ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy Mgr. Radovana Havelce a soudců JUDr. Jaroslava Vlašína a JUDr. Tomáše Rychlého v právní věci žalobce: **N. V. D.**, zastoupeného Mgr. Markem Sedlákem, advokátem se sídlem Brno, Příkop 834/8, proti žalovanému: **Ministerstvo vnitra**, se sídlem Praha 7, Nad Štolou 3, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti usnesení Městského soudu Praze, ze dne 30. 1. 2017, č. j. 8 A 207/2016-11,

takto:

I. Kasační stížnost **se zamítá.**

II. Žalobce **nemá** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

III. Žalovanému **se nepřiznává** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti.

Odůvodnění:

[1] Žalobce podal dne 8. 11. 2016 prostřednictvím poštovní přepravy na úředním formuláři žádost o prodloužení doby platnosti povolení k dlouhodobému pobytu za účelem podnikání a připojil k ní příslušné přílohy. Dne 28. 11. 2016 vrátil žalovaný tuto žádost zpět k rukám zástupce žalobce spolu s přípisem ze dne 24. 11. 2016, č. j. MV-18035-7/OAM-2016, označeným jako „*Vrácení žádosti o vydání povolení k dlouhodobému pobytu na území za účelem podnikání*“. V tomto přípisu svůj postup odůvodnil tím, že předmětná žádost nemůže být žádostí o prodloužení doby platnosti povolení k dlouhodobému pobytu (neboť tento pobyt byl žalobci v mezidobí pravomocně zrušen), ale jedná se fakticky o novou žádost o povolení pobytu, kde zákon vyžaduje její osobní podání.

[2] Proti tomuto postupu žalovaného brojil žalobce žalobou na ochranu před nezákonným zásahem u Městského soudu v Praze, který ji usnesením ze dne 30. 1. 2017,

č. j. 8 A 207/2016-11, odmítl. Městský soud v odůvodnění uvedl, že žalobce se od počátku domáhal toho, aby soud (1) vyslovil nezákonnost postupu žalovaného, spočívající ve vrácení žádosti ze dne 8. 11. 2016, a zároveň aby (2) přikázal žalovanému tuto žádost převzít. Městský soud upozornil, že předmětná žádost se prokazatelně dostala do dispozice žalovaného, čímž bylo (ve světle právního názoru vysloveného Nejvyšším správním soudem v obdobné věci v rozsudku ze dne 20. 7. 2016, č. j. 1 Azs 164/2016-27) řízení o této žádosti zahájeno. Za dané situace je prostředkem ochrany práv žalobce nikoli žaloba na ochranu před nezákonným zásahem, ale žaloba na ochranu před nečinností správního orgánu. Zde městský soud poukázal na ustanovení § 85 větu před středníkem soudního řádu správního (dále též „s. ř. s."), dle kterého je žaloba na ochranu před nezákonným zásahem nepřípustná, lze-li se ochrany nebo nápravy domáhat jinými právními prostředky. Městský soud proto žalobu v souladu s § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s. odmítl.

[3] Usnesení městského soudu napadl žalobce (dále jen „stěžovatel") kasační stížností, ve které namítá, že žaloba byla posouzena pouze z hlediska předpisů upravujících řízení o žádosti o prodloužení platnosti povolení k pobytu, tedy z hlediska správního řádu a zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, ve znění účinném do 14. 8. 2017 (dále jen „zákon o pobytu cizinců"). Z hlediska těchto předpisů nemá jednání žalovaného, napadené žalobou, žádné právní důsledky. Bez ohledu na vrácení žádosti bylo řízení o ní zahájeno a v případě průtahů řízení se stěžovatel může domáhat soudní ochrany žalobou na ochranu proti nečinnosti. Žaloba však směřovala proti nezákonnosti jednání žalovaného z hlediska předpisů upravujících spisovou službu, zejména zákona č. 499/2004 Sb., o archivnictví a spisové službě a o změně některých zákonů (dále jen „zákon o archivnictví a spisové službě"), a vyhlášky č. 259/2012 Sb., o podrobnostech výkonu spisové služby (dále jen „vyhláška o podrobnostech výkonu spisové služby"). Tyto předpisy ukládají podacímu místu (v tomto případě žalovanému) bezvýjimečnou povinnost dokument – žádost přijmout, opatřit podacím razítkem, zaevidovat a založit do spisu, aby tento dokument mohl být v příslušném řízení věcně vyřízen. Předpisy o spisové službě neumožňují původci dokumentu (zde žalovanému) žádost vrátit. Stěžovatel se tak ocitl v situaci, kdy z hlediska procesních postupů žádost byla podána, a řízení o ní bylo zahájeno, ale z důvodu porušení předpisů spisové služby nyní žalovaný tuto žádost a k ní přiložené náležitosti nemá k dispozici a nemůže o ní rozhodnout. Z hlediska porušení předpisů upravujících spisovou službu však městský soud zákonnost jednání žalovaného neposoudil.

[4] Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti nejprve uvedl, že jeho postup nelze považovat za nezákonný zásah, neboť nevykazuje jeho pojmové znaky vyplývající ze s. ř. s. a soudní judikatury. Ve věci žádosti o vydání povolení k dlouhodobému pobytu za účelem podnikání správní orgán vydává rozhodnutí. Na vydání, respektive nevydání, rozhodnutí se proto vztahuje žaloba na ochranu proti nečinnosti správního orgánu dle § 79 s. ř. s. Stěžovatelem vytýkané jednání žalovaného (vrácení žádosti) nadto nelze považovat za nezákonné, neboť tento postup byl právě zákonným důsledkem absence osobního podání žádosti. Žalovaný nesouhlasil ani s námitkou nedodržení předpisů upravujících spisovou službu, které neumožňují žadateli žádost vrátit. Argumentace stěžovatele se dle názoru žalovaného věcně míjí s otázkou, kdy je návrh (žádost) způsobilý vyvolat následek, tj. že řízení je zákonem předepsaným způsobem zahájeno. Spisová služba, respektive její právní úprava, je souborem činností a technických a věcných prostředků vedoucích ke správě dokumentů, respektive k zajištění správného průběhu životního cyklu dokumentů,

a neřeší otázku okamžiku zahájení řízení; tuto problematiku řeší správní řád a v daném případě i zákon o pobytu cizinců.

[5] Nejvyšší správní soud přezkoumal napadené usnesení v rozsahu podané kasační stížnosti (§ 109 odst. 3, věta před středníkem s. ř. s.) a z důvodů v ní uvedených (§ 109 odst. 4, věta před středníkem s. ř. s.). Ve věci přitom rozhodl bez nařízení jednání za podmínek vyplývajících z ustanovení § 109 odst. 2, věty první s. ř. s.

[6] Kasační stížnost není důvodná.

[7] Stěžovatel v kasační stížnosti nepodřadil své námitky pod žádný z kasačních důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s., nicméně při přezkumu usnesení o odmítnutí žaloby přichází podle konstantní judikatury Nejvyššího správního soudu v úvahu toliko důvod uvedený pod písm. e) citovaného ustanovení (srov. například rozsudek ze dne 21. 4. 2005, č. j. 3 Azs 33/2004-98, publ. pod č. 625/2005 Sb. NSS, který je společně s ostatními rozsudky tohoto soudu dostupný na www.nssoud.cz). Za uvedené procesní situace dále platí, že kasační soud posuzuje pouze závěry, které vedly k odmítnutí žaloby, a nikoli její věcný obsah. Předmětem přezkumu je tudíž otázka, zda byly v řízení před krajským soudem splněny zákonné podmínky k odmítnutí žaloby pro nepřípustnost. Konkrétně se musel Nejvyšší správní soud vypořádat s námitkou, že nezákonný zásah je třeba spatřovat v porušení předpisů upravujících archivnictví a spisovou službu, zatímco procesní postup žalovaného z hlediska správního řádu a zákona o pobytu cizinců a případné průtahy v řízení je možné napadnout žalobou na ochranu před nečinností správního orgánu.

[8] Stěžovateli lze přisvědčit v tom, že s ohledem na formulaci žalobního petitu se skutečně explicitně nedomáhal, aby soud přiměl žalovaného ve věci jeho žádosti rozhodnout, ale dožadoval se deklarace nezákonnosti konkrétního procesního úkonu („*Zásah žalovaného spočívající v tom, že dne 28. 11. 2016 vrátil žalobci k rukám jeho právního zástupce jeho žádost o prodloužení doby platnosti povolení k dlouhodobému pobytu za účelem podnikání, konkrétně mu vrátil originál tiskopisu jeho žádosti o prodloužení povolení k dlouhodobému pobytu za účelem podnikání, byl nezákonný*“) a uložení povinnosti žalovanému konkrétní procesní úkon provést („*Žalovanému se přikazuje, aby neprodleně převzal od žalobce žádost o prodloužení doby platnosti povolení k dlouhodobému pobytu za účelem podnikání, kterou žalobce podal dne 8. 11. 2016*“).

[9] Tvrzení stěžovatele, že proti postupu žalovaného z hlediska dodržování procesních povinností plynoucích ze správního řádu a zákona o pobytu cizinců lze brojit žalobou proti nečinnosti, zatímco proti porušení zákona o archivnictví a spisové službě a vyhlášky o podrobnostech výkonu spisové služby lze podat zásahovou žalobu, jde ovšem zcela proti smyslu soudního řádu správního. Určujícím kritériem pro možnost podání zásahové žaloby je totiž povaha napadeného úkonu a účastník řízení nemůže volit, kterou z žalob (proti správnímu rozhodnutí, proti nečinnosti, proti nezákonnému zásahu) bude považovat za výhodnější a které z řízení bude iniciovat (k tomu srov. například rozsudek zdejšího soudu ze dne 4. 8. 2005, č. j. 2 Aps 3/2004-42, publikovaný pod č. 720/2005 Sb. NSS). Správní řízení zahrnuje řadu úkonů, ať už formálních nebo neformálních, čítaje v to i úkony podle zákona o archivnictví a spisové službě a vyhlášky o podrobnostech výkonu

spisové služby, jejichž společným znakem je přispět k naplnění účelu správního řízení, kterým je vydání rozhodnutí (viz § 9 správního řádu). Stěžovatel se přitom domáhá právě posouzení zákonnosti konkrétního procesního úkonu. Smyslem žaloby na ochranu proti nezákonnému zásahu však není přezkoumání procesního postupu jako takového, respektive dílčích úkonů, žalovaného správního orgánu ve správním řízení. Tento postup totiž může být součástí přezkumu v řízení o žalobě proti správnímu rozhodnutí dle § 65 s. ř. s., neboť procesní stránka věci je neoddělitelnou součástí zákonnosti rozhodnutí, které z takového řízení vzešlo. K tomuto závěru dospěl Nejvyšší správní soud již v rozsudku ze dne 17. 4. 2009, č. j. 8 Aps 6/2007-256, v němž uvedl, že „[o]*chranu ve vztahu ke správnímu řízení jako takovému platné právo nezabezpečuje možností úplně negovat vedení správního řízení žalobou na ochranu před nezákonným zásahem. K tomu slouží možnost podat žalobu proti rozhodnutí, v jehož vydání zpravidla vedení správního řízení vyústí, příp. i cesta náhrad podle zákona č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem a o změně zákona České národní rady č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád). Úplně zamezit vedení správního řízení však nelze. Přezkoumání zákonnosti vedení správního řízení v rámci řízení o ochraně před nezákonným zásahem by bylo přezkumem předčasným a odporujícím systematice soudního řádu správního. Test, popsaný v rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 3. 2005, č. j. 2 Aps 1/2005-65, je i ve vztahu k jednotlivým úkonům v rámci správního řízení třeba vnímat v kontextu podpůrného charakteru žaloby podle § 82 s. ř. s. k žalobě podle § 65 s. ř. s. Jistě nelze vyloučit, že by konkrétní úkon správního orgánu v rámci správního řízení mohl být nezákonným zásahem, ochrana proti němu podle § 82 s. ř. s. ovšem bude přípustná pouze tehdy, nebylo-li by možné domáhat se ochrany nebo nápravy jinými prostředky.* “ (zvýraznění doplněno).

[10] Je tedy zřejmé, že soudní ochranu v řízení o žalobě na ochranu proti nezákonnému zásahu je možné poskytnout pouze tehdy, není-li namítaný zásah správním rozhodnutím či nečinností (ve smyslu jejich zákonných definic podávajících se z ustanovení § 65 odst. 1 s. ř. s., respektive § 79 odst. 1 s. ř. s.) a není-li možné přezkoumat zákonnost takového úkonu (postupu) v řízení o žalobě proti (následně vydanému) rozhodnutí (splňujícímu parametry předvídané § 65 odst. 1 s. ř. s.) či v řízení na ochranu před nečinností správního orgánu. Povaha zásahové žaloby je tedy ve vztahu k řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu, respektive žalobě na ochranu proti nečinnosti správního orgánu subsidiární a „*chrání proti jakýmkoli jiným aktům či úkonům veřejné správy směřujícím proti jednotlivci, které jsou způsobilé zasáhnout sféru jeho práv a povinností a které nejsou pouhými procesními úkony technicky zajišťujícími průběh řízení. Nemusí jít nutně o akty neformální povahy či jen o faktické úkony, nýbrž i o jakékoli jiné konání či opomenutí konat, nelze-li je podřadit pod pojem rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. Zásahem proto může být i nezákonná nečinnost spočívající v neučinění nějakého úkonu jiného než rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s.*“ (usnesení rozšířeného senátu ze dne 16. 11. 2010, č. j. 7 Aps 3/2008-98, č. 2206/2011 Sb. NSS; zvýraznění doplněno).

[11] Městský soud tedy postupoval správně, soustředil-li se při zkoumání přípustnosti žaloby na otázku, zda se stěžovatel, s ohledem na tvrzení uvedená v žalobě, neměl ochrany svých práv domáhat primárně v řízení na ochranu proti nečinnosti správního orgánu, ve vztahu k němuž má zásahová žaloba tolika subsidiární povahu. Z obsahu žaloby (ale i kasační stížnosti) totiž jasně vyplývá, že se stěžovatel dožadoval vyslovení nezákonnosti

vrácení žádosti a toho, aby soud přikázal žalovanému tuto žádost i s přílohami převzít zpět, neboť měl za to, že řízení o této žádosti bylo z hlediska práva zahájeno a žalovaný tak byl povinen se žádostí věcně zabývat a rozhodnout o ní; tím se fakticky domáhal prohlášení nečinnosti žalovaného za nezákonný zásah. Takový postup byl ovšem vyloučený, neboť pokud by správní řízení o žádosti stěžovatele v době rozhodování městského soudu skutečně probíhalo (jak tvrdí žaloba), bylo povinností žalovaného o žádosti rozhodnout, a prostředkem soudní ochrany proti jeho případné indolenci, který musí mít před zásahovou žalobou přednost, by byla žaloba na ochranu proti nečinnosti správního orgánu.

[12] Na rozdíl od městského soudu přitom Nejvyšší správní soud nepovažuje za potřebné zabývat se tím, zda řízení o prodloužení doby platnosti povolení k dlouhodobému pobytu za účelem podnikání bylo na základě žádosti žalobce skutečně zahájeno. Jestliže totiž stěžovatel v žalobě (1) tvrdí, že řízení bylo na základě jeho žádosti zahájeno a (2) fakticky se domáhá soudní ochrany proti nečinnosti žalovaného v rámci takového řízení, je *per se* vyloučeno, aby mu byla soudní ochrana poskytnuta v jiném řízení, než o žalobě na ochranu proti nečinnosti správního orgánu. Pokud by snad tvrzení stěžovatele o existenci dosud neskončeného řízení, zahájeného na základě jeho žádosti, bylo liché, nemělo by to žádný vliv na výše uvedený závěr o jediném možném typu procesní ochrany práv stěžovatele ve správním soudnictví. Typ soudního řízení, v němž může být fyzické či právnické osobě poskytnuta soudní ochrana, musí být zřejmý již v době podání žaloby a nemůže odviset od výsledků následně provedeného dokazování a na něj navazujícího právního hodnocení věci. Pokud by se tedy stěžovatelem nastolená premisa o existenci neskončeného správního řízení nepotvrdila, rezultovalo by to v zamítnutí žaloby na ochranu proti nečinnosti správního orgánu. Jde totiž o základní podmínku, za níž může být žaloba proti nečinnosti správního orgánu úspěšná, neboť není-li správní řízení o žádosti zahájeno, nemůže existovat povinnost správního orgánu rozhodovat ve věci samé. Posouzení, zda na základě žádosti stěžovatele bylo řízení zahájeno, tedy souvisí s otázkou důvodnosti nečinnostní žaloby, nikoli s existencí podmínek řízení o ní.

[13] Nejvyšší správní soud se tedy ztotožňuje se závěry městského soudu, že trval-li stěžovatel na projednání své žádosti, měl za dané situace nejprve iniciovat nápravu nečinnosti žalovaného prostředky správního řízení a v případě neúspěchu podat žalobu na ochranu proti jeho nečinnosti. Pokud nevyužil k ochraně svých práv těchto právních prostředků, ale v rozporu s principem subsidiarity zásahové žaloby podal žalobu na ochranu před nezákonným zásahem žalovaného, pak městský soud žalobu správně posoudil jako nepřípustnou ve smyslu § 85 s. ř. s.

[14] Z uvedených důvodů Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že kasační stížnost není důvodná. Za podmínek vyplývajících z § 110 odst. 1 *in fine* s. ř. s. ji proto rozsudkem zamítl.

[15] O náhradě nákladů tohoto řízení bylo rozhodnuto ve smyslu § 60 odst. 1, věty první s. ř. s., ve spojení s § 120 s. ř. s. Vzhledem k tomu, že stěžovatel byl v řízení o kasační stížnosti procesně neúspěšný, právo na náhradu nákladů řízení mu nenáleží. Pokud jde o procesně úspěšného účastníka – žalovaného, v jeho případě nebylo prokázáno, že by mu v

souvislosti s tímto řízením vznikly náklady, které by překročily rámec běžné úřední činnosti. Nejvyšší správní soud proto rozhodl tak, že se mu náhrada nákladů řízení nepřiznává.

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

V Brně dne 27. září 2018

Mgr. Radovan Havelec
předseda senátu