

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Michala Mazance a soudců Mgr. Davida Hipšra a JUDr. Jana Passera, v právní věci žalobce: **L. T. N. B.,** zastoupeného Mgr. Markem Sedlákem, advokátem se sídlem 602 00 Brno, Příkop 8, proti žalovaným: **1) Ministerstvo zahraničních věcí,** se sídlem Loretánské nám. 5, Praha 1, **2) Vláda České republiky**, se sídlem nábřeží Edvarda Beneše 4, Praha 1, v řízení o žalobě na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu, o kasační stížnosti žalobce proti usnesení Městského soudu v Praze ze dne 13. 5. 2009, čj. 9 Ca 446/2008 - 18,

takto:

Usnesení Městského soudu v Praze ze dne 13. 5. 2009, čj. 9 Ca 446/2008 - 18, **se zrušuje** a věc **se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

Odůvodnění:

I.

Žalobce se žalobou na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu domáhal u Městského soudu v Praze vydání rozhodnutí, jímž by bylo žalovanému zakázáno pokračovat v porušování práva žalobce na učinění podání žádosti o vízum k pobytu nad 90 dnů a bylo mu přikázáno žádost o vízum přijmout.

Žalobce uvedl, že je občanem Vietnamské socialistické republiky (dále jen „Vietnam“), který chce podat žádost o vízum k pobytu nad 90 dnů. Tato žádost se podle § 53 a § 166 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů (dále jen „zákon o pobytu cizinců), podává na Ministerstvu zahraničních věcí, jednajícímu prostřednictvím zastupitelského úřadu. Žádný zastupitelský úřad v současné době však žádosti občanů Vietnamu o víza k pobytu nad 90 dnů nepřijímá. Tímto postupem byl žalobce zkrácen na svém právu, neboť má právo, aby jeho podání bylo přijato a zákonem předpokládaným způsobem vyřízeno.

II.

Městský soud v Praze zastavil řízení podle § 86 s. ř. s. usnesením ze dne 13. 5. 2009, čj. 9 Ca 446/2008 - 18. Uvedl, že žaloba ze dne 19. 12. 2008 byla u soudu podaná dne 29. 12. 2008. Z oznámení Zastupitelského úřadu České republiky v Hanoji ze dne 2. 4. 2009, zveřejněného na internetových stránkách Ministerstva zahraničních věcí, resp. Zastupitelského úřadu České republiky v Hanoji, městský soud zjistil, že dne 17. 2. 2009 byl zahájen provoz systému registrace žadatelů k podání všech žádostí o vízum k pobytu nad 90 dnů a povolení k pobytu v České republice s tím, že registraci termínu podání žádosti je třeba provést na internetové stránce www.visapoint.eu.

Městský soud uzavřel, že z uvedeného oznámení je zjevné, že žalobcem tvrzený zásah již netrvá a že žalobce může podat žádost o udělení víza nad 90 dnů na zastupitelském úřadu ve smyslu ustanovení § 53 odst. 1 zákona o pobytu cizinců na Zastupitelském úřadu České republiky v Hanoji, kde žalobce žije, po registraci termínu podání žádosti na shora uvedené stránce. Lze tak učinit úkonem ze strany samotného žadatele, zvoucí osoby nebo kterékoli jiné osoby. Po podání žaloby již tvrzený zásah ani jeho důsledky netrvají a nehrozí jeho opakování, proto soud řízení zastavil.

III.

Žalobce (stěžovatel) napadl usnesení městského soudu kasační stížností z důvodů podle § 103 odst. 1 písm. a), d) a e) s. ř. s. Uvedl, že městský soud se nezabýval tím, zda podmínky pro podání žádostí o vízum jsou zákonné a zda systém objednávání na internetové stránce www.visapoint.eu dává stěžovateli skutečnou možnost podat žádost o vízum. Je v rozporu s Listinou základních práv a svobod, aby byl žadateli o vízum k pobytu nad 90 dnů umožněn přístup k orgánu veřejné moci pouze prostřednictvím registrace přes internetovou stránku. Dále uvedl, že v případě, kdy chce provést přes internetový portál www.visapoint.eu registraci k podání žádosti o vízum nad 90 dnů za účelem podnikání, nezobrazí se mu žádný termín, na který by se mohl objednat (totéž platí i pro žádosti o vízum k pobytu nad 90 dnů za účelem účasti v právnické osobě). Zastupitelský úřad České republiky v Hanoji tak v rozporu se zákonem není zpřístupněn žadateli o vízum k pobytu nad 90 dnů. Tím je porušeno právo žadatele učinit podání u orgánu veřejné moci České republiky, které mu je garantováno článkem 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod.

Dále stěžovatel uvedl, že Ministerstvo vnitra vydalo vyhlášku č. 462/2008 Sb. na základě zmocnění § 182 odst. 1 písm. f) zákona o pobytu cizinců, ale znění vyhlášky je nejen „*v přímém rozporu s § 182 odst. 1 písm. f) zák. č. 326/1999 Sb., ale i s ústavními předpisy ČR*“. Ze znění § 182 odst. 1 písm. f) zákona o pobytu cizinců vyplývá, že Ministerstvo vnitra je oprávněno prováděcí předpis vydat pouze „*v zájmu ochrany bezpečnosti státu, udržení veřejného pořádku, ochrany veřejného zdraví anebo v zájmu plnění mezinárodního závazku*“. Zmocňující ustanovení tak taxativně vymezuje situace, za nichž lze vydat prováděcí předpis stanovící seznam třetích zemí. Ministerstvo vnitra vydalo vyhlášku č. 462/2008 Sb., aniž by v rozporu se zákonem uvedlo jakékoliv důvody uvedení konkrétních dotčených zemí. U Vietnamu chybí důvod jejího zařazení do vyhlášky č. 426/2008 Sb., tj. není zřejmé, zda ji sem Ministerstvo vnitra zařadilo v zájmu ochrany bezpečnosti státu, udržení veřejného pořádku nebo ochrany veřejného zdraví nebo v zájmu plnění mezinárodní smlouvy. Vzhledem k tomu, že ve vyhlášce č. 426/2008 Sb. tyto důvody nejsou uvedeny, vydání vyhlášky je podle stěžovatele aktem libovůle Ministerstva vnitra.

Předmětná vyhláška má diskriminační povahu vůči všem žadatelům o vízum k pobytu nad 90 dnů, kteří jsou občany, nebo mají trvalý či dlouhodobý pobyt anebo mají vydaný pas země, která je uvedena na seznamu této vyhlášky. Žadatelům navíc nejsou známy důvody zařazení země do seznamu. Státní příslušníci země, která není uvedena v seznamu vyhlášky, mohou činit libovolně podání žádosti o vízum k pobytu nad 90 dnů a tím jsou jednoznačně zvýhodněni vůči žadatelům, jejichž země jsou uvedeny v seznamu vyhlášky.

Vyhláška č. 462/2008 Sb. je podle stěžovatele v rozporu také s článkem 79 odst. 3 Ústavy, protože Ministerstvo vnitra vydalo vyhlášku „*libovolně překračující meze ust. § 182 odst. 1 písm. f) zák. č. 326/1999 Sb.*“ a uplatňuje tak státní moc v rozporu s článkem 2 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, neboť nerespektuje meze svého oprávnění uvedené v § 182 odst. 1 písm. f) zákona o pobytu cizinců. Vyhláška č. 462/2008 Sb. navíc odporuje článku 3 odst. 1 a článku 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, protože stěžovateli znemožňuje realizaci „*jeho práva na spravedlivý proces, spočívající ve znemožnění přístupu k českým orgánům veřejné moci a učinit u těchto orgánů podání žádosti o vízum k pobytu nad 90 dnů, tedy českým zastupitelským úřadem v jiné zemi než ve Vietnamu, diskriminačním způsobem z důvodu jeho státní příslušnosti*“.

Vzhledem k tvrzenému rozporu vyhlášky č. 462/2008 Sb. s ústavním pořádkem České republiky stěžovatel navrhl, aby Nejvyšší správní soud s odkazem na článek 95 odst. 2 Ústavy předložil Ústavnímu soudu návrh na zrušení vyhlášky č. 462/2008 Sb., podle § 64 odst. 3 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu.

IV.

Žalovaní se ke kasační stížnosti nevyjádřili.

V.

Nejvyšší správní soud přezkoumal napadené usnesení v souladu s § 109 odst. 2 a odst. 3 s. ř. s. vázán rozsahem a důvody, které stěžovatel uplatnil v kasační stížnosti. Kasační stížnost je důvodná.

Předem dalšího odůvodnění Nejvyšší správní soud připomíná, že vzhledem k zastavení řízení městským soudem přicházel v úvahu pouze kasační důvod podle § 103 odst. 1 písm. e) s. ř. s. (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 4. 2005, čj. 3 Azs 33/2004 - 98, č. 625/2005 Sb. NSS, všechna rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jsou dostupná na www.nssoud.cz).

Městský soud zastavil řízení o žalobě na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu s tím, že od 17. 2. 2009 byl zahájen provoz systému registrace žadatelů k podání všech žádostí o udělení víza k pobytu nad 90 dnů prostřednictvím dálkového přístupu, kdy registraci termínu podání žádosti je třeba provést na internetové adrese www.visapoint.eu. Na základě toho městský soud uzavřel, že tvrzený zásah ani jeho důsledky již netrvají a nehrozí jeho opakování. Zdá se, že městský soud považoval jednání žalovaného za nezákonný zásah, který však již v době rozhodování o žalobách netrval. V takovém případě však městský soud měl uvést, v čem jednání žalovaného naplnilo znaky

nezákonného zásahu a v čem konkrétně tento nezákonný zásah spočíval. Pouze pak mohl učinit závěr o tom, že zásah ani jeho důsledky již netrvají a nehrozí ani jeho opakování.

K obdobnému závěru dospěla i odborná literatura (Vopálka, V., Mikule, V., Šimůnková, V., Šolín, M. *Soudní řád správní. Komentář*. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2004, s. 198), podle níž „*po celou dobu řízení platí podmínka, že zásah proti žalobci nebo jeho důsledky trvají nebo hrozí, že zásah vůči žalobci bude opakován. Jestliže tato podmínka byla při podání žaloby splněna, během řízení před soudem však zásah a jeho důsledky přestaly trvat o odpadlo i ohrožení žalobce opakováním zásahu, soud řízení usnesením zastaví*“. K požadavku řádného uvedení skutečností, které představují nezákonný zásah v případě, kdy je řízení podle § 86 s. ř. s. zastaveno, dospěl Nejvyšší správní soud i v rozsudku ze dne 17. 1. 2008, čj. 1 Aps 3/2006 - 69, č. 1590/2008 Sb. NSS, podle něhož v řízení na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu „*není rozhodné jen to, zda v době podání žaloby bylo do žalobcových práv nezákonně zasahováno a důvodně se proto ochrany u soudu domáhal, ale i to, zda tento nezákonný stav existuje ještě v době kdy soud o žalobě rozhoduje, nebo již ukončený nezákonný zásah působí na stěžovatele svými důsledky, či je tu hrozba opakování. Důsledky nebo hrozba opakování zásahu nutně musí vycházet ze zásahu samotného, tedy muselo by jít o nezákonný zásah, byť již ukončený, jehož důsledky přetrvávají a v této nové podobě je tak zasahováno do práv žalobce, anebo musí hrozit opakování téhož zásahu proti stěžovateli a tento již odeznělý zásah musí být shledán nezákonným. ... Zatímco v případě trvání zásahu, popřípadě hrozby opakování zásahu je třeba soudní ochranu primárně spojovat se zákazem zasahovat do žalobcových práv a s příkazem k ukončení nezákonného zásahu nebo zákazem v jeho pokračování, takováto ochrana již není potřebná v případě, kdy zásah skončil a přetrvávají již jen jeho důsledky a kdy ochrana bude směřovat k odstranění těchto negativních důsledků, které dosud na žalobce působí. Takto stanovenému způsobu ochrany před nezákonným zásahem pak odpovídá to, že zákon ukládá soudu rozhodovat na základě skutkového stavu zjištěného ke dni svého rozhodnutí (§ 87 odst. 1 s. ř. s.) i zákonný postup, kdy soud řízení zastaví, jestliže se ukáže, že po podání žaloby již zásah ani jeho důsledky netrvají a nehrozí opakování zásahu (§ 86 s. ř. s.)*“.

Lze tedy uzavřít, že pokud soud postupuje podle § 86 s. ř. s. a řízení zastavuje, vychází z toho, že v době podání žaloby nezákonný zásah existoval. V takovém případě však musí uvést a specifikovat zásah a jeho nezákonnost, aby posléze mohl konstatovat jeho pozdější neexistenci či neexistenci jeho důsledků a hrozby jeho opakování. Takto však městský soud nepostupoval, proto je nutné jeho závěry označit za nepřesvědčivé a nedostatečně odůvodněné. V důsledku toho je zapotřebí považovat napadené usnesení za nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů.

Nejvyšší správní soud uzavřel, že kasační stížnost je důvodná. Proto usnesení Městského soudu v Praze ze dne 13. 5. 2009, čj. 9 Ca 446/2008 - 18, zrušil a věc vrátil tomuto soudu podle § 110 odst. 1 věty první s. ř. s. k dalšímu řízení. V něm bude podle § 110 odst. 3 s. ř. s. městský soud vázán vysloveným právním názorem Nejvyššího správního soudu.

V dalším řízení městský soud zejména posoudí, zda lze ve skutečnostech uvedených v žalobě spatřovat nezákonný zásah. Přitom bude vycházet i ze závěrů obsažených v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 3. 2005, čj. 2 Aps 1/2005 - 65, č. 603/2005

Sb. NSS, podle něhož je „*ochrana podle § 82 a násl. s. ř. s. ... důvodná tehdy, jsou-li - a to kumulativně, tedy zároveň - splněny následující podmínky: Žalobce musí být přímo (1. podmínka) zkrácen na svých právech (2. podmínka) nezákonným (3. podmínka) zásahem, pokynem nebo donucením („zásahem" v širším smyslu) správního orgánu, který není rozhodnutím (4. podmínka), a byl zaměřen přímo proti němu nebo v jeho důsledku bylo proti němu přímo zasaženo (5. podmínka), přičemž „zásah" v širším smyslu nebo jeho důsledky musí trvat nebo musí hrozit opakování „zásahu" (6. podmínka). Není-li byť jen jediná z uvedených podmínek splněna, nelze ochranu podle § 82 a násl. s. ř. s. poskytnout*".

Soud při posuzování zásahu a jeho (ne)zákonnosti vezme v úvahu, že podle § 52 odst. 1 písm. c) zákona o pobytu cizinců na území může být v zájmu ochrany bezpečnosti státu, udržení veřejného pořádku nebo ochrany veřejného zdraví anebo v zájmu plnění mezinárodní smlouvy požadováno, aby žádost o udělení víza byla podána na zastupitelském úřadu ve státě, jehož je cizinec občanem, popřípadě jenž vydal cestovní doklad, jehož je cizinec držitelem, nebo ve státě, ve kterém má cizinec povolen trvalý či dlouhodobý pobyt. Dále bude zapotřebí přihlížet k ustanovením § 51 odst. 2 a § 171 odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců, podle nichž na udělení víza není právní nárok a rozhodnutí o neudělení víza je vyloučeno ze soudního přezkumu. V úvahu bude třeba vzít i vyhlášku č. 462/2008 Sb., kterou se stanoví seznam zemí, jejichž státní příslušníci jsou oprávněni požádat o udělení víza, vydání povolení k dlouhodobému nebo trvalému pobytu pouze na zastupitelském úřadu ve státě, jehož je cizinec občanem, popřípadě jenž vydal cestovní doklad, jehož je cizinec držitelem, nebo ve státě, ve kterém má cizinec povolen dlouhodobý nebo trvalý pobyt, a soulad či nesoulad této vyhlášky s předpisy vyšší právní síly.

Rovněž bude nezbytné zohlednit usnesení Ústavního soudu ze dne 23. 6. 2004, sp. zn. III. ÚS 219/04, dostupné na http://nalus.usoud.cz, v němž se uvádí, že „*subjektivní ústavně zaručené právo cizinců na pobyt na území ČR neexistuje, když je věcí suverénního státu, za jakých (nediskriminujících) podmínek připustí pobyt cizinců na svém území. Na udělení víza není dle výslovného znění zákona právní nárok*" (shodně též rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 10. 2003, čj. 2 As 29/2003 - 36, č. 224/2004 Sb. NSS). Také z ustálené judikatury Evropského soudu pro lidská práva vyplývá, že je nesporným svrchovaným právem státu regulovat vstup a pobyt cizinců na svém území (srov. např. rozsudek pléna ze dne 28. 5. 1985, *Abdulaziz, Cabales a Balkandali proti Velké Británii*, stížnosti č. 9214/80, 9473/81 a 9474/81, Řada A č. 94, bod 67, rozsudek velkého senátu ze dne 15. 11. 1996, *Chahal proti Velké Británii*, stížnost č. 22414/93, Reports 1996-V, bod 73, rozsudek ze dne 21. 10. 1997, *Boujlifa proti Francii*, stížnost č. 25404/94, Reports 1997-VI, bod 42, dostupné na www.echr.coe.int). Ke shodným závěrům dospívá též teorie mezinárodního práva veřejného (srov. Potočný, M., Ondřej, J. *Mezinárodní právo veřejné - zvláštní část*. 5., doplněné a rozšířené vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, s. 56 a 57, či Čepelka, Č., Šturma, P. *Mezinárodní právo veřejné*. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2008, s. 347 a násl.). K problematice práva vstupu a pobytu cizince srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 9. 2009, čj. 9 As 95/2008 - 45. Rovněž je v posuzovaném případě třeba zohlednit, že Česká republika neuzavřela s Vietnamskou socialistickou republikou mezinárodní smlouvu, která by jí ukládala povinnost vpustit jeho příslušníky na své území.

Městský soud však bude muset stejně pečlivě vážit článek 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, podle něhož se každý může domáhat stanoveným způsobem svého práva u nezávislého a nestranného soudu a ve stanovených případech u jiného orgánu. Stěžovatel totiž nenapadal neudělení víza, nýbrž to, že mu nebylo umožněno žádost o udělení víza podat. To, že na udělení víza není právní nárok, přitom nikterak nezpochybnil. Rovněž tak městský soud přihlédne k článku 1 odst. 1 Ústavy České republiky, které definuje Českou republiku mimo jiné jako demokratický právní stát založený na úctě k právům a svobodám člověka a občana. Dále bude zvažovat, zda-li povinnost České republiky umožnit podávání žádostí o udělení víza cizincům, a to i jinde než v jejich domovské zemi, nevyplývá z nějaké mnohostranné mezinárodní smlouvy.

V těchto intencích tedy městský soud musí v dalším řízení posoudit žalobu a zodpovědět tak otázky, zda možnost podání žádosti o udělení víza k pobytu nad 90 dnů toliko na Velvyslanectví České republiky v Hanoji a pozdější dočasné nepřijímání žádostí o udělení víza, naplňovalo znaky nezákonného zásahu, či nikoliv.

Teprve až po posouzení těchto relevantních skutečností bude možné v dalším řízení učinit spolehlivý závěr, zda v okamžiku podání žaloby zásah existoval a byl v rozporu se zákonem. Pokud by soud dospěl k závěru, že se jednalo o nezákonný zásah, posoudí, zda kvůli skutečnostem, které nastaly až po podání žaloby a které měly za následek, že zásah a jeho důsledky přestaly trvat a odpadlo i ohrožení opakování zásahu, je namístě postupovat podle § 86 s. ř. s. a řízení o ochraně před nezákonných zásahem zastavit. V takovém případě však městský soud podrobně objasní, proč v důsledku zahájení provozu systému registrace žadatelů k podání všech žádostí o udělení víza k pobytu nad 90 dnů přestal zásah trvat, přičemž se především vyrovná s tvrzeními uplatněnými v kasační stížnosti. Podle nich je přístup k orgánu veřejné moci pouze prostřednictvím registrace přes internetovou stánku v rozporu s Listinou základních práv a svobod. Tento systém prý navíc neumožňuje učinit uvedenou žádost za účelem podnikání a účasti v orgánech právnické osoby.

Pro úplnost Nejvyšší správní soud poznamenává, že ve vztahu k obdobným skutkovým okolnostem a identickému právnímu rámci rozhodl dne 20. 11. 2009 pod čj. 4 Aps 7/2009 - 36. Na toto rozhodnutí pro stručnost také odkazuje.

Městský soud rozhodne v novém rozhodnutí i o náhradě nákladů řízení o této kasační stížnosti (§ 110 odst. 2 s. ř. s.).

Poučení: Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 29. ledna 2010

JUDr. Michal Mazanec
předseda senátu