



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy Mgr. Radovana Havelce a soudců JUDr. Jana Vyklického a JUDr. Jaroslava Vlašína, v právní věci žalobce **N. T. H.**, státní příslušnost Vietnamská socialistická republika, neznámého pobytu, zastoupeného Mgr. Markem Sedlákem, advokátem se sídlem Brno, Příkop 8, proti žalovanému **Ministerstvu vnitra**, se sídlem Praha 7, Nad Štolou 3, v řízení o kasační stížnosti žalovaného proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 1. 12. 2016, č. j. 8 A 175/2016 – 25,

t a k t o :

Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 1. 12. 2016, č. j. 8 A 175/2016 – 25, **se ruší a věc se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

O d ů v o d n ě n í :

Shora označeným rozsudkem Městský soud v Praze (dále „městský soud“) vyhověl žalobcově žalobě na ochranu proti nečinnosti žalovaného a uložil žalovanému povinnost do 60 dnů od právní moci rozsudku vydat rozhodnutí o žalobcově žádosti o zaměstnaneckou kartu.

Žalobce tvrdil, že dne 17. 2. 2016 na velvyslanectví České republiky v Hanoji (dále „zastupitelský úřad“) podal žádost o povolení k dlouhodobému pobytu - o zaměstnaneckou kartu bez registrace v systému Visapoint. Zároveň navrhoval zastupitelskému úřadu, aby upustil od povinnosti podat žádost osobně s registrací v systému Visapoint. Zastupitelský úřad od této povinnosti neupustil, nicméně podle žalobce bylo zahájeno i tak řízení o jeho žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu. Žalobou se

proto domáhal, aby žalovanému byla uložena povinnost rozhodnout o jeho žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu. Žalovaný ve vyjádření k žalobě namítal, že rozhodnutím ze dne 9. 11. 2016, č. j. OAM-13371-11/ZM-2016, žádost žalobce o vydání povolení k dlouhodobému pobytu odložil podle § 43 odst. 1 písm. a) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád (dále „správní řád“), neboť z ní nelze zjistit, kdo ji podal. Z toho žalovaný dovozoval, že ve věci nečinný nebyl.

Městský soud nejprve na základě judikatury Nejvyššího správního soudu dovodil, že řízení o žádosti o zaměstnaneckou kartu je zahájeno i v případě, kdy se žádost dostane do dispozice příslušného orgánu jiným způsobem, než v souladu s pravidly systému Visapoint. Podle názoru městského soudu není sporu o tom, že v posuzované věci bylo dnem 17. 2. 2016 zahájeno řízení o podané žádosti, správním orgánům proto vznikla povinnost o ní rozhodnout. Otázku, zda došlo k osobnímu podání žádosti, posoudil městský soud tak, že žalovaný nijak nedoložil své tvrzení, že nelze zjistit, kdo žádost na zastupitelském úřadě podal. Oproti tomu žalobce tvrdil osobní podání žádosti a uváděl, kdo tomuto aktu byl přítomen, zároveň zástupce žalobce má k dispozici obrazový a zvukový záznam zachycující osobní podání žádosti. Městský soud proto aplikoval zásadu *in dubio mitius* a přisvědčil žalobci. Zároveň městský soud dospěl k závěru, že žádost žalobce z těchto důvodů nemohla být žalovaným odložena, naopak bylo povinností žalovaného o ní rozhodnout; žalovaný je tedy nečinný.

Kasační stížností napadá tento rozsudek městského soudu žalovaný (dále jen „stěžovatel“) z důvodů podřaditelných ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) a d) soudního řádu správního (dále „s. ř. s.“). Namítá, že rozhodnutím ze dne 9. 11. 2016 žádost žalobce o vydání povolení k dlouhodobému pobytu odložil ve smyslu § 43 odst. 1 písm. a) správního řádu. Soud měl v souladu s § 81 odst. 1 s. ř. s. rozhodnout na základě skutkového stavu zjištěného ke dni vydání svého rozsudku (1. 12. 2016), tedy až po vydání usnesení o odložení věci žalovaným. Stěžovatel tedy v době vydání rozsudku nebyl ve věci nečinný, proto je napadený rozsudek nezákonný. Stěžovatel rovněž zdůraznil, že proti rozhodnutí o odložení věci lze podat odvolání. Odvolání také bylo v posuzované věci podáno a řízení o něm v současnosti probíhá.

Stěžovatel rovněž nesouhlasí s aplikací zásady *in dubio mitius* městským soudem na posuzovanou věc a zároveň považuje jeho rozhodnutí v této části za nedostatečně odůvodněné. Zdůrazňuje, že pokud by měla být uvedena zásada v obdobných případech aplikována tak, jak to provedl městský soud, vedlo by to k absolutní negaci povinnosti osobního podání žádosti stanovené § 169 odst. 16 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců (dále „zákon o pobytu cizinců“), protože by to fakticky znamenalo, že by uvedená povinnost byla splněna vždy, kdy to žadatel tvrdí. Stěžovatel popisuje úkony, k nimž standardně dochází při osobním podání žádosti, a namítá, že žádný z těchto úkonů by nebylo možno provést v případě, kdy je žádost podána na okénku recepce zastupitelského úřadu (místo podání přes systém Visapoint). V takovém případě ani nelze předpokládat, že se k podání žádosti skutečně dostaví osobně žadatel. Povinnost osobního podání žádosti žadatelem byla městským soudem fakticky přetransformována v povinnost osobního podání kýmkoliv. Aplikace zásady *in dubio mitius* městským soudem není namístě a může

pokračování

vést k paralyzování výkonu veřejné správy v dané oblasti. Postup žalobce navíc nese znaky zneužití práva, protože žalobce fakticky předběhl cizince, kteří se registrovali k podání žádosti standardně přes systém Visapoint.

Žalobce ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že podle jeho názoru městský soud nebyl usnesením o odložení věci, které vydal žalovaný, vázán. Takové usnesení podle žalobce představuje pouze deklaraci toho, že řízení nebylo zahájeno, respektive že neexistuje. Soud však otázku zahájení řízení posuzuje nezávisle na názoru žalovaného, proto není vázán usnesením o odložení věci, které žalovaný vydal. Městský soud se s existencí tohoto rozhodnutí v rozsudku vypořádal. Zásadu *in dubio mitius* aplikoval městský soud podle žalobce správně, protože existuje-li pochybnost o osobním podání žádosti, je třeba tuto pochybnost řešit ve prospěch žadatele, není-li prokázán opak. Navíc uvedenou pochybnost lze odstranit tím, že žadatel bude předvolán na zastupitelský úřad, kde bude jeho totožnost ověřena dodatečně. Žalobce zdůrazňuje, že podání žádosti byla v posuzované věci přítomna svědkyně a právní zástupce žalobce. Žalobce též navrhuje předložení věci Ústavnímu soudu ve smyslu čl. 95 odst. 2 Ústavy, neboť žalovaný trvá na takové interpretaci zákona o pobytu cizinců, podle níž je žadatel povinen žádost o pobytový status podat osobně, a pokud tak neučiní, není řízení zahájeno, jelikož podání je v rozporu s § 169 odst. 16 zákona o pobytu cizinců. Takový výklad zákona je v rozporu s čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod a tento deficit není odstraněn ani zákonným oprávněním zastupitelského úřadu v odůvodněných případech od této povinnosti upustit. Žalobce popsal též praktické negativní jevy, spojené s tímto výkladem zákona, jako je působení „prostředníků“ zajišťujících registraci.

Stěžovatel doplnil kasační stížnost o vysvětlení praktických důvodů existence a používání systému Visapoint, který podle něj zajišťuje rovnováhu mezi právem na bezpečnost a rovný přístup a právem podat žádost dle českého práva.

Žalobce ve vyjádření k doplnění kasační stížnosti zdůraznil některé praktické aspekty používání systému Visapoint k podání žádostí o pobytový status a doplnil informace, které dle jeho názoru stěžovatel neuvedl. Podle žalobce skutečným smyslem používání systému není nalezení proporcionality, ale omezení počtu žádostí o pobytový status, podaných občany Vietnamu. Na podporu tohoto tvrzení žalobce požaduje provést důkaz reportáží České televize v pořadu Události ze dne 9. 9. 2016 a předkládá informaci o počtu víz a podaných žádostí na zastupitelském úřadu v Hanoji v letech 2007 – 2017. V doplnění svého vyjádření pak žalobce opět zdůraznil, že existence usnesení o odložení věci nemůže být důvodem odmítnutí žaloby na ochranu proti nečinnosti, protože podle jeho názoru jde o rozhodnutí, které je vyloučeno ze soudního přezkumu. Podle žalobce totiž nejde o rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s., proto by byl účastník připraven o soudní ochranu. Žalobce též předložil čestné prohlášení, které má prokazovat osobní podání žádosti žalobcem.

Nejvyšší správní soud nejprve posoudil otázku splnění podmínek řízení o kasační stížnost. Ověřil, že stěžovatel je osobou oprávněnou k podání kasační stížnosti (§ 102 s. ř. s.). V kasační stížnosti, kterou podal včas (§ 106 odst. 2 s. ř. s.), uplatňuje přípustné

důvody podle § 103 odst. 1 písm. a) a d) s. ř. s., a v řízení o kasační stížnosti za něj jedná pověřená zaměstnankyně s vysokoškolským právnickým vzděláním vyžadovaným podle zvláštních zákonů pro výkon advokacie (§ 105 odst. 2 s. ř. s.). Kasační stížnost je tedy věcně projednatelná. Nejvyšší správní soud posoudil kasační stížnost v souladu s § 109 odst. 3 a 4 s. ř. s., vázán jejím rozsahem a uplatněnými stížnostními důvody.

Kasační stížnost je důvodná.

Ve vztahu k námitce nepřezkoumatelnosti rozsudku městského soudu je třeba zdůraznit, že stěžovatel tuto námitku vznesl na půdorysu rozsáhlé polemiky o nesprávné aplikaci zásady *in dubio mitius* městským soudem. Tato problematika ovšem není, jak bude dále uvedeno, pro posouzení věci relevantní.

Za stěžejní naopak považuje Nejvyšší správní soud v posuzované věci otázku významu vydání usnesení o odložení věci ve smyslu § 43 odst. 1 písm. a) správního řádu pro posouzení existence nečinnosti žalovaného. Žaloba na ochranu před nečinností totiž představuje pouze subsidiární prostředek vůči žalobě proti rozhodnutí. Kde se lze bránit žalobou podle § 65 odst. 1 s. ř. s., musí existovat rozhodnutí, a nečinnostní žaloba je tudíž pojmově vyloučena (přiměřeně viz například rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 1. 2008, č. j. 9 As 76/2007 – 52, citovaná rozhodnutí zdejšího soudu jsou dostupná z www.nssoud.cz).

V kontextu žaloby na ochranu proti nečinnosti podle § 79 s. ř. s. je posouzení zákonnosti rozhodnutí (usnesení) správního orgánu, s ohledem na subsidiární povahu řízení podle § 79 s. ř. s., možné jen výjimečně tam, kde takový úkon nemá povahu rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. (například usnesení o přerušení řízení, jehož se žalovaný správní orgán na svou obranu dovolává) a kde na posouzení jeho zákonnosti závisí odpověď na otázku, zda v okamžiku rozhodování soudu byl žalovaný již povinen ve věci žalobce rozhodnout. Usnesení o odložení věci podle § 43 správního řádu však takovým typem rozhodnutí správního orgánu není. Podle judikatury Nejvyššího správního soudu totiž rozhodnutí o odložení věci (respektive rozhodnutí o odvolání proti němu) podléhá soudnímu přezkumu, neboť se jedná o rozhodnutí významně zasahující do právní sféry žadatele. K těmto otázkám se Nejvyšší správní soud vyjádřil například v rozsudku ze dne 18. 3. 2010, č. j. 3 Ads 128/2009 – 71, nebo v rozsudku ze dne 9. 2. 2017, č. j. 4 Azs 236/2016 – 43, který se uvedenou otázkou zabýval na skutkově obdobném základě přímo ve vztahu k usnesení o odložení věci podle § 43 odst. 1 písm. a) správního řádu. Důvodností vydání takového usnesení se proto nelze zabývat v rámci řízení o žalobě na ochranu proti nečinnosti. Pro řízení o nečinnostní žalobě je podstatné pouze to, zda správní orgán svoji povinnost zabývat se podáním navrhovatele řádně splnil; v dané věci tedy je významné to, že žalovaný uvedeným způsobem rozhodl a nebylo-li jeho usnesení zrušeno, není nečinný. Otázku zda vydané usnesení o odložení věci bylo vydáno v souladu se zákonem, může žalobce zpochybňovat v odvolacím řízení správním (což v posuzované věci ostatně dle sdělení stěžovatele učinil) a následně cestou žaloby proti rozhodnutí správního orgánu.

pokračování

Jelikož v řízení o žalobě na ochranu proti nečinnosti nemůže soud posoudit zákonnost rozhodnutí o odložení věci podle § 43 odst. 1 písm. a) správního řádu, není v tomto řízení ani prostor pro posuzování otázky, zda žalobce podal svou žádost na zastupitelském úřadu osobně a zda byla městským soudem správně aplikována zásada *in dubio mitius* na posouzení této skutkové okolnosti. Městský soud se posouzením této otázky zabývat v tomto řízení neměl. Jedná se totiž o otázky, které mohou být řešeny soudem až v případě, že bude v rámci žaloby proti rozhodnutí o odložení věci (respektive rozhodnutí o odvolání proti němu) posuzovat otázku zákonnosti tohoto rozhodnutí. Kasační argumentací stěžovatele ohledně otázky, zda žalobce podal svou žádost na zastupitelském úřadu osobně a zda byla městským soudem správně aplikována zásada *in dubio mitius*, se proto nezabýval ani Nejvyšší správní soud. Z těchto důvodů pro posouzení věci není významná ani žalobcem vznesená námitka, že stěžovatelem zastávaný výklad § 169 odst. 16 zákona o pobytu cizinců je dle názoru žalobce v rozporu s čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod. Rovněž z těchto důvodů pro rozhodnutí ve věci není významné provedení důkazů, které mají prokázat skutečný účel používání systému Visapoint na zastupitelském úřadu v Hanoji, ani důkazů, které mají prokazovat osobní podání žádosti žalobcem. Nejvyšší správní soud proto žalobcem navržené důkazy neprovedl (§ 52 odst. 1 s. ř. s., § 120 s. ř. s.).

V důsledku nesprávného posouzení významu rozhodnutí stěžovatele o odložení věci podle § 43 odst. 1 písm. a) správního řádu městským soudem je tedy zřejmé, že v posuzované věci byl naplněn kasační důvod dle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Nejvyšší správní soud proto posoudil kasační stížnost jako důvodnou a rozsudek městského soudu podle § 110 odst. 1 s. ř. s. věty první před středníkem zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. Městský soud je v dalším řízení vázán právním názorem Nejvyššího správního soudu, vysloveným v tomto rozsudku (viz § 110 odst. 4 s. ř. s.).

O nákladech řízení o kasační stížnosti rozhodne městský soud v novém rozhodnutí (§ 110 odst. 3 s. ř. s.).

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

V Brně dne 7. června 2017

Mgr. Radovan Havelec
předseda senátu