



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Ivanky Havlíkové a soudců JUDr. Naděždy Řehákové a Mgr. Martina Kříže v právní věci žalobkyně: **N. T. P.**, st. přísl. Vietnam, zast. Mgr. Petrem Václavkem, advokátem se sídlem Praha 1, Opletalova 25, proti žalovanému: **Velvyslanectví České republiky v Hanoji**, Hanoj, 13 Chu Van An, Vietnam, o žalobě na ochranu před nezákonným zásahem,

t a k t o :

- I. Žaloba se zamítá.**
- II. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.**

O d ů v o d n ě n í :

Žalobkyně se podanou žalobou ze dne 23.1.2017 domáhala ochrany před nezákonným zásahem žalovaného, neboť usiluje o podání žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu za účelem společného soužití rodiny na území České republiky podle § 42a zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů (dále jen „zákon o pobytu cizinců“). Nezákonný zásah spatřovala v odepření vstupu žalobkyni dne 23. 11. 2016 na zastupitelský úřad České republiky v Hanoji. V samotné žalobě označila jako žalovaného č. 1 Ministerstvo zahraničních věcí ČR (dále též „MZV“), jako žalovaného č. 2 Velvyslanectví České republiky v Hanoji (dále též „velvyslanectví“).

Žalobkyně ke skutkovým okolnostem případu v žalobě uvedla, že je právně neznalou cizinkou, a proto za účelem podání žádosti požádala svého právního zástupce, aby jí poskytl právní zastoupení. Jelikož žalobkyně předpokládala, že s podáním žádosti budou spojeny komplikace, rozhodla se podat žádost dne 22. 11. 2016 prostřednictvím datové schránky, a to ještě před samotnou návštěvou zastupitelského úřadu. V průvodním dopise k podané žádosti uvedla, že podání potvrdí osobně ve lhůtě 5 dnů v souladu s § 37 odst. 4 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu (dále jen „správní řád“). Z důvodu právní opatrnosti zaslala spolu se

žádostí o pobytové oprávnění rovněž žádost o upuštění od povinnosti osobní účasti ve smyslu § 169 odst. 16 věta druhá zákona o pobytu cizinců. Dne 23. 11. 2016 se žalobkyně spolu s právním zástupcem (v substituci za Mgr. Petra Václavka, advokáta se celého úkonu účastnila advokátní koncipientka Mgr. M. R.) osobně dostavila před zastupitelský úřad. Právnímu zástupci umožnil pracovník zastupitelského úřadu vstoupit do budovy velvyslanectví, žalobkyni byl ale vstup odepřen i přes opakované žádosti jejího právního zástupce, který vysvětlil, že žalobkyně je přítomna, aby poskytla osobní součinnost nezbytnou k přijetí a projednání její žádosti. Žalobkyně tedy projevila jasný zájem podat žádost o dlouhodobý pobyt a neexistoval důvod, proč k podání žádosti nebyla využita její osobní přítomnost. Celého jednání se nadto účastnila i zaměstnankyně právního zástupce paní H. D. V., která hovoří plynule vietnamsky i česky a byla připravena pro případ potřeby tlumočit.

Právní zástupce žalobkyně za této situace přistoupil k podání stížnosti dle § 175 správního řádu a jako přílohu tohoto podání doložil formulář žádosti spolu s dalšími náležitostmi. Tím bylo jednání na zastupitelském úřadu ukončeno a právní zástupce opustil prostory velvyslanectví.

Posléze žalobkyně obdržela v reakci na stížnost vyrozumění o nevyhovění stížnosti a rovněž usnesení o zamítnutí žádosti o upuštění od osobního podání žádosti a zastavení řízení ze dne 18. 1. 2017, č. j. 3503/2016-HANOI-V.

V *prvním žalobním bodě* žalobkyně zdůraznila, že svojí žádost podala na zastupitelském úřadě v souladu s § 42a odst. 4 zákona o pobytu cizinců. Dle § 169 odst. 16 téhož zákona „*žádost o povolení k dlouhodobému nebo trvalému pobytu je cizinec povinen podat osobně. Zastupitelský úřad může v odůvodněných případech od povinnosti podle věty první upustit*“. Podle § 169 odst. 14 zákona o pobytu cizinců „*zastupitelský úřad je oprávněn provést kontrolu žádosti a náležitostí předložených k žádosti o vydání povolení k dlouhodobému nebo trvalému pobytu; nemá-li žádost předepsané náležitosti nebo trpí-li jinými vadami, pomůže zastupitelský úřad cizinci nedostatky odstranit na místě nebo ho vyzve k jejich odstranění a poskytne mu k tomu přiměřenou lhůtu (...)*“. V této souvislosti žalobkyně odkázala na usnesení desátého senátu Nejvyššího správního soudu o postoupení věci rozšířenému senátu ze dne 11. 8. 2016, sp. zn. 10 Azs 153/2016, podle něhož je žalobkyně povinna podat svoji žádost osobně, ovšem této povinnosti odpovídá rovněž její právo tak učinit. Ustanovení § 169 odst. 14 zákona o pobytu cizinců totiž mj. předpokládá, že zastupitelský úřad pomůže odstranit cizinci na místě vady žádosti.

Žalobkyně dále poukázala na § 34 odst. 1 správního řádu, podle něhož „*zástupce podle § 32 a 33 v řízení vystupuje jménem zastoupeného. Z úkonů zástupce vznikají práva a povinnosti přímo zastoupenému*“. Definici pojmu osobní podání zákon o pobytu cizinců ani správní řád neobsahuje, ovšem je zřejmé, že v ideálním případě bude takové podání žádosti probíhat za osobní přítomnosti cizince. Tato podmínka byla v daném případě splněna, přesto zastupitelský úřad nevyužil osobní přítomnosti žalobkyně a odepřel jí vstup na zastupitelský úřad. Žalobkyně uvedla, že je projevem práva na spravedlivý proces obracet se na správní orgán se svými žádostmi zákonným způsobem a nepovolením vstupu na zastupitelský úřad bylo toto právo žalobkyni odepřeno. V daném postupu žalobkyně spatřuje zjevný nezákonný zásah.

Žalobkyně rovněž polemizovala s názorem prvního senátu Nejvyššího správního soudu vyjádřeným ve výše uvedené věci sp. zn. 10 Azs 153/2016, podle něhož nemohl být žadatel zkrácen na svých veřejných subjektivních právech, pokud i přes komplikace, které podání žádosti předcházely, bylo řízení zahájeno. Žalobkyně závěry prvního senátu nepřehlíží, ovšem kloní se spíše k názoru desátého senátu, který odcitovala výše. Rovněž zdůraznila, že podáním žádosti nesleduje pouze to, aby bylo řízení zahájeno, ale aby povolení

k dlouhodobému pobytu získala. Všechny předpoklady přitom splnila a k zahájení řízení nedošlo pouze z toho důvodu, že jí byl odepřen vstup na zastupitelský úřad.

V *druhém žalobním bodě* žalobkyně připomněla, že dle judikatury správních soudů není třeba předchozí registrace v systému VISAPOINT v případě žádostí o dlouhodobý pobyt a trvalý pobyt. Žalobkyně nepopírá, že žádost podávala bez registrace v systému VISAPOINT, ovšem podávala ji v úředních hodinách zastupitelského úřadu. Vstup na zastupitelský úřad byl žalobkyni odepřen právě z důvodu chybějící registrace v systému VISAPOINT. Ustanovení § 170 odst. 2 zákona o pobytu cizinců se však vztahuje toliko na žádosti o dlouhodobá víza, nikoliv na žádost o dlouhodobý pobyt dle § 42a zákona o pobytu cizinců. Žalobkyně tedy nebyla povinna využít registraci v systému VISAPOINT a zastupitelský úřad nebyl oprávněn vstup žalobkyni odepřít.

K pasivní legitimaci žalovaných žalobkyně uvedla, že zmíněným usnesením desátého senátu Nejvyššího správního soudu byla věc postoupena rozšířenému senátu i kvůli nejasnostem ohledně žalovaného správního orgánu. Byť se žalobkyně kloní k názoru desátého senátu, z procesní opatrnosti žaluje jak Ministerstvo zahraničních věcí (dále též „MZV“), tak Velvyslanectví České republiky v Hanoji (dále též „Velvyslanectví“ či „žalovaný“).

K tomu poznámka soudu – s ohledem na vývoj judikatury vzala žalobkyně žalobu proti žalovanému Ministerstvu zahraničních věcí v průběhu řízení zpět, soud proto řízení proti tomuto žalovanému při ústním jednání zastavil, jak bude pojednáno níže. Žalované Velvyslanectví pověřilo svým zastupováním v řízení o žalobě MZV, resp. jeho pracovníky. Z jeho podání je zřejmé souhlasné stanovisko ke všem dosud učiněným vyjádřením MZV, proto soud nadále vešel na všechna vyjádření MZV a Velvyslanectví jako by je učinil jeden žalovaný.

Žalobkyně žádala, aby soud určil, že postup žalovaného, spočívající v odepření vstupu žalobkyni dne 23. 11. 2016 na zastupitelský úřad České republiky v Hanoji, byl nezákonný.

Žalovaný ve vyjádření k žalobě ze dne 21.6.2017 odkázal na § 42g zákona o pobytu cizinců, podle něhož je k zahájení řízení o vydání povolení k dlouhodobému pobytu třeba splnit podmínku osobního předání žádosti. Tímto jednáním se přitom rozumí jednání žadatele, který se po předchozí registraci v systému VISAPOINT osobně dostaví ve stanovených úředních hodinách k příslušnému správnímu orgánu a projeví vůli podat žádost zákonem předepsaným způsobem. Tyto podmínky žalobkyně nesplnila, a proto jednání žalovaného nelze považovat za nezákonné. K jinému názoru nelze dospět ani na základě rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 4. 2015, č. j. 7 Azs 282/2014-50, který řešil specifickou otázku podání žádosti zákonným zástupcem nezletilého dítěte a pro řešený případ není přílehlavý.

Dále tvrdil, že v daném případě není možné použít § 37 odst. 4 správního řádu. Ustanovení § 169 odst. 16 zákona o pobytu cizinců je třeba chápat jako *lex specialis* ke správnímu řádu, a proto není možné podat žádost technickými prostředky dálkového přístupu a následně ji osobně potvrdit.

K námitce, že se registrace v systému VISAPOINT vztahuje toliko na žádosti o dlouhodobá víza, uvedl, že dle prostého gramatického výkladu § 170 odst. 2 zákona o pobytu cizinců toto ustanovení odkazuje na všechny typy žádostí. Je sice pravda, že předchozí odstavec se týká žádostí o udělení dlouhodobého víza, ovšem oba odstavce nejsou systematicky propojené a naopak jejich zařazení do ustanovení s názvem „Vymezení pojmů“ znamená, že se jedná o sběrné ustanovení vztahující se k jiným částem zákona o pobytu cizinců. Tomu odpovídá i znění ostatních odstavců § 170, které se dotýkají různých typů pobytových oprávnění (např. odst. 3 obsahuje pravidlo pro udělení krátkodobého víza, odst. 4

žádosti o udělení víza k pobytu nad 90 dnů atd.). Uvedené koresponduje s teleologickým výkladem dotčeného ustanovení, neboť účelem § 170 odst. 2 zákona o pobytu cizinců je umožnit zastupitelským úřadům zorganizovat práci svých konzulárních úseků s ohledem na omezené kapacity a specifika vyplývající z práce zastupitelských úřadů v různých regionech světa. Z hlediska tohoto účelu je zcela irelevantní, jaký typ žádosti je zastupitelskému úřadu předkládán. K tomu dále popsal princip fungování systému VISAPOINT a zdůraznil, že je vždy třeba respektovat úřední hodiny zastupitelského úřadu, které jsou vymezeny pro daný typ žádosti. Tento systém nadto zajišťuje rovný a nediskriminační přístup všech žadatelů k podávání pobytových žádostí. Pokud by žalovaný přistoupil na argumentaci žalobkyně, dopustil by se nezákonného jednání spočívajícího v protěžování jednoho žadatele na úkor jiných.

V podání ze dne 29.6.2017 žalovaný soudu sdělil, že v důsledku vydání rozsudku NSS sp. zn. 7 Azs 227/2016 bylo usnesení Velvyslanectví č.j. 3503/2016-HANOI o zamítnutí žádosti o upuštění do osobního podání a v důsledku toho zastavení řízení (dále též „usnesení“) zrušeno rozhodnutím ministra zahraničí č.j.105185/2017-OPL. Současně bylo Velvyslanectví uloženo žádost žalobkyně postoupit k dalšímu řízení a rozhodnutí ministerstvu vnitra. Rozhodnutí ministra zahraničí žalovaný k podání přiložil.

V podání ze dne 13.10.2017 vzala žalobkyně s ohledem na závěry Rozšířeného senátu NSS ze dne 30.5.2017, č.j. 10 Azs 153/2016-52 žalobu proti MZV zpět. Jinak své stanovisko nezměnila, trvala na konstatování nezákonného zásahu a doplnila, že k zásahu do jejích práv došlo, neboť i když je řízení o žádosti již vedeno, ministerstvo vnitra považuje žádost za nekompletní. Dále odkázala na § 169 odst. 1 zákona o pobytu cizinců a lhůty pro rozhodnutí s tím, že právě takové situaci chtěla předejít osobním podáním žádosti.

V podání ze dne 20.10.2017 a ze dne 19.10.2017 žalovaný vyjádřil přesvědčení, že je zastupitelský úřad ve smyslu § 4 zákona č. 150/2017 o zahraniční službě (dále jen zákon o zahraniční službě) organizační složkou MZV. Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu (dále též „NSS“) ve věci sp. zn. 10 Azs 153/2016, který založil pasivní legitimaci zastupitelských úřadů v obdobných věcech, nemohl tento fakt plně zohlednit, protože zákon o zahraniční službě nebyl v době vydání tohoto rozsudku účinný. Pokud by NSS ve věci rozhodoval po datu nabytí účinnosti zákona o zahraniční službě, jasná dikce zákona by mu nedovolila judikovat pasivní legitimaci zastupitelského úřadu jako organizační složky MZV ČR. S ohledem na nepravou retroaktivitu procesních norem je třeba mít za to, že od 1.7.2017 je zastupitelský úřad organizační složkou MZV v institucionálním i kompetenčním smyslu se všemi z toho plynoucími důsledky. MZV je proto pasivně legitimováno v řízení, které se týká výkonu veřejné správy zastupitelského úřadu a je oprávněno za zastupitelský vystupovat. K žalobním tvrzením uváděl obdobně jako ve vyjádření k žalobě ze dne 21.6.2017. K aktuální judikatuře NSS konstatoval, že jednal v souladu s platným právem, tehdy relevantní judikaturou a je přesvědčen, že ani sjednocující výklad vyjádření rozšířeným senátem v rozsudku 10Azs 153/2016 na tom nic nemění. Plně se ztotožnil s názorem NSS vyjádřeným v bodě 94 tohoto rozsudku s tím, že ke svévoli nedochází, ale šlo by o ni v případě, že by zastupitelský úřad podle diskriminačních kritérií rozhodoval, komu podání žádosti umožní a komu nikoliv. Tak tomu ale není a ani žalobkyně to nikterak nedokazuje. Elektronický systém VISAPOINT uvolňuje místa zcela nediskriminačně bez znalostí jednotlivých žadatelů. Jakkoliv čekací doba na volný termín může být v konkrétním případě frustrující, neopravňuje žadatele k obcházení systému lstí. Systém VISAPOINT je pouhým převodníkem mezi kompetencí a kapacitou. Správní úřad při výkonu své pravomoci v zahraniční nemá stejné technické a personální možnosti jako správní úřady na území ČR a jeho provoz je v podstatě

nákladnější. Nedostatečná kapacita volných míst v systému VISAPPOINT nezakládá ještě jeho nezákonnost, resp. nezákonnost postupu správního orgánu, který na předchozí registraci musel i z důvodu zachování zásad zákazu diskriminace trvat. Na zlepšování zajištění přiměřeného časového horizontu a lidsky důstojného způsobu podání v mezích přiměřených nákladů pracuje MZV průběžně. Současný stav však podle MZV nezákonnost postupu zastupitelského úřadu nezakládá. Jakkoliv žadatelka dosáhla Istí platného podání žádosti, platnost tohoto podání nic nemění na jeho perfidní povaze a získání neoprávněné výhody vůči ostatním žadatelům. Případné negativní procesní důsledky v řízení u ministerstva vnitra jsou důsledkem jednání žadatelky proti dobrým mravům. Takovému jednání nenáleží soudní ochrana. Souhlasem s návrhem žalobkyně by soud nutil správní orgán tolerovat porušení zásady rovného zacházení a instruoval další žadatele k takovému jednání. Ust. § 82 s.ř.s. propůjčuje možnost soudní ochrany subjektům, kteří byly přímo zkráceny na svých právech nezákonným zásahem správního orgánu. Vzhledem k tomu, že zastupitelský úřad, co by žalovaný správní orgán, jednal v daném případě secundum lege, je podaná žaloba nedůvodná.

Žalovaný žádal, aby soud žalobu zamítl.

Při ústním jednání účastníci setrvali na svých stanoviscích.

Soud při ústním jednání vešel na návrh žalobkyně, která vzala částečně žalobu zpět ve vztahu k žalovanému č. 1 MZV a postupem podle ust. § 47 písm. a) s.ř.s. řízení vůči tomuto žalovanému zastavil. Nadále tedy směřovala žaloba jen vůči žalovanému Velvyslanectví ČR v Hanoji.

Zástupce žalobkyně poukázal na rozhodnutí zdejšího soudu v obdobné věci sp.zn. 8A 22/2017 ze dne 29.8.2017 a zdůraznil, že v době podání žádosti žalobkyní byla povinnost registrace v systému VISAPPOINT pouze u žádosti o dlouhodobá víza, nikoliv u žádosti o dlouhodobé pobyty, jako v případě žalobkyně. To vyplývá jak z dikce zákona, tak především z ustálené judikatury správních soudů, nejaktuálněji ze závěrů RS NSS ve věci sp.zn. 10Azs 153/2016. Žalovaný tuto skutečnost pravděpodobně považuje za spornou. I kdyby od toho odhlédl, nesouhlasí s tím, že by měla žalobkyně prokazovat dlouhodobou snahu o registraci v systému VISAPPOINT. Ke skutkovému stavu uvedl, že se dostavil s klientkou/žalobkyní na zastupitelský úřad ve středu 23.11.2016, když tento den je určen pro podávání žádostí po registraci v systému VISAPPOINT. Zdůraznil, že pro postup zastupitelského úřadu, aby byly v pondělí a ve středu podávány žádosti s registrací v systému VISAPPOINT, neexistuje zákonný podklad. Samotná tato skutečnost je nezákonným postupem zastupitelského úřadu. To vyplývá jak z rozsudku RS NSS, tak ze zákona, jakož i ze zprávy veřejného ochrance práv (pozn. soudu dále též „VOP“), na kterou poukázal a citoval z ní. Systém VISAPPOINT ale dlouhodobě nefunguje. Konstatoval, že se webové stránky Velvyslanectví po změně zákona razantně změnily, živé fronty už umožněny nejsou a v současné době jsou všechny žádosti podmíněny registrací v systému VISAPPOINT. Navrhl soudu jako důkaz zprávu VOP obsaženou v jeho sborníku ze semináře aktuálních problémů azylového a cizineckého práva. Za stěžejní bod žaloby považoval skutečnost, že se žalobkyně pokoušela v úředních hodinách vstoupit na půdu příslušného zastupitelského úřadu a vstup na tento úřad jí nebyl umožněn. K tomu poukázal na závěry RS NSS ve věci 10Azs 153/2016, kde se uvádí, že nezákonný zásah je možné shledat i v jednání konkrétních pracovníků, jimž je žadatelům bráněno podat žádost bez předchozí registrace v systému VISAPPOINT. I zdejší soud ve svém rozsudku ve věci 8A výslovně uvedl, že nezákonným by byl postup, pokud by žadatel žádal o pobytový statut v případě, kde není stanovena povinnost registrace v systému VISAPPOINT. Primárně tedy za nezákonný zásah považuje to, že je vyžadována registrace v systému VISAPPOINT, ač to zákon jako povinnost neukládá. Argumentace žalovaného o tom, že existují otevřené úřední hodiny, neobstojí, neboť tyto fakticky nefungují a žadatelé nemají možnost podávat žádosti

bez toho, aby si buď koupili termín v systému VISAPPOINT za několik tisíc dolarů nebo případně bez toho, aby nějakým způsobem nepodplatili ostrahu ambasády, která je tvořena vietnamskými složkami. Neumožnění jiné možnosti podání žádosti je podle názoru žalobkyně nezákonným zásahem. Žalobkyně postupovala podle NSS a i tak jí bylo znemožněno se na půdu ambasády dostat. Ohradila se před nařčením ze stany žalovaného, že by využívala nějaké lsti a proradného, nemravného jednání, neboť by ráda podala svou žádost u pracovníka zastupitelského úřadu, nechala si osobně tu žádost zkontrolovat, případně se nechala vyslechnout, ale pouze z důvodu dlouhodobé nefunkčnosti systému VISAPPOINT a nemožnosti dostat se na půdu ambasády jiným způsobem, musela zvolit takto komplikovanou cestu, kdy si obstarala a zaplatila právního zástupce. V konečném důsledku se jí sice podařilo prostřednictvím stížnosti žádost podat, avšak ani to není ideální způsob, jak řekl sám NSS. Žalobkyně by si ráda tuto cestu ušetřila a spolupracovala s funkčním aparátem veřejné moci. V osobním podání její žádosti jí však bylo nezákonně zabráněno tím, že jí žalovaný odepřel vstup. Žádost byla následně projednávána ministerstvem vnitra, to ovšem nemá vliv na posouzení, zda došlo či nikoliv k nezákonnému zásahu, jak vyplývá i z citovaného rozsudku RS NSS. V době, kdy byla žádost na zastupitelském úřadu podávána, byl na místě osobně přítomen zástupce žalobkyně, resp. jeho koncipientka, která naprosto zřetelně pracovníkům zastupitelského úřadu sdělila, že se žalobkyně dlouhodobě nemůže dostat na půdu zastupitelského úřadu, je přítomna před budovou ambasády a přeje si podat žádost o dlouhodobý pobyt za účelem sloučení rodiny. Zastupitelský úřad neumožnil žádnou variantu ani sjednání termínu, ani případné nabrání žádosti, proto bylo přistoupeno k podání stížnosti. To, že byla žalobkyně přítomna osobně, vychází mimo jiné z čestných prohlášení, které byly navrženy soudu jako důkaz a fotografií žalobkyně. Pro doplnění zástupce žalobkyně uvedl, že v následujících dnech a měsících, kdy byly žádosti na Velvyslanectví podávány obdobným způsobem, pracovníci zastupitelského úřadu vyšli před bránu a ověřovali, zda tam žadatelé skutečně jsou. V projednávané věci to však neudělali.

Zástupce žalovaného předložil vyjádření Velvyslanectví ze dne 12.10.2017, č.j. 3286/2017-HANOU, z něhož vyplynulo, že se právní zástupce žalobkyně dostavil na zastupitelský úřad ve středu 23.11.2016 v dopoledních úředních hodinách od 8:30 do 12:00, které jsou určeny pro žadatele o dlouhodobá víza registrované ve VISAPPOINT. Právní zástupce žalobkyně doprovázel jiného žadatele, který měl platnou registraci ve VISAPPOINT, byl tedy vpuštěn do čekárny. Po skončení přijetí tohoto žadatele vytáhl zástupce žalobkyně z aktovky stížnost s přílohami a podal je na přepážce. Sama žalobkyně/žadatelka osobně přítomna nebyla. Zástupce žalobkyně podal stížnost s přílohou/žádostí o povolení k dlouhodobému pobytu. Pro podání této žádosti však žadatelka/žalobkyně ani zástupce žalobkyně nevyužili řádné úřední hodiny pro tento druh žádostí, Úřední hodiny byly v pondělí od 8:30 do 12:00 pro žadatele na základě registrace ve VISAPPOINT a v úterý a čtvrtek od 11:00 do 12:00 bez této registrace prostřednictvím omezené „živé“ fronty. Zástupce žalobkyně o přítomnosti žadatelky neinformoval. Vzhledem k tomu, že podával najednou cca 10 žádostí, musel by u vchodu do konzulárního oddělení stát s celou skupinou žadatelů, což není pravda. Pracovníci konzulárního oddělení (dále též KO), kteří provádějí kontrolu žadatelů při vstupu, takovou skupinu nezaregistrovali. Záznamy z bezpečnostních kamer již k dispozici nejsou, dochází k jejich periodickému přepisování, zastupitelský úřad nemá povinnost ani kapacitu provádět každý den archivaci záznamů kvůli případné budoucí žalobě. K některým rozkladům a pravděpodobně i soudu zástupce žalobkyně předložil nebo předloží fotografie žadatelů před vchodem do konzulárního oddělení. Tento důkaz však nemá žádnou výpovědní hodnotu, protože z fotografie nevyplývá, že žadatel byl opravdu v daný den a hodinu na zastupitelském úřadu, fotografie bylo možné udělat kdykoliv a časové údaje upravit dle potřeby. Zastupitelský úřad není navíc povinen přijmout žádost kohokoliv, kdo se vyfotí

před zastupitelským úřadem, byť to bylo v úředních hodinách. Zastupitelský úřad nemá kapacity přijímat neomezené množství žádostí dle potřeb advokátních kanceláří.

Dále zástupce žalovaného při ústním jednání soudu předložil opravu svého podání ze dne 12.10.2017 s tím, že v bodě III. je v původním podání došlém soudu 16.10.2017 nesprávně uvedeno datum 28.11.2016, když správně má být uvedeno 23.11.2016. Soud vzal tuto skutečnost na vědomí. Připomněl, že se žalobkyně domáhá konstatování nezákonného zásahu ve smyslu žalobního petitu, ale správní úřad jednal v rozhodné době v souladu s tehdy platným právem a tehdy relevantní judikaturou. Poté, kdy se objevila tzv. májová judikatura NSS (rozsudek rozšířeného senátu ze dne 30.5.2017, č.j. 10 Azs 153/2016-52 a rozsudek rozšířeného senátu NSS ze dne 30.5.2017, č.j. 7Azs 227/2016-36, pozn. soudu, dále též „májová judikatura“) MZV okamžitě zareagovalo, vyhovělo rozkladu žalobkyně, přijalo žádost a předalo ji k vyřízení ministerstvu vnitra. Na aspektu přiměřeného časového horizontu lidsky důstojného způsobu MZV pracuje průběžně. V této souvislosti se ohradil vůči nařčení žalobkyně, že je laxní, neboť neustále zkouší nové přístupy. Zjištěný skutkový stav považoval za převážně nesporný. Pokud by soud žádal doložit, kdy byly úřední hodiny, lze to provést telegramem na Velvyslanectví. Poukázal na rozhodnutí Městského soudu v Praze ve věci sp.zn. 8A 23/2017 a 8A 22/2017 s tím, že se jedná o skutkově shodný případ, neboť to bylo jedno z deseti podání, které koncipientka advokátní kanceláře žalobkyně předložila se stížnostmi, jedná se tedy o skutkově totožné věci. Z odůvodnění těchto rozsudků citoval.

Soud provedl důkazy navržené žalobkyní, jednak potvrzeními koncipientky advokátní kanceláře zastupující žalobkyni Mgr. M. R. a paní D. H. V. ze dne 23.1.2017, v nichž jsou stvrzeny skutečnosti uvedené žalobkyní v podané žalobě, dále důkaz fotografií žalobkyně, která měla být podle vyjádření žalobkyně pořízena rovněž dne 23.11.2016.

Naproti tomu soud neprovedl ostatní důkazy navržené žalobkyní v podané žalobě, neboť jsou součástí spisového materiálu, který si soud od žalovaného vyžádal (vyrozumění o vyřízení stížnosti, usnesení o nevyhovění žádosti o upuštění od osobního podání a usnesení o zastavení řízení), ani důkazy navržené žalobkyní při ústním jednání, a sice zprávou VOP ze dne 30.8.2016 a listinou „Nedostatky systému VISAPPOINT odporují mezinárodním závazkům ČR ze dne 11.9.2012“, neboť je soud považoval za nadbytečné pro posouzení právní otázky, jakož i proto, že je mu postoj VOP a fungování systému VISAPPOINT známo a vyplývá též z rozhodnutí RS NSS ze dne 30.5.2017, č.j. 7Azs 227/2016-36 a č.j. 10Azs 153/2016-52, tzv. „májové judikatury“).

Pro doplnění skutkového stavu soud provedl důkaz listinou připojenou k podání žalovaného ze dne 29.6.2017, jímž je rozhodnutí ministra ze dne 12.6.2017 č.j. 105185/2017-OPL, jež není součástí správního spisu.

Dle § 82 s. ř. s. „každý, kdo tvrdí, že byl přímo zkrácen na svých právech nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením správního orgánu, který není rozhodnutím, a byl zaměřen přímo proti němu nebo v jeho důsledku bylo proti němu přímo zasaženo, může se žalobou soudu domáhat ochrany proti němu nebo určení toho, že zásah byl nezákonný“.

Podanou žalobou se žalobkyně domáhá, aby soud autoritativně určil, že odepření vstupu žalobkyni dne 23. 11. 2016 na Zastupitelský úřad České republiky v Hanoji představuje nezákonný zásah. Z uvedeného je tedy bez dalšího zřejmé, že žalobkyně usiluje toliko o určení, že zásah byl nezákonný, a proto soud shledal žalobu přípustnou bez ohledu na to, zda se žalobkyně mohla domáhat ochrany svých práv jinými právními prostředky (viz § 85 s. ř. s.).

Soud při posouzení vyšel i z judikatury správních soudů ve znění aktuální judikatury RS NSS ze dne 30.5.2017, č.j. 7Azs 227/2016-36 a č.j. 10Azs 153/2016-52. V této „májové

judikatuře“ NSS k pasivní legitimaci správního orgánu uvedl (usnesení ze dne 30. 5. 2017, č. j. 10 Azs 153/2016-52), že v případě žalob na ochranu před nezákonným zásahem při podávání žádostí o zaměstnaneckou kartu (která je v souladu s § 42g zákona o pobytu cizinců zvláštním typem pobytu na území na základě povolení k dlouhodobému pobytu) je za žalovaného třeba označit příslušný zastupitelský úřad, konkrétně „Z výše uvedených obecných pravidel pro identifikaci správního orgánu v kompetenčním smyslu je patrné, že převážnou většinu kompetencí na úseku pobytů cizinců má Ministerstvo vnitra. Pouze v omezeném rozsahu pak jsou určité kompetence svěřeny zastupitelským úřadům. Jde především o kompetenci přijímat žádosti včetně rozhodnutí o upuštění od povinnosti osobního podání žádosti, o kompetenci odstraňovat nedostatky žádostí, v případě potřeby vyslýchat žadatele a usnesením odkládat žádosti podané „nepříslušnému“ zastupitelskému úřadu. Tyto kompetence jsou samotným zákonem svěřeny jen a pouze zastupitelskému úřadu jako zákonem předpokládané specifické součásti Ministerstva zahraničních věcí, a nemohou být přeneseny na nikoho jiného (např. na Ministerstvo vnitra) ani atrahovány na samotné Ministerstvo zahraničních věcí. Skutečnost, že zastupitelský úřad je z institucionálního pohledu toliko specifická součást Ministerstva zahraničních věcí, na uvedeném závěru nic nemění, neboť toto hledisko (provozní, manažerské, metodické a další podřízení zastupitelského úřadu Ministerstvu zahraničních věcí) nic nemění na tom, že zastupitelský úřad má ze zákona kompetenci k určitým zákonem stanoveným úkonům“.

„Ve výše popsanych oblastech (přijímání žádosti včetně upuštění od povinnosti osobního podání žádosti, odstraňování jejich nedostatků, eventuální vyslýchání žadatelů a odkládání žádostí podaných „nepříslušnému“ zastupitelskému úřadu) je proto zastupitelský úřad správním úřadem v kompetenčním smyslu, a tedy žalovaným ve smyslu § 83 s. ř. s. v případě, že v souvislosti s výkonem těchto kompetencí má někdo za to, že bylo zasazeno úřadem do jeho práv úkonem, který má povahu nezákonného zásahu ve smyslu § 82 s. ř. s.“.

V nyní projednávané věci úkonem, jemuž byla vystavena podle svého tvrzení žalobkyně, mělo být faktické jednání pracovníka Velvyslanectví, spočívající v tom, že žalobkyni zabránil vstoupit do prostor Velvyslanectví, čímž jí znemožnil splnit podmínku osobního podání žádosti o dlouhodobý pobyt na území České republiky. Je zjevné, že v tomto případě jednal pracovník Velvyslanectví v rámci výkonu svých pracovních povinností, takže je jeho jednání přiřitatelné zastupitelskému úřadu. Šlo totiž nepochybně o jednání v té fázi řízení o žádosti, k jejímuž provádění je kompetentní právě zastupitelský úřad, a sice o fázi „nabírání žádosti“. Tou je třeba rozumět nejen řešení otázek spojených se žádostí od okamžiku jejího vstupu do sféry zastupitelského úřadu, ale i řešení otázek spojených se samotnou „technickou“ organizací podávání žádostí žadateli, tedy především určením, kdy a za jakých podmínek se může ten, kdo má v úmyslu podat žádost, k jejímu podání na zastupitelský úřad dostavit.

Žalovaným v řešené věci je tedy Velvyslanectví jakožto správní orgán, jemuž je přiřitatelné tvrzené jednání jeho pracovníka vůči žalobkyni.

Při posouzení věci samé soud vyšel ze zjištěného skutkového stavu:

Mezi účastníky řízení není sporu o tom, že žalobkyně podala v úterý dne 22.11.2016 prostřednictvím datové schránky žalovaného žádost o povolení k dlouhodobému pobytu podle § 42a zákona o pobytu cizinců (dále též „žádost“) s průvodním dopisem, kde uvedla, že podání potvrdí osobně ve lhůtě 5 dnů v souladu s § 37 odst. 4 správního řádu, současně požádala o upuštění od povinnosti osobní účasti ve smyslu § 169 odst. 16 věta druhá téhož zákona. Na zastupitelský úřad se dostavila ve středu 23.11.2016, tedy v úředních hodinách pro žadatele o dlouhodobá víza registrované v systému VISAPOINT.

Dále se popis skutkového děje mezi účastníky řízení liší. Žalobkyně tvrdí, že její právní zástupce na zastupitelském úřadu opakovaně žádal, aby byl umožněn vstup i jí, ale vstup byl žalobkyni pracovníkem zastupitelského úřadu odepřen, ačkoliv byla osobně přítomna a připravena poskytnout nezbytnou osobní součinnost k tomu, aby byla její žádost podána a projednána. Za tím účelem byla zajištěna i další zaměstnankyně právního zástupce paní H. D. V., hovořící plynule vietnamsky a česky, připravená pro případ potřeby žalobkyni tlumočit. Naproti tomu žalovaný tvrdí, že právní zástupce žalobkyně doprovázel na zastupitelský úřad jiného žadatele, který měl platnou registraci v systému VISAPPOINT a proto byl vpuštěn do čekárny konzulárního oddělení, po skončení přijetí tohoto žadatele podal právní zástupce žalobkyně stížnosti s přílohami v podobě žádostí, podal je na přepážce, žalobkyně osobně přítomna nebyla.

Vzhledem k tomu, že žalobkyně svá tvrzení doložila potvrzeními koncipientky právního zástupce žalobce Mgr. M. R. a paní D. H. V. ze dne 23.1.2017, fotografií žalobkyně před Velvyslanectvím ze dne 23.11.2016, přičemž žalovaný svá tvrzení o nepřítomnosti žalobkyně nijak neprokázal, ačkoliv mohl ověřit tvrzení právního zástupce žalobkyně tak, že by ji umožnil vstup na zastupitelský úřad a zjistil její totožnost, uvěřil soud tvrzení žalobkyně o tom, že toho dne byla před budovou zastupitelského úřadu a chtěla žádost v souladu s ust. § 169 odst. 16 podat osobně, jakož i že byla připravena ve smyslu § 169 odst. 2 téhož zákona poskytnout nezbytnou osobní součinnost tak, aby žalovaný mohl využít svého práva vyslechnout ji jako účastníka řízení, a za tím účelem měla žalobkyně zajištěného i tlumočníka.

Závěr skutkového děje je mezi účastníky opět nesporný, a sice v tom rozsahu, že poté, kdy žalobkyni nebyl umožněn vstup na Velvyslanectví, její právní zástupce přistoupil k podání stížnosti ve smyslu § 175 správního řádu, jejíž přílohou byla žádost o dlouhodobý pobyt, na to bylo jednání za právního zástupce žalobkyně ukončeno a ten opustil prostory zastupitelského úřadu. Posléze žalobkyně obdržela v reakci na stížnost a žádost o upuštění od osobního podání usnesení žalovaného o zamítnutí této stížnosti a žádosti a zastavení řízení (ze dne 18.1.2017, č.j. 3503/2016-HANOI-V). V usnesení žalovaný mimo jiné uvedl, že žadatelé mají možnost podat své žádosti na základě rezervace v systému VISAPPOINT v pondělních úředních hodinách pro tuto agendu a od 25.10.2016 také bez jakékoliv rezervace každé úterý a čtvrtky v úředních hodinách určených pro tuto agendu. Současně žalovaný řízení o žádosti žalobkyně zastavil pro zjevnou bezpředmětnost podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu. Z podání žalovaného ze dne 29.6.2017 a důkazu, který soud provedl při ústním jednání (rozhodnutí ministra zahraničních věcí ze dne 11.6.2017, č.j. 105185-2017-OPL) k tomu vyplynulo, že v důsledku tzv. májové judikatury ministr zahraničí zrušil citované usnesení žalovaného a uložil mu žádost o povolení k dlouhodobému pobytu postoupit k dalšímu řízení a rozhodnutí ministerstvu vnitra. Řízení o žádosti žalobkyně o povolení dlouhodobého pobytu na území ČR je ministerstvem vnitra vedeno.

Soud v této souvislosti připomíná, že májová judikatura (konkrétně rozsudek č.j. 10Azs 153/2016-52 bod 100) odmítla názor prvního senátu (rozsudek NSS ze dne 20.7.2016, č.j. 1Azs 164/2016-27), podle kterého se nelze bránit zásahovou žalobou za situace, kdy žádost byla sice nestandardním způsobem (jako příloha ke stížnosti), ale účinně podána.

Soud proto přistoupil k posouzení opodstatněnosti žalobních tvrzení.

Z ust. § 42a, § 169 odst. 16 zákona o pobytu cizinců a již ustálené judikatury správních soudů završené zmíněnou májovou judikaturou vyplývá, že k žádosti o tento druh pobytového oprávnění (v dané věci povolení k dlouhodobému pobytu za účelem společného soužití rodiny na území podle § 42a zákona o pobytu cizinců) není třeba předchozí registrace v systému VISAPPOINT. V tomto směru je tedy třeba žalobkyni přisvědčit. K setrvalému stanovisku žalovaného, že je takové registrace nutná, soud poukazuje na bod 65 a 66 rozsudku RS NSS

č.j. 10Azs 153/2016-52, kde se uvádí „Dále řešil Nejvyšší správní soud situace, kdy se žadatel snažil podat žádost o pobytové oprávnění jako přílohu stížnosti proti postupu pracovníka zastupitelského úřadu, který mu neumožnil podat žádost osobně, jelikož žadatel nezískal registraci v systému Visapoint. Judikatura zde dospěla k závěru, podrobně ostatně vyloženému výše, že takové „přilepení“ žádosti ke stížnosti znamená, že řízení o žádosti bylo účinně zahájeno (vedle zmíněného rozsudku ze dne 20. 7. 2016, č. j. 1 Azs 164/2016 - 27, jde o řadu rozsudků mu předcházejících, zejména ze dne 3. 6. 2016, č. j. 5 Azs 85/2016 – 22, ze dne 9. 3. 2016, č. j. 1 Azs 281/2015 – 34, či ze dne 10 Azs 153/2016 30. 4. 2015, č. j. 7 Azs 282/2014 – 48, všechny ve věcech nečinnostních žalob). Příznačné pro to, že veřejná správa své účelové postupy doposud bránila a postupně vylepšovala velmi konsekventně a „účinně“ (připustí-li se, že nezákonný postup veřejné správy lze považovat za účinný, vede-li k eliminaci podstatné části žadatelů z možnosti vůbec podat žádost, aniž by se postupovalo podle rozumných a transparentních pravidel), je ve své podstatě rezignující stanovisko žalobkyně, která ve svém vyjádření k usnesení o postoupení věci rozšířenému senátu uvádí, že tato judikatura v zásadě postačuje k tomu, aby situaci její a jí podobných osob řešila. Žadatelé o pobytová oprávnění, po kterých zákon požaduje podávání žádostí osobně na příslušném zastupitelském úřadu a kteří by se za účelem získání termínu k podání žádosti měli zaregistrovat v systému Visapoint, jsou tedy nyní schopni na základě judikatury Nejvyššího správního soudu podat svoji žádost bez registrace.“

A dále v bodě 72, 73 a 74 rozsudku RS NSS č.j. 10 Azs 153/2016-52 „jak § 169, tak § 170 zákona o pobytu cizinců zakotvují obecné pravidlo týkající se právních titulů k nikoli krátkodobým pobytům na území, že žádost o povolení k pobytům taxativně vymezeným, stejně jako žádost o taxativně vymezená víza je třeba podat zásadně osobně (...), přičemž v odůvodněných případech od toho může správní orgán upustit. (...) Pouze pro oblast víz počítá zákon o pobytu cizinců s tím, že (z)astupitelský úřad může stanovit povinnost předem si sjednat termín podání žádosti, přičemž (z)astupitelský úřad umožní cizinci podání žádosti nejpozději do 30 dnů ode dne, kdy cizinec o stanovení termínu podání žádosti požádal (...)“. Dle důvodové zprávy k § 170 odst. 2 byl „zohledněn podnět Ministerstva zahraničních věcí, aby v zákoně o pobytu cizinců bylo výslovně zakotveno oprávnění zastupitelských úřadů stanovit žadateli o udělení víza povinnost předem si dohodnout termín podání žádosti. Navrhované opatření by mělo přispět k bezproblémovému přijímání žádostí cizinců zejména na některých extrémně exponovaných zastupitelských úřadech (...)“. „Oproti tomu na úseku pobytů nebylo obdobné ustanovení jako § 170 odst. 2 (...) do nového znění § 169 zákona o pobytu cizinců vloženo. Naopak stejně jako na úseku víz byla zavedena, jak již výše uvedeno, obecná povinnost podávat žádost osobně, a zároveň bylo intencí historického zákonodárce zavést cosi jako jasnou „místní příslušnost“ zastupitelských úřadů. Důvodová zpráva k tomu uvádí (...): „Úprava souvisí se změnou formulace povinnosti cizince podávat žádosti pouze na zastupitelském úřadu ve státě, jehož je občanem, popřípadě jenž vydal cestovní doklad, jehož je držitelem, nebo ve státě, ve kterém má povolen dlouhodobý nebo trvalý pobyt. Stanoví se postup zastupitelského úřadu v případě žádostí o vydání povolení k dlouhodobému nebo trvalému pobytu podaných u nepříslušného zastupitelského úřadu (...)“. „Z výše uvedených úvah je patrné, že podle zákona o pobytu cizinců se oprávnění pro zastupitelský úřad stanovit cizincům povinnost předem si sjednat termín podání žádosti vztahuje toliko na podání žádosti o víza, avšak nikoli na podání žádostí o povolení k pobytu.“

Žalobkyně tak byla „pouze“ povinna podat žádost podle § 169 odst. 16 zákona o pobytu cizinců osobně, kde se stanoví „Žádost o povolení k dlouhodobému nebo trvalému pobytu je cizinec povinen podat osobně. Zastupitelský úřad může v odůvodněných případech od povinnosti podle věty první upustit.“ Smysl požadavku na povinnost podat žádost o povolení k dlouhodobému nebo trvalému pobytu cizincem osobně (§169 odst. 16) vyplývá z

odst. 14 téhož zákonného ustanovení, podle kterého „Zastupitelský úřad je oprávněn provést kontrolu žádosti a náležitostí předložených k žádosti o vydání povolení k dlouhodobému nebo trvalému pobytu; nemá-li žádost předepsané náležitosti nebo trpí-li jinými vadami, pomůže zastupitelský úřad cizinci nedostatky odstranit na místě nebo ho vyzve k jejich odstranění a poskytne mu k tomu přiměřenou lhůtu. Do doby odstranění nedostatků žádosti nebo uplynutí lhůty podle věty první neběží lhůta pro vyřízení žádosti o vydání povolení k dlouhodobému nebo trvalému pobytu. Zastupitelský úřad je dále oprávněn vyslechnout žadatele o vydání povolení k dlouhodobému nebo trvalému pobytu, je-li to za podmínek uvedených v odstavci 2 nezbytné pro zjištění skutečného stavu věci.“

K poukazu žalobkyně na možnost využití § 37 odst. 4 správního řádu při podávání žádostí o pobytová oprávnění dle zákona o pobytu cizinců soud uvádí, že podle § 37 odst. 4 správního řádu „podání je možno učinit písemně nebo ústně do protokolu anebo v elektronické podobě. Za podmínky, že podání je do 5 dnů potvrzeno, popřípadě doplněno způsobem uvedeným ve větě první, je možno je učinit pomocí jiných technických prostředků, zejména prostřednictvím dálkopisu, telefaxu nebo veřejné datové sítě bez použití podpisu“.

Dle shora citovaného ust. § 169 odst. 16 zákona o pobytu cizinců „žádost o povolení k dlouhodobému nebo trvalému pobytu je cizinec povinen podat osobně. Zastupitelský úřad může v odůvodněných případech od povinnosti podle věty první upustit“.

Z toho je zřejmé, že § 37 správního řádu zakotvuje obecnou úpravu podávání žádostí a § 169 odst. 16 zákona o pobytu cizinců k němu stojí ve vztahu speciality. Platí tedy, že správní řád se v případě podávání žádostí uplatní tehdy, pokud zákon o pobytu cizinců nestanoví odlišné pravidlo, a zároveň lze říci, že příslušná ustanovení správního řádu se aplikují vždy, když zákon o pobytu cizinců nestanoví jinak. Ustanovení § 37 odst. 4 správního řádu obsahuje výčet forem, jimiž je možné zahájit správní řízení (písemně, ústně, elektronicky) a § 169 odst. 16 zákona o pobytu cizinců pak stanoví speciální požadavek, aby žádost o povolení k dlouhodobému či trvalému pobytu cizinec provedl formou osobního podání. Je tedy zřejmé, že žadatel je povinen vždy dodržet podmínku osobního podání žádosti a zároveň se při jejím podání řídí obecnými pravidly upravenými v § 37 odst. 4 správního řádu. Zákon o pobytu cizinců přitom nevylučuje, aby cizinec podal žádost nejprve prostřednictvím datové schránky a do 5 dnů podání potvrdil, pokud toto potvrzení proběhne osobně. Tato situace je nadto srovnatelná s případem, kdy se cizinec dostaví na zastupitelský úřad přímo s žádostí, kterou chce podat; podstatné je, že zastupitelský úřad fyzicky obdrží příslušnou žádost a žadatel splní podmínku osobní účasti, přičemž je druhotné, zda jsou tyto dvě podmínky splněny ve stejný okamžik či nikoliv. Tomuto výkladu nadto odpovídá i účel úpravy § 169 odst. 16 zákona o pobytu cizinců. Podmínku osobního podání žádosti zavedl do zákona o pobytu cizinců zákon č. 427/2010 Sb., podle jehož důvodové zprávy by toto opatření mělo „ve vztahu k žádostem podávaným na zastupitelských úřadech eliminovat podávání žádostí bez zákonem stanovených náležitostí, které jsou následně doplňovány žadatelem či jeho zástupcem na území České republiky na základě výzvy správního orgánu, který je příslušný k rozhodnutí o žádosti. Zastupitelský úřad v takovém případě nemá možnost posoudit předložené doklady s ohledem na své znalosti místních podmínek. Eliminovány mají být také případy, kdy jsou žádosti zastupitelským úřadům zasílány prostřednictvím provozovatele poštovních služeb žadateli pobývajícími na území České republiky. Úprava je rovněž motivována snahou omezit závislost žadatelů na zprostředkovatelích (...)“. Z citovaného textu vyplývá, že osobní účast cizince při podávání žádosti je nutná zejména pro celkové zefektivnění procesu a pro zajištění jejího řádného podání se všemi náležitostmi. Tento cíl je přitom bez dalšího naplněn i v případě, kdy cizinec žádost nejprve dopraví na zastupitelský úřad a posléze se osobně dostaví za účelem jejího potvrzení.

V projednávané věci žalobkyně podala žádost prostřednictvím datové schránky žalovaného v úterý dne 22.11.2016. Pokud chtěla postupovat nejen podle § 169 odst. 16 zákona o pobytu cizinců, ale i podle ust. § 37 odst. 4 správního řádu (jak tvrdila v průvodním dopise k žádosti), nic jí nebránilo osobně se dostavit na Velvyslanectví v následujících 5 dnech v úřední hodiny pro tento typ žádostí (úterý a ve čtvrtek), tj. ve čtvrtek dne 24.11.2016. To však žalobkyně neučinila a o osobní podání žádosti se pokusila ve středu dne 23.11.2016, tedy mimo úřední hodiny žalovaného pro tento druh pobytového oprávnění.

K tomu je třeba dále uvést, že stávající judikatura správních soudů nepopírá, že má žalovaný možnost stanovit si organizační pravidla pro „nabírání“ žádostí. Ukládá mu ale, aby tato organizační pravidla svojí neprůhledností, bezdůvodnými průtahy, prostorem pro nekontrolovatelnou libovůli příslušných úředníků či jinými podobnými vlastnostmi nepředstavovala faktickou překážku jejich podávání, současně nesmějí ani nepřímou působit k tomu, aby odrazovala žadatele od jejich podávání (bod 62 rozsudku RS NSS č.j. 10Azs 153/2016-52). Dané oprávnění zastupitelského úřadu zmiňuje stejný rozsudek RS NSS, v bodě 77 a 86, byť v souvislosti s otázkou pasivní legitimace, kdy má za to, že je třeba touto fází řízení o žádosti (v širším smyslu - „nabírání žádosti“) rozumět nejen řešení otázek spojených s žádostí od okamžiku jejího vstupu do sféry zastupitelského úřadu, ale i řešení otázek spojených se samotnou technickou organizací podávání žádosti žadateli, tedy především určením, kdy a za jakých podmínek se může ten, kdo má v úmyslu podat žádost k jejímu podání na zastupitelský úřad dostavit.

Lze tak uzavřít, že pokud se žalobkyně dostavila na zastupitelský úřad k osobnímu podání žádosti ve středu dne 23.11.2016, ač úřední hodiny pro její druh žádosti (povolení k dlouhodobému pobytu za účelem společného soužití rodiny podle § 42a zákona o pobytu cizinců) byly v té době žalovaným stanoveny na úterý a čtvrtek (žádosti bez registrace v systému VISAPPOINT), pak se domáhala vstupu do budovy Velvyslanectví v době/úředních hodinách, které nebyly žalovaným pro podávání tohoto typu pobytového povolení určeny. Žalobkyně se tak nemůže domáhat ochrany před nezákonným zásahem spočívajícím v odepření vstupu dne 23.11.2016 na Zastupitelský úřad ČR v Hanoji žalovaným.

Soud proto žalobu podle ust. § 87 odst. 3 s.ř.s. jako nedůvodnou zamítl.

Výrok o nákladech řízení je odůvodněn ust. § 60 odst. 1 s.ř.s. Žalobkyně nebyla ve věci úspěšná, žalovanému správnímu orgánu, který měl úspěch, však důvodně vynaložené náklady řízení nevznikly.

Pro úplnost soud uvádí, že ke stejnému závěru/zamítnutí žaloby dospěl v obdobné věci vedené pod sp. zn. 9 A 29/2017, stejně jako osmý senát zdejšího soudu ve věcech sp. zn. 8 A 22/2017 a 8 A 23/2017.

P o u č e n í :

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou (více) vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud. Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Připadne-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejblíže následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

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

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

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

V Praze dne 20. října 2017

JUDr. Ivanka Havlíková v.r.
předsedkyně senátu

Za správnost vyhotovení: L. H.