



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedkyně JUDr. Marie Žiškové a soudců JUDr. Lenky Kaniové a JUDr. Zdeňka Kühna v právní věci žalobkyně: **T. L. L.**, zastoupené Mgr. Markem Sedlákem, advokátem se sídlem Příkop 8, 602 00 Brno, proti žalované **Policii České republiky, Oblastnímu ředitelství služby cizinecké policie, Inspektorátu cizinecké policie Brno**, se sídlem Kopečná 3, 611 32 Brno, proti nečinnosti správního orgánu, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 17. 4. 2009, č. j. 36 Az 19/2008 - 77,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost **s e z a m í t á .**
- II. Žalobkyně **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.
- III. Žalované **s e** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti **n e p ř i z n á v á .**

O d ů v o d n ě n í :

Dne 16. 8. 2006 podala žalobkyně na zastupitelském úřadu České republiky v Hanoji žádost o udělení víza k pobytu nad 90 dnů za účelem podnikání. Zastupitelský úřad vybral od žalobkyně konzulární poplatek podle položky 144 písm. e) přílohy k zákonu č. 634/2004 Sb., o správních poplatcích; žalovaná, která je k rozhodnutí o této žádosti příslušná podle ustanovení § 30 odst. 1 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o pobytu cizinců“), však o žádosti ve lhůtě 120 dnů stanovené v ustanovení § 170 odst. 6 citovaného zákona nerozhodla.

Proti nečinnosti žalované podala žalobkyně žalobu ke Krajskému soudu v Brně, který ji svým rozsudkem ze dne 14. 2. 2008 zamítl, neboť zjistil, že žádost žalobkyně již byla odmítnuta zastupitelským úřadem podle § 53 odst. 2 zákona o pobytu cizinců (pro nepředložení požadovaných náležitostí). O žádosti žalobkyně tak bylo již před podáním žaloby rozhodnuto.

Ke kasační stížnosti žalobkyně byl tento rozsudek krajského soudu zrušen rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 7. 2008, č. j. 1 Ans 6/2008 - 58, neboť pokud krajský soud nekonfrontoval tvrzení žalované o odmítnutí žádosti zastupitelským úřadem se správním spisem, zatížil řízení vadou, která mohla mít za následek nezákonnost rozhodnutí ve věci samé.

Krajský soud v Brně poté rozsudkem ze dne 17. 4. 2009, č. j. 36 Az 19/2008 - 77, znovu žalobu zamítl a rozhodl o náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti. Ze správního spisu zastupitelského úřadu v Hanoji, který byl vyžádán prostřednictvím Ministerstva zahraničních věcí, totiž krajský soud zjistil, že o žádosti bylo rozhodnuto tak, že byla odmítnuta (kód N9). Proto zastupitelský úřad žádost žalobkyně o udělení víza neodeslal žalované, neboť již sám o žádosti rozhodl ve smyslu ustanovení § 53 odst. 2 zákona o pobytu cizinců.

Rovněž proti tomuto rozsudku krajského soudu brojila žalobkyně (dále též „stěžovatelka“) včas podanou kasační stížností namítaje, že jsou dány důvody uvedené v ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) a b) zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále též „s. ř. s.“). Stěžovatelka se domnívá, že její v pořadí druhá kasační stížnost je přípustná, neboť Nejvyšší správní soud ve svém předchozím rozsudku neřešil danou věc z hlediska práva hmotného, nýbrž pouze vytkl krajskému soudu procesní pochybení (srov. nálezy Ústavního soudu ze dne 8. 6. 2005, sp. zn. IV. ÚS 136/05); navíc v poučení napadeného rozsudku krajský soud podání kasační stížnosti připustil.

Stěžovatelka se neztotožňuje se závěrem krajského soudu, že o žádosti již bylo rozhodnuto ve smyslu § 53 odst. 2 zákona o pobytu cizinců tím, že byla odmítnuta. Uvádí, že odmítnutí žádosti je výjimečným oprávněním zastupitelského úřadu, které se vymyká zásadám správního řízení a může být využito toliko do okamžiku zahájení řízení, které je realizováno přijetím žádosti. Pokud zastupitelský úřad žádost o vízum nad 90 dnů odmítne, tedy žádost nepřijme a vrátí ji žadateli, nevybere zastupitelský úřad správní poplatek, ale sepíše o odmítnutí záznam s uvedením důvodů. Ze správního spisu vyplynulo, že žádost měla všechny náležitosti (byla opatřena všemi zákonem požadovanými přílohami), byla přijata do řízení a byl zaplacen správní poplatek; žadatelka proto mohla očekávat na informační tabuli zastupitelského úřadu informaci o kladném vyřízení víza či jeho zamítnutí.

Podle stěžovatelky je tedy nesporné, že žádost byla zastupitelským úřadem společně se všemi náležitostmi převzata do řízení o udělení víza, žádost nebyla odmítnuta a vrácena žalobkyni ani nebyl sepsán záznam o odmítnutí žádosti s uvedením důvodů podle ustanovení § 53 odst. 2 zákona o pobytu cizinců. Pro odmítnutí žádosti nebyly totiž splněny podmínky, neboť žádost veškeré zákonem požadované náležitosti splňovala. Žádost nebyla vrácena jak usuzoval Mgr. V. z Odboru konzulárních koncepcí a metodiky Ministerstva zahraničních věcí ve své písemnosti ze dne 10. 11. 2008 (na č. l. 69). O vrácení žádosti neexistuje ve spise žádný záznam, navíc je originál žádosti součástí zaslaného spisu. Záznam z vízového programu MVP/EVC (modernizace vízového programu/evidence cizinců) pak nemůže zvrátit skutečnost, že žádost byla přijata, byl za ni zaplacen správní poplatek, a proto již nemohla být odmítnuta. Záznam v evidenci o odmítnutí žádosti je proto zmatečný. Stěžovatelka zdůrazňuje, že k odmítnutí žádosti může dojít pouze do okamžiku, než je žádost přijata.

Stěžovatelka rovněž nesouhlasí s tvrzením krajského soudu, že není jednoznačně dána výhradní pravomoc policie k rozhodování o žádostech o udělení víza k pobytu nad 90 dnů.

Podle ustanovení § 57 zákona o pobytu cizinců sice zastupitelský úřad uplatní k žádosti své stanovisko, nicméně následně je žádost postoupena žalované, která ke stanovisku přihlédne a rozhodne o udělení či neudělení víza. Pouze v případě, kdy cizinec před vyznačením víza nedoloží zdravotní pojištění, je zastupitelský úřad oprávněn rozhodnout o neudělení víza poté, co bylo o žádosti kladně rozhodnuto žalovanou. Nemůže jít proto k tíži stěžovatelky, že žádost, o níž bylo řízení řádně zahájeno, nebyla postoupena žalované.

Z těchto důvodů stěžovatelka navrhl, aby Nejvyšší správní soud zrušil rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 17. 4. 2009 a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Žalovaná se k podané kasační stížnosti nevyjádřila.

Kasační stížnost není důvodná.

Nejvyšší správní soud nejprve vážil, zda je předložená kasační stížnost přípustná k projednání. Podle ustanovení § 104 odst. 3 písm. a) s. ř. s. totiž platí, že kasační stížnost je nepřípustná proti rozhodnutí, jímž soud rozhodl znovu poté, kdy jeho původní rozhodnutí bylo zrušeno Nejvyšším správním soudem; to neplatí, je-li jako důvod kasační stížnosti namítáno, že se soud neřídil závazným právním názorem Nejvyššího správního soudu. Smyslem uvedeného ustanovení o omezení přípustnosti kasačních stížností je zamezení opakování kasační stížnosti ze stejných důvodů, které by logicky nemohlo přinést jiný výsledek a vedlo by jen k protahování řízení. Pokud Nejvyšší správní soud zruší rozhodnutí správního soudu prvního stupně, uvede v rozsudku své důvody, které jej k danému zrušujícímu výroku vedly, přičemž tyto důvody ve svém celku formují právní názor závazný pro příslušný soud prvního stupně; tento názor je často návodem, jak by měl příslušný správní soud v dalším řízení správně postupovat. Další rozhodnutí správního soudu prvního stupně se pak zakládá na tomto názoru Nejvyššího správního soudu a je i pro jeho účastníky relativně předvídatelné, neboť správní soud vychází ze skutečností, ke kterým se strany sporu již vyjádřili, a sporná právní otázka byla vyřešena v řízení o kasační stížnosti před Nejvyšším správním soudem. V projednávané věci však Nejvyšší správní soud první rozhodnutí krajského soudu zrušil z důvodu procesního pochybení, ale meritorně se k posuzované věci dosud nevyjádřil. Odmítnutí kasační stížnosti v tomto případě z důvodu nepřípustnosti by se proto jevilo jako přepjatý formalismus, kterým by v podstatě byla eliminována role Nejvyššího správního soudu jako sjednotitele judikatury krajských správních soudů a který by zjevně zasahoval do práva žalobce na spravedlivý proces.

V daném případě je pak nutné uvést také nález Ústavního soudu ze dne 8. 6. 2005, sp. zn. IV. ÚS 136/05, podle něhož je možné novou kasační stížnost odmítnout podle § 104 odst. 1 písm. a) s. ř. s. pouze v případě, že v předchozím řízení o kasační stížnosti Nejvyšší správní soud vyjádřil závazný právní názor týkající se posouzení věci samé. Podle Ústavního soudu „vztáhnout však citované ustanovení též na případy, kdy Nejvyšší správní soud pouze vytýká nižšímu správnímu soudu procesní pochybení, resp. nedostatečně zjištěný skutkový stav (...), by ve svých důsledcích, v rozporu i s úmyslem zákonodárce, mohlo vést k naprosté zbytečnosti Nejvyššího správního soudu, neboť byl-li by výklad předestřený v projednávané věci Nejvyšším správním soudem přípustný, mohl by tento soud v každé projednávané věci vždy prvním kasačním rozhodnutím vytknout jakoukoli (třebas i malichernou) procesní vadu a poté v druhém kasačním řízení kasační stížnost odmítnout, a tím odmítnout i věcný přezkum naříkaného rozhodnutí z pohledu aplikace hmotného práva“. Ústavní soud zde tedy postavil najisto, že omezení přípustnosti kasační stížnosti lze uplatnit pouze v případech, kdy již měl Nejvyšší správní soud možnost vyjádřit se k věci samé, tj. k výkladu hmotného práva; naopak byla-li předmětem první kasační stížnosti

pouze otázka procesní (resp. procesní pochybení správního soudu prvního stupně), není možné novou kasační stížnost týkající se věci samé bez dalšího odmítnout. V projednávaném případě se Nejvyšší správní soud v řízení o první kasační stížnosti k věci samé nevyjádřil, proto v řízení o druhé kasační stížnosti, kdy je namítáno nesprávné posouzení právní otázky soudem prvního stupně, je nutné takovou kasační stížnost považovat za přípustnou. Tato otázka navíc Nejvyšším správním soudem v předchozím řízení o kasační stížnosti řešena nebyla, a nelze tudíž usuzovat na to, že by se krajský soud mohl v daném případě řídit již dříve vyřčeným závazným právním názorem Nejvyššího správního soudu. Ze všech výše uvedených důvodů Nejvyšší správní soud shledal, že kasační stížnost je přípustná.

Nejvyšší správní soud se tedy dále zabýval otázkou, zda již o žádosti stěžovatelky bylo rozhodnuto či zda se domáhá ochrany proti nečinnosti oprávněně. K tomu zdejší soud uvádí, že správní orgán je nečinný, pokud nekoná, přestože mu takovou povinnost zákon ukládá. Ustanovení § 79 a násl. s. ř. s. pak *„chrání před nečinností s důsledkem nerozhodování ve věci samé (nevydání osvědčení), nikoliv tedy před jinými procesními vadami (např. orgán neoznámil účastníku správního řízení termín ústního jednání), nebo před nezákonnými rozhodnutími z hlediska hmotného práva (např. orgán v rozporu se zákonem svým rozhodnutím nevyhověl žádosti). V takových případech je prostředkem obrany žaloba proti rozhodnutí správního orgánu, ve které lze namítat i procesní pochybení. (...) nehraje roli, má-li osoba na určitý obsah rozhodnutí právní nárok nebo ne nebo jedná-li se o rozhodnutí, které by případně zvláštním zákonem bylo vyloučeno ze soudního přezkoumávání“* (srov. VOPÁLKA, V. a kolektiv. Soudní řád správní: komentář. Praha: C. H. Beck, 2004. s. 185-186).

Podle ustanovení § 79 s. ř. s. ten, kdo bezvysledně vyčerpal prostředky, které procesní předpis platný pro řízení u správního orgánu stanoví k jeho ochraně proti nečinnosti správního orgánu, může se žalobou domáhat, aby soud uložil správnímu orgánu povinnost vydat rozhodnutí ve věci samé nebo osvědčení. To neplatí, spojuje-li zvláštní zákon s nečinností správního orgánu fikci, že bylo vydáno rozhodnutí o určitém obsahu nebo jiný právní důsledek (odstavec 1). Žalovaným je správní orgán, který podle žalobního tvrzení má povinnost vydat rozhodnutí nebo osvědčení (odstavec 2). Smyslem řízení o žalobě proti nečinnosti upravené v ustanovení § 79 a násl. s. ř. s. je oprávnění soudu uložit správnímu orgánu povinnost vydat v určité lhůtě rozhodnutí či osvědčení. Podmínkou *sine qua non* této žaloby je existence povinnosti správního orgánu rozhodnutí vydat a skutečnost, že tak daný správní orgán dosud neučinil. Při rozhodování o nečinnosti nemůže soud předjímat obsah rozhodnutí, jenž má být vydáno, vyplývající z hmotněprávních norem. *„V řízení o ochraně proti nečinnosti správního orgánu není soud oprávněn zavázat správní orgán k vydání rozhodnutí o určitém obsahu, tj. určit, jak konkrétně má být správní orgán činný. Formální náležitosti již vydaných rozhodnutí soud v tomto řízení rovněž neposuzuje“* (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 9. 2004, č. j. 7 Afs 33/2003 - 80, publikovaný pod č. 456/2005 Sb. NSS, dostupný na www.nssoud.cz).

S přihlédnutím k době, kdy byla žádost o vízum podána (16. 8. 2006), vycházel Nejvyšší správní soud při svých dalších úvahách ze zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců, ve znění účinném do 31. 8. 2006. Z ustanovení § 53 odst. 1 tohoto zákona pak plyne, že žádost o udělení víza k pobytu nad 90 dnů se podává na zastupitelském úřadu, který ji podle odstavce druhého téhož ustanovení může odmítnout, nepředloží-li žadatel požadované náležitosti. O takovémto odmítnutí sepíše zastupitelský úřad záznam s uvedením důvodů. Podle § 30 odst. 1 téhož zákona uděluje vízum k pobytu nad 90 dnů policie. I když tedy o žádosti o tento typ víza může meritorně rozhodovat pouze policie, disponuje zastupitelský úřad pravomocí žádost odmítnout

pro formální nedostatky. Pokud k tomu dojde, není žádost o vízum spolu s dalšími podklady a záznamem o odmítnutí tvořící správní spis předána policii, nýbrž správní spis zůstává na zastupitelském úřadu.

Z výpisu z vízového programu, jenž je součástí správního spisu, Nejvyšší správní soud zjistil, že o žádosti stěžovatelky zastupitelský úřad rozhodl tak, že byla dne 18. 8. 2006 odmítnuta. Poněvadž jak již bylo uvedeno výše, zásadním předpokladem žaloby na nečinnost je zákonem stanovená povinnost správního orgánu určité rozhodnutí vydat a zároveň přetrvávající nečinnost tohoto správního orgánu, shledal zdejší soud kasační stížnost nedůvodnou. V posuzovaném případě sice žalovaná měla povinnost rozhodnout o žádosti stěžovatelky o vízum do 120 dnů danou ustanovením § 170 odst. 6 zákona o pobytu cizinců, nicméně postup vyřizování žádosti o vízum stanovený v zákoně o pobytu cizinců opravňuje zastupitelský úřad po podání žádosti zhodnotit, zda podaná žádost splňuje požadované náležitosti; jsou-li všechny náležitosti splněny, postoupí zastupitelský úřad žádost policii, která zaujme stanovisko, zda vízum bude uděleno či nikoliv; pokud však podaná žádost trpí formálními nedostatky, zastupitelský úřad ji v souladu s ustanovením § 53 odst. 2 zákona o pobytu cizinců odmítne a takto odmítnutou žádost už policii nepostupuje. V posuzované věci proto stěžovatelka nemůže uspět se žalobou na nečinnost správního orgánu, neboť v její věci o žádosti již dne 18. 8. 2006 bylo rozhodnuto, a to tak, že žádost byla zastupitelským úřadem odmítnuta ve smyslu ustanovení § 53 odst. 2 zákona o pobytu cizinců.

Námítku stěžovatelky, že odmítnutí žádosti o vízum může být realizováno pouze do okamžiku jejího přijetí, shledal Nejvyšší správní soud lichou. Přijetí žádosti zastupitelským úřadem totiž nebrání jejímu následnému odmítnutí formou procesního rozhodnutí; stejně tak např. soudy mohou v rámci svého rozhodování o podané žalobě rozhodnout buď formou rozhodnutí procesního (žalobu odmítnout) nebo formou rozhodnutí meritorního. Rozhodnutím ve věci (meritorní) dává správní orgán autoritativní stanovisko k věci projednávané v řízení, naopak procesní rozhodnutí představují pomocná či přípravná rozhodnutí, jimiž se nerozhoduje ve věci, ale pouze o procesních otázkách, upravuje se jimi vedení řízení, případně slouží k zajištění průběhu a účelu daného řízení. V posuzované věci je odmítnutí žádosti zastupitelským úřadem nutno chápat jako způsob procesního rozhodnutí, kterým se řízení končí. Dospěje-li totiž zastupitelský úřad k závěru, že pro nesplnění požadovaných náležitostí nemůže být žádost věcně přezkoumána, ukončí řízení o této žádosti jejím odmítnutím.

K tvrzení stěžovatelky, že zastupitelský úřad nese psal záznam o odmítnutí žádosti s uvedením důvodů, Nejvyšší správní soud uvádí, že v rámci řízení o ochraně proti nečinnosti mu nepřísluší posuzovat zákonnost vydaných rozhodnutí. Zdejší soud pouze zkoumá důvodnost podané žaloby, tedy zda je správní orgán nečinný, přestože mu zákon ukládá povinnost o věci rozhodnout.

Rovněž námítkou stěžovatelky, že je jednoznačně dána výhradní pravomoc policie k rozhodování o žádostech o udělení víza nad 90 dnů, se Nejvyšší správní soud nemohl zabývat. Postavení žalovaného v řízení na ochranu proti nečinnosti správního orgánu jednoznačně vyplývá ze žaloby (ustanovení § 79 odst. 2 s. ř. s.), a proto zdejšímu soudu nepřísluší zabývat se touto otázkou. Řízení na ochranu proti nečinnosti správního orgánu je specifickým druhem řízení, v němž je pasivně legitimován subjekt, kterého jako žalovaného žalobce ve svém podání označí.

Stěžovatelkou uplatněný důvod kasační stížnosti opírající se o ustanovení § 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s. (tj. vada řízení spočívající v tom, že skutková podstata, z níž správní orgán v napadeném rozhodnutí vycházel, nemá oporu ve spisech nebo je s nimi v rozporu) zůstal pouze v obecné rovině a nebyl stěžovatelkou dále specifikován, proto se jím Nejvyšší správní soud nemohl vůbec zabývat. V této souvislosti pak lze odkázat na rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 12. 2005, č. j. 2 Azs 92/2005 - 58, publikovaný pod č. 835/2006 Sb. NSS, podle něhož *„I. Ličení skutkových okolností v žalobě proti rozhodnutí správního orgánu nemůže být toliko typovou charakteristikou určitých „obvyklých“ nezákonností, k nimž při vyřizování věcí určitého druhu může docházet, nýbrž zcela jasně individualizovaným, a tedy od charakteristiky jiných konkrétních skutkových dějů či okolností jednoznačně odlišitelným popisem. II. Žalobkyně je též povinna vylíčit, jakých konkrétních nezákonných kroků, postupů, úkonů, úvah, hodnocení či závěrů se měl správní orgán vůči němu dopustit v procesu vydání napadeného rozhodnutí či přímo rozhodnutím samotným, a rovněž je povinen ozřejmit svůj právní náhled na to, proč se má jednat o nezákonnosti. III. Právní náhled na věc se přitom nemůže spokojit toliko s obecnými odkazy na určitá ustanovení zákona bez souvislosti se skutkovými výtkami. Pokud žalobkyně odkazuje na okolnosti, jež jsou popsány či jinak zachyceny ve správním či soudním spise, nemůže se jednat o pouhý obecný, typový odkaz na spis či jeho část, nýbrž o odkaz na konkrétní skutkové děje či okolnosti ve spisu zachycené, a to tak, aby byly zřetelně odlišitelné od jiných skutkových dějů či okolností obdobné povahy a aby bylo patrné, jaké aspekty těchto dějů či okolností považuje žalobkyně za základ jím tvrzené nezákonnosti.“*

Žalobkyně tedy se svými námitkami neuspěla; Nejvyšší správní soud proto zamítl kasační stížnost jako nedůvodnou. O náhradě nákladů řízení rozhodl Nejvyšší správní soud v souladu s ustanovením § 60 odst. 1 s. ř. s. ve spojení s ustanovením § 120 s. ř. s. Žalobkyně neměla ve věci úspěch, a nemá proto právo na náhradu nákladů řízení; žalované pak v řízení o kasační stížnosti žádné náklady nevznikly.

P o u č e n í : Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 20. srpna 2009

JUDr. Marie Žišková
předsedkyně senátu