

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Barbary Pořízkové a soudců JUDr. Radana Malíka a Mgr. Lenky Krupičkové v právní věci žalobkyně: **nezl. B. H. A.**, zast. zákonnými zástupci B. X. H., a N. T. N. T., zast. Mgr. Markem Sedlákem, advokátem se sídlem Příkop 834/8, Brno, proti žalovanému: **Velvyslanectví České republiky v Hanoji**, se sídlem 13 Chu Van An, Hanoj, Vietnamská socialistická republika, adresa pro doručování: Ministerstvo zahraničních věcí, Loretánské náměstí 101/5, Praha 1, ve věci ochrany proti nezákonnému zásahu žalovaného, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti usnesení Městského soudu v Praze ze dne 27. 3. 2018, č. j. 14 A 62/2017 - 26,

takto:

I. Kasační stížnost **se zamítá**.

II. Žádný z účastníků **nemá právo** na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

[1] Podanou kasační stížností se žalobkyně (dále jen „stěžovatelka“) domáhá zrušení v záhlaví označeného usnesení Městského soudu v Praze (dále jen „městský soud“), kterým byla podle § 46 odst. 1, ve spojení s § 82 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“), odmítnuta žaloba na ochranu před nezákonným zásahem žalovaného.

[2] Stěžovatelka se domáhala určení, že vrácení žádosti o vydání povolení k trvalému pobytu podané u žalovaného dne 7. 9. 2017 jako nepřípustné, bylo nezákonným zásahem.

[3] Dne 7. 9. 2017 se stěžovatelka dostavila na Velvyslanectví České republiky v Hanoji (dále jen „zastupitelský úřad“) na základě sjednaného termínu pro podání žádosti o krátkodobé Schengenské vízum a příslušnému úředníkovi předala svou žádost o vydání povolení k trvalému pobytu.

[4] Žalovaný však ten samý den vrátil stěžovatelce žádost zpět spolu se záznamem o usnesení, kterým bylo rozhodnuto, že žádost je nepřijatelná, neboť si předem nesjednala termín k podání žádosti a žádost nebyla podána osobně podle § 169h odst. 1 písm. a) a odst. 3 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o pobytu cizinců“). Záznam o usnesení byl odůvodněn tím, že je-li žádost nepřijatelná, řízení není zahájeno a tuto skutečnost úřad písemně sdělí cizinci. Záznam obsahoval i poučení, že proti tomuto usnesení se nelze odvolat.

[5] Úprava nepřijatelnosti žádosti byla do zákona o pobytu cizinců vložena novelou provedenou zákonem č. 222/2017 Sb. Nepřijatelnost žádosti se podobá odložení věci podle § 43 správního řádu. Podle něj správní orgán žádost, která vykazuje takovou obsahovou vadu, která znemožňuje, aby ji správní orgán mohl považovat za žádost, usnesením odloží a řízení o žádosti není zahájeno. I toto ustanovení má za účel umožnit správnímu orgánu vypořádat se rychle a efektivně se žádostmi, které zjevně nelze věcně přezkoumat. Judikatura dovodila, že rozhodnutí podle § 43 správního řádu je rozhodnutím ve smyslu § 65 soudního řádu správního a jako takové je soudně přezkoumatelné.

[6] Usnesení vykazuje i všechny formální znaky rozhodnutí. Obsahuje výrokovou část, odůvodnění i poučení. Záznam o usnesení obsahuje identifikační údaje žadatele, má číslo jednací, je označen správní orgán, který jej vydal, datum vyhotovení, razítko a podpis. Skutečnost, že je rozhodováno formou usnesení, které se pouze poznamenává do spisu a nebylo tedy stěžovatelce doručeno a není proti němu přípustné odvolání v souladu s § 76 odst. 5 správního řádu, nemá na tento závěr žádný vliv. I takové usnesení může být napadeno správní žalobou, splňuje-li materiální znaky rozhodnutí podle § 65 s. ř. s. (srov. k usnesení o zastavení řízení dle § 66 odst. 2 správního řádu rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 10. 2005, č. j. 1 Afs 86/2004 - 54 a přiměřeně také rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 5. 2017, č. j. 7 Azs 227/2016 - 36, č. 3603/2017 Sb. NSS).

[7] Městský soud dospěl k závěru, že stěžovatelka žalobou proti nezákonnému zásahu namítá nezákonnost rozhodnutí ve smyslu § 65 s. ř. s. (shodně viz také usnesení Městského soudu v Praze ze dne 21. 2. 2018, č. j. 10 A 190/2017 - 33). Vzhledem k tomuto závěru soud stěžovatelku usnesením ze dne 15. 2. 2018, č. j. 14 A 62/2017 - 20, vyzval, aby žalobu upravila, aby petit odpovídal danému žalobnímu typu, konkrétně uvedení návrhu na zrušení usnesení žalovaného. Zároveň ji soud poučil, že nesplnění této výzvy může mít za následek neúspěch ve sporu. Stěžovatelka však žalobu neupravila a trvala na jejím projednání, tak jak byla podána.

[8] S ohledem na to, že stěžovatelka ani přes výzvu soudu tuto vadu žaloby neodstranila, městský soud žalobu odmítl.

II. Obsah kasační stížnosti a vyjádření ke kasační stížnosti

[9] Stěžovatelka brojí proti rozsudku městského soudu kasační stížností dle 103 odst. 1 písm. a) a d) s. ř. s.

[10] Namítá nepřezkoumatelnost napadeného rozsudku, neboť z jeho odůvodnění není zcela zřejmé, z jakého důvodu byla žaloba odmítnuta. Pokud odůvodnění porozuměla správně, namítá, že o nepřijatelnosti žádosti o udělení víza žalovaný nerozhoduje, pouze

zjišťuje skutkový stav. Sdělení o nepřijatelnosti žádosti nelze považovat za rozhodnutí, proti němuž by byla přípustná správní žaloba. Usnesení o této skutečnosti se pouze poznamenává do spisu, avšak žadateli se nedoručuje. Předal-li žalovaný stěžovatelce kopii usnesení, jednal nad rámec požadavků zákona. Ani správní řád nespojuje s oznámením usnesení, které se pouze poznamenává do spisu, ve vztahu k účastníku řízení žádné právní následky. Závěr žalovaného o nepřijatelnosti žádosti se tak v právní sféře stěžovatelky projevil pouze sdělením o této skutečnosti a vrácením žádosti, což však nejsou rozhodnutí.

[11] Žalovaný se ke kasační stížnosti nevyjádřil.

III. Posouzení Nejvyšším správním soudem

[12] Nejvyšší správní soud posoudil formální náležitosti kasační stížnosti a konstatoval, že kasační stížnost je podána včas, jde o rozhodnutí, proti němuž je kasační stížnost přípustná, a stěžovatelka je zastoupena advokátem ve smyslu § 105 odst. 2 s. ř. s. Poté přezkoumal napadené usnesení městského soudu v rozsahu kasační stížnosti a v rámci uplatněných důvodů, ověřil, zda netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.), a dospěl k závěru, že kasační stížnost není důvodná.

[13] Stěžovatelka podřazuje důvody kasační stížnosti pod § 103 odst. 1 písm. a) a d) s. ř. s. Soud předem dalšího posouzení konstatuje, že byla-li žaloba odmítnuta, přichází v úvahu pouze kasační důvod podle § 103 odst. 1 písm. e) s. ř. s., jelikož jde o zvláštní pravidlo ve vztahu k ostatním důvodům podle § 103 odst. 1 s. ř. s. (viz rozsudek ze dne 21. 4. 2005, č. j. 3 Azs 33/2004 - 98).

[14] Nejprve se soud zabýval námitkou nepřezkoumatelnosti napadeného usnesení. Nepřezkoumatelnost rozhodnutí je vadou, ke které jsou správní soudy povinny přihlížet i bez námitky, tedy z úřední povinnosti (§ 109 odst. 4 s. ř. s.). Vlastní přezkum rozhodnutí soudu je možný pouze za předpokladu, že napadené rozhodnutí splňuje kritéria přezkoumatelnosti. Tedy, že se jedná o rozhodnutí srozumitelné, které je opřeno o dostatek relevantních důvodů, z nichž je zřejmé, proč krajský (městský) soud rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku rozhodnutí.

[15] Veškerá výše uvedená kritéria rozhodnutí městského soudu splňuje. Jedná se o srozumitelné rozhodnutí opřené o dostatek relevantních důvodů. Je z něj zcela zřejmé, proč soud rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku rozhodnutí. Ostatně s posouzením povahy sporného usnesení stěžovatelka v kasační stížnosti polemizuje, což by v případě nepřezkoumatelného rozhodnutí pro nedostatek důvodů nebylo možné. Nepřezkoumatelnost nezpůsobuje ani skutečnost, že městský soud nereagoval na stěžovatelčino tvrzení ohledně opožděnosti žaloby dle § 65 s. ř. s., na kterou stěžovatelka upozorňovala v přípisu ze dne 13. 3. 2018. Nevyhověla-li stěžovatelka výzvě soudu ke změně petitu, neměl soud povinnost zabývat se otázkou včasnosti žaloby dle § 65 s. ř. s., na kterou stěžovatelka upozorňovala v přípisu ze dne 13. 3. 2018.

[16] Základní normy zakládající pravomoc správních soudů k přezkoumání aktu orgánu veřejné moci podle § 2, § 4 a § 65 s. ř. s. a § 82 s. ř. s. vyžadují naplnění čtyř podmínek: (i) správní akt vydal orgán moci výkonné či jiný z orgánů popsaných v definici; (ii) orgán rozhodoval o právech a povinnostech fyzických a právnických osob; (iii) rozhodování se

odehrávalo v oblasti veřejné správy; a (iv) činností správního orgánu musela být dotčena veřejná subjektivní práva fyzických nebo právnických osob (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 8. 2010, č. j. 2 As 52/2010-59, č. 2133/2010 Sb. NSS). Žalobní legitimace podle § 65 odst. 1 s. ř. s. je založena navíc nejen v případech, kdy je žalobce zkrácen na svých hmotných subjektivních právech, ale i ve všech případech, kdy je dotčena právní sféra žalobce (viz usnesení rozšířeného senátu ze dne 23. 3. 2005 č. j. 6 A 25/2002-42, č. 906/2006 Sb. NSS).

[17] V projednávané věci není sporu o tom, že výše uvedené podmínky byly naplněny, jádrem sporu je, zda má být stěžovatelce poskytnuta soudní ochrana formou žaloby proti rozhodnutí ve smyslu § 65 s. ř. s., nebo formou žaloby na ochranu před nezákonným zásahem ve smyslu § 82 s. ř. s.

[18] V rámci řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu podle § 65 a násl. s. ř. s. je v souladu s čl. 36 odst. 2 Listiny základních práv a svobod umožněn přezkum individuálních správních aktů soudem, tedy právně mocenského zásahu do sféry práv a svobod výslovně uvedených adresátů, případně dalších, jinak rozhodnutím v právech zasažených osob. Naproti tomu řízení o ochraně před nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením správního orgánu podle § 82 a násl. s. ř. s. reaguje na skutečnost, že činnost správních orgánů mívá v praxi různé formy a nelze vyloučit, že k citelnému zkrácení práv dojde i jinou aktivitou nebo pasivitou správního orgánu. Žaloba na ochranu před nezákonným zásahem je tak subsidiárním žalobním typem a žaloba proti rozhodnutí správního orgánu před ní má přednost (viz rozsudky ze dne 26. 7. 2007, č. j. 2 Aps 2/2007 - 72, a ze dne 18. 1. 2012, č. j. 1 Aps 4/2011 - 80).

[19] Pro soudní kontrolu uskutečňovanou ve správním a ústavním soudnictví není vůbec rozhodující, zda a jak je takový úkon správního orgánu označen. Není určující, zda jde o ‚rozhodnutí', nebo ‚usnesení'. V označování těchto, ale i jiných procesních výstupů panuje poměrně rozsáhlý resortismus, v důsledku čehož každá oblast veřejné správy užívá své (v zásadě již zaběhlé) pojmosloví. Při pojetí ‚rozhodnutí' podle s. ř. s. není dokonce důležitý ani procesní aspekt a charakter řízení, které vydání takového úkonu/aktu předcházelo, důležitý je naopak důsledek ‚rozhodnutí' ve vztahu k veřejným subjektivním právům a povinnostem, potažmo vůči právní sféře" (Potěšil, L., Šimíček, V. a kol. Soudní řád správní. Komentář. Praha: Leges, 2014. s. 550). Rozhodnutí ve smyslu § 65 s. ř. s. je do určité míry formalizovaný projev vůle správního (dohledového) orgánu, který obsahuje zákonem stanovené náležitosti.

[20] Formální znaky rozhodnutí ve smyslu § 65 s. ř. s. jako znaky vymezující nezbytné vlastnosti přezkoumávaného aktu vyplývají z těch míst dílu prvního části druhé soudního řádu správního, která se týkají např. časových podmínek podání žaloby (oznámení rozhodnutí jako zásadně písemného aktu) či vlastností, které tento akt nutně musí mít, aby obstál v přezkumu (přezkoumatelnost; náležitosti, které vylučují, že by šlo o akt nicotný). Těmito formálními znaky (srov. zejména § 71, 72 a 76 s. ř. s.) tedy jsou: *i)* předepsaná formalizovaná podoba úkonu, který obvykle obsahuje výrok a odůvodnění; *ii)* skutečnost, že úkon je vydáván v rámci formalizovaného postupu, byť nemusí jít o řízení ve smyslu správního řádu či jiného zákona), *iii)* o průběhu a výsledku postupu je pořizována dokumentace, *iv)* výsledný úkon je oznamován účastníkům řízení (srov. L. Jemelka, M. Podhrázký, P. Vetešník, J. Zavřelová, D. Bohadlo, P. Šuránek.: Soudní řád správní. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 487-521).

[21] Posouzením povahy usnesení dle § 169h odst. 3 zákona o pobytu cizinců se již Nejvyšší správní soud zabýval v rozsudku ze dne 16. 5. 2018, č. j. 6 Azs 82/2018 - 19. Od zde vyslovených závěrů nemá nyní rozhodující senát žádný racionální důvod se odklonit a plně na ně odkazuje.

[22] Usnesení podle § 169h odst. 3 zákona o pobytu cizinců je rozhodnutím podle § 65 odst. 1 s. ř. s., neboť formalizovaným způsobem 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 rozsudku rozšířeného senátu ze dne 30. 5. 2017, č. j. 7 Azs 227/2016 - 36, č. 3603/2017 Sb. NSS). Případné vyhovující rozhodnutí správních soudů v řízení o žalobě proti tomuto rozhodnutí by stěžovatelce poskytlo bezprostřední a účinnou ochranu, neboť po zrušení tohoto usnesení by byla věc vrácena žalovanému k dalšímu řízení (resp. 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.).

[23] Žaloba na ochranu před nezákonným zásahem (§ 82 s. ř. s.) spočívajícím ve vrácení tiskopisu žádosti o vydání povolení k trvalému pobytu, jež byla podle tohoto ustanovení shledána nepřijatelnou, tudíž není přípustná (§ 85 s. ř. s.), neboť takový úkon je pouze důsledkem usnesení zastupitelského úřadu o nepřijatelnosti žádosti a ochrany se lze domáhat přímo podáním žaloby proti správnímu rozhodnutí. Existuje-li totiž nějaké rozhodnutí správního orgánu, je třeba správní žalobu zaměřit proti němu a nikoli proti jeho doprovodným, méně formalizovaným úkonům.

[24] Městský soud proto věc posoudil správně a správně také stěžovatelku vyzval k úpravě žaloby na žalobu proti rozhodnutí a poučil ji o důsledcích nevyhovění této výzvě. Trvala-li však stěžovatelka nadále na svém názoru, že soudní ochrana jí má být poskytnuta žalobou dle § 82 s. ř. s., musela být její žaloba odmítnuta bez věcného projednání.

IV. Závěr a náklady řízení

[25] Z výše uvedených důvodů soud v souladu s § 110 odst. 1, větou druhou, s. ř. s. podanou kasační stížnost zamítl. O věci rozhodl bez jednání postupem podle § 109 odst. 2 s. ř. s., dle kterého o kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud zpravidla bez jednání.

[26] Stěžovatelka, která neměla v řízení úspěch, nemá ze zákona právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti (§ 60 odst. 1 s. ř. s., ve spojení s § 120 s. ř. s.). Žalovaný měl ve věci plný úspěch, proto by mu soud dle § 60 odst. 1 s. ř. s., ve spojení s § 120 s. ř. s., měl přiznat náhradu nákladů řízení proti stěžovatelce, avšak jemu žádné náklady nad rámec úřední činnosti nevznikly.

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

V Brně dne 12. července 2018

JUDr. Barbara Pořízková

předsedkyně senátu