



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Plzni rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Petra Kuchynky a soudců JUDr. Václava Roučky a Mgr. Jaroslava Škopka v právní věci **žalobkyně: nezl. D.T.Q.H.**, nar. ..., státní příslušnost Vietnamská socialistická republika, v České republice bytem ..., *zastoupené Mgr. Markem Sedlákem, advokátem se sídlem Příkop 834/8, Brno*, proti **žalovanému: Ministerstvo zahraničních věcí**, se sídlem Loretánské nám. 101/5, Praha 1, v řízení o žalobě proti rozhodnutí ministra zahraničních věcí **ze dne 24. 11. 2017, č.j. 119684/2017-OPL**,

t a k t o :

I. Rozhodnutí ministra zahraničních věcí ze dne 24. 11. 2017, č.j. 119684/2017-OPL, se zrušuje a věc se vrací k dalšímu řízení žalovanému.

II. Žalovaný je povinen nahradit žalobkyni náklady řízení ve výši 15.342,- Kč k rukám zástupce žalobkyně Mgr. Marka Sedláka do jednoho měsíce od právní moci tohoto rozsudku.

O d ů v o d n ě n í

I. Vymezení věci

Usnesením ze dne 27. 9. 2017, č.j. 2951/2017-HANOI-d, Velvyslanectví České republiky v Hanoji jako správní orgán příslušný podle § 169d odst. 3 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „*zákon o pobytu cizinců*“), rozhodlo tak, že žádost o upuštění od osobního podání žádosti o povolení k trvalému pobytu, kterou podala nezl. D.T.Q.H., zast. zákonným zástupcem D.V.H., zast.

Mgr. Markem Sedlákem, dne 29. 8. 2017, se zamítá a v důsledku zamítnutí žádosti o upuštění od osobního podání se řízení o žádosti žalobkyně o povolení k trvalému pobytu podle § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců zastavuje.

Proti tomuto usnesení podala žalobkyně rozklad.

Rozhodnutím ze dne 24. 11. 2017, č.j. 119684/2017-OPL, ministr zahraničních věcí rozklad proti rozhodnutí Velvyslanectví České republiky v Hanoji ze dne 27. 9. 2017, č.j. 2951/2017-HANOI-d, podle § 152 odst. 6 písm. b) správního řádu zamítl a napadené rozhodnutí potvrdil.

K tomu soud předesílá, že zákon o pobytu cizinců rozlišuje trvalý pobyt na území na základě povolení k trvalému pobytu a přechodný pobyt na území na základě povolení k dlouhodobému pobytu. Ze spisového materiálu předloženého žalovaným správním orgánem je zřejmé, že žalobkyně dne 29. 8. 2017 podala žádost o povolení k trvalému pobytu. Soud zaregistroval, že v několika momentech souvisejících s žalobčinou žádostí se na místo trvalého pobytu uvádí dlouhodobý pobyt; jelikož však tato skutečnost (patrně: zřejmá nesprávnost) nemůže mít vliv na posouzení důvodnosti žaloby, soud se jí blíže nezabýval.

II. Žaloba

V části I. žaloby se uvádí, že žalobkyně je mladší 15 let, a proto nemá procesní způsobilost v řízení podle zákona o pobytu cizinců. Povinnost osobního podání žádosti proto mají její zákonní zástupci, kteří oba žijí v České republice. Právní zástupce žalobkyně se dne 29. 8. 2017 dostavil na Velvyslanectví České republiky v Hanoji, kde podal žádost žalobkyně o povolení k trvalému pobytu a žádost o upuštění od povinnosti osobního podání této žádosti zákonnými zástupci podle § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců, kdy tento postup odůvodnil tím, že oba zákonní zástupci žijí v ČR a cesta do Vietnamu pouze za účelem osobního předání žádosti žalobkyně na velvyslanectví by byla zbytečně časově a finančně náročná. Aktuální pobyt zákonných zástupců na území ČR byl doložen jejich prohlášením a podpisy úředně ověřenými na území ČR.

V bodě II./1) žaloby žalobkyně namítá, že vzhledem k tomu, že oba její zákonní zástupci žijí v ČR, mělo velvyslanectví od povinnosti osobního podání její žádosti zákonným zástupcem upustit. Ačkoli ustanovení § 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, č.j. 57A 53/2015-96, a na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 5. 2017, č.j. 10 Azs 97/2017-42. Oba soudy vyslovily právní názor, že v obdobných případech zastupitelské úřady od povinnosti osobního podání žádosti o pobyt upustit musí, aby zákonem stanovená povinnost podat žádost osobně nebyla v některých případech v rozporu s čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod. Žalobkyně má proto za to, že ve světle názorů vyslovených oběma soudy v uvedených rozsudcích byl zastupitelský úřad povinen od povinnosti osobního podání její žádosti zákonnými zástupci upustit, jestliže žalobkyně dostatečně doložila objektivní důvody pro tento postup, spočívající v pobytu zákonných zástupců v ČR. Žalobkyně dále upozorňuje na důvodovou zprávu k novele zákona o pobytu cizinců, kterou byla zavedena povinnost osobního podání žádosti, z níž je zřejmé, že již tehdy zákonodárce počítal s tím, že zastupitelské úřady budou upouštět od povinnosti osobního podání zejména z důvodu velké vzdálenosti. Oba zákonní zástupci žalobkyně nyní žijí v ČR a důvod velké vzdálenosti pro prominutí povinnosti osobního podání žádosti tedy nepochybně splňují.

V bodě II./2) žaloby se poukazuje na to, že odůvodnění žalovaného, že tvrzená časová a finanční náročnost cesty zákonných zástupců žalobkyně je při výši zůstatku na účtu zákonného zástupce 212 022,54 Kč neodůvodněná, je nepřezkoumatelné. Cesta do Vietnamu, byť letecky, je dlouhá a namáhavá. Nejedná se pouze o cestu, ale i o to, že zpáteční let nelze vykonat bezprostředně, ale až s odstupem několika dní, jinak je cesta výrazně dražší než běžná zpáteční letenka. I běžná zpáteční letenka stojí podle sezony od 16 000,- Kč do 20 000,- Kč. Taková částka není zanedbatelná pro nikoho. Naproti těmto skutečnostem je třeba postavit smysl a cíl povinnosti osobního podání žádosti o pobyt v zákoně, který vyplývá z důvodové zprávy. Za situace, kdy oba zákonní zástupci žijí v ČR a Ministerstvo vnitra, které má o žádosti žalobkyně meritorně rozhodnout, je může kontaktovat, popřípadě vyslechnout přímo na území ČR, je trvání na cestě jednoho ze zákonných zástupců do Vietnamu pouze proto, aby osobně předal žádost žalobkyně na velvyslanectví, ryzím formalizmem, který nesleduje žádný rozumný materiální cíl. Žalobkyně k tomu poukazuje na nález Ústavního soudu ze dne 18. 2. 2010, sp. zn. I. ÚS 1849/08 (zejména odst. 20, 21 a 22 odůvodnění). Žalobkyně má za to, že požadavek správního orgánu, aby rodiče cestovali do Vietnamu pouze kvůli předání formuláře žádosti a dalších náležitostí, když žijí v ČR, kde s nimi mohou být bez problémů provedeny veškeré úkony skutečně vyžadující jejich osobní přítomnost, je formalistický, bezobsažný a bezúčelný a nesleduje žádný zákonem předvídatelný a racionální účel. Je proto nezákonný a protiústavní ve světle názorů Ústavního soudu.

V bodě II./3) žaloby žalobkyně z opatrnosti zdůrazňuje, že na žádosti podávané podle § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců se povinnost sjednat si termín pro podání žádosti nevztahuje, protože tyto žádosti mohou být podány poštou, elektronicky a zmocněnou osobou.

III. Vyjádření žalovaného správního orgánu

V písemném vyjádření k žalobě žalovaný správní orgán předně zdůraznil, že žaloba směřuje proti rozhodnutí o rozkladu ze dne 24. 11. 2017, č.j. 119684/2017-OPL, a že i podaný žalobní návrh by se měl držet tohoto rozhodnutí po faktické a právní stránce. Žalobkyně však ve svém návrhu zcela opomíjí, že napadené rozhodnutí o rozkladu se primárně vztahovalo k námitce uvedené v rozkladu: „*Zákon ani jiný právní předpis neukládá povinnost registrace v systému Visapoint pro podání žádosti o upuštění od povinnosti osobního podání žádosti o pobyt.*“. Toto tvrzení bylo prakticky jedinou námitkou, o kterou byl podaný rozklad opřen. Žalovaný se plně ztotožňuje s názorem vyjádřeným v bodě III. odůvodnění rozhodnutí o rozkladu, a sice že ZÚ Hanoj tuto povinnost nevyžadoval a v napadeném usnesení ji jako důvod pro zamítnutí žádosti neuvedl. Nad rámec výše uvedeného se žalovaný z procesní opatrnosti vyjadřuje k dalším bodům žaloby.

K bodu II./1) žaloby žalovaný uvedl, že ustanovení § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců 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 pak věcí úvahy zastupitelského úřadu.

Tvrzení žalobkyně, že když žadatel prokáže objektivní důvody, pak zastupitelský úřad, při zachování rovnosti, musí žadateli vyhovět, je do jisté míry správné. Avšak zastupitelský

úřad tyto důvody posuzuje v rámci správního uvážení s ohledem na místní podmínky (v daném čase a dané zemi podstatné okolnosti).

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 27. 7. 2016, sp. zn. 10 Azs 219/2015, bod 26).

Tvrzení finanční a pracovní zátěže a pobyt zákonných zástupců v ČR, jako důvody pro upuštění od povinnosti osobního podání, nevyhodnotil zastupitelský úřad jako natolik závažné a výjimečné, aby od povinnosti osobního podání upustil.

Nadto se zdůrazňuje, že v případě žádosti nezletilého žadatele může dojít k osobnímu podání žádosti ve smyslu zákona o pobytu cizinců pouze jeho zákonným zástupcem, nikoliv však zástupcem zmocněným. Zde se odkazuje na jednoznačné znění § 169d odst. 2, které stanoví, že „*Povinnost osobního podání žádosti se vztahuje i na zákonného zástupce.*“.

Z uvedených důvodů a za daných okolností tedy ZÚ Hanoj to, že předmětná žádost byla zastupitelskému úřadu doručena tím, že ji zmocněný zástupce zákonných zástupců nezletilého žadatele předal do dispozice zastupitelského úřadu u konzulární přepážky, vyhodnotil stejně, jako by žádost byla doručena například prostřednictvím poštovního doručovatele či veřejné datové sítě. ZÚ Hanoj proto předmětnou žádost bez dalšího přijal a předloženými důvody, na jejichž základě by k upuštění od povinnosti osobní přítomnosti mělo dojít, se meritorně zabýval.

K tvrzení žalobkyně, že dostatečně doložila objektivní důvody pro svůj postup spočívající v tom, že oba její zákonní zástupci pobývají v ČR, přičemž i podle důvodové zprávy k novele zákona o pobytu cizinců č. 427/2010 Sb. dovozuje, že zákonodárce již v době přijetí této novely počítal s tím, že ZÚ budou upouštět od povinnosti osobního podání z důvodu „velké vzdálenosti“, žalovaný uvádí, že termínem „velká vzdálenost“ jako důvodem pro zvážení upuštění od povinnosti osobního podání je předjímana situace, kdy je pro žadatele pobývajícího na území státu, v němž má sídlo i zastupitelský úřad místně příslušný k přijetí jeho pobytové žádosti, z důvodu velké vzdálenosti nemožné se na tento zastupitelský úřad za účelem podání žádosti o pobytové oprávnění dostavit. Velká a objektivně nepřekonatelná vzdálenost je přitom posuzována s ohledem na rozlehlost daného státu a na aktuální dopravní dostupnost ZÚ. Z uvedeného vyplývá, že důvodnost argumentu „velké vzdálenosti“ se předpokládá v těch rozlehlých státech, v nichž je stav dopravní infrastruktury natolik slabý, že by osoby žijící v jiných (odlehlejších) částech daného státu, než se nachází budova ZÚ, mohly být z možnosti podat žádost o pobytový titul zcela vyloučeny. Je zároveň zřejmé, že v některých státech bude argument „velké vzdálenosti“ od počátku bezpředmětný.

Žalovaný dále sděluje, že termínem „velká vzdálenost“ v důvodové zprávě k novele zákona o pobytu cizinců č. 427/2010 Sb. v žádném případě nebyla předjímana situace, kdy se žadatel nachází na území České republiky. Přistoupením na toto tvrzení by byla všem potenciálním žadatelům v okamžiku potřeby podat žádost o pobytový titul pobývajícím na území České republiky dána možnost požadovat upuštění od povinnosti osobního podání žádosti pouze z důvodu jejich aktuálního pobytu na území ČR. Tento postup by byl zcela

v rozporu s účelem povinnosti osobního podání žádosti podle § 169d odst. 1 zákona o pobytu cizinců, stejně jako s již výše popsáním smyslem institutu upuštění od povinnosti osobního podání žádosti podle § 169d odst. 3 tohoto zákona.

Navíc, pobývají-li rodiče nezletilého žadatele dlouhodobě na území ČR, zatímco jejich dítě se nachází ve Vietnamu, je samozřejmým předpokladem, že péčí o nezletilého na území Vietnamu je pověřena jiná, jemu blízká osoba. Obvykle se jedná o prarodiče nebo jinak příbuznou či blízkou osobu, jejíž vztah k nezletilému lze za daných okolností považovat za shodný se vztahem rodičů k dítěti a která byla rodiči pověřena celodenní péčí o jejich dítě. Lze-li osobu prokazatelně považovat za uvedeným způsobem pověřenou péčí o nezletilého, je obvyklou a dlouhodobou praxí, že ZÚ Hanoj přijímá žádosti podané touto osobou a žádost takto podanou považuje za žádost podanou zákonným zástupcem nezletilého. Žalovaný opakovaně upozorňuje, že žádost za nezletilého nemůže být osobně podána zástupcem rodičů zmocněným pouze pro účely podání žádosti či jiné dílčí úkony, který však prokazatelně kontinuálně nesupluje na území Vietnamu roli rodičů nezletilého žadatele.

K bodu II./2) žaloby se žalovaný vyjádřil tak, že konstatování finanční zátěže postrádá doložení jakéhokoliv důkazu. Pouhé tvrzení finanční a pracovní zátěže nemůže být důvodem pro vyhovění žádosti o upuštění od povinnosti osobního podání.

Žalovaný dále uvádí, že ze zákona o pobytu cizinců jednoznačně vyplývá, že žádost o povolení k trvalému pobytu se podává na ZÚ (§ 69 odst. 1) a že taková žádost musí být podána osobně v době určené pro jednotlivé druhy a účely pobytových oprávnění (§ 169b odst. 1 a 2). Na posuzovaný případ se přitom nevztahuje žádná ze zákonem taxativně stanovených podmínek, za nichž může k podání žádosti dojít na území ČR (§ 69 odst. 2 až 5). Výjimku rovněž netvoří okolnost, že zákonní zástupci žadatele se nacházejí na území ČR, neboť z druhé věty § 169d odst. 2 zákona o pobytu cizinců explicitně vyplývá, že „*Povinnost osobního podání žádosti se vztahuje i na zákonného zástupce.*”.

Žalobkyní navrhovaný způsob provedení veškerých úkonů na území ČR by tedy byl v rozporu se zákonnými pravidly. Zdůrazňuje se přitom, že jmenované požadavky na podání žádosti stanovené zákonem o pobytu cizinců nejsou za žádných okolností pouze důsledkem potřeby zákonodárce formálně upravit postup pro podávání žádostí o pobytové tituly, nýbrž se zároveň jedná o nástroje kontroly vstupů na státní území, a tedy o základní opatření migrační politiky státu. Zákonné zakotvení těchto nástrojů, kdy je požadována osobní participace žadatele při podání žádosti na zastupitelském úřadě, je pak odůvodněno aspekty zahraničně politickými a bezpečnostními a dále také potřebou organizace práce jednotlivých zastupitelských úřadů.

Legitimitu požadavku osobního podání žádosti potvrdil také Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 30. 5. 2017, č.j. 10 Azs 153/2016-62. Možnost podat žádost na území ČR, kde se rodiče nezletilého žadatele nacházejí, je přitom zcela v rozporu s tímto účelem, což potvrdil Nejvyšší správní soud již svým rozsudkem ze dne 31. 3. 2011, č.j. 8 As 1/2011-73.

Z judikatury Ústavního soudu, kterou žalobkyně cituje, přímo vyplývá, že „*V podmínkách materiálního státu nemůže být výkon veřejné moci bezobsažný ani bezúčelný;*“. Nemožnost podat žádost o trvalý pobyt nezletilého jeho zákonnými zástupci na území České republiky však bezobsažným ani bezúčelným projevem výkonu veřejné moci není, nýbrž se naopak jedná o důsledek naplňování legitimního zákonného požadavku, jak

bylo popsáno v předchozím odstavci. Požadavek materiálního pojetí právního státu zároveň nelze interpretovat tak, že zákonem stanovená pravidla lze v těch situacích, kdy splnění podmínky pro jejich naplnění je pro žadatele hůře dosažitelné (nikoliv však objektivně nemožné), libovolně obcházet.

K bodu *II./3)* žaloby žalovaný uvedl, že na tvrzení žalobkyně, že na žádosti podávané podle § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců se nevztahuje povinnost sjednat si termín pro podání žádosti, protože tyto žádosti mohou být podávány poštou, elektronicky či zmocněnou osobou, je třeba vždy nahlížet v kontextu již řečené subsidiarity postupu dle § 169d odst. 3 uvedeného zákona. Tvrzení žalobkyně je navíc v přímém rozporu s účelem, pro který byla novelizace zákona o pobytu cizinců provedena zákonem č. 222/2017 Sb. 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.

Zdůrazňuje se proto, že podání podle § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců není jedním z nahodile volitelných způsobů, jak docílit podání žádosti, nýbrž se jedná o zvláštní a výjimečný postup, který je na základě správního uvážení zastupitelského úřadu umožněn těm, u nichž skutečně existují zvláštního zřetele hodné objektivní důvody znemožňující standardní a jediný zákonem stanovený řádný způsob podání, kterým je podání osobní. Podmínka osobní přítomnosti se přitom váže k žádosti, k jejímuž podání si žadatel předem sjedná termín osobního podání.

To, že se na podání žádosti podle § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců povinnost sjednat si termín pro podání žádosti nevztahuje a že tato žádost bude doručena zastupitelskému úřadu jinak než osobně (poštou, elektronicky, zmocněnou osobou či jiným způsobem), je pak pouze logickým doprovodným projevem situace, kdy žadatel objektivně není schopen žádost osobně podat. Posouzení důvodnosti podání podle § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců však je plně v dispozici zastupitelského úřadu, a nelze proto nijak dovést, aby při žadatelově subjektivním hodnocení, že u něj jsou dány důvody pro upuštění od povinnosti osobního podání, vznikalo automaticky právo na jiné způsoby podání žádosti, než je osobní podání podle uvedeného zákona.

IV. Replika

V replice žalobkyně uvedla:

1) Samotná důvodová zpráva hovoří pouze o velké vzdálenosti jako o možném důvodu pro upuštění od povinnosti osobního podání žádosti. Nehovoří o velké vzdálenosti a zároveň nemožnosti tuto velkou vzdálenost překonat. Je tedy zřejmé, že zákonodárce předpokládá upuštění od povinnosti osobního podání nejen v případech, kdy žadatel z důvodu velké vzdálenosti cestu na zastupitelský úřad nemůže vůbec vykonat, ale i v případech, kdy cestu vykonat může, ale byla by pro něj nebo jeho zákonného zástupce nepřiměřeně namáhavá, dlouhá a nákladná.

2) Žalovaným popisovaná praxe přijímání žádostí nemá oporu v zákoně a jedná se o svévoli při výkonu pravomocí v případě přijímání žádostí procesně nezpůsobilých cizinců, jejichž zákonní zástupci žijí v ČR. Není žádný zákonný důvod pro to, posuzovat takové žádosti odlišně pouze na základě toho, jaká osoba místo zákonných zástupců žádost podává. Žalovaným popisovaná praxe navíc znamená, že v případě dětí, jejichž žádosti podávají

prarodiče nebo jiní pečovatelé, je pro zastupitelský úřad pobyt zákonných zástupců v ČR dostatečným důvodem pro to, aby netrval na jejich osobní přítomnosti při podání žádosti dítěte. Podle § 2 odst. 4 správního řádu při rozhodování shodných nebo podobných případů nemají vznikat neodůvodněné rozdíly. Žalobkyně navíc považuje argumentaci žalovaného za protiústavní. Zákonní zástupci, žijící v ČR, k jejímu zastupování zvolili advokáta a tím za žalobkyni uplatnili její právo na právní zastoupení podle čl. 37 odst. 2 Listiny základních práv a svobod. Žalovaný přitom vysvětluje postup velvyslanectví právě tím, že žalobkyně byla pro podání žádosti zastupována advokátem a nikoli osobou, která o ni pečuje na území Vietnamu. Žalobkyni tak vznikla újma pro uplatnění jejího základního práva na právní zastoupení, což je v rozporu s čl. 3 odst. 3 Listiny základních práv a svobod.

3) Skutečnost, že zpáteční letenka z ČR sama o sobě stojí značkou částku, je všeobecně známá a není třeba ji dokazovat. Rovněž není třeba dokazovat všeobecně známou skutečnost, že i se souvisejícím několikaletým pobytem ve Vietnamu musí být spojeny i další nezanedbatelné náklady.

4) Žalovaný srozumitelným způsobem neobjasnil, jaký rozumný důvod ve veřejném zájmu je sledován tím, že rodiče žalobkyně, kteří žijí na území ČR, podle něj musí cestovat do Vietnamu pouze proto, aby osobně podali žalobčinu žádost o pobyt. Žalovaný poměrně nesmyslně argumentuje rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 5. 2017, č.j. 10 Azs 153/2016-62, který zdůrazňuje nezbytnost osobního kontaktu odpovědných úředníků se žadatelem za účelem ověření jeho totožnosti, motivace, osobních poměrů atd. K tomu žalobkyně namítá, že rozsudek se týká jiných žadatelů. Žalobkyně sama není procesně způsobilá a její motivaci a osobní a další poměry od obou rodičů, kteří žijí na území ČR, zjistí lépe v průběhu řízení Ministerstvo vnitra, které je může předvolat k výsledku na své pracoviště přímo na území ČR, než velvyslanectví při podání žalobčiny žádosti. Rovněž argumentace rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 3. 2011, č.j. 8 As 1/2011-73, je nepřipadná, protože žalobkyně žije ve Vietnamu a nejedná se proto o legalizaci pobytu cizince, který se již zdržuje na území ČR.

V. Posouzení věci krajským soudem

Soud přezkoumal napadené výroky rozhodnutí v mezích žalobních bodů (§ 75 odst. 2 věta první s. ř. s.).

Žaloba je důvodná.

V žalobě může žalobce namítat i to, co v řízení před správními orgány nenamítal a neučinil předmětem správního přezkumu: „Žalobce je oprávněn uvést v žalobě všechny důvody, pro které považuje napadené správní rozhodnutí za nezákonné. Tomu nebrání skutečnost, že některé z nich neuplatnil již v odvolacím řízení [resp. v řízení o rozkladu], ač tak učinit mohl. Ustanovení § 5 s. ř. s. na rozsah přezkumné činnosti soudu nedopadá.“ (usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 8. 2008, č.j. 7 Afs 54/2007-62, publ. pod č. 1742/2008 Sb. NSS).

V daném případě je třeba postupovat podle příslušných ustanovení zákona o pobytu cizinců ve znění účinném od 15. 8. 2017.

Podle § 66 odst. 1 písm. d) tohoto zákona povolení k trvalému pobytu se bez podmínky předchozího nepřetržitého pobytu na území vydá cizinci, který o vydání tohoto povolení žádá jako nezletilé dítě cizince, jenž na území pobývá na základě povolení

k trvalému pobytu, je-li důvodem žádosti společné soužití těchto cizinců na území. Ve smyslu § 69 odst. 1 uvedeného zákona žádost o povolení k trvalému pobytu podle § 66 se podává zásadně na zastupitelském úřadu.

Ve smyslu § 169d odst. 1 tohoto zákona žádost o vydání povolení k trvalému pobytu je cizinec povinen podat osobně.

Podle § 169d odst. 2 věty první tohoto zákona 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. Podle § 169d odst. 2 věty druhé uvedeného zákona povinnost osobního podání žádosti se vztahuje i na zákonného zástupce.

Podle § 169d odst. 3 věty první tohoto zákona 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.

Podle § 169d odst. 3 věty druhé tohoto zákona řízení je v případě podle věty první zahájeno dnem, kdy žádost došla zastupitelskému úřadu. Podle § 169d odst. 3 věty třetí uvedeného zákona neupustí-li zastupitelský úřad v případě podle věty první od povinnosti osobního podání žádosti, řízení o žádosti usnesením zastaví.

V přezkoumávané věci zákonní zástupci žalobkyně požádali o upuštění od povinnosti osobního podání žádosti své dcery o vydání povolení k dlouhodobému pobytu z toho důvodu, že se prostřednictvím právního zástupce pokoušeli o registraci za účelem podání žádosti o dlouhodobý pobyt, ale webová stránka www.Visapoint.eu mu registraci neumožnila a poskytla pouze informaci, že žádné termíny nejsou volné. Zákonní zástupci žalobkyně tuto žádost dále odůvodnili tím, že se oba nacházejí na území ČR, kde mají platná pobytová oprávnění, a cesta jednoho z nich pouze proto, aby byl osobně přítomen při podání žádosti žalobkyně o dlouhodobý pobyt za účelem sloučení rodiny, by byla pro ně velice časově i finančně náročná.

Usnesení ze dne 27. 9. 2017, č.j. 2951/2017-HANOI-d, jímž byla žádost o upuštění od osobního podání žádosti o povolení k trvalému pobytu zamítnuta, Velvyslanectví České republiky v Hanoji odůvodnilo tím, že tvrzené neúspěšné pokusy o registraci v systému Visapoint nemohou být samy o sobě důvodem pro vyhovění žádosti o upuštění od osobního podání žádosti. K finanční náročnosti cesty zákonných zástupců, resp. jednoho z nich do Vietnamu zastupitelský úřad uvedl, že z předloženého potvrzení od MONETA Money Bank, a.s., vyplývá, že k datu 31. 7. 2017 zůstatek na účtu zákonného zástupce činil 212.022,54 Kč. Uvedená částka podle zastupitelského úřadu svědčí o tom, že rodina je finančně zabezpečena a nákup zpáteční letenky do Vietnamu rodinný rozpočet významnou měrou nemůže ohrozit.

Rozklad proti tomuto usnesení Velvyslanectví ČR v Hanoji je odůvodněn tím, že napadené rozhodnutí o žádosti o upuštění od osobního podání žádosti spočívá na nedostatku důvodů a je nezákonné.

Rozhodnutí ze dne 24. 11. 2017, č.j. 119684/2017-OPL, jímž byl rozklad žalobkyně zamítnut a napadené rozhodnutí potvrzeno, odůvodnil ministr zahraničních věcí tím, že ZÚ

Hanoj zcela správným způsobem vyhodnotil, že zaprvé neúspěšné pokusy o registraci v systému Visapoint neznamenají, že se žalobkyni registrace v budoucnosti nepodaří, a zadruhé tvrzená časová a finanční náročnost cesty zákonných zástupců žalobkyně je při výši zůstatku na účtu zákonného zástupce neodůvodněná. To znamená, že neshledal, že by zde skutečně byl důvod pro upuštění od povinnosti žádost o povolení k trvalému pobytu podat osobně.

Ve vyjádření k žalobě žalovaný správní orgán uvádí, že důvody pro upuštění od povinnosti osobního podání žádosti posuzuje zastupitelský úřad v rámci správního uvážení. Na to má zdejší soud odlišný názor. V dikci „*zastupitelský úřad může v odůvodněných případech od povinnosti osobního podání žádosti upustit*“ podle zdejšího soudu nedomínuje správní uvážení „může upustit“, nýbrž neurčitý právní pojem „v odůvodněných případech“. Předmětnému ustanovení tedy rozumí zdejší soud tak, že jestliže zastupitelský úřad shledá, že jde o odůvodněný případ, pak od povinnosti upustí, nikoli tak, že i když zastupitelský úřad shledá, že jde o odůvodněný případ, může, ale nemusí od povinnosti upustit.

Mezi účastníky soudního řízení je tu tak spor o interpretaci neurčitého právního pojmu „v odůvodněných případech“. K neurčitým právním pojmům se Nejvyšší správní soud vyslovil takto: „*Takový pojem zahrnuje jevy nebo skutečnosti, které nelze úspěšně zcela přesně právně definovat. Jejich obsah a rozsah se může měnit, např. v závislosti na čase a místě aplikace právního předpisu. Zákonodárce tak vytváří správnímu orgánu prostor, aby zhodnotil, zda konkrétní případ lze podřadit pod neurčitý právní pojem či nikoliv. Při interpretaci neurčitého právního pojmu se pak uvážení správního orgánu, na rozdíl od realizace diskreční pravomoci, zaměřuje na konkrétní skutkovou podstatu a její vyhodnocení, tzn., že je nutno nejprve objasnit neurčitý právní pojem a jeho rozsah, a poté hodnotit, zda skutečnosti konkrétního případu lze zařadit do rámce vytvořeného rozsahem neurčitého právního pojmu.*“ (rozsudek ze dne 22. 3. 2007, č.j. 7 As 78/2005-62).

Výklad neurčitého právního pojmu správním orgánem je podroben soudnímu přezkumu. Při svém rozhodování správní soud řeší otázku, zda určitý jev reálného života byl správním orgánem správně podřazen pod neurčitý právní pojem. Soud musí mít možnost přezkoumat, zda interpretace a aplikace neurčitého právního pojmu správním orgánem je v souladu se zákonem, jaké podklady pro své rozhodnutí k tomu správní orgán soustředil, zda tak učinil v rozsahu, který mu umožnil ve věci správně rozhodnout a zda jeho zjištění s těmito podklady nejsou v logickém rozporu. Jestliže takový přezkum možný není, je rozhodnutí pro nedostatek důvodů nepřezkoumatelné. V daném případě takový přezkum možný je, avšak soud došel k závěru, že při interpretaci a aplikaci neurčitého právního pojmu správní orgány překročily zákonem stanovené meze.

V rozhodnutí ministra zahraničních věcí ze dne 24. 11. 2017, č.j. 119684/2017-OPL, se uvádí, že odůvodněnými případy se rozumí zvláštního zřetele hodné, zejména pak zdravotní důvody, kvůli nimž žadatel momentálně objektivně skutečně není schopen se na zastupitelský úřad dostavit. Ve vyjádření k žalobě žalovaný správní orgán uvedl, že 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 nepřiměřenou zátěž.

S tímto výkladem neurčitého právního pojmu „v odůvodněných případech“ užitého v § 169d odst. 3 věty první zákona o pobytu cizinců soud nesouhlasí. Podle názoru soudu mohou být – obecně vzato – důvody, pro něž někdo o něco žádá, velmi rozmanité: od naprosto

malicherných až po mimořádně závažné. Díkce „v odůvodněných případech“ se nepochybně netýká případů, kdy na straně žadatele jsou pouze důvody bagatelní. Užitá díkce se však nevztahuje ani jen na případy, kdy na straně žadatele jsou důvody výjimečné nebo dokonce zcela výjimečné. Kdyby byla požadována až taková intenzita důvodů, volil by zákonodárce díkci typu „důvody hodné zvláštního zřetele“, jak to učinil např. v § 66 odst. 1 písm. b) a § 75 odst. 4 zákona o pobytu cizinců, nebo „v případech hodných zvláštního zřetele“, jak je tomu např. v § 14 zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, ve znění pozdějších předpisů. Jelikož u díkce „v odůvodněných případech“ nejde o žádnou z uvedených krajností, lze ji bez větších obtíží ztotožnit s ve správním právu obvyklejším vyjádřením „vážné důvody“ [viz např. § § 24 odst. 2, § 38 odst. 2, § 40 odst. 1 písm. d), § 84 odst. 3 a § 101 písm. c) správního řádu] nebo „závažné důvody“ [viz např. § 32 odst. 4, § 59 a § 113 odst. 1 správního řádu]. Výraz „v odůvodněných případech“ tedy vyžaduje existenci důvodů závažných, nikoli však toliko mimořádně závažných. Že „odůvodněné případy“ nejsou vyhrazeny jen pro jednotlivé případy výjimečné nebo dokonce zcela výjimečné, ostatně dokládá i ustanovení § 169d odst. 3 věty čtvrté zákona o pobytu cizinců, podle něhož 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.

Soud má za to, že jeho názor na „odůvodněné případy“ není v rozporu s důvodovými zprávami. V důvodové zprávě k vládnímu návrhu zákona, kterým byla do zákona o pobytu cizinců zavedena povinnost osobního podání žádosti (vydán pod č. 427/2010 Sb.), se k upuštění od této povinnosti praví: *„Upravuje se povinnost podat žádost o povolení k dlouhodobému nebo trvalému pobytu osobně. Zastupitelský úřad bude mít možnost v odůvodněných případech od vyžadování povinnosti osobního podání žádosti upustit (např. velká vzdálenost).“* (viz vládní návrh zákona, kterým se mění zákon č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony, Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky, 2010, VI. volební období, sněmovní tisk 70/0, část č. 1/3). V důvodové zprávě k vládnímu návrhu zákona, kterým byla v zákoně o pobytu cizinců povinnost osobního podání žádosti upřesněna (vydán pod č. 222/2017 Sb.), se k upuštění od této povinnosti praví: *„Odstavec 3 upravuje možnost upustit od povinnosti osobního podání žádosti zastupitelským úřadem. Platí, že pokud je spolu se žádostí o pobytové oprávnění, která není podána osobně, podána také výslovná žádost o upuštění od povinnosti osobního podání žádosti, které však zastupitelský úřad nevyhoví, sám zastupitelský úřad řízení usnesením zastaví. Zastupitelský úřad může od povinnosti osobního podání žádosti upustit také bez výslovné žádosti žadatele.“* (viz vládní návrh zákona, kterým se mění zákon č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony, Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky, II. volební období, sněmovní tisk 990/0, část č. 1/10). V důvodových zprávách tedy „odůvodněné případy“ specifikovány nejsou, v souvislosti s možností upustit od povinnosti osobního podání žádosti je toliko příkladně uvedena „velká vzdálenost“.

Soud samozřejmě souhlasí s žalovaným správním orgánem v tom, že zákonem preferovanou variantou je osobní podání žádosti. Zákon ovšem upravuje i možnost upuštění od povinnosti jejího osobního podání. Tu je třeba se dovolávat zejména smyslu požadavku osobního podání žádosti v konkrétních případech. Při posuzování důvodnosti žádosti o upuštění od uvedené povinnosti by podle názoru soudu měla být brána v úvahu také relace

mezi přínosem pro správní orgány a zátěží pro dotčené osoby. Prostředky zvolené k dosažení cíle totiž musí být, jak pravil Nejvyšší správní soud, nejenom vhodné, ale zároveň nesmí jít nad rámec nezbytně nutného (viz usnesení ze dne 2. 4. 2009, č.j. 1 Ao 1/2009-94).

Následně soud předkládá další argumenty na podporu svého názoru na výklad neurčitého právního pojmu „v odůvodněných případech“ užitého v § 169d odst. 3 větě první zákona o pobytu cizinců:

Pro činnost správních orgánů mají velký význam základní zásady upravené v § 2 až 8 správního řádu. Při výkonu veřejné správy základní zásady mají mít stěžejní úlohu a představovat korektiv činnosti správních orgánů. Základní zásady činnosti správních orgánů mají sloužit také k interpretaci jednotlivých ustanovení správního řádu a procesních ustanovení zvláštních zákonů.

Mezi základní zásady činnosti správních orgánů patří zásada dobré správy (§ 4 správního řádu) a zásada procesní ekonomie (§ 6 odst. 2 správního řádu).

Ustanovení § 4 odst. 1 správního řádu zní: *Veřejná správa je službou veřejnosti. Každý, kdo plní úkoly vyplývající z působnosti správního orgánu, má povinnost se k dotčeným osobám chovat zdvořile a podle možností jim vycházet vstříc.* K tomu se odborná literatura vyslovila např. takto: „Ustanovení § 4 odst. 1 označuje veřejnou správu za službu veřejnosti, která by měla být chápána rovněž v tom smyslu, aby byla jednotlivá ustanovení správního řádu vykládána pokud možno ve prospěch dotčených osob.“ (Luboš Jemelka a kol.: Správní řád. Komentář. 4. vyd. Praha 2013, str. 33). K tomuto názoru je třeba dodat, že takto pojímaná zásada dobré správy se bezpochyby vztahuje nejen na jednotlivá ustanovení správního řádu, ale i na procesní ustanovení zvláštních zákonů (pokud vlastní úpravu odpovídající těmto zásadám neobsahují).

Ustanovení § 6 odst. 2 věty první správního řádu zní: *Správní orgán postupuje tak, aby nikomu nevznikaly zbytečné náklady, a dotčené osoby co možná nejméně zatěžuje.* K tomu se odborná literatura vyjádřila např. takto: „Správní orgány musejí postupovat tak, aby nikomu, ani dotčeným osobám, ani dotčeným orgánům, ani samotnému správnímu orgánu, který určitou věc vyřizuje, nevznikaly zbytečné náklady. Správní orgány mají co možná nejméně zatěžovat dotčené osoby (zásada proporcionality), což znamená co nejméně zatěžovat dotčené osoby při výkonu působnosti směřující k provedení příslušného úkonu ...“ (Josef Vedral: Správní řád. Komentář. 2. vyd. Praha 2012, str. 134), „Tato zásada stanoví, že nikomu ... nemají vznikat zbytečné náklady. Správní orgán by měl proto volit co nejúčinnější právní prostředky, které zároveň způsobují co nejmenší náklady.“ (Luboš Jemelka a kol.: Správní řád. Komentář. 4. vyd. Praha 2013, str. 40) a „Zbytečné náklady nemají vzniknout jak na straně správního orgánu provádějícího určitý postup, tak i na straně dotčených osob. Stejně tak mají být dotčené osoby co nejméně zatěžovány, což je významným projevem subsidiarity působení veřejné správy. ... Podstatou zásady hospodárnosti je, že by měly být použity takové postupy a prostředky, které jsou jednoduché, účinné, zbytečně nezatěžují a neobtěžují, nezvyšují náklady správního orgánu a dotčených osob.“ (Lukáš Potěšil a kol.: Správní řád. Komentář. 1. vyd. Praha 2015, str. 61).

Uvedené základní zásady činnosti správních orgánů tedy nijak nesvědčí ve prospěch nadměrně restriktivního, resp. nepřipustně restriktivního výkladu neurčitého právního pojmu „v odůvodněných případech“ provedeného správními orgány.

Argumentace senátu 30 zdejšího soudu ohledně interpretace a aplikace neurčitého právního pojmu „v odůvodněných případech“ má oporu v soudní judikatuře dříve k § 169 odst. 14 a nyní k § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců. Senát 57 Krajského soudu v Plzni nedávno došel k tomuto názoru: „*V případě, kdy mají oba rodiče povolený pobyt na území České republiky, žadatelem je jejich nezletilé dítě, je nevyhovění žádosti podle § 169d odst. 4 [patrně: podle § 169d odst. 3] zákona o pobytu cizinců nutné považovat za zcela bezdůvodně šikanózní úkon správního orgánu. Trvání na osobním podání žádosti na území Vietnamu za této situace nemá žádný racionální důvod.*“ (rozsudek ze dne 20. 3. 2018, č.j. 57A 104/2017-66). Nejvyšší správní soud se možností upustit od povinnosti osobního podání žádosti zabýval zejména v rozsudcích ze dne 31. 5. 2011, č.j. 9 Aps 6/2010-106, ze dne 11. 8. 2015, č.j. 6 Azs 77/2015-36, ze dne 27. 7. 2016, č.j. 10 Azs 219/2015-67, a ze dne 8. 9. 2016, č.j. 10 Azs 163/2016-37 (viz níže).

Zdejší soud při projednávání a rozhodování věci samozřejmě mohl zohlednit pouze do okamžiku rozhodnutí vydanou soudní judikaturu. V písemném vyhotovení rozsudku je ovšem využito i rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 8. 2018, č.j. 9 Azs 213/2018-22, který s předešlými úvahami zdejšího soudu souzní a který se mimořádně fundovaně vypořádává s velice obdobným případem a velice obdobnou argumentací účastníků soudního řízení. Nic na tom nemění ani to, že Nejvyšší správní soud se přímo vyjadřoval ve věci žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu.

Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 9. 8. 2018, č.j. 9 Azs 213/2018-22, s nímž se zdejší soud ztotožňuje, vyslovil k možnosti upustit od osobního podání žádosti zejména tyto názory:

„[29] Zastupitelský úřad zamítl žádost stěžovatelky, aniž by se obsahem pojmu „odůvodněný případ“ blíže zabýval. Uvedl pouze, že (1) neúspěšné pokusy o registraci v systému Visapoint nemohou být samy o sobě důvodem pro vyhovění žádosti o upuštění od osobního podání a (2) výše zůstatku na vkladní knížce zákonného zástupce (180 000 Kč) svědčí o tom, že rodina je dostatečně finančně zabezpečena a koupě zpáteční letenky do Vietnamu nemůže její rozpočet významnou měrou ohrozit. Žalovaný k pojmu „odůvodněný případ“ doplnil, že se jím rozumí případy zvláštního zřetele hodné, zejména pak zdravotní důvody a další okolnosti objektivně znemožňující žadateli být za účelem podání žádosti (fakticky) osobně přítomen na zastupitelském úřadě. V případě stěžovatelky naplnění těchto důvodů neshledal.

(...)

[31] Nejvyšší správní soud se možností podat žádost o povolení k taxativně vymezeným pobytům jinou než osobní formou již zabýval. Dle judikatury se jedná o možnost výjimečnou. Půjde o případy, kdy by bylo trvání na osobním podání žádosti tvrdé a nerozumné (srov. rozsudky ze dne 11. 8. 2015, č.j. 6 Azs 77/2015-36, ze dne 27. 7. 2016, č.j. 10 Azs 219/2015-67, či ze dne 8. 9. 2016, č.j. 10 Azs 163/2016-37). Co se týče podmínek pro upuštění od osobní účasti zákonného zástupce při podání žádosti o pobytové oprávnění, je dle citované judikatury nezbytné, aby žadatel současně se žádostí o pobytové oprávnění podal žádost o upuštění od osobní formy podání (rozsudek č.j. 10 Azs 163/2016-37). Žadatel dále musí uvést konkrétní důvody, proč právě jeho případ má být oním „odůvodněným případem“, v němž nemá správní orgán trvat na osobním podání žádosti (rozsudek č.j. 10 Azs 219/2015-67). Povinností žadatele je rovněž jím tvrzené údaje doložit (rozsudek č.j. 6 Azs 77/2015-36). V rozsudku ze dne 31. 5. 2011, č.j. 9 Aps 6/2010-106, Nejvyšší správní soud konstatoval, že: „*Prostřednictvím daného institutu lze tedy zohlednit situace, které budou cizinci důvodně bránit v osobním podání žádosti přímo na zastupitelském úřadě. 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 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 textu zákona nejsou, jak uvedeno výše, specifikovány žádné případy či situace, na základě kterých by bylo možné dovozovat, co konkrétně měl zákonodárce na mysli. Zákonodárce tak vytvořil prostor veřejné správě, aby zhodnotila, zda konkrétní situace patří do rozsahu neurčitěho právního pojmu či nikoli, a na základě této úvahy učinila rozhodnutí.

[32] Sám žalovaný „odůvodněným případem“ rozumí „*zvláštního zřetele hodné, zejm. pak zdravotní důvody, kvůli nimž žadatel momentálně objektivně skutečně není schopen se na zastupitelský úřad dostavit. V takové situaci, kdy existují okolnosti objektivně znemožňující žadateli být za účelem podání žádosti osobně přítomen na zastupitelském úřadě, se tedy ani nepředpokládá povinnost si termín pro osobní podání žádosti sjednávat, neboť žádost fakticky nemůže být osobně podána.*“ K tomu Nejvyšší správní soud uvádí, že tento termín nelze redukovat toliko na existenci omezení způsobených zdravotním stavem. Jakkoliv se nepochybně jedná o kategorii omezení, kterou lze pod tento pojem zahrnout, není to kategorie jediná. Lze si představit i jiné případy, kdy nebude rozumné trvat na osobním podání. Ostatně, pokud by měl zákonodárce na mysli pouze zdravotní důvody, přizpůsobil by tomu text zákona. Z důvodové zprávy k zákonu č. 427/2010 Sb., který možnost upuštění od osobního podání zavedl, naopak plyne, že zákonodárce neměl v úmyslu omezit danou možnost pouze na případy odůvodněné zdravotními potížemi. Důvodová zpráva zmiňuje jiný příklad, kdy bude na místě od povinnosti osobního podání žádosti upustit, a tím je velká vzdálenost. Pod pojem „odůvodněné případy“ tedy budou spadat nejen situace, kdy je objektivně nemožné se dostavit k zastupitelskému úřadu, ale rovněž situace, kdy je dostupnost zastupitelského úřadu objektivně velmi ztížena. Lze uvažovat i o situaci, kdy samotný zastupitelský úřad může mít např. natolik závažné provozní problémy, že nebude možné jej osobně navštívit.

[33] Při výkladu pojmu „odůvodněný případ“ nelze odhlédnout ani od účelu, pro který je podávána samotná žádost o pobytové oprávnění. V případě nezletilých osob je totiž třeba vykládat tento pojem ve světle požadavků vyplývajících z Úmluvy o právech dítěte, vyhlášené pod č. 104/1991 Sb., především pak jejího článku 3 odst. 1, který zdůrazňuje, že *[z]ájem dítěte musí být předním hlediskem při jakékoli činnosti týkající se dětí, ať už uskutečňované veřejnými nebo soukromými zařízeními sociální péče, správními nebo zákonodárnými orgány;* a dále článku 10 odst. 1, podle něhož *[z]a účelem spojení rodiny a v souladu se závazkem podle čl. 9 odst. 1 státy, které jsou smluvní stranou Úmluvy, posuzují žádosti dítěte nebo jeho rodičů o vstup na území státu, které je smluvní stranou úmluvy, nebo o jeho opuštění pozitivním, humánním a urychleným způsobem.* Samostatně je ochrana dětí zdůrazněna i v čl. 5 odst. 5 Směrnice Rady 2003/86/ES ze dne 22. září 2003 o právu na sloučení rodiny, podle něhož *[p]ři posuzování žádosti členské státy dbají na to, aby byl brán náležitý ohled na nejlepší zájmy nezletilých dětí.* Zastupitelský úřad by proto měl v případě žádosti nezletilých osob přistupovat k posouzení jejich důvodnosti citlivěji a respektovat účel, k němuž jako celek směřují (sloučení rodiny).

[34] Zastupitelský úřad nezohlednil v případě stěžovatelky existenci velké vzdálenosti s poukazem na to, že její překonání rodinný rozpočet významně nezatíží, a to i přesto, že „velká vzdálenost“ je právě jediným důvodem, který zákonodárce uvedl v důvodové zprávě jako příklad odůvodněného případu pro podání žádosti bez osobní účasti cizince, aniž by hovořil o dalších podmínkách. Vzdálenost mezi Českou republikou a Vietnamem činí cca 9 000 km. Minimálně jeden ze zákonných zástupců by musel tuto vzdálenost dvakrát absolvovat, aby podal osobně žádost o dlouhodobý pobyt za své nezletilé dítě, a to za situace, kdy již oběma rodičům bylo v České republice vydáno pobytové oprávnění. Žalovaný ve vyjádření k žalobě dovozuje, že termínem „velká vzdálenost“ v důvodové zprávě je

předjímana pouze situace, kdy je pro žadatele pobývajícího na území státu, v němž má sídlo zastupitelský úřad, nemožné se na tento úřad dostavit, tj. jedná se o velkou a objektivně nepřekonatelnou vzdálenost s ohledem na rozlehlost daného státu a aktuální dopravní dostupnost úřadu. Krajský soud toto vymezení pojmu „velká vzdálenost“ bez dalšího přejal. Žalovaný ani krajský soud však neuvedly žádný rozumný důvod pro to, aby bylo v případě nezletilého procesně nezpůsobilého žadatele rozlišováno, zda je velká vzdálenost způsobena rozlohou země, kde je zastupitelský úřad umístěn (v kombinaci s nedostatečnou infrastrukturou), nebo je velká vzdálenost způsobena dlouhodobou přítomností jeho zákonných zástupců v zemi vzdálené tisíce kilometrů, kdy zákonní zástupci do země sídla zastupitelského úřadu pravidelně necestují. V obou případech je přesun do sídla zastupitelského úřadu nepochybně spojen s nemalými obtížemi (časovými, finančními), které je nutné překonat a nelze je bagatelizovat. Velká vzdálenost by nepředstavovala důvod pro upuštění od osobního podání žádosti např. v situaci, kdy by zákonní zástupci stěžovatelky Vietnam pravidelně navštěvovali a mohli tuto záležitost zařídit při některé z návštěv. V řízení nicméně nic takového nebylo tvrzeno ani prokázáno. Z textu žádosti naopak vyplývá, že cestu by zákonní zástupci byli nuceni vykonat právě jen z důvodu podání žádosti. Správní orgány ani krajský soud se s existencí velké vzdálenosti v případě stěžovatelky nevypořádaly přesvědčivým způsobem.

[35] Tento nedostatek odůvodnění navíc vyniká ve světle popisu správní praxe zastupitelského úřadu, vůči níž se krajský soud nijak nevymezil, ba naopak. Tato praxe spočívá v tom, že zastupitelský úřad běžně akceptuje žádosti o pobytová oprávnění nezletilých podané osobně osobami pečujícími o dítě namísto zákonných zástupců pobývajících v České republice (typicky prarodiče, kteří se o dítě po tuto dobu starají), avšak samostatnou žádost zákonných zástupců pobývajících v České republice učinit stejné podání „na dálku“ zamítne. V obou případech se jedná o žádosti, které nejsou podány osobně ve smyslu § 169d odst. 1 a 2 zákona o pobytu cizinců, který za osobní podání považuje pouze podání cizince nebo jeho zákonného zástupce. V obou případech jsou podání srovnatelná s jakýmkoli jiným způsobem doručení, oba se míjejí s účelem, pro který bylo ustanovení o osobním doručení do zákona vloženo. Akceptuje-li zastupitelský úřad podání učiněné osobou, která pečuje o nezletilé dítě a není jeho zákonným zástupcem, implicitně tím uznává, že nastal odůvodněný případ pro upuštění od osobní formy podání, přičemž tímto důvodem není nic jiného než skutečnost, že se zákonný zástupce již nachází v České republice, tj. je značně vzdálen. Zastupitelský úřad tedy vykládá neurčitý právní pojem „odůvodněný případ“ rozdílně v závislosti na tom, kdo je osobou předávající podání, respektive do pojmu „odůvodněný případ“ sice zahrnuje dlouhodobý pobyt zákonného zástupce v České republice, avšak u žadatelů, kteří neučiní podání prostřednictvím osoby pečující o dítě, nepovažuje za vhodné či potřebné, aby tato skutečnost vedla ke stejnému právnímu následku (upuštění od osobní formy) jako u osob, které takto postupují. Nejvyšší správní soud však nenachází žádný legitimní důvod, proč by mělo být k upuštění od osobního podání přistupováno takto odlišně. (...).

[36] Zásadním kritériem nemůže být ani ekonomické hledisko, tj. skutečnost, že zákonní zástupci prokazatelně disponují prostředky na cestu. Přestože zákonní zástupci tvrzení o finanční náročnosti cesty blíže nespecifikovali (např. nevyjasnili, zda finanční prostředky na vkladní knížce mají běžně k dispozici či je to např. dlouhodobě naspořená částka), bylo by namístě posoudit, zda povinnost osobního podání žádosti ze strany zákonných zástupců (spojená s koupí letenky v ceně cca 20 tisíc Kč a dalšími náklady souvisejícími s cestou) za daného skutkového stavu nepřekračuje míru jakési obecné rozumnosti požadavků kladených na žadatele. Opomenout nelze ani hledisko časové náročnosti cesty, které správní orgány ve svých rozhodnutích nijak nezhodnotily. (...)

[37] K tíži stěžovatelky pak nemůže jít ani skutečnost, že její zákonný zástupce využil pro podání žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu, se kterou spojil žádost o upuštění od osobního podání, termín registrovaný v systému Visapoint pro podání žádosti o krátkodobé schengenské vízum. Registrace v tomto systému totiž není zákonnou podmínkou pro zahájení řízení o žádosti spojené se žádostí o upuštění od osobního podání. Z hlediska právních účinků je tedy nerozhodné, zda byly obě žádosti zaslány poštou, elektronicky či doručeny osobně (byť v termínu určeném organizačně pro jiné typy podání).

[38] Institut „upuštění od osobního podání žádosti“ je třeba chápat jako regulativ, který správnímu orgánu poskytl zákonodárce, aby v odůvodněných případech mohl zmírnit přílišnou tvrdost právní úpravy dopadající na konkrétní (jednotlivé) situace žadatelů. Aniž by Nejvyšší správní soud chtěl předjímat nové rozhodnutí správního orgánu, uzavírá, že při posuzování žádostí, které za nezletilé dítě podávají jeho zákonní zástupci žijící v České republice, není rozhodujícím faktorem toliko ekonomická situace zákonných zástupců žadatele, ale především účel, pro který žádost o pobytové oprávnění podávají, tedy sloučení rodiny a zájem nezletilého dítěte, a ve světle těchto okolností je třeba na posuzovaný případ nazírat. V neposlední řadě je pak nezbytné dbát na to, aby při rozhodování skutkově shodných nebo podobných případů podávání žádostí o pobytové oprávnění bez osobní účasti zákonných zástupců nevznikaly nedůvodné rozdíly a vyvarovat se v tomto ohledu libovůle.“

V rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 8. 2018, č.j. 9 Azs 213/2018-22, je, jak patrně, vypořádána také veškerá argumentace žalovaného správního orgánu i k právě projednávané a rozhodované věci.

Lze tak uzavřít, že v přezkoumávané věci správní orgány postupovaly při interpretaci a aplikaci neurčitěho právního pojmu „v odůvodněných případech“ obsaženého v § 169 odst. 3 věty první zákona o pobytu cizinců tak nadměrně, resp. nepřipustně restriktivním způsobem, že tím překročily zákonem stanovené meze prováděné interpretace a aplikace.

Ostatní sporné otázky nepředstavovaly rozhodovací důvody správních orgánů a nemohly mít vliv na důvodnost žaloby, a proto neměl soud racionální důvod, aby se jimi v právě projednávané a rozhodované věci zabýval a vypořádával je.

VI. Celkový závěr a náklady řízení

Jelikož vzhledem k uvedenému je žaloba důvodná, soud podle § 78 odst. 1 s. ř. s. zrušil napadené rozhodnutí žalovaného pro nezákonnost a podle § 78 odst. 4 s. ř. s. současně vyslovil, že věc se vrací k dalšímu řízení žalovanému.

Právním názorem, který soud vyslovil ve zrušujícím rozsudku, je správní orgán v dalším řízení vázán (§ 78 odst. 5 s. ř. s.).

Účastníci řízení souhlasili s rozhodnutím soudu o věci samé bez jednání: žalobkyně podle § 51 odst. 1 věty první s. ř. s. a žalovaný správní orgán podle § 51 odst. 1 věty druhé s. ř. s.

Věc byla projednána a rozhodnuta přednostně (§ 56 odst. 1 část věty za středníkem s. ř. s.); závažné důvody pro přednostní projednání a rozhodnutí spočívají v tom, že oba rodiče žalobkyně žijí v ČR a žalobkyně je dítě mladší 15 let a je odloučené od rodičů ve Vietnamu.

Žalobkyně, která 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 **15.342,- Kč**, skládající se ze zaplaceného soudního poplatku za žalobu proti rozhodnutí správního orgánu ve výši 3.000,- Kč, z odměny advokáta za tři úkony právní služby po 3.100,- Kč podle § 7, § 9 odst. 4 písm. d) a § 11 odst. 1 písm. a) a d) advokátního tarifu (9.300,- + DPH = 11.253,- Kč) a z náhrady hotových výdajů – výdajů na vnitrostátní poštovné, místní hovorné a přepravné za tři úkony právní služby po 300,- Kč podle § 13 odst. 1 a 3 advokátního tarifu (900,- + DPH = 1.089,- Kč). Za úkony právní služby podle § 11 odst. 1 advokátního tarifu se považují 1) převzetí a příprava zastoupení, 2) žaloba a 3) replika. Na rozdíl od zástupce žalobkyně tu soud nespatřuje prostor pro aplikaci § 12 odst. 4 advokátního tarifu. 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).

P o u č e n í : Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost do dvou týdnů po jeho doručení. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

V Plzni dne 28. června 2018

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