ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy Petra Mikeše a soudců Milana Podhrázkého a Jitky Zavřelové v právní věci žalobkyně: **T. H. V.**, zast. Mgr. Markem Sedlákem, advokátem se sídlem Příkop 834/8, Brno, proti žalovanému: **Ministerstvo zahraničních věcí**, se sídlem Loretánské náměstí 5, Praha 1, proti rozhodnutí ministra zahraničních věcí ze dne 13. 4. 2018, čj. 106780-3/2018-OPL, o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 17. 12. 2018, čj. 11 A 120/2018-35,

takto:

Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 17. 12. 2018, čj. 11 A 120/2018-35, **se ruší** a věc **se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

[1] Žalobkyně (dále „stěžovatelka“) podala na Velvyslanectví České republiky v Hanoji (dále jen „zastupitelský úřad“) dne 21. 11. 2017 žádost o upuštění od osobního podání žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu. Zastupitelský úřad usnesením ze dne 21. 12. 2017, čj. 3819/2017-HANOI-24, tuto žádost dle § 169d odst. 3 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění do 20. 1. 2019 (dále jen „zákon o pobytu cizinců“), zamítl a řízení o žádosti o pobyt zastavil. Rozklad podaný proti tomuto usnesení ministr žalovaného rozhodnutím uvedeným v záhlaví zamítl a napadené usnesení potvrdil. Následně podanou žalobu městský soud zamítl v záhlaví označeným rozsudkem.

[2] Městský soud uvedl, že soudy ve správním soudnictví nejsou povolány posuzovat obecně situaci řady žadatelů na příslušném zastupitelském úřadě, ani fungování systému Visapoint jako celku. Jsou povolány k ochraně práv konkrétního účastníka řízení

v konkrétní věci. Stěžovatelka v žalobě pouze obecně odkázala na povinnost se v systému Visapoint registrovat v období od 25. 8. 2017 do 31. 10. 2017 a na svůj neúspěch při této registraci. Svá tvrzení nijak nespecifikovala a především nepředložila jakýkoliv důkaz, z něhož by bylo možné ověřit, že se vůbec o registraci v systému Visapoint pokusila, např. v podobě tzv. print screenu (otisku) obrazovky. Námitky vztahující se k problematickému fungování systému Visapoint nepovažoval městský soud za důvodné, jelikož stěžovatelka nijak nedoložila, že by se jej pokusila využít, tudíž neprokázala, že bylo zasaženo do jejích práv.

[3] V podané žádosti o upuštění od osobního podání zástupce stěžovatelky uvedl, že se mu prostřednictvím systému Visapoint nepodařilo registrovat žádného jeho klienta, což u ostatních klientů dokládal výtisky z internetových stránek. Stěžovatelka prostřednictvím zástupce ve své žádosti dále uvedla, že uvedené výtisky nepředkládá, jelikož jsou zastupitelskému úřadu již známy a rovněž uvedla, že pokud by zastupitelský úřad chtěl tyto výtisky doložit, na vyžádání je dodá. K tomuto městský soud uvedl, že i pokud by si zastupitelský úřad uváděné výtisky vyžádal, nevypověděly by mu nic o konkrétní situaci stěžovatelky a jejích případných pokusech o registraci, nýbrž vypovídaly by o situaci jiných klientů jejího zástupce.

[4] Námitky týkající se nového systému sjednávání termínů k podání žádosti soud považoval za nedůvodné, jelikož stěžovatelka je vůbec nevyužila, a tudíž jeho realizací ani nemohlo být zasaženo do jejích subjektivních práv.

[5] Soud za důvod pro upuštění od povinnosti od osobního podání nepovažoval ani skutečnost, že po určité období nebyl žadatelům na zastupitelském úřadě v Hanoji k dispozici žádný způsob k objednání termínu k osobnímu podání žádosti o pobytové oprávnění. Na zastupitelském úřadu nastalo od 1. 11. 2017 do 27. 11. 2017 období, kdy si žadatelé žádným způsobem nemohli objednat termín osobního podání žádosti. Dle soudu se nicméně jednalo o období krátké a přechodné, které bylo odůvodněno přechodem na nový objednávací systém, případní žadatelé byli o přechodu na nový objednávací systém informování na webových stránkách zastupitelského úřadu, kde byli rovněž obeznámeni s datem, odkdy bude možné se registrovat novým způsobem.

[6] Soud nepřisvědčil ani námitce, dle které sjednání termínu osobního podání žádosti o dlouhodobý pobyt musí být stanoveny přímo zákonem. Zákon o pobytu cizinců v § 169f umožňuje zastupitelskému úřadu, aby určil způsob sjednání termínu osobního podání žádosti, čímž může daný zastupitelský úřad zohlednit konkrétní situaci v jednotlivých zemích.

[7] Dle městského soudu nejsou žadatelé z Vietnamu diskriminování na základě státní příslušnosti. Podstata principu rovného zacházení tkví *„ve shodných případech shodně, v rozdílných případech rozdílně.“* Je logické, že se v jednotlivých státech konkrétní (technické) aspekty fungování zastupitelských úřadů, typicky pokud jde o objednávací systémy k podávání jednotlivých žádostí, liší.

[8] Směrnice Rady 2003/86/ES ze dne 22. 9. 2003, o právu na sloučení rodiny (dále jen „směrnice o právu na sloučení rodiny“) nepředstavuje komplexní a úplnou úpravu veškerých procesních otázek při podávání žádosti o dlouhodobý pobyt za účelem sloučení

rodiny. Řada procesních aspektů při podávání těchto žádostí tak danou směrnicí vůbec není upravena a je ponecháno na členských státech, aby, při respektování smyslu a účelu směrnice, tyto upravily ve své vnitrostátní úpravě. Dle městského soudu uvedené platí právě i pro otázku formy podání žádosti o dlouhodobý pobyt a pro postup před podáním samotné žádosti, které směrnice o právu na sloučení rodiny nijak neupravuje.

II. Obsah kasační stížnosti, vyjádření žalovaného a následné repliky

[9] Stěžovatelka v kasační stížnosti nesouhlasí s názorem městského soudu, dle kterého nijak nedoložila marné pokusy o přihlášení se přes Visapoint. Tento názor rovněž považuje za nepřezkoumatelný, jelikož soud dále konstatoval, že stěžovatelka zastupitelský úřad upozornila na to, že mu je z úřední činnosti známá nefunkčnost systému Visapoint, avšak na výzvu je připravena doložit výtisky o pokusu registrace. Tímto stěžovatelka dostatečně naplnila požadavky § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců. Městský soud uvedl, *„že i pokud by si zastupitelský úřad uváděné výtisky vyžádal, nevypověděly by mu nic o konkrétní situaci žalobkyně a jejích případných pokusech o registraci, nýbrž vypovídaly by o situaci jiných klientů žalobkynina advokáta, jejichž žádosti o upuštění od osobního podání žádosti žalobkynin advokát již dříve předložil zastupitelskému úřadu.“* Soud dle stěžovatelky rovněž vychází z nedostatečných skutkových zjištění. Registrace přes systém Visapoint probíhala tak, že se nejprve zadala státní příslušnost žadatele, požadované pobytové oprávnění a velvyslanectví v Hanoji jako místně příslušný správní orgán. Následně systém právnímu zástupci vždy odpověděl, že žádné termíny nejsou volné. K zadání jména nebo jiných osobních údajů žadatele vůbec nedocházelo. Systém Visapoint jejich uvedení umožňoval pouze tehdy, kdy nabídl nějaký volný termín. Není tedy možno doložit, za jakého konkrétního žadatele byla neúspěšná registrace právním zástupcem prováděna. Právní zástupce stěžovatelky proto u každého z žadatelů předkládal alespoň nějaké výtisky prokazující několika marných pokusů o registraci.

[10] Městský soud uvedl, že doba, po kterou nebylo možné podávat žádosti, byla krátká. Stěžovatelka však namítla, že soud nepřihlédl k době, po kterou se snažila registrovat prostřednictvím systému Visapoint.

[11] Soud rovněž opomenul argumentaci, dle které nebylo možné ani do budoucna očekávat změnu. Dle stěžovatelky bylo zbytečné vyčkávat spuštění nového registračního systému.

[12] Stěžovatelka namítá, že postup, který připustil městský soud, je v rozporu s čl. 36 odst. 1 a 4 Listiny základních práv a svobod, a to že zastupitelské úřady mohou zveřejňovat na úřední desce způsob sjednání termínu pro podání žádosti.

[13] Stěžovatelka trvá na tom, že dle směrnice o právu na sloučení rodiny má právo na sloučení rodiny. Tato směrnice se vztahuje na všechny cizince bez rozdílu na státní příslušnost. Nesouhlasila proto s názorem městského soudu, že nebyl porušen princip rovného zacházení.

[14] Stěžovatelka v žalobě namítala, že povinnost osobního podání žádosti o pobyt za účelem sloučení rodiny v kombinaci s povinností registrace k podání žádosti bez záruky

termínu je v rozporu se směrnicí o právu na sloučení rodiny. Soud s tímto jejím závěrem v podstatně souhlasil, avšak nevypořádal se s konkrétními námitkami, jejichž podstatou bylo, že česká právní úprava nerespektuje smysl a účel směrnice.

[15] Stěžovatelka odkázala na rozsudek Krajského soudu v Praze ze dne 11. 7. 2018, čj. 46 A 65/2016-31, který se vyjadřoval ke směrnici Rady 2003/109/ES ze dne 25. 11. 2003, o právním postavení státních příslušníků třetích zemí, kteří jsou dlouhodobě pobývajícími rezidenty (dále jen „směrnice o právním postavení státních příslušníků třetích zemí“), avšak jeho závěry je možné vztáhnout i na projednávanou věc.

[16] Žalovaný na úvod ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že i Nejvyšší správní soud (rozsudek ze dne 23. 2. 2018, čj. 5 Azs 312/2017-33, bod 14) připustil, že správní úřad při výkonu své působnosti v zahraničí nemá stejné technické a personální možnosti jako správní úřad na území České republiky. Stěžovatelka kromě přechodu na nový systém neuváděla žádné skutečnosti, pro které by musela získat povolení k dlouhodobému pobytu co nejdříve (jako je např. tíživá sociální situace rodiny). Přechod na nový systém představoval určitý diskomfort, avšak nemohl stěžovatelce způsobit újmu na jejím právu na soukromý a rodinný život.

[17] Žalovaný se ztotožnil s městským soudem, že se stěžovatelka vůbec nepokusila o registraci, resp. tyto pokusy nijak neodložila. Tvrzení, že městský soud vychází z nedostatečných skutkových zjištění, se dle žalovaného nezakládá na pravdě a je ryze vykonstruované. Argumentace proti systému Visapoint je rovněž nepodstatná, jelikož používání tohoto systému bylo v době podání žádosti stěžovatelky ukončeno. Souhlasí s městským soudem, že omezení podávání žádostí bylo pouze krátkodobé. Jakékoliv prognózy ohledně fungování budoucího systému registrace jsou irelevantní, avšak ze statistik např. ze dne 25. 1. 2019 plyne, že počet žádostí o registraci výrazně nepřevyšuje kapacitu zastupitelského úřadu.

[18] Ze zákona dle žalovaného nevyplývá, že by zastupitelský úřad byl povinen mít nepřetržitě na úřední desce zveřejněný způsob sjednání termínu pro osobní podání žádosti. Ze zákona o pobytu cizinců neplyne ani právo žadatele podávat žádosti libovolně vždy a v jakémkoliv okamžiku.

[19] Směrnici o právu na sloučení rodiny je nutno posuzovat ve vztahu ke krátkodobé nefunkčnosti objednacího systému. Zákonodárce neporušil zásadu rovnosti, jelikož nerozlišuje mezi pohlavím, rasou, barvou pletí, etnickým nebo sociálním původem. Tato směrnice nepředstavuje úplnou harmonizaci procesních a organizačních podmínek podávání žádostí. Podstatou směrnice o právu na sloučení rodiny je stanovení cílů a určitého rámce, základních pravidel či minimálních standardů. Volba konkrétní formy či prostředků dosažení je ponechána na členských státech. Daná směrnice ani zákon o pobytu cizinců nevyžadují, aby členský stát přidělil termín k osobnímu podání žádosti žadateli okamžitě na základě prvního pokusu o registraci.

[20] Argumentace směrnicí o právním postavení státních příslušníků třetích zemí se objevuje poprvé až v kasační stížnosti. Na rozpor s touto směrnicí v žalobě stěžovatelka nepoukazovala, proto se k ní městský soud nemohl vyjádřit. K tomuto kasačnímu bodu by se nemělo dle § 109 odst. 5 s. ř. s. přihlížet. Judikatura, na kterou stěžovatelka odkázala, se

týká odlišných opatření, a to otázky nepřiměřených poplatků za zpracování žádosti či otázky nerovného zacházení v oblasti přístupu k sociálním dávkám. Požadavek na sjednání termínu k osobnímu podání žádosti je odlišný v tom, že sleduje legitimní cíl spočívající v organizaci vízové agendy a směřuje naopak k zajištění rovného zacházení při zpracování žádosti. Z rozsudku Krajského soudu v Praze sp. zn. 46 A 65/2016-31 nijak nevyplývá, že by požadavek na registraci v systému zastupitelského úřadu byl v rozporu se směrnicí o právním postavení státních příslušníků třetích zemí. Tato směrnice se vztahuje na osoby, které již dlouhodobě, nepřetržitě pobývají na území členských států, směrnice o právu na sloučení rodiny se naopak týká osob, které teprve na území členských států vstupují.

[21] V replice k vyjádření ke kasační stížnosti se stěžovatelka vyjádřila k systému registrace, který na zastupitelském úřadě fungoval ke dni 25. 1. 2019. Tento systém dle stěžovatelky trpěl stejnými nedostatky jako systém Visapoint. Dále poukázala na dvoustrannou smlouvu o právní pomoci mezi Českou republikou a Vietnamskou socialistickou republikou, dle které mají občané Vietnamu přístup k orgánům ČR v rodinných věcech, tedy i k orgánům příslušným ve věci přijetí žádosti o pobyt za účelem sloučení rodiny.

[22] V duplice k dané replice žalovaný uvedl, že ani systém fungující ke dni 25. 1. 2019 ani systém Visapoint není předmětem přezkumu v právě projednávané věci. Dále popsal fungování nového systému, který dle něj funguje správně. Ve vztahu k dvoustranné smlouvě o právní pomoci žalovaný uvedl, že tato námitka nebyla vznesena v řízení před správními orgány ani městským soudem. Dále se pak k této smlouvě vyjádřil věcně.

III. Posouzení Nejvyšším správním soudem

[23] Dle § 169d odst. 1 zákona o pobytu cizinců *žádost 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.*

[24] Dle § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců *zastupitelský 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.*

[25] Městský soud vystavěl napadený rozsudek zejména na úvaze, že stěžovatelka sama ve správním řízení nedoložila doklady, které by prokazovaly její pokus o využití systému Visapoint. Na to pak navázal úvahou, že zhruba měsíční nemožnost přihlásit se k osobní žádosti sama o sobě nepředstavuje tak zásadní zásah do práv stěžovatelky, aby vyvolala

nutnost upustit od povinnosti osobně podat žádost o povolení k dlouhodobému pobytu. Nejvyšší správní soud nejprve posuzoval, zda tuto úvahu mohl městský soud uskutečnit.

[26] Stěžovatelka v žádosti uvedla, že nepředkládá výtisky o neúspěšných pokusech o zaregistrování, jelikož tato skutečnost je zastupitelskému úřadu z úřední činnosti známá. Zároveň uvedla, že pokud by je zastupitelský úřad požadoval, je připravená je na výzvu doložit. Zastupitelský úřad si tyto doklady o neúspěšných pokusech zaregistrovat se přes systém Visapoint nevyžádal, ale zároveň ani nepřikládal stěžovatelce k tíži, že je nedoložila. V prvostupňovém rozhodnutí uvedl, že *„systém Visapoint funkční byl, leč vzhledem k vysokému zájmu vietnamských žadatelů o pobytové tituly mohla být jeho kapacita dočasně vyčerpána a termíny pro žadatele v ten který okamžik nedostupné"*. Zastupitelský úřad nerozporoval, že by se stěžovatelka nepokusila o přihlášení přes systém Visapoint. Uvedl, že tento fungoval správně a o novém způsobu přihlašování byla stěžovatelka dostatečně informována. Žalovaný následně tuto úvahu potvrdil a v napadeném rozhodnutí uvedl, že *„skutečnost, že se žadatelce nepodařilo zaregistrovat z důvodu nedostatku volných termín a tedy bez vlastního zavinění, nemá vliv na správnost postupu zastupitelského úřadu, který musel takovou žádost posoudit jako nepřijatelnou. Pokud je počet termínů k podání žádosti o určitý pobytový titul omezený a v důsledku toho se k podání žádosti nemohou zaregistrovat všichni zájemci o tento pobytový titul, znamená to, že zájem je mnohem vyšší, než by odpovídalo kapacitním možnostem ZÚ všechny žádosti zpracovat, a že dotčený systém plní funkci, pro kterou byl zaveden."* K samotnému důvodu pro upuštění od povinnosti osobního podání žalovaný uvedl, že se musí *„jednat o důvody, které žadateli objektivně brání v tom dostavit se fyzicky k osobnímu podání žádosti. V praxi se jedná zejména o důvody zdravotní. Nemůže se však jednat o důvody tkvící v tom, že žadatel nebyl úspěšný v získání termínu prostřednictvím registračního systému, který, viděno jeho pohledem, údajně neplní svoji funkci."* Ani žalovaný tak nesporoval, že by se stěžovatelka nepokusila o přihlášení přes systém Visapoint. Proto pro žalovaného nebylo podstatné, že žadatelka nedoložila dokumenty, kterými by neúspěšné přihlášení prokázala.

[27] Jak bylo uvedeno výše, městský soud vystavěl závěr primárně na tom, že stěžovatelka nedoložila pokusy o provedení přihlášení pomocí systému Visapoint, proto posuzoval jako relevantní pouze dobu, po kterou nebylo možné objektivně podávat osobně žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu. Tato doba zhruba 1 měsíce nebyla dle soudu tak dlouhá, aby to způsobilo zásah do práv stěžovatelky. Jde však o zcela jiný důvod, než pro který zastupitelský úřad i žalovaný zamítli žádost o upuštění od povinnosti osobního podání žádosti. K tomuto odůvodnění správních orgánů se městský soud nevyjádřil.

[28] Správní soudnictví je založeno na ochraně veřejných subjektivních práv fyzických a právnických osob (§ 2 s. ř. s.), nikoliv na všeobecném přezkumu zákonnosti postupu správních orgánů. Napadené výroky správního rozhodnutí soud přezkoumává v mezích žalobních bodů (§ 75 odst. 2 s. ř. s.), nejedná-li se o vady, ke kterým musí přihlédnout z úřední povinnosti. Soudy rozhodující ve správním soudnictví nejsou v postavení dalších orgánů rozhodujících ve správním řízení a obecně rozhodují pouze na kasačním principu. Přes existenci plné jurisdikce vede řízení o žalobě proti správnímu rozhodnutí pouze k přezkumu jeho zákonnosti, nikoliv k nahrazení správního rozhodnutí rozhodnutím soudu. Odůvodnění správního rozhodnutí musí samo o sobě obstát v předestření důvodů, jež vedly správní orgán k rozhodnutí

vyjádřenému ve výrokové části, a musí být v souladu s obsahem správních spisů (viz např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 8. 2013, čj. 8 Afs 58/2012-44, ze dne 24. 9. 2014, čj. 8 Afs 34/2013-68). Jen pokud budou mít závěry správních orgánů oporu v právní úpravě a budou řádně odůvodněny, mohou při soudním přezkumu obstát. Úkolem správních soudů není nahrazovat úvahy správních orgánů a domýšlet za ně důvody jejich rozhodnutí (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 6. 2016, č. j. 7 As 267/2015-57). Není tedy úkolem soudu, aby v případě přezkumu rozhodnutí správního orgánu soud dotvářel a domýšlel jeho odůvodnění. Tím by totiž zcela popřel svou roli přezkumného orgánu, jehož řízení je založeno na rovnosti účastníků (čl. 37 odst. 3 Listiny základních práv a svobod). V tomto směru lze odkázat též na závěry vyslovené v bodě 17 rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 12. 2016, čj. 9 As 61/2016-43: *„Rozšířený senát v rozsudku ze dne 20. 12. 2005, č. j. 2 Azs 92/2005 – 58, publ. pod č. 835/2006 Sb. NSS, uvedl, že § 71 odst. 1 písm. d) s. ř. s. žalobci mj. ukládá povinnost uvést, jakých konkrétních nezákonných kroků, postupů, úkonů, úvah, hodnocení či závěrů se měl správní orgán vůči němu dopustit v procesu vydání napadeného rozhodnutí či přímo rozhodnutím samotným, a rovněž je povinen ozřejmit svůj právní náhled na to, proč se má jednat o nezákonnosti. Nemůže se spokojit toliko s obecnými odkazy na určitá ustanovení zákona bez souvislosti se skutkovými výtkami. Žalobce musí uvést, jaké aspekty dějů či okolností uvedené v rámci skutkových tvrzení považuje za základ jím tvrzené nezákonnosti. Z uvedených závěrů je třeba dovodit také to, že žalobce může reagovat pouze na takové nezákonnosti, které buď vyplynuly z řízení, nebo které jsou zřejmé z rozhodnutí. Naopak po něm nelze požadovat, aby preventivně v rámci žalobních bodů namítal, že by bylo rozhodnutí správního orgánu případně nezákonné, i pokud by věc posoudil jinak, a domýšlet tedy jak jinak by ještě mohl správní orgán své rozhodnutí odůvodnit a o jaká jiná právní ustanovení by je mohl opřít.“*

[29] Nelze tedy připustit, aby městský soud ve svém rozsudku, místo přezkoumání správnosti rozhodnutí správního orgánu, vytvářel zcela nové myšlenkové úvahy, kterými úvahu správního orgánu nahradí. Pokud shledal důvody rozhodnutí žalovaného za nesprávné z žalobou namítaných důvodů nebo z důvodů, ke kterým je povinen přihlédnout i bez námitky, pak jej měl zrušit a nikoliv, navíc pro účastníky zcela překvapivě, vymýšlet nové vlastní argumenty, proč měla být žádost stěžovatelky zamítnuta. Pokud shledal odůvodnění správních orgánů správné, měl žalobu zamítnout. Přezkum městského soudu se měl omezit toliko na to, zda správními orgány uváděné důvody jsou obhajitelné, a tedy zda jsou v souladu se zákonem. Městský soud mohl tyto závěry případně podpořit i vlastními úvahami, avšak skutečně toliko podpůrně, po shledání správnosti závěrů učiněných správním orgánem.

[30] Uvedené pochybení městského soudu je třeba považovat za jinou vadu řízení před krajským soudem, která mohla mít za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 1. 2. 2017, čj. 9 As 87/2016-26, bod 33), proto k němu soud přihlédl nad rámec důvodů uvedených v kasační stížnosti dle § 109 odst. 4 s. ř. s.

[31] Nejvyšší správní soud poznamenává, že samotná úvaha městského soudu, dle které zhruba měsíční nemožnost podat žádost nebyla dostatečně dlouhá, aby zasáhla do práv stěžovatelky, není nesprávná. V rozsudku ze dne 28. 6. 2019, čj. 5 Azs 234/2018-42, kasační soud posuzoval otázku, zda lze bez dalšího dobu jednoho měsíce, po kterou nebylo možné

sjednat si termín pro osobní podání žádosti, považovat za nepřiměřenou, tj. zda může jít o odůvodněný případ ve smyslu § 169d odst. 3 zákona o pobytu cizinců. Soud konstatoval, že ve většině případů tomu tak skutečně nebude, neboť tato doba je sama o sobě poměrně krátká na to, aby se výraznějším způsobem dotkla práv žadatelů. Dále uvedl, že je třeba *„s ohledem na tvrzení stěžovatele, že se již několik měsíců předtím neúspěšně snažil sjednat si termín k osobnímu podání žádosti o zaměstnaneckou kartu prostřednictvím systému Visapoint, zohlednit (v případě, že bude toto tvrzení stěžovatele prokázáno) rovněž tuto dobu. Jinými slovy řečeno, doby, po které nebylo, byť z různých důvodů (např. nefunkčnost systému Visapoint a přechod na jiný objednací systém), žadateli umožněno sjednat si termín pro osobní podání žádosti, se sčítají“* (bod 28). Nejvyšší správní soud zdůraznil, že *„pro posouzení věci nejsou rozhodné jen důvody, pro které se stěžovatel údajně nemohl v systému Visapoint registrovat, ale také doba, po kterou tak nemohl z příčin nikoli na své straně učinit. Stěžovateli totiž i přes problémy popsané v rozhodnutí ministra muselo být umožněno podat žádost v přiměřeném časovém horizontu a lidsky důstojným způsobem“* (bod 30).

[32] Nejvyšší správní soud se dále zabýval námitkami, které bylo možné od výše uvedeného nesprávného postupu městského soudu oddělit.

[33] Jak již bylo několikrát uvedeno, stěžovatelka požádala o upuštění od povinnosti osobního podání žádosti v době, kdy nebyl funkční žádný systém přihlašování. Pro věc není podstatné to, jakým způsobem reálně fungoval nový objednací systém, jelikož ten stěžovatelka nevyužila. V tomto se kasační soud shoduje s městským soudem, že stěžovatelka je oprávněna dovolávat se pouze té nezákonnosti, která nastala v její právní sféře. Není důvodná ani námitka, dle které městský soud nezohlednil argumentaci ohledně budoucí nefunkčnosti nového systému přihlašování. Městský soud v bodě 38 uvedl, že stěžovatelka nevyčkala na zveřejnění informace o novém způsobu sjednávání termínů, jelikož tři dny před zveřejněním avizovaných informací podala žádost o upuštění od osobního podání žádosti. Tuto argumentaci tak zohlednil, ale nepovažoval ji za důvodnou, jelikož stěžovatelka v době před zveřejněním informací o novém způsobu registrace o něm nemohla činit žádné závěry. Je proto i nerelevantní argumentace účastníků v řízení o kasační stížnosti, která se vztahovala k fungování objednávacího systému po podání žádosti.

[34] Dle § 169f zákona o pobytu cizinců *žadatel je povinen si předem sjednat termín osobního podání žádosti o udělení dlouhodobého víza nebo žádosti o vydání povolení k dlouhodobému pobytu nebo trvalému pobytu způsobem, který zastupitelský úřad zveřejní na své úřední desce.*

[35] V kasační stížnosti stěžovatelka namítala, že zastupitelský úřad nemůže na úřední desce zveřejnit jakýkoliv libovolný způsob sjednání termínu pro podání žádosti, ale pouze takový, který je stanoven zákonem. Stejnou námitkou se zabýval Nejvyšší správní soud v rozsudcích ze dne 10. 12. 2020, čj. 9 Azs 178/2020-105, nebo ze dne 14. 12. 2020, čj. 5 Azs 254/2020-114, ve kterých úpravu danou v § 169f zákona o pobytu cizinců za protiústavní neshledal: *„Dotčené ustanovení zmocňuje zastupitelské úřady uložit žadatelům povinnost předem si sjednat termín k osobnímu podání žádosti; zároveň je zmocňuje k přijetí konkrétních organizačně-technických opatření, která toto umožní a jež musí zveřejnit. Povinnost, která může být uložena jednotlivci, mu je sice uložena rozhodnutím konkrétního zastupitelského úřadu, ale na základě dostatečně konkrétního zákonného zmocnění. To nespecifikuje způsob,*

jakým má být termín předem sjednáván. Je však zřejmé, že jde o srovnatelné opatření, jako když správní orgán sídlící na území České republiky stanoví úřední dny a hodiny; půjde tedy o opatření, jehož výhradním cílem je zajistit efektivní fungování veřejné správy. Takto konkrétní organizační opatření nepředstavují ani právní předpis, ani opatření obecné povahy." Rozhodující senát s uvedeným názorem souhlasí.

[36] Stěžovatelka dále namítala, že se městský soud nevypořádal s konkrétními námitkami, jejichž podstatou bylo, že česká právní úprava nerespektuje smysl a účel směrnice o právu na sloučení rodiny. Stěžovatelka v žalobě podrobně namítala, že povinnost osobního podání žádosti o pobyt za účelem sloučení rodiny je v rozporu se směrnicí o právu na sloučení rodiny. Uvedla např. že čl. 8 směrnice zakazuje jakékoliv kvóty či omezování počtu podaných žádostí. Nastavení maximálního počtu podaných žádostí je přitom nutné za „kvótu" označit. K úvaze žalovaného, dle které není odporující směrnici zavedení omezeného počtu žádostí, stěžovatelka v žalobě argumentovala odst. 13 preambule ke směrnice o právu na sloučení rodiny (postupy správních orgánů by měly být účinné, snadno zvládnutelné, průhledné, spravedlivé a aby dotyčným osobám nabízely odpovídající právní jistotu), čl. 1 směrnice (cílem směrnice je stanovení i procesních postupů) a dále čl. 5 směrnice, ze kterého dle stěžovatelky plyne, že členské státy nejsou oprávněny podmiňovat zahájení řízení tím, že žádost osobně podá přímo žadatel a navíc za splnění další podmínky sjednání termínu. Městský soud k tomu pouze velmi obecně uvedl, že tato směrnice nepředstavuje komplexní a úplnou úpravu veškerých procesních otázek při podávání žádosti o dlouhodobý pobyt za účelem sloučení rodiny, což platí i na formy podání žádosti o dlouhodobý pobyt a pro postup před podáním samotné žádosti, které směrnice o právu na sloučení rodiny nijak neupravuje. Stěžovatelka však namítala, že tato směrnice stanovovala právě i procesní postupy, které jsou členské státy oprávněny od žadatelů vyžadovat. Dle Nejvyššího správního soudu nelze vypořádání městského soudu považovat za dostatečnou reakci na podrobné žalobní námitky. Toto pochybení zakládá vadu nepřezkoumatelnosti, pro kterou je nutné rozsudek městského soudu rovněž zrušit a vrátit mu věc k dalšímu řízení. Nad rámec uvedeného Nejvyšší správní soud upozorňuje na svůj rozsudek ze dne 12. 5. 2020, čj. 5 Azs 456/2019-33, ve kterém se zabýval některými aspekty řízení o vydání povolení k dlouhodobému pobytu (resp. o žádosti o upuštění od osobního podání žádosti) a směrnicí o právu na sloučení rodiny.

[37] Stěžovatelka dále poukazovala na rozsudek Krajského soudu v Praze sp. zn. 46 A 65/2016, ve kterém se soud vyjadřoval ke směrnici o právním postavení státních příslušníků třetích zemí. Žalovaný k tomu uvedl, že touto směrnicí stěžovatelka neargumentovala v řízení před městským soudem, proto by se k ní nemělo přihlížet. Nejedná se však ani o skutkovou novotu dle § 109 odst. 5 s. ř. s. ani o nepřípustně uplatněný důvod dle § 104 odst. 4 s. ř. s., jelikož jím stěžovatelka chtěla posílit svůj argument o možném rozporu zákonné úpravy se směrnicí o právu na sloučení rodiny a nutnosti zachování cílů směrnic. Vzhledem k vadě nepřezkoumatelnosti uvedené v předchozím bodě se k této dílčí části problematiky aplikovatelnosti směrnice o právu na sloučení rodiny na projednávanou věc nemůže Nejvyšší správní soud jako první vyjádřit.

[38] Stěžovatelka poukázala na dvoustrannou smlouvu o právní pomoci mezi Českou republikou a Vietnamskou socialistickou republikou. Tato námitka je již dle § 104 odst. 4 s. ř. s. nepřípustná, jelikož tento právní důvod nenamítala v řízení před městským soudem.

IV. Závěr a náklady řízení

[39] Nejvyšší správní soud tedy dospěl k závěru, že kasační stížnost je důvodná. Napadený rozsudek městského soudu proto dle § 110 odst. 1 věty první s. ř. s. zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení, v němž je v souladu s ustanovením § 110 odst. 4 s. ř. s. právními závěry uvedenými v tomto rozsudku vázán. Konkrétně musí přezkoumat, zda úvahy správních orgánů týkající se nenaplnění podmínek pro upuštění od povinnosti osobního podání žádosti jsou obhajitelné. Rovněž se bude muset podrobněji zabývat argumentací stěžovatelky stran rozporu smyslu a účelu směrnice o právu na sloučení rodiny s povinností osobního podání žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu.

[40] O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti rozhodne v souladu s § 110 odst. 3 větou první s. ř. s. městský soud v novém rozhodnutí.

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

V Brně 12. února 2021

Petr Mikeš
předseda senátu