



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Naděždy Řehákové a soudců JUDr. Ivanky Havlíkové a Mgr. Martina Kříže v právní věci žalobkyně: **B. T. S.**, zast. Mgr. Petrem Václavkem, advokátem se sídlem Praha 1, Opletalova 25, proti žalovanému: **Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců** se sídlem Praha 4, náměstí Hrdinů 1634/3, o žalobě na přezkoumání rozhodnutí Policie ČR, Ředitelství služby cizinecké policie, Služby cizinecké policie ze dne 15.7.2010, č.j.: CPR-2384-1/ČJ-2010-9CPR-C217,

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 domáhala přezkoumání v záhlaví uvedeného rozhodnutí, kterým Policie ČR, Ředitelství služby cizinecké policie, Služba cizinecké policie (dále jen „žalovaný“) podle ust. § 92 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád (dále jen „správní řád“), zamítla jako opožděné její odvolání proti rozhodnutí Policie České republiky, Oblastního ředitelství služby cizinecké policie Ústí nad Labem, Inspektorátu cizinecké policie Chomutov, Skupina povolování pobytu – detašované pracoviště Most ze dne 10.12.2009, č.j.: CPUL-05733-5/CI-2009-044061, jímž bylo žalobkyni podle ust. § 46 odst. 1 ku § 37 odst. 1 písm. b) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů (dále jen „zákon o pobytu cizinců“) zrušeno povolení k dlouhodobému pobytu na území České republiky za účelem podnikání.

S ohledem na skutečnost, že podle novely zákona o pobytu cizinců provedené zákonem č. 427/2010 Sb., přešla s účinností od 1.1.2011 působnost ve věcech povolování dlouhodobého pobytu cizinců na Komisi pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců, jednal soud nadále podle ust. § 69 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s.ř.s.“), jako s účastníkem řízení s Komisí pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců.

Z rozhodnutí správního orgánu 1.stupně soud zjistil, že žalobkyni bylo zrušeno povolení k dlouhodobému pobytu za účelem podnikání z toho důvodu, že dle sdělení Městského úřadu v Lovosicích, obecního živnostenského úřadu doručeném dne 12.9.2009 bylo žalobkyni dne 27.10.2009 pod č.j.: OŽÚ/1359/2009/5. zrušeno živnostenské oprávnění, na základě kterého na území ČR podnikala, a proto nadále již neplnila účel pobytu. Správní orgán 1. stupně ve svém rozhodnutí také uvedl, že žalobkyně před vydáním rozhodnutí nevyužila možnosti podle ust. § 36 odst. 3 správního řádu vyjádřit se k podkladům řízení. Správní orgán I. stupně tak rozhodl o zrušení povolení k dlouhodobému pobytu na základě zjištění o zrušení živnostenského oprávnění.

Dle doručky, založené ve správním spisu, bylo toto rozhodnutí doručováno žalobkyni na adresu Most, ul. Františka Malíka 1016. Žalobkyně nebyla na výše uvedené adrese zastižena, doručující orgán jí tak dne 11.12.2009 zanechal oznámení o zaslance. Žalobkyně si tuto zásilku ve stanovené měsíční lhůtě nepřevzala. Dne 28.12.2009 tak doručující orgán vrátil zásilku zpět správnímu orgánu I. stupně.

Proti uvedenému rozhodnutí podala žalobkyně k poštovní přepravě dne 22.1.2010 blanketní odvolání, které bylo příslušnému orgánu Policie ČR doručeno dne 25.1.2010. Podáním ze dne 16.4.2010 žalobkyně své odvolání doplnila. Uvedla, že i když bylo odvolání podáno opožděně, a to vzhledem k tomu, že jí rozhodnutí správního orgánu I. stupně nebylo doručeno, je správní orgán povinen v odvolacím řízení zkoumat, zde nejsou splněny podmínky pro obnovu řízení dle ust. § 100 správního řádu, případně podmínky pro vrácení věci k novému projednání. Sdělila, že ode dne 17.12.2009 má oprávnění k provozování živnosti vydané Úřadem městské části Praha 4. K tomu odkázala na rozhodnutí nadřízeného správního orgánu ze dne 15.2.2010, č.j.: CPR-15429/ČJ-2009-9CPR-C241, ve kterém se žalovaný vyjádřil k aplikaci ust. § 37 odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců tak, že „*pokud cizinec plní účel pobytu v okamžiku rozhodování v I. stupni nebo v odvolacím řízení, nelze aplikovat ust. § 37 odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců*“. S ohledem na výše uvedené měla žalobkyně za to, že tu jsou dány podmínky pro vrácení věci k novému projednání.

Prvostupňovému rozhodnutí žalobkyně vytýkala, že v řízení nebyl zjištěn stav věci tak, aby o něm nebyly důvodné pochybnosti dle ust. § 3 správního řádu, neboť žalobkyně nebyla předvolána k protokolu o vyjádření účastníka řízení. K zahájení řízení o zrušení povolení k dlouhodobému pobytu žalobkyně sdělila, že bylo sice zahájeno na základě sdělení Městského úřadu v Lovosicích č.j.: OZU/1829/2009/1 ze dne 3.11.2009, nicméně toto sdělení nemá povahu důkazního prostředku dle ust. §52-56 správního řádu a nemohlo tak být použito jako důkaz svědčící v neprospěch žalobkyně. K tomu poukázala na rozhodnutí Ředitelství služby cizinecké a pohraniční policie ze dne 15.11.2007, č.j.: SCPP-2738/C-214-2007.

Žalobkyně v odvolání namítala, že vzhledem k tomu, že se jí nedařilo v řízení správním orgánem doručovat, měl jí být ustanoven opatrovník v souladu s ust. § 32 odst. 2 písm. d) správního řádu. To se nestalo a žalobkyně tak byla zkrácena na svých procesních právech. Žalobkyni nebylo doručeno oznámení o zahájení správního řízení, správní řízení tak nebylo zahájeno v souladu se zákonem a nebylo jí doručeno rozhodnutí správního orgánu I. stupně.

Žalobkyně namítala, že správní orgán posoudil celou záležitost nesprávně po právní i faktické stránce, chybně interpretoval fakta a dle všeho nekonal dle základních podmínek materiálního právního státu tak, jak byly opakovaně judikovány Nejvyšším správním soudem i soudy krajskými. K tomu upozornil na stanovisko rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu publikované pod č.j.: SJS 906/2006.

O podaném odvolání žalobkyně bylo rozhodnuto žalobou napadeným rozhodnutím. V odůvodnění rozhodnutí žalovaný vyšel ze zjištění, že rozhodnutí správního orgánu I. stupně

žalobkyně na adrese hlášeného pobytu na území České republiky nepřevzala a zásilka byla správnímu orgánu vrácena zpět jako nevyzvednutá. Posoudil, že toto rozhodnutí bylo doručeno fikcí ke dni 23.12.2009. Poukázal na to, že žalobkyně byla v rozhodnutí náležitě poučena o tom, že podle ust. § 81 odst. 1 a § 83 odst.1 správního řádu lze proti rozhodnutí podat u detašovaného pracoviště v Mostě, V. Řezáče 224 – skupina povolování pobytu, odvolání k Ředitelství služby cizinecké policie, Olšanská 2, 130 51 Praha 3, a to do 15 dnů ode dne doručení tohoto rozhodnutí. Žalovaný poukázal na ust. § 86 odst. 1 a ust. § 40 odst. 1 písm. d) správního řádu a konstatoval, že poučení o odvolání je v písemném vyhotovení prvostupňového rozhodnutí formulováno v souladu se správním řádem. Odvolání mělo být podáno u správního orgánu, který napadené rozhodnutí vydal ve lhůtě 15 dnů ode dne oznámení rozhodnutí. Vzhledem ke skutečnosti, že žalobkyně proti rozhodnutí správního orgánu I. stupně odvolání nepodala, nabylo toto rozhodnutí právní moci dne 7.1.2010.

Blanketní odvolání proti prvostupňovému rozhodnutí podala žalobkyně prostřednictvím svého zplnomocněného advokáta Mgr. Petra Václavka dne 22.1.2010. Odvolání bylo doplněno o odůvodnění dne 16.4.2010. Dle žalovaného tak odvolání datované dne 22.1.2010, podané k ICP Chomutov dne 22.1.2010, bylo podáno po zákonem stanovené lhůtě, a proto se jedná o opožděné podání.

Žalovaný dále uvedl, že postupoval v souladu s ust. § 92 odst. 1 správního řádu, podle kterého odvolací orgán opožděné odvolání vždy zamítne a nezabývá se obsahem podaného odvolání. Následně pak zkoumá, zda nejsou dány předpoklady pro přezkoumání rozhodnutí v přezkumném řízení, pro obnovu řízení nebo pro vydání nového rozhodnutí. Uvedl, že žalobkyně k doplněnému odvolání doložila kopii výpisu ze živnostenského rejstříku ze dne 17.12.2009, ze kterého je zřejmé, že opětovně začala provozovat živnost ke dni 17.12.2009. Vzhledem k tomu, že opožděné odvolání ze dne 17.12.2009 neobsahovalo skutečnosti odůvodňující jeho posouzení jako podnět k přezkumnému řízení, obnově řízení nebo pro vydání nového rozhodnutí, rozhodl žalovaný o zamítnutí odvolání pro opožděnost.

Proti uvedenému rozhodnutí směřuje podaná žaloba.

V podané žalobě žalobkyně předně sama uvedla, že oznámení o zahájení předmětného řízení bylo příslušným správním orgánem zasláno na adresu hlášeného pobytu žalobkyně, avšak bylo vráceno jako nedoručené zpět. Jelikož se ani nadále správnímu orgánu nedařilo žalobkyni prokazatelně doručovat postupoval stejným způsobem i v případě doručení prvostupňového rozhodnutí, které bylo žalobkyni doručeno fikcí ke dni 23.12.2009. Žalobkyně však z tohoto postupu dovozovala, že přestože se po celou dobu řízení správnímu orgánu nedařilo žalobkyni doručovat písemnosti, správní orgán, neučinil nic v zájmu ochrany jejích práv a oprávněných zájmů. Poukázala na ust. § 32 odst. 2 písm. d) a odst. 3 správního řádu, které stanoví, že v případě, kdy se prokazatelně nedaří doručovat účastníkům řízení, je správní orgán povinen doručovat veřejnou vyhláškou, nikoli využívat tzv. fikce doručení. Správní orgán žalobkyni neustanovil opatrovníka a tím postupoval v hrubém rozporu s ust. § 32 správního řádu a v rozporu s ust. § 2 a 4 tohoto zákona. Zdůraznila, že ustanovení opatrovníka je úkonem v zájmu účastníků řízení vedoucím primárně k samotné ochraně práv a oprávněných zájmů těchto účastníků. Z ust. § 32 odst. 4 správního řádu a z logiky samotné vyplývá, že opatrovník je povinen hájit zájmy opatrovance řádně, resp. tak, aby nedošlo k žádné právní újmě opatrované osoby. Vzhledem k uvedenému měla žalobkyně za to, že jí nebylo prvostupňové rozhodnutí řádně oznámeno, resp. v žádném případě jí nebylo oznámeno ke dni 23.12.2009, jak tvrdí žalovaný, nýbrž teprve k datu 20.1.2010, kdy do spisového materiálu nahlédl právní zástupce žalobkyně. Je tedy zjevné, že odvolání žalobkyně ze dne 22.1.2010 nelze považovat za opožděné, naopak je nutno jej považovat za řádné a lhůta 15 dnů k jeho podání byla takto zachována.

Žalobkyně dále uvedla, že důvodem zahájení řízení o zrušení dlouhodobého pobytu žalobkyně bylo sdělení, že žalobkyni bylo příslušným orgánem zrušeno živnostenské oprávnění. K tomu uvedla, že neplnění účelu pobytu se však vztahuje na celou dobu pobytu cizince, i cizinec může v rámci svého pobytu přijít o zaměstnání či měnit předmět podnikání, což samo o sobě nemůže být důvodem automatického zrušení platnosti povolení k pobytu, pokud cizinec koná v zájmu, aby takovou vadu do budoucna odstranil. Pokud tedy cizinec následně plní účel pobytu v okamžiku rozhodování v I. stupni nebo v průběhu odvolacího řízení, nelze aplikovat ust. § 37 odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců a platnost povolení k dlouhodobému pobytu cizinci z uvedených důvodů zrušit. Takový postup plně koreluje s běžnou aplikační praxí příslušného správního orgánu. Tvrdila, že již v průběhu řízení překážku, pro kterou bylo řízení zahajováno, odstranila a v současné době je již držitelkou platného živnostenského listu (od 17.12.2009), tedy řízení pokračovalo, přestože vada již byla odstraněna. S ohledem na výše uvedené žalobkyně namítala, že žalovaný měl v souladu s ust. § 92 odst. 1 správního řádu i v případě opožděného odvolání v rámci řízení dále zkoumat, zda nejsou dány předpoklady pro přezkoumání rozhodnutí v přezkumném řízení, pro obnovu řízení nebo pro vydání nového rozhodnutí. Tvrdila, že jelikož v průběhu řízení již odstranila důvod zahájení předmětného řízení, což bylo správnímu orgánu sděleno i doloženo, lze mít za to, že již netrvá důvod pro zrušení jejího pobytu, resp. jsou naplněny důvody pro zahájení přezkumného řízení. Žalovaný tak neučinil, čímž dle žalobkyně pochybil.

Vzhledem k výše uvedenému je dle žalobkyně napadené rozhodnutí v rozporu s platnými právními předpisy, zejména s ust. § 2, § 4, § 32, § 92 správního řádu a ust. § 37 odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců a proto navrhovala jeho zrušení a vrácení věci žalovanému k dalšímu řízení.

Ve svém vyjádření k podané žalobě žalovaný k námitkám žalobkyně uvedl, že správní řád umožňuje správnímu orgánu využít institutu fikce doručení v případě, že je místo pobytu účastníka řízení správnímu orgánu známo. Žalobkyně na místě svého hlášeného pobytu - Františka Malíka 1016, Most, bydlela od 9.1.2008, správnímu orgánu nebyla hlášena žádná změna pobytu na území, z tohoto důvodu správní orgán nepředpokládal, že by se žalobkyně v místě svého bydliště nezdržovala. Pouhý fakt nepřebírání úředních zásilek může znamenat snahu účastníka správního řízení o záměrné prodloužení vedeného správního řízení. Žalobkyně zasílanou korespondenci v místě svého bydliště nepřebírala, z tohoto důvodu správní orgán považoval rozhodnutí za doručené fikcí dle § 24 odst. 1 správního řádu.

Na skutečnosti nevyužití mimořádného opravného prostředku nic nezměnil ani fakt, že bylo doloženo nové živnostenské oprávnění, ze kterého je zřejmé, že žalobkyni ke dni 17.12.2009 vzniklo nové živnostenské oprávnění. Žalovaný uvedl, že v době rozhodné pro vydání rozhodnutí o zrušení platnosti povolení k dlouhodobému pobytu, tj. 10.12.2009 žalobkyně nebyla oprávněna vykonávat živnost, tudíž nemohla plnit účel pobytu na území.

Žalovaný uvedl, že po celkovém posouzení napadeného rozhodnutí dospěl k závěru, že správní orgán I. stupně řádně odůvodnil své rozhodnutí. Správní orgán I. stupně zjistil stav věci tak, že o něm nejsou důvodné pochybnosti. V napadeném rozhodnutí jsou konkrétně popsány veškeré relevantní skutečnosti obsažené ve spisovém materiálu žalobkyně, úvahy, kterými se správní orgán řídil při hodnocení podkladů. Napadeným rozhodnutím je prokázáno, že důkazy byly hodnoceny v celé šíři. Dle názoru žalovaného je tak dostatečně prokázáno, že správní orgán I. stupně rozhodl v souladu s příslušnými ustanoveními zákona o pobytu cizinců.

Při jednání před soudem žalobkyně setrvala na důvodech žaloby, žalovaný se jednání nezúčastnil.

Městský soud v Praze na základě podané žaloby přezkoumal napadené rozhodnutí, jakož i řízení, které jeho vydání předcházelo, podle § 65 a násl. s.ř.s., a to v mezích žalobkyní uplatněných žalobních bodů, přičemž vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodnutí správního orgánu a dospěl k závěru, že žaloba není důvodná.

Soud vyšel z následující právní úpravy:

Podle ust. § 24 odst. 1 správního řádu jestliže si adresát uložené písemnosti písemnost ve lhůtě 10 dnů ode dne, kdy byla k vyzvednutí připravena, nevyzvedne, písemnost se považuje za doručenou posledním dnem této lhůty.

Podle ust. § 24 odst. 2 správního řádu prokáže-li adresát, že si pro dočasnou nepřítomnost nebo z jiného vážného důvodu nemohl bez svého zavinění uloženou písemnost ve stanovené lhůtě vyzvednout, může za podmínek ustanovení § 41 požádat o určení neplatnosti doručení nebo okamžiku, kdy byla písemnost doručena.

Podle ust. § 32 odst. 2 písm. d) zákona o pobytu cizinců správní orgán ustanoví opatrovníka osobám neznámého pobytu nebo sídla a osobám, jimž se prokazatelně nedaří doručovat.

Podle ust. § 32 odst. 3 správního řádu nejde-li o účastníka, kterému má být v řízení uložena povinnost nebo odňato právo, správní orgán opatrovníka podle odstavce 2 písm. d) a e) neustanoví a účastníkům tam uvedeným doručuje veřejnou vyhláškou.

Podle ust. § 41 odst. 2 věty první a druhé správního řádu požádat o prominutí zmeškání úkonu účastník může do 15 dnů ode dne, kdy pominula překážka, která podateli bránila úkon učinit. S požádáním je třeba spojit zmeškaný úkon, jinak se jím správní orgán nezabývá.

Podle ust. § 83 odst. 1, věty první správního řádu odvolací lhůta činí 15 dnů ode dne oznámení rozhodnutí, pokud zvláštní zákon nestanoví jinak.

Podle ust. § 92 odst. 1 správního řádu opožděné nebo nepřípustné odvolání odvolací správní orgán zamítne. Jestliže rozhodnutí již nabylo právní moci, následně zkoumá, zda nejsou dány předpoklady pro přezkoumání rozhodnutí v přezkumném řízení, pro obnovu řízení nebo pro vydání nového rozhodnutí. Shledá-li předpoklady pro zahájení přezkumného řízení, pro obnovu řízení nebo pro vydání nového rozhodnutí, posuzuje se opožděné nebo nepřípustné odvolání jako podnět k přezkumnému řízení nebo žádost o obnovu řízení nebo žádost o vydání nového rozhodnutí.

Podle ust. § 94 odst. 1 správního řádu v přezkumném řízení správní orgány z moci úřední přezkoumávají pravomocná rozhodnutí v případě, kdy lze důvodně pochybovat o tom, že rozhodnutí je v souladu s právními předpisy. Přezkumné řízení lze zahájit, i pokud je rozhodnutí předběžně vykonatelné podle § 74 a dosud nenabylo právní moci; pokud bylo po zahájení takového přezkumného řízení podáno odvolání, postupuje se podle ustanovení hlavy VIII této části. Účastník může dát podnět k provedení přezkumného řízení; tento podnět není návrhem na zahájení řízení; jestliže správní orgán neshledá důvody k zahájení přezkumného řízení, sdělí tuto skutečnost s uvedením důvodů do 30 dnů podateli.

O podané žalobě soud uvážil takto:

V dané věci je rozhodné, že napadeným rozhodnutím nebylo rozhodováno o podmínkách pobytu žalobkyně na území České republiky, tj. o tom, zda správní orgán 1. stupně dospěl k oprávněnému závěru o důvodech zrušení povolení žalobkyně k dlouhodobému pobytu na území ČR za účelem podnikání, nýbrž bylo rozhodnuto o tom, že odvolání žalobkyně je opožděné, a tudíž není důvodu se zabývat odvolacími námitkami žalobkyně. V tomto smyslu procesního rozhodování žalovaného a rozsahu přezkumu v odvolacím řízení je v řízení před správním soudem podstatou sporu mezi účastníky řízení prioritně otázka, zda prvostupňové rozhodnutí bylo žalobkyni řádně doručeno a zda tedy žalobkyni skutečně marně uplynula odvolací lhůta k podání odvolání. Pokud je závěr žalovaného o opožděnosti odvolání oprávněný, pak bylo třeba se vypořádat i s obecnými tvrzeními žalobkyně o užití mimořádných opravných prostředků.

Výše citovaná platná právní úprava doručování písemnosti fyzické osobě ve správním řízení je koncipována tak, že v případě, kdy adresát nebyl v místě doručování zastížen a nebylo mu možno ani písemnost doručit jiným vhodným způsobem podle § 20 správního řádu, dochází k uložení písemnosti. Podmínky řádného uložení písemnosti upravuje ust. § 23 správního řádu. Ve smyslu tohoto ustanovení je doručovatel povinen vyzvat adresáta, aby si uloženou písemnost ve lhůtě 10 dnů vyzvedl, což doručovatel činí oznámením o neúspěšném doručení písemnosti a sdělením podmínek, za nichž si lze písemnost vyzvednout, včetně poučení o právních důsledcích v případě nevyzvednutí zásilky. Toto oznámení je adresátu zásilky vloženo do domovní schránky nebo ponecháno na jiném vhodném místě. Po marném uplynutí 10 denní úložní lhůty se písemnost vloží do domovní schránky adresáta nebo na jiné vhodné místo, a není-li to možné, vrátí se správnímu orgánu. Jestliže si adresát uloženou písemnost ve lhůtě 10 dnů ode dne, kdy byla připravena k vyzvednutí, nevyzvedl, nastává za splnění výše uvedených podmínek ve smyslu ust. § 24 odst. 1 správního řádu fikce doručení. Písemnost je považována za doručenou posledním dnem této 10 denní lhůty.

Podle ustálené judikatury Nejvyššího správního soud splnění podmínek fikce doručení prokazuje správní orgán. V rozsudku ze dne 31.3.2010, č.j.: 5 As 26/2009 – 67 Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že „*Splnění podmínek pro uložení doručované písemnosti dle § 23 správního řádu, a tudíž i pro její doručení na základě fikce dle § 24 odst. 1 téhož zákona, pokud si ji adresát ve lhůtě 10 dnů od uložení nevyzvedne, prokazuje správní orgán obvykle tím, že založí do spisu vrácenou obálku s nevyzvednutou písemností, včetně předtištěné doručenky, na níž je zaznamenáno a stvrzeno podpisem doručovatele, že byla tato zásilka určitého data uložena a že bylo v místě doručování zanecháno oznámení o tomto uložení a rovněž poučení o následcích nevyzvednutí zásilky*“.

V projednávaném případě je z vrácené zásilky s nevyzvednutým prvostupňovým rozhodnutím, jenž je založena ve správním spise, zcela zřejmé, že podmínky pro řádné uložení této písemnosti byly splněny. Žalobkyni bylo doručováno na adresu hlášeného pobytu, konkrétně ul. Františka Malíka 1016, 434 01 Most. Obálka nemá záznam o tom, že by žalobkyně byla na uvedené adrese neznámá nebo, že by se zde nezdržovala, doručovatel na obálku poznamenal, že adresát byl vyzván k vyzvednutí zásilky a bylo zanecháno poučení dne 11.12.2009. Dne 12.12.2009 pak byla zásilka připravena k vyzvednutí. Žalobkyně si ve stanovené lhůtě zásilku nevyzvedla. Dne 29.12.2009 tak byla tato zásilka vrácena správnímu orgánu I. stupně. S ohledem na skutečnost, že si žalobkyně zásilku v úložní 10 denní lhůtě, ode dne kdy byla zásilka připravena k vyzvednutí, tj. od 12.12.2009, nevyzvedla, byla písemnost 10. dnem, tj. 22.12.2009, považována za doručenou zákonnou fikcí.

Podle ust. § 83 odst. 1 správního řádu lhůta k podání odvolání činí 15 dnů. Z výše uvedeného vyplývá, že lhůta k podání odvolání žalobkyni počala běžet dne 23.12.2009. Poslední den patnáctidenní lhůty k podání odvolání pak připadl na čtvrtek 7.1.2010. Žalobkyně předala blanketní odvolání k poštovní přepravě dne 22.1.2010, tj. po uplynutí lhůty k podání odvolání. Tato zjištění opravňovala žalovaného k závěru o opožděnosti podaného odvolání. Jinými slovy žalovaný nepochybil, jestliže odvolání žalobkyně podle ust. § 92 odst. 1 správního řádu zamítl jako opožděné.

Nejsou důvodné námitky žalobkyně, že jí mělo být doručováno prostřednictvím ustanoveného opatrovníka nebo veřejnou vyhláškou.

Správní orgán I. stupně nepochybil, jestliže žalobkyni podle ust. § 32 odst. 2 písm. d) správního řádu neustanovil opatrovníka. Uvedené ustanovení umožňuje správnímu orgánu ustanovit účastníku řízení opatrovníka ve dvou případech. Jednak v případě, že se jedná o osobu neznámého pobytu, a dále v případě, že se účastníku řízení nedaří prokazatelně doručovat. Ani jedna z výše uvedených podmínek pro ustanovení opatrovníka nebyla v projednávaném případě splněna. Místo hlášeného pobytu žalobkyně jako cizinky na území ČR bylo správnímu orgánu známo. Žalobkyně byla hlášena na adrese Františka Malíka 1016, Most. Skutečnost, že na uvedené adrese byla hlášena k pobytu, ostatně žalobkyně v odvolání ani v podané žalobě nezpochybňovala a neuváděla ani žádné důvody, pro které by se případně na uvedené adrese nezdržovala. Všechny písemnosti, jež správní orgán I. stupně žalobkyni v rámci vedeného řízení zasílal, byly proto žalobkyni doručovány řádně na hlášenou adresu a tím byly žalobkyni řádně doručeny podle ust. § 24 odst. 1 správního řádu fikcí. Skutečnost, že žalobkyně nebyla v při doručování písemností v místě hlášeného pobytu přítomna a tím si nepřevzala zásilky, nesplňuje důvod „*nedaří se prokazatelně doručovat*“ uvedený v § 32 odst. 2 písm. d) pro ustanovení opatrovníka, neboť za doručování se považuje i doručování fikcí (není-li uvedeno jiné místo pobytu účastníka). Podle judikatury Nejvyššího správního soudu (např. rozhodnutí ze dne 4.6.2009, č.j.: 3 Ads 121/2008) se o osobu, které se nedaří doručovat, nejedná, pokud se jí daří doručovat náhradním způsobem, tj. fikcí. Teprve tehdy, jestliže nelze provést doručení prostřednictvím fikce, je správní orgán povinen přistoupit k ustanovení opatrovníka. Tak tomu ovšem v projednávaném případě nebylo.

Žalobkyni nemohlo být doručováno rovněž prostřednictvím veřejné vyhlášky podle ust. § 32 odst. 3 správního řádu. Je tomu tak proto, že ust. § 32 odst. 3 správního řádu neumožňuje doručit písemnost veřejnou vyhláškou mj. tehdy, jestliže účastníku řízení bylo odňato právo. Právě o takový případ se v projednávaném případě jedná, neboť předmětem správního řízení bylo zrušení povolení žalobkyně k dlouhodobému pobytu za účelem podnikání, tedy odnětí práva, které žalobkyni do této doby náleželo.

S ohledem na výše se soud ztotožňuje se závěrem žalovaného o tom, že žalobkyni bylo prvostupňové rozhodnutí řádně doručeno fikcí a námitky žalobkyně o jiném způsobu doručování prostřednictvím opatrovníka nebo veřejnou vyhláškou nejsou oprávněné.

Bez ohledu na výše uvedené soud rovněž poukazuje na skutečnost, že žalobkyně mohla účinky doručení prvostupňového rozhodnutí fikcí zvrátit, a to postupem podle ust. § 24 odst. 2 správního řádu ve spojení s ust. § 41 odst. 2 správního řádu. Výše uvedená ustanovení žalobkyni opravňují požádat správní orgán o prominutí zmeškání úkonu. Žalobkyně společně s podaným odvoláním o prominutí zmeškání úkonu nepožádala, přičemž z podané žaloby stejně jako z odůvodnění podaného odvolání, není nikterak zřejmé, z jakého důvodu si zásilku

obsahující prvostupňové rozhodnutí nevyzvedla. Jestliže tedy žalobkyně nepožádala o prominutí zmeškání úkonu, pak nelze důsledky takového opomenutí přenášet na správní orgán.

K námitce žalobkyně, podle které se v průběhu řízení stala opět držitelkou platného živnostenského oprávnění, soud uvádí, že k posuzování této okolnosti v rámci opožděného odvolání nelze přistoupit. Soud znovu opakuje, že se žalobkyně podanou žalobou domáhala přezkoumání rozhodnutí, kterým bylo její odvolání proti rozhodnutí o zrušení povolení k dlouhodobému pobytu zamítnuto jako *opožděné*. Podle ustálené judikatury Nejvyššího správního soudu (např. rozhodnutí ze dne 27.11.2008, č.j.: 2 As 53/2007, blíže viz www.nssoud.cz) rozhodnutí, jímž správní orgán zamítl odvolání jako opožděné, soud přezkoumá pouze z hlediska, zda bylo toto odvolání důvodně zamítnuto jako opožděné či nikoliv, tedy zda odvolatel byl či nebyl zkrácen na svém veřejném subjektivním právu na přezkoumání rozhodnutí správního orgánu I. stupně. Z výše uvedeného vyplývá, že rámec soudního přezkumu rozhodnutí, kterým bylo zamítnuto odvolání pro opožděnost, tvoří pouze skutečnost, zda bylo odvolání podáno včas, či nikoliv. Vzhledem k tomu, že se výše uvedená námitka nevztahuje k otázce včasnosti podaného odvolání, není v dané věci pro rozhodování soudu relevantní.

Součástí rozhodnutí o zamítnutí odvolání pro opožděnost se v souladu se zákonem stala i úvaha žalovaného o možnosti přezkumu již pravomocného rozhodnutí. Skutečnost, že tato úvaha nevedla k přezkumnému řízení, nemůže být důvodem pro zrušení rozhodnutí o zamítnutí odvolání žalobkyně v dané věci, a to ze dvou důvodů. Předně správní spis a ani doplnění odvolání žalobkyně neskýtá dostatečný podklad pro důvodné pochybnosti o tom, že rozhodnutí o zrušení povolení k dlouhodobému pobytu žalobkyně nebylo v souladu s právními předpisy (§ 94 správního řádu). Správní orgán se až z doplnění odvolání dozvěděl, že žalobkyně byla ode dne 17.12.2009 držitelkou oprávnění k provozování živnosti. Rozhodnutí správního orgánu I. stupně však bylo vydáno již dne 10.12.2009. Z výše uvedeného tedy vyplývá, že ke dni vydání prvostupňového rozhodnutí žalobkyně nebyla držitelkou oprávnění k provozování živnosti a ani nedoložila, jak zmiňuje v žalobě, že by „konala v zájmu, aby takovou vadu do budoucna odstranila“, tedy neplnila účel pobytu. Správní orgán I. stupně proto žalobkyni zrušil platnost povolení k dlouhodobému pobytu v souladu se zákonem, konkrétně s ust. § 37 odst. 3 ve spojení s ust. § 46 odst. 1 zákona o pobytu cizinců. Dalším, a to procesním důvodem k odmítnutí námítky žalobkyně, že s jejím odvoláním mělo být naloženo jako s podnětem k přezkumnému řízení, je, že úvaha žalovaného o vedení přezkumného řízení nepodléhá přezkumu soudem. Nepodléhá-li úvaha správního orgánu o možném přezkumu rozhodnutí ve správním řízení přezkumu před soudem (dle ustálené judikatury Nejvyššího správního soudu není na využití prostředku dozorčího práva podle § 94 správního řádu právní nárok), pak pro zákonnost napadeného rozhodnutí postačuje toliko, že v rozhodnutí je obsažena úvaha žalovaného o nedůvodnosti využít prostředek dozorčího práva a že, jak bylo uvedeno výše, tato úvaha má oporu v podkladech správního řízení.

Ze stejného důvodu, totiž, že ke dni rozhodování správního orgánu I. stupně žalobkyně nedisponovala oprávněním k podnikání a ani neprokazovala, že by učinila kroky k opatření takového oprávnění a tedy, že je dán předpoklad pro zachování povolení k pobytu na území ČR, není v rozporu se zákonem ani úvaha žalovaného, že nejsou dány důvody pro obnovu řízení nebo pro vydání nového rozhodnutí.

Z důvodu rozvedených shora neshledal soud žalobu důvodnou, a proto ji podle ustanovení § 78 odst. 7 s.ř.s. zamítl.

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

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

V Praze dne 12. března 2014

JUDr. Naděžda Řeháková, v.r.
předsedkyně senátu

Za správnost vyhotovení: Matznerová, DiS.