ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy Mgr. Aleše Roztočila a soudců Mgr. Petry Weissové a Mgr. Simony Hájkové v právní věci žalobce: **nezl. P. V. H.,** zast. Mgr. Markem Sedlákem, advokátem, se sídlem Příkop 8, Brno, proti žalovanému: **Velvyslanectví České republiky v Hanoji**, se sídlem 13 Chu Van An, Hanoi, Vietnamská socialistická republika (původně Ministerstvo zahraničních věcí, se sídlem Loretánské náměstí 5, Praha 1), proti rozhodnutí žalovaného ze dne 19. 9. 2017, č. j. 3136/2017-HANOI-3, v řízení o kasační stížnosti Ministerstva zahraničních věcí proti rozsudku Krajského soudu v Plzni ze dne 20. 3. 2018, č. j. 57 A 104/2017 - 66,

takto:

Rozsudek Krajského soudu v Plzni ze dne 20. 3. 2018, č. j. 57 A 104/2017 - 66, **se zrušuje** a věc **se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

Odůvodnění:

I. Dosavadní průběh řízení

[1] Žalobce se žalobou podanou u Krajského soudu v Plzni domáhal zrušení shora uvedeného usnesení žalovaného, jímž bylo rozhodnuto, že žalobcova žádost o povolení k trvalému pobytu na území České republiky za účelem soužití rodiny je nepřijatelná podle § 169h odst. 1 písm. a) a odst. 3 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky (dále jen zákon o pobytu cizinců), neboť žalobce si předem nesjednal termín k jejímu podání, ačkoli tato povinnost je zastupitelským úřadem stanovena, a nepodal žádost osobně.

[2] Žalobce v žalobě namítal, že ve smyslu § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců doložil současně s doručením žádosti důvody pro upuštění od povinnosti osobního podání. Ustanovení § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců umožňuje v takovém případě žalovanému jednat pouze dvěma způsoby, a sice 1) upustit od povinnosti osobního podání

nebo 2) vydat usnesení, kterým řízení o žádosti zastaví. Žalovaný však namísto výše uvedených způsobů v rozporu se zákonem postupoval tak, že vydal napadené rozhodnutí o nepřijatelnosti, přičemž skutečnost, že žalobce doložil důvody pro upuštění od osobního podání, v označeném záznamu o usnesení vůbec nevypořádal.

[3] Krajský soud napadeným rozsudkem (v němž za žalovaného označil Ministerstvo zahraničních věcí) napadené rozhodnutí žalovaného zrušil a vrátil (ministerstvu) věc k dalšímu řízení.

[4] Krajský soud nejprve konstatoval, že rozhodnutí o nepřijatelnosti žádosti vydané podle § 169h odst. 3 zákona o pobytu cizinců je rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s., neboť se jím závazně určuje, že cizinec nemá veřejné subjektivní právo na věcné projednání své žádosti. Za této situace bylo nezbytné, aby napadené rozhodnutí bylo odůvodněno v souladu s § 68 odst. 3 větou první správního řádu. K tomu nedošlo, neboť v napadeném rozhodnutí jsou pouze uvedeny dva důvody nepřijatelnosti žádosti, avšak jejich naplnění není vůbec nijak zdůvodněno.

[5] Soud dále neshledal, že by byl dán důvod nepřijatelnosti podle § 169h odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců, tedy, že „*cizinec si předem nesjednal termín žádosti, ačkoli je zastupitelským úřadem stanovena*“. Odkázal zde na rozhodnutí rozšířeného senátu ze dne 30. 5. 2017, č. j. 10 Azs 153/2016 - 52, které se zabývalo objednávacím systémem Visapoint. S ohledem na závěry učiněné v tomto rozhodnutí bylo za účinnosti objednávacího systému Visapoint nezbytné na žádost žalobce, podanou sice „nouzovým“ způsobem, pohlížet jako na žádost podanou zcela řádně. Nebyl zde vůbec žádný prostor pro vyslovení důvodu nepřijatelnosti podle § 169h odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců. Postupováno tak bylo v přímém rozporu s judikaturou Nejvyššího správního soudu. Ze stejného důvodu nebyl dán důvod nepřijatelnosti podle § 169h odst. 3 poslední věta zákona o pobytu cizinců, tedy že „*žádost nebyla podána osobně*“.

[6] Nad rámec výše uvedených závěrů krajský soud konstatoval, že žalobce současně s jejím podáním požádal o prominutí povinnosti osobní účasti při podání žádosti. Tuto žádost žalobce odůvodnil tím, že oba jeho rodiče mají na území České republiky povolený pobyt a cesta do Vietnamu pouze za účelem podání žádosti by pro ně byla finančně a časově náročná. Správní orgán tuto skutečnost vůbec nezmínil. Přitom bylo jeho povinností nejdříve o této žádosti rozhodnout, než se rozhodl vyslovit důvod nepřijatelnosti podle § 169h odst. 3 poslední věty zákona o pobytu cizinců.

II. Kasační stížnost a vyjádření žalobce

[7] Ministerstvo zahraničních věcí, s kterým krajský soud jednal jako se žalovaným (dále „stěžovatel“), napadlo rozsudek krajského soudu kasační stížností.

[8] Stěžovatel namítá, že krajský soud nesprávně posoudil otázku povahy sdělení o nepřijatelnosti podle § 169h odst. 3 zákona o pobytu cizinců. Podle stěžovatele se v tomto případě nejedná o rozhodnutí, nýbrž pouze o sdělení, které se neodůvodňuje. Tato koncepce je předvídána důvodovou zprávou k zákonu č. 222/2017 Sb., kterým byl novelizován zákon o pobytu cizinců s účinností od 15. 8. 2017. Požadavek na

odůvodnění sdělení podle § 68 odst. 3 správního řádu je zjevně nepřiměřený a v rozporu s textem i účelem § 169h odst. 3 zákona o pobytu cizinců.

[9] Stěžovatel dále spatřuje nezákonnost rozsudku krajského soudu v nesprávném právním posouzení vztahu řízení o žádosti o upuštění od povinnosti osobního podání žádosti podle § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců a postupu, jehož výsledkem je sdělení o nepřijatelnosti samotné žádosti o pobytové oprávnění dle § 169h odst. 3 zákona o pobytu cizinců, resp. ve směšování obou řízení. Sdělení o nepřijatelnosti je výsledkem bezprostředních zjištění u žádosti o pobytové oprávnění podané na zastupitelském úřadu. V projednávaném případě se jedná o nesplnění zákonných požadavků předem si sjednat termín pro jednotlivé druhy a účely pobytových oprávnění (§ 169h odst. 3 zákona o pobytu cizinců) a podat žádost osobně (§ 169d odst. 1 zákona o pobytu cizinců). Jak bylo uvedeno výše, takové sdělení se vydává bezodkladně, řízení o žádosti není zahájeno a na žádost se hledí jako by nebyla podána.

[10] Naopak, podáním žádosti o upuštění od osobního podání žádosti o pobytové oprávnění je řízení o žádosti o pobytové oprávnění zahájeno a v případě nevyhovění žádosti o upuštění od osobního podání žádosti o pobytové oprávnění je řízení o žádosti o pobytové oprávnění zastaveno. Lze souhlasit se závěrem krajského soudu, že ze zákona o pobytu cizinců jednoznačně vyplývá, že přistoupit k zastavení řízení o žádosti je možné teprve po „*neupuštění od povinnosti osobního podání*“. Nelze ovšem souhlasit s interpretací, že byl zastupitelský úřad povinen rozhodnout o žádosti o upuštění od povinnosti osobního podání před vyslovením nepřijatelnosti. Zastupitelský úřad se musel nejdříve vypořádat se snahou zmocněnce žalobce podat žádost na místě po dobu své přítomnosti na úřadu, přestože tato žádost nesplňovala zákonné požadavky pro takové podání dle § 169d odst. 1 a § 169f zákona o pobytu cizinců. Až poté, kdy byla konstatována nepřijatelnost žádosti, se úřad mohl zabývat samotnou žádostí o upuštění od povinnosti osobního podání. Krajský soud nadto své úvahy opírá o nesprávné ustanovení § 169d odst. 4 zákona o pobytu cizinců, které na předmětnou situaci nedopadá a týká se pouze určitých řízení u Ministerstva vnitra o žádostech podávaných na území České republiky.

[11] Stěžovatel dále spatřuje nezákonnost rozsudku v nesprávném právním posouzení nepřijatelnosti žádosti, neboť krajský soud neshledal, že by byl dán důvod nepřijatelnosti z důvodu, že si cizinec předem nesjednal termín žádosti. Podle § 169f zákona o pobytu cizinců, je žadatel povinen sjednat si termín osobního podání žádosti způsobem, který zastupitelský úřad zveřejní na své úřední desce. Ustanovení § 169d odst. 2 zákona o pobytu cizinců přitom definuje osobní podání žádosti tak, že se jím rozumí úkon žadatele, při kterém se žadatel osobně dostaví ke správnímu orgánu, u kterého má být žádost podána, a osobě přímo se podílející na výkonu pravomoci správního orgánu určené k přijetí žádosti podá žádost v době určené pro jednotlivé druhy a účely pobytových oprávnění a ve formě a způsobem, který stanoví tento zákon. Pokud má být žádost podle § 169d odst. 2 zákona o pobytu cizinců podána osobně v době určení pro jednotlivé druhy a účely pobytových oprávnění a je-li zároveň stanovena povinnost podle § 169f zákona o pobytu cizinců sjednat si za účelem osobního podání žádosti termín, je ze systematiky těchto ustanovení zřejmé, že tato povinnost je splněna pouze, pokud se žadatel zaregistroval pro druh a účel pobytového oprávnění, který skutečně zamýšlí podat. Ustanovení § 169h odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců přitom spojuje s porušením registrační povinnosti nepřijatelnost

žádosti. Pokud stěžovatel v takové situaci odmítl přijmout žádost, jednal v naprostém souladu s uvedeným ustanovením zákona o pobytu cizinců.

[12] Výtky krajského soudu k fungování systému Visapoint podle stěžovatele neobstojí s ohledem na rozsudky NSS ze dne 24. 1. 2018, č. j. 6 Azs 324/2017 - 34, a ze dne 23. 2. 2018, č. j. 5 Azs 312/2017 - 35, podle kterých respektování úředních hodin zastupitelských úřadů není nezákonným zásahem. Žalobce byl o organizaci úředních hodin informován. Informace o nich byla vyvěšena na úřední desce stěžovatele a zveřejněna na jeho webových stránkách. Přesto se žalobce rozvržení úředních hodin zastupitelského úřadu pro jednotlivé druhy pobytových oprávnění rozhodl nerespektovat a domáhat se podání žádosti o vydání povolení k trvalému pobytu v době vyhrazené k podávání žádostí o schengenská víza.

[13] Stěžovatel nakonec namítá, že rozsudek je nepřezkoumatelný pro nesrozumitelnost. Tu stěžovatel spatřuje v tom, že krajský soud opakovaně zaměňuje pojmy nepřijatelnost a nepřípustnost žádosti. Institut nepřijatelnosti byl zaveden zákonem č. 222/2017 Sb. Institut nepřípustnosti žádosti, do 14. srpna 2017 upravený v § 53 odst. 3 a 4 zákona o pobytu cizinců, dopadal na užší okruh situací, než nověji zakotvená nepřijatelnost žádosti. Není tak jisté, zda vzal krajský soud novelu zákona o pobytu cizinců skutečně v potaz a při právním hodnocení věci nevychází z překonaného právního stavu.

[14] Žalobce ve svém vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že z judikatury Nejvyššího správního soudu je zřejmý právní názor, že usnesení podle § 169h odst. 3 zákona o pobytu cizinců je rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s.

[15] Žalobce dále uvádí, že svoji žádost o pobyt podal v souladu s § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců, ze kterého vyplývá, že řízení o žádosti je zahájeno, pokud žadatel současně s doručením žádosti doloží důvody pro upuštění od povinnosti osobního podání žádosti. Zastupitelský úřad v takovém případě není oprávněn prohlásit žádost za nepřijatelnou z důvodu nesjednání termínu pro její podání, anebo proto, že nebyla podána osobně v souladu s požadavky § 169d odst. 2 zákona o pobytu cizinců. Zastupitelský úřad nemůže o téže žádosti žalobce rozhodnout usnesením podle § 169h odst. 3 zákona o pobytu cizinců, kterým deklaruje, že žádost je nepřijatelná, řízení není zahájeno a na žádost se hledí, jako by nebyla podána, a zároveň o téže žádosti žalobce vydat dne 24. 10. 2017 usnesení 3136/2017-HANOI-3a, kterým zamítá žádost o upuštění od povinnosti osobního podání a zastavuje řízení o povolení k trvalému pobytu žalobce. Není možné, aby zastupitelský úřad jedním usnesením deklaroval, že řízení není zahájeno a dalším usnesením toto „nezahájené“ řízení zastavil.

[16] Žalobce také uvádí, že podle jeho názoru zastupitelský úřad obecně není oprávněn na základě nyní platné právní úpravy žádost posoudit jako nepřijatelnou podle § 169h odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců z důvodu nesjednání termínu pro osobní podání žádosti. Proto z tohoto důvodu nemůže být nepřijatelnou ani žalobcova žádost. Pokud zákon o pobytu cizinců v současné době navzdory požadavku v § 169h odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců způsob sjednání termínu podání žádosti neupravuje, nemůže zastupitelský úřad zveřejnit jakýkoliv způsob sjednání termínu podle vlastního uvážení. Žalobce v této souvislosti poukazuje na své ústavně zaručené právo na projednání žádosti (čl. 36 odst. 4 Listiny základních práv a svobod), které může být omezeno pouze zákonem.

[17] Žalobce nakonec považuje rozsudek za zcela srozumitelný i s ohledem na nepřesnou terminologii.

III. Posouzení kasační stížnosti

[18] Nejvyšší správní soud nejprve posoudil zákonné náležitosti kasační stížnosti a konstatoval, že kasační stížnost byla podána včas, osobou oprávněnou, proti rozhodnutí, proti němuž je kasační stížnost ve smyslu § 102 s. ř. s. přípustná, a stěžovatel je v souladu s § 105 odst. 2 s. ř. s. zastoupen osobou s vysokoškolským právnickým vzděláním. Poté Nejvyšší správní soud přezkoumal důvodnost kasační stížnosti v souladu s § 109 odst. 3 a 4 s. ř. s., v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů.

[19] Kasační stížnost je důvodná.

[20] Nejvyšší správní soud se nejprve zabýval námitkou nepřezkoumatelnosti rozsudku krajského soudu z důvodu nesrozumitelnosti. Rozsudek je nepřezkoumatelný pro nesrozumitelnost podle § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s., pokud z něj nelze jednoznačně dovodit, jakým právním názorem je správní orgán po zrušení jeho rozhodnutí vázán a jak má v dalším řízení postupovat, nebo pokud z něj nevyplývá, podle kterých ustanovení a podle jakých právních předpisů byla v kontextu podané správní žaloby posuzována zákonnost napadeného správního rozhodnutí, nebo pokud je jeho odůvodnění vystavěno na rozdílných a vnitřně rozporných právních hodnoceních téhož skutkového stavu či pokud jsou jeho výroky vnitřně rozporné nebo z nich nelze zjistit, jak vlastně soud rozhodl, a v některých jiných speciálních případech (srov. rozsudek NSS ze dne 25. 4. 2013, č. j. 6 Ads 17/2013 - 25).

[21] Stěžovateli je třeba přisvědčit, že krajský soud v napadeném rozsudku v několika případech institut nepřijatelnosti žádosti podle § 169h zákona o pobytu cizinců nesprávně označil pojmem „nepřípustnost“. Tato terminologická nesprávnost však nevyvolává žádné pochybnosti o právním posouzení věci, jelikož z rozsudku je zcela zřejmé, z jakých ustanovení zákona o pobytu cizinců krajský soud vycházel a k jakým závěrům dospěl. O tom svědčí i to, že stěžovatel v kasační stížnosti se závěry krajského soudu polemizuje a kromě formální záměny dvou termínů na žádnou reálnou nesrozumitelnost rozsudku nepoukazuje.

[22] Stěžovatel dále namítal, že usnesení vydané podle § 169h odst. 3 zákona o pobytu cizinců není rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. Podle tohoto ustanovení platí, že [n]*epřijatelnost žádosti zjišťuje u žádosti podané na zastupitelském úřadu zastupitelský úřad a u žádosti podané ministerstvu ministerstvo. Je-li žádost nepřijatelná, řízení není zahájeno a na žádost se hledí, jako by nebyla podána; tuto skutečnost ministerstvo nebo zastupitelský úřad cizinci písemně sdělí včetně důvodu nepřijatelnosti, učiní o ní usnesení do spisu a vrátí tiskopis žádosti, veškeré předložené doklady a správní poplatek, pokud byl uhrazen. Nepodá-li cizinec žádost osobně, ač je k tomu podle tohoto zákona povinen, postupuje se obdobně podle věty druhé.*

[23] Nejvyšší správní soud konstatuje, že touto právní otázkou se již zabýval v rozsudku ze dne 16. 5. 2018, č. j. 6 Azs 82/2018 - 19, kde dospěl k závěru, že se o rozhodnutí ve

smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. jedná, neboť: „*autoritativně a závazně určuje, že řízení o žádosti o povolení k pobytu či dlouhodobé vízum nebylo zahájeno a na tuto žádost se hledí, jako by nebyla podána – s konečnou platností tedy rozhoduje o osudu této žádosti (srov. body 37 a 40 odůvodnění usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu č. j. 7 Azs 227/2016 - 36). Případné vyhovující rozhodnutí správních soudů v řízení o žalobě proti tomuto rozhodnutí by přitom stěžovateli poskytlo bezprostřední a účinnou ochranu, neboť po zrušení tohoto usnesení by byla věc vrácena žalovanému k dalšímu řízení (respektive v první fázi k opětovnému posouzení přijatelnosti žádosti), v němž by byl vázán právním názorem vysloveným soudem ve zrušujícím rozsudku (§ 78 odst. 5 s. ř. s.).*“ Uvedený závěr byl potvrzen také v rozsudcích ze dne 16. 5. 2018, č. j. 6 Azs 80/2018 - 19, a ze dne 12. 7. 2018, č. j. 9 Azs 123/2018 - 26.

[24] Pokud stěžovatel namítá, že podle důvodové zprávy k zákonu č. 222/2017 Sb. se jedná o sdělení podle části čtvrté správního řádu, Nejvyšší správní soud připomíná, že rozhodnutí je třeba podle konstantní judikatury Nejvyššího správního soudu chápat v materiálně formálním smyslu, tj. samotná procesní forma úkonu správního orgánu není pro posouzení otázky, zda se jedná o rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. determinující. Právě podle citovaného rozsudku šestého senátu se v případě usnesení podle § 169h odst. 3 zákona o pobytu cizinců jedná o rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. s ohledem na jeho dopad do práv cizince i s ohledem na formální náležitosti tohoto úkonu. S ohledem na to je třeba trvat i na požadavku na řádné odůvodnění takového usnesení. Důvodová zpráva k návrhu zákona může přitom být důležitou pomůckou při výkladu zákona, výsledek interpretace právního předpisu je dán především pomocí různých výkladových metod (mj. gramatickou, teleologickou či systematickou), nejen výkladem historickým na základě obsahu důvodové zprávy.

[25] Stěžovatel dále namítal, že krajský soud nesprávně posoudil vztah řízení o žádosti o upuštění od povinnosti osobního podání žádosti podle § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců a postupu, jehož výsledkem je sdělení o nepřijatelnosti samotné žádosti o pobytové oprávnění podle § 169h odst. 3 zákona o pobytu cizinců.

[26] Podle § 169d odst. 1 zákona o pobytu cizinců, [ž]*ádost o udělení dlouhodobého víza, s výjimkou diplomatického nebo zvláštního víza, žádost o prodloužení platnosti víza k pobytu nad 90 dnů za účelem strpění pobytu na území a žádost o vydání povolení k dlouhodobému, přechodnému nebo trvalému pobytu je cizinec povinen podat osobně.*

[27] Podle § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců, [z]*astupitelský úřad může v odůvodněných případech od povinnosti osobního podání žádosti upustit, pokud současně s doručením žádosti cizinec doloží důvody pro upuštění od povinnosti osobního podání žádosti. Řízení je v případě podle věty první zahájeno dnem, kdy žádost došla zastupitelskému úřadu. Neupustí-li zastupitelský úřad v případě podle věty první od povinnosti osobního podání žádosti, řízení o žádosti usnesením zastaví. Zastupitelský úřad může od povinnosti osobního podání žádosti upustit také bez uvedení důvodů cizincem, jsou-li mu důvody pro toto upuštění známy z jeho úřední činnosti, nebo může učinit na své úřední desce prohlášení, že od povinnosti osobního podání žádosti upouští pro určitý druh žádostí o pobytová oprávnění podaných v budoucnu, a to zejména v případech, pokud je cizinec nebo jeho zaměstnavatel účastníkem vládou schváleného programu.*

[28] Podle žalobou napadeného usnesení vydaného zastupitelským úřadem dne 19. 10. 2017 byla nepřijatelnost žádosti stěžovatele shledána ze dvou důvodů: 1) Podle § 169h odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců, tj. jelikož cizinec si předem nesjednal termín podání žádosti o udělení dlouhodobého víza nebo žádosti o vydání povolení k dlouhodobému pobytu nebo trvalému pobytu, a 2) podle § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců, tj. jelikož žádost nebyla podána osobně.

[29] Stěžovatel v kasační stížnosti uvádí, že souhlasí se závěrem krajského soudu, že přistoupit k zastavení řízení o žádosti je možné teprve po *„neupuštění od povinnosti osobního podání“*. Nesouhlasí však s interpretací, že byl zastupitelský úřad povinen rozhodnout o žádosti o upuštění od povinnosti osobního podání před vyslovením nepřijatelnosti.

[30] Nejvyšší správní soud považuje za vhodné v tomto bodě vyjasnit, jaký postup vyplývá z § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců a jaký je vztah tohoto ustanovení k § 169h zákona o pobytu cizinců.

[31] Z § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců vyplývá, že podáním žádosti je zahájeno řízení o věcném posouzení žádosti o pobytové oprávnění. Není tedy vedeno samostatné řízení o upuštění od povinnosti osobního podání žádosti. Pokud zastupitelský úřad přisvědčí důvodům předestřeným cizincem pro upuštění od osobního podání žádosti, žádost věcně posoudí. V opačném případě řízení o žádosti zastaví. Nevydává však samostatně rozhodnutí o upuštění od povinnosti osobního podání žádosti.

[32] Z § 169h odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců plyne, že pokud si cizinec nesjedná předem termín podání žádosti, žádost je nepřijatelná a podle § 169h odst. 3 zákona o pobytu cizinců v takovém případě není řízení zahájeno, a na žádost se hledí, jako by podána nebyla.

[33] Ze systematiky zákona tedy vyplývá, že institut nepřijatelnosti podle § 169h odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců je možné aplikovat pouze na žádosti, které nebyly spojeny s žádostí o upuštění od povinnosti osobního podání. Bylo by zcela nelogické, aby žádost byla nepřijatelná a řízení nebylo zahájeno pro nesjednání termínu k podání žádosti, který může být z povahy věci využit pouze pro osobní podání žádosti, aniž by bylo postaveno najisto, zda cizinec vůbec musí žádost podat osobně. V případě spojení žádosti o pobytové povolení s žádostí o upuštění od povinnosti osobního podání, je tedy třeba postupovat podle § 169 odst. 3 zákona o pobytu cizinců jakožto podle zvláštního předpisu ve vztahu k § 169h odst. 1 písm. a) tohoto zákona. V případě neshledání důvodů pro upuštění od povinnosti osobního podání zastupitelský úřad rozhodne o zastavení řízení.

[34] Stěžovateli je v této souvislosti třeba sice přisvědčit, že krajský soud v napadeném rozsudku nesprávně odkázal na § 169d odst. 4 zákona o pobytu cizinců namísto § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců. Obě ustanovení však upravují stejným způsobem situaci, kdy cizinec požádá o upuštění od osobního podání žádosti, pouze pro jiný typ pobytového oprávnění a u jiného správního orgánu.

[35] V posuzovaném případě je nicméně nutno s ohledem na rozsudek rozšířeného senátu NSS ze dne 30. 5. 2017, č. j. 10 Azs 153/2016 - 52, č. 3601/2017 Sb. NSS, na žádost žalobce nahlížet jako na účinně podanou. Žalovaný proto již z tohoto důvodu nebyl oprávněn vyslovit důvod nepřijatelnosti podle § 169h odst. 1 písm. a) ani odst. 3 zákona o pobytu cizinců.

[36] Nejvyšší správní soud konstatuje, že v posuzovaném případě byla žalobcova žádost podána „nouzovým" způsobem v rozporu s postupem předpokládaným zákonem, jelikož byla podána v termínu určeném pro podání žádosti o jiný typ pobytového oprávnění. Přesto ji však bylo nutné věcně posoudit, jelikož žalobce se byl povinen objednat k jejímu podání přes systém Visapoint, tj. způsobem, který byl v judikatuře správních soudů opakovaně a dlouhodobě označován jako neodpovídající požadavkům zákona.

[37] Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu k této otázce v cit. rozsudku č. j. 10 Azs 153/2016 - 52 uvedl: „*Na jedné straně účinky žádosti „nouzově" podané způsobem, který je obecně vzato nežádoucí, avšak který je jedinou účinnou obranou žadatele před nezákonným jednáním veřejné správy spočívajícím v tom, že mu neposkytne v přiměřené lhůtě možnost podání žádosti postupem zákonem standardně předpokládaným. Zde rozšířený senát konstatuje, že závěry judikatury o tom, že žádost je za takovýchto podmínek podána účinně, jsou v podmínkách dosavadního jednání veřejné správy zcela správné a jsou jediným alespoň v určité míře účinným nástrojem k ochraně práva žadatelů na to, domáhat se stanoveným postupem svého práva u správního orgánu (čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod). Dokud veřejná správa svůj přístup zásadně nezmění, není důvodu na nich cokoli měnit*."

[38] Rozšířený senát také konstatoval: „*Je na veřejné správě, jakým způsobem „technicky" uspořádá vyřizování žádostí o nejrůznější pobytová oprávnění tak, aby byla schopna je za přiměřených nákladů zvládat. Musí však v každém případě umožnit žadatelům takové žádosti v přiměřeném časovém horizontu a lidsky důstojným způsobem podat. Je na veřejné správě, zda ke splnění tohoto úkolu využije informační technologie, vícestupňovou proceduru posuzování žádostí, prvky náhodného výběru, nástroje ekonomické regulace (správní poplatky v citelné výši) anebo kombinaci některých z těchto či jiných nástrojů. Zvolené nástroje však musí být založeny na racionálních a férových pravidlech a umožňovat průběžnou i následnou kontrolu toho, že nejsou zneužívány či používány svévolně*."

[39] S ohledem na výše uvedené se Nejvyšší správní soud ztotožňuje se závěrem krajského soudu, že bylo za účinnosti objednávacího systému Visapoint nezbytné na žádost žalobce, přestože byla podána „nouzovým" způsobem, pohlížet jako na žádost podanou zcela řádně a nebyl zde vůbec žádný prostor pro vyslovení důvodu nepřijatelnosti podle § 169h odst. 1 písm. a) ani § 169h odst. 3 zákona o pobytu cizinců.

[40] Je třeba odmítnout námitku stěžovatele, že závěry rozšířeného senátu již neobstojí ve světle rozsudků NSS ze dne 24. 1. 2018, č. j. 6 Azs 324/2017 – 34, a ze dne 23. 2. 2018, č. j. 5 Azs 312/2017 – 35, podle kterých respektování úředních hodin zastupitelských úřadů není nezákonným zásahem. Uvedené rozsudky se týkaly situace, kdy byl cizincům odepřen vstup do prostor velvyslanectví, jelikož se dostavili mimo úřední hodiny vyhrazené pro podání žádosti o pobytové oprávnění, přičemž se o podání žádosti ve stanovených úředních hodinách vůbec nepokusili. Proti nevpuštění do prostor

velvyslanectví se stěžovatelé bránili žalobou proti nezákonnému zásahu. Žádost o povolení k pobytu v těchto případech nebyla vůbec podána.

[41] V nyní posuzovaném případě však žalobce doložil, že se pokoušel opakovaně přes objednávací systém Visapoint k podání žádosti objednat, avšak neúspěšně. Následně žádost „nouzovým" způsobem podal a bylo o ní vydáno napadené rozhodnutí. Posuzovaný případ je tedy třeba odlišit od případů posuzovaných zdejším soudem v rozsudcích ze dne 24. 1. 2018, č. j. 6 Azs 324/2017 - 34, a ze dne 23. 2. 2018, č. j. 5 Azs 312/2017 - 35.

[42] V rozsudku ve věci sp. zn. 6 Azs 324/2017 přitom Nejvyšší správní soud konstatoval: „*Lze tedy uzavřít, že žalovaný b) by jednal nezákonně, pokud by stěžovatelce odmítl umožnit podat žádost o povolení k dlouhodobému pobytu pouze proto, že neměla dopředu sjednaný termín v systému Visapoint. Jelikož však jedním z důvodů, pro něž nebyla stěžovatelka do budovy zastupitelského úřadu vpuštěna, byla i skutečnost, že se tak snažila učinit mimo vyhrazené úřední hodiny, nelze žalovanému b) jeho postup vytýkat*." Závěry uvedené v tomto rozsudku tedy zjevně byly vysloveny ve vztahu k jiné situaci, než je posuzována nyní a nebylo záměrem Nejvyššího správního soudu se odchýlit od závěrů vyslovených ve výše citovaném rozsudku rozšířeného senátu.

[43] Nejvyšší správní soud byl však nucen z úřední povinnosti přihlédnout k vadě řízení podle § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s., kterou zatížil krajský soud napadený rozsudek tím, že jednal v posuzovaném případě jako s žalovaným s Ministerstvem zahraničních věcí, ačkoliv měl jednat s Velvyslanectvím České republiky v Hanoji.

[44] Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 3. 10. 2017, č. j. 4 Azs 168/2017 - 15, č. 3658/2018 Sb. NSS, dospěl k závěru, že i s ohledem na zákon č. 150/2017 Sb., o zahraniční službě, je třeba nadále vycházet ze závěrů vyslovených rozšířeným senátem v opakovaně citovaném rozsudku č. j. 10 Azs 153/2016 - 52, podle něhož „*Ve výše popsaných oblastech (přijímání žádosti včetně upuštění od povinnosti osobního podání žádosti, odstraňování jejich nedostatků, eventuální vyslýchání žadatelů a odkládání žádostí podaných „nepříslušnému" zastupitelskému úřadu) je proto zastupitelský úřad správním úřadem v kompetenčním smyslu, a tedy žalovaným ve smyslu § 83 s. ř. s. v případě, že v souvislosti s výkonem těchto kompetencí má někdo za to, že bylo zasaženo úřadem do jeho práv úkonem, který má povahu nezákonného zásahu ve smyslu § 82 s. ř. s.*"

[45] Nejvyšší správní soud v uvedeném rozsudku č. j. 4 Azs 168/2017 - 15 konstatoval, že „[k]*líčovým faktorem pro posouzení, který správní orgán je pasivně legitimován, je zodpovězení otázky, kdo vykonával v dané věci své kompetence. Významné zde tedy je materiální pojetí pojmu, nikoli pojetí formální či institucionální. Podle § 4 odst. 1 zákona o zahraniční službě je zastupitelský úřad „organizační útvar ministerstva zřízený za účelem plnění úkolů služby v zahraničí". Organizační uspořádání však může být toliko pomocným vodítkem v hraničních případech, nejde o kritérium rozhodující. Soud znovu zdůrazňuje, že v předmětné věci byl s ohledem na zákon o pobytu cizinců příslušným orgánem k řízení o žádosti stěžovatelky o udělení krátkodobého víza ZÚ ČR v Hanoji, tento správní orgán vedl spisový materiál a odepřel stěžovatelce možnost do něj nahlédnout. Právě ZÚ ČR v Hanoji vykonával v dané věci určité kompetence, které mu byly svěřeny zákonem*." Ke stejnému

závěru následně dospěl Nejvyšší správní soud i v usnesení ze dne 14. 2. 2018, č. j. 1 Azs 339/2017 - 49.

[46] V nyní posuzované věci jde o řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu, žalovanou stranou je ze zákona (§ 69 s. ř. s.) správní orgán, který napadené rozhodnutí (proti němuž není přípustný opravný prostředek) vydal. Napadené usnesení, jehož zrušení se žalobce domáhá, vydalo v souladu se svou zákonnou kompetencí pro žádosti podané na tomto zastupitelském úřadě Velvyslanectví České republiky v Hanoji, nikoli Ministerstvo zahraničních věcí. Na ministerstvo ani působnost k vydání takového rozhodnutí po jeho vydání na základě změny zákonné úpravy nepřešla.

[47] Krajský soud měl tedy v řízení jednat jako se žalovanou stranou s Velvyslanectvím České republiky v Hanoji, nikoli s Ministerstvem zahraničních věcí. Toto pochybení krajského soudu mělo vliv na zákonnost jeho rozsudku. Jako s účastníkem řízení, který má procesní práva a procesní povinnosti a jemuž může být rozhodnutím o věci samé uložena i povinnost jednat určitým způsobem anebo ve vztahu k němuž může být autoritativně a závazně deklarováno, že se dopustil nezákonnosti, totiž soud jednal s někým, s kým být jednáno nemělo.

IV. Závěr a rozhodnutí o nákladech řízení

[48] S ohledem na výše uvedené Nejvyšší správní soud zrušil napadený rozsudek krajského soudu podle § 110 odst. 1 věty první s. ř. s. a věc vrátil tomuto soudu k dalšímu řízení, ve kterém bude krajský soud vázán vysloveným právním názorem podle § 110 odst. 4 s. ř. s.

[49] V novém rozhodnutí ve věci krajský soud podle § 110 odst. 3 s. ř. s. rozhodne i o náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti.

Poučení: Proti tomuto rozsudku **nejsou** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 15. srpna 2018

Mgr. Aleš Roztočil
předseda senátu