozporným nebo právně či fakticky neuskutečnitelným, anebo jinými vadami, pro něž je nelze vůbec považovat za rozhodnutí správního orgánu. Nicotnost z těchto důvodů vyslovuje soud podle soudního řádu správního.
32. Správní orgány byly v obecné rovině oprávněny rozhodnout podle § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců, pokud by pro aplikaci tohoto ustanovení byly splněny zákonné podmínky. Skutečnost, že pro aplikaci tohoto ustanovení nebyly splněny podmínky, je prostou nezákonností, nikoli natolik zásadní vadou, pro kterou by nebylo vůbec možné hovořit o správním rozhodnutí jako takovém.

V.

Rozhodnutí soudu

Shodu s prvopisem potvrzuje H. K.

33. Vzhledem k tomu, že žaloba byla důvodná, soud napadené rozhodnutí zrušil pro nezákonnost (§ 78 odst. 1 s.ř.s.). K nezákonnosti došlo již v řízení před prvoinstančním orgánem, a proto soud přistoupil i ke zrušení prvoinstančního rozhodnutí, jak umožňuje § 78 odst. 3 s.ř.s. S ohledem na zrušení napadeného rozhodnutí, soud současně vyslovil, že se věc vrací žalovanému k dalšímu řízení (§ 78 odst. 4 s.ř.s.). Správní orgán je v dalším řízení vázán právním názorem, který soud vyslovil ve zrušujícím rozsudku (§ 78 odst. 5 s.ř.s.)

VI.

Odůvodnění neprovedení důkazů

34. Soud neprovedl žádný z žalobkyní navržených důkazů, neboť jejich provedení nebylo nezbytné k posouzení důvodnosti či nedůvodnosti žaloby.

VII.

Náklady řízení

35. Žalobkyně měla ve věci plný úspěch, proto jí soud v souladu s § 60 odst. 1 s.ř.s. přiznal právo na náhradu nákladů řízení. Náklady řízení spočívají v zaplaceném soudním poplatku za žalobu ve výši 3 000 Kč a v odměně advokáta za 2 úkony právní služby, a to za jeden úkon právní služby podle § 11 odst. 1 písm. a) a jeden úkon právní služby podle § 11 odst. 1 písm. d) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), když advokát převzal a připravil zastoupení žalobkyně a jménem žalobkyně podal žalobu. Podle § 9 odst. 4 písm. d) a § 7 bod 5 advokátního tarifu činí sazba za jeden úkon právní služby ve věcech žalob projednávaných podle soudního řádu správního částku 3 100 Kč. Za dva úkony právní služby tak žalobkyni náleží částka ve výši 6 200 Kč. Podle § 13 odst. 3 advokátního tarifu má advokát za jeden úkon právní služby nárok na paušální částku ve výši 300 Kč, tj. za dva úkony na částku ve výši 600 Kč. Vzhledem k tomu, že zástupcem žalobkyně je advokát, který je plátcem daně z přidané hodnoty, zvyšují se náklady řízení o částku odpovídající této dani. Částka daně z přidané hodnoty činí 1 428 Kč. Náklady řízení tedy včetně DPH činí částku ve výši 11 228 Kč. Lhůtu k plnění určil soud podle § 160 odst. 1 zákona č. 99/1963 Sb. ve spojení s § 64 s.ř.s. Místo plnění určil soud v souladu s § 149 odst. 1 zákona č. 99/1963 Sb. ve spojení s § 64 s.ř.s.

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. listopadu 2018

Mgr. Alexandr Krysl v.r.
předseda senátu