ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedkyně JUDr. Marie Žiškové a soudců JUDr. Lenky Kaniové a JUDr. Filipa Dienstbiera v právní věci žalobce: **V. D. N.**, zastoupen Mgr. Petrem Václavkem, advokátem se sídlem Opletalova 1417/25, Praha 1, proti žalovanému: **Velvyslanectví České republiky v Hanoji**, se sídlem 13 Chu Van An, Hanoj, Vietnam, o žalobě na ochranu před nezákonným zásahem, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti usnesení Městského soudu v Praze ze dne 17. 7. 2018, č. j. 11 A 10/2018 - 32,

.

takto:

Usnesení Městského soudu v Praze ze dne 17. 7. 2018, č. j. 11 A 10/2018 - 32, **se zrušuje** a věc **se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

[1] Jedinou otázkou v této věci je, zda žalobce podal žalobu u Městského soudu v Praze včas.

[2] Žalobce se žalobou doručenou Městskému soudu dne 8. 1. 2018 domáhal určení nezákonnosti zásahu žalovaného, kterého se měl dopustit *„objektivním znemožněním splnění podmínky osobního podání žádosti na základě předem smluveného termínu spočívajícím konkrétně ve zrušení systému Visapoint „ze dne na den“, nenahrazením tohoto systému návazně jiným systémem pro sjednávání termínu pro podání žádosti o pobytová oprávnění a odmítnutím stanovení termínu pro podání žádosti o pobytové oprávnění na osobní žádost žalobce.“*

[3] Žalobce v podané žalobě uvedl, že se rozhodl podat na zastupitelském úřadě v Hanoji žádost o vydání zaměstnanecké karty dle § 42g zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky. Dne 30. 10. 2017 byla na webových stránkách zastupitelského úřadu zveřejněna informace, že systém Visapoint se ke dni 31. 10. 2017 ruší, nový systém bude zveřejněn 24. 11. 2017 a fungovat by měl od 1. 12. 2017, po celý měsíc listopad nebude možno sjednání nových termínů pro podání žádostí. Uvedl také, že dne 8. 11. 2017 se právní zástupce žalobce dostavil na zastupitelský úřad, aby domluvil termín pro podání žádosti, resp. domluvil jiný procesní postup, avšak pracovník žalovaného odmítl termín stanovit. Postup žalovaného, který oznámil pouze den předem zrušení systému Visapoint a odložení spuštění nového systému až na následující měsíc bez plynulého přechodu, označil za nepředvídatelný a v příkrém rozporu se základními zásadami činnosti veřejné správy. Upozornil, že dne 15. 11. 2017 byl umožněn vstup na zastupitelský úřad osobám právně nezastoupeným, které si vyřizovaly záležitosti na konzulárním oddělení, přičemž právnímu zástupci žalobce je známo, že ani jiní právní zástupci, resp. právně zastoupení žadatelé nebyli v listopadu na zastupitelský úřad vpuštěni. Stížnosti zástupce žalobce nebyly žalovaným vyřízeny.

[4] Žalobce k žalobě přiložil výpisy z internetových stránek žalovaného ze dne 30. 10. 2017 a ze dne 8. 11. 2017, z nichž vyplynulo, že ke dni 31. 10. 2017 skončil provoz systému Visapoint, přičemž od 1. 11. 2017 nelze objednat termíny pro příjem žádostí prostřednictvím tohoto systému. Žalovaný informoval o přípravě nového systému pro sjednávání žádostí o pobytová oprávnění od 1. 12. 2017. Sdělil, že v měsíci listopadu 2017 jsou termíny k podání žádostí již objednány v rámci dosavadního systému Visapoint a že od 9. 11. 2017 do 30. 11. 2017 bude provoz konzulárního oddělení omezen s tím, že v tuto dobu nebudou přijímány žádné žádosti. Dne 24. 11. 2017 žalovaný zveřejnil nové způsoby objednávání žadatelů, a to formou telefonického objednání, což bude zahájeno ode dne 27. 11. 2017 a tzv. živou frontou.

[5] Městský soud žalobu jako opožděnou odmítl. Žalobce se o zrušení systému Visapoint a o nemožnosti objednat termíny pro příjem žádostí o pobytová oprávnění dozvěděl z internetových stránek žalovaného dne 30. 10. 2017. Tento den tak založil počátek běhu subjektivní lhůty k podání zásahové žaloby. Proto poslední den subjektivní lhůty k podání žaloby připadl na den 30. 12. 2017. Jelikož tímto dnem byla sobota, pak prvním následujícím pracovním dnem bylo úterý dne 2. 1. 2018 (§ 40 odst. 2 a 3 s. ř. s.). Žaloba ve věci byla podána až dne 8. 1. 2018, tedy po uplynutí zákonné lhůty k jejímu podání.

II. Kasační stížnost a vyjádření k ní

[6] Žalobce (stěžovatel) napadl usnesení městského soudu kasační stížností. Má za to, že stručné a skutkový stav ignorující odůvodnění odmítnutí žaloby je toliko formální záminkou soudu, jak se vyhnout jejímu meritornímu projednání.

[7] K nezákonnému zásahu nedošlo pouze v důsledku ukončení systému Visapoint. Žalobou na ochranu před nezákonným zásahem napadal celou řadu okolností, resp. nezákonný zásah ze strany žalovaného spatřoval hned v několika rovinách, a sice v náhlém zrušení Visapointu, v jeho nenahrazení jiným systémem a následně v odmítnutí pracovníka

zastupitelského úřadu nastalou objektivní nemožnost splnit zákonnou podmínku řešit jiným způsobem při osobní návštěvě právního zástupce stěžovatele na zastupitelském úřadu. Všechny tyto okolnosti svědčí o tom, že ode dne 1. 11. 2017 po celý měsíc listopad žalovaný znemožňoval splnění zákonné podmínky, čímž se dopustil trvajícího nezákonného zásahu, jehož intenzita se v důsledku uvedených okolností zvyšovala. Od 1. 11. 2017 od 27. 11. 2017, kdy byl spuštěn nový telefonický systém objednávání, neexistoval žádný způsob sjednání termínu pro podání žádosti o pobytové oprávnění.

[8] Stěžovatel rovněž upozorňuje na to, že se proti postupu žalovaného bránil stížností ve smyslu § 175 správního řádu, kterou podal po neúspěšném jednání jeho právní zástupce s pracovníkem zastupitelského úřadu dne 2. 11. 2017. Využití tohoto prostředku není možné přičítat k tíži stěžovatele. Takový postup by byl v rozporu se zásadou subsidiarity. Zbytek kasační stížnosti soud nerekapituloval, neboť se týkala otázky zákonnosti jednání žalovaného, tedy merita věci, které není pro účely přezkumu usnesení městského soudu odmítajícího žalobu pro opožděnost relevantní.

[9] Stěžovatel navrhuje, aby Nejvyšší správní soud usnesení městského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

[10] Žalovaný se ke kasační stížnosti nevyjádřil.

III. Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

[11] Kasační stížnost je projednatelná. Z níže uvedených důvodů přitom soud dospěl k závěru, že je i důvodná.

[12] Jedinou otázkou nutnou k zodpovězení v tomto řízení je, zda stěžovatel podal žalobu na ochranu před nezákonným zásahem včas.

[13] Jak mají soudy postupovat při posuzování žaloby na ochranu před nezákonným zásahem, uvedl rozšířený senát Nejvyššího správního soudu ve svém rozsudku ze dne 21. 11. 2017, č. j. 7 As 155/2015 – 160. K tomu je nutno podotknout, že rozsudek rozšířeného senátu byl sice zrušen nálezem Ústavního soudu ze dne 15. 5. 2018, sp. zn. II. ÚS 635/18, nicméně důvodem zrušení byla chybná interpretace žalobních lhůt u nezákonných zásahů (viz níže), nikoli samotná metodologie postupu při posuzování přípustnosti a důvodnosti zásahové žaloby – proti ní Ústavní soud ničeho nenamítal.

[14] Při posuzování zásahových žalob krajské soudy musí v tomto pořadí provést úvahu o následujících otázkách 1) v čem měl tvrzený zásah spočívat, 2) zda vůbec mohl být podle své povahy „zásahem“ ve smyslu § 82 s. ř. s., 3) trvá-li takový zásah nebo jeho důsledky anebo hrozí-li jeho opakování a bylo-li možno se ochrany před zásahem nebo nápravy domáhat jinými právními prostředky musí soud posoudit zda žalobce tyto jiné právní prostředky využil a 4) zda se zásah stal, a pokud ano, zda již skončil, anebo ke dni rozhodnutí soudu trval.

[15] Napadené usnesení městského soudu přitom je nepřezkoumatelné hned v prvním kroku.

[16] Jak podle skutkových okolností vylíčených v žalobě tak i podle žalobního petitu se stěžovatel domáhal deklarování nezákonnosti různých a od sebe oddělitelných jednání žalovaného. V petitu lze na první pohled nalézt tyto tři tvrzené zásahy: 1) znemožnění splnění podmínky osobního podání žádosti na základě předem smluveného termínu spočívajícím konkrétně ve zrušení systému Visapoint „ze dne na den“, 2) nenahrazení tohoto systému návazně jiným systémem pro sjednávání termínu pro podání žádosti o pobytová oprávnění, a 3) odmítnutí stanovit termín pro podání žádosti o pobytové oprávnění na osobní žádost žalobce.

[17] Z usnesení městského soudu není patrné, o jakém v žalobě popsaném jednání soud rozhodl. Přitom dle rozšířeného senátu právě vyjasnění si žalovaného jednání je určující pro možnost zkoumat zda žaloba byla podána včas.

[18] Městský soud v napadeném usnesení vyšel z toho, že se žalobce o zrušení systému Visapoint a o nemožnosti objednat termíny pro příjem žádostí o pobytová oprávnění dozvěděl z internetových stránek žalovaného dne 30. 10. 2017. Z této úvahy ovšem není zřejmé, jak tato skutečnost souvisí se včasností žaloby proti nezákonnému zásahu žalovaného spočívajícím v odmítnutí stanovení termínu pro podání žádosti o pobytové oprávnění na osobní žádost žalobce, ke které mělo dojít dne 8. 11. 2017.

[19] V dalším řízení tedy městský soud nejprve vyjasní – a to případně i za pomoci dialogu se stěžovatelem podle § 37 odst. 5 s. ř. s. – v čem mají tvrzené nezákonné zásahy žalovaného spočívat. Až po tomto jednoznačnému a konkrétnímu určení jednotlivých zásahů bude teprve možné pro každý zásah jednotlivě posuzovat včasnost žaloby.

[20] Při následném posuzování včasnosti jednotlivých zásahů je přitom nutné, aby městský soud vzal v úvahu aktuální judikaturu. Vyhodnotí-li městský soud některý ze žalovaných zásahů jako zásah trvající delší dobu, bude lhůtu k podání žaloby posuzovat ústavně-konformním způsobem podle výše citovaného nálezu Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 635/18. V tomto nálezu Ústavní soud k trvajícím zásahům vyslovil, že „*časové právní následky včetně dopadu na počátek běhu subjektivní i objektivní lhůty k podání zásahové žaloby má až ukončení takového zásahu. V případě stále neukončeného trvajícího zásahu pak ústavně-konformní výklad pojmu ‚dozvěděl se‘ (§ 84 odst. 1 věta první s. ř. s.) odpovídá pojmu ‚dozvídá‘, a výklad pojmu ‚došlo‘ (§ 84 odst. 1 věta druhá s. ř. s.), odpovídá pojmu ‚dochází‘. V souladu s judikaturou Evropského soudu pro lidská práva lhůta k podání žaloby proti neukončenému trvajícímu zásahu ve skutečnosti začíná každý den znovu*.“ (bod 43 nálezu). Naopak vliv na počítání lhůty pro podání deklaratorní zásahové žaloby nemá podání prostředku ochrany, kterým se žalobce domáhal určení, že zásah byl nezákonný (rozsudek rozšířeného senátu ze dne 5. 12. 2017, č. j. 1 Afs 58/2017 - 42, č. 3686/2018 Sb. NSS).

IV. Závěr a náklady řízení

[21] Jelikož rozhodnutí městského soudu je nepřezkoumatelné, Nejvyšší správní soud napadené rozhodnutí dle § 110 odst. 1 s. ř. s. zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

[22] O náhradě nákladů 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 15. listopadu 2018

JUDr. Marie Žišková
předsedkyně senátu