



ČESKÁ REPUBLIKA

**ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY**

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Barbary Pořízkové a soudců JUDr. Radana Malíka a JUDr. Petra Mikeše, Ph.D., v právní věci žalobkyně: **H. T. T.**, zast. Mgr. Markem Sedlákem, advokátem se sídlem Příkop 834/8, Brno, proti žalovanému: **Ministerstvo vnitra**, se sídlem Nad Štolou 3, Praha 7, ve věci ochrany proti nečinnosti žalovaného, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 25. 4. 2017, č. j. 11 A 149/2016 - 61,

t a k t o :

- I.** Kasační stížnost **s e z a m í t á.**
- II.** Žádný z účastníků **n e m á p r á v o** na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í :

I. Vymezení věci

[1] Podanou kasační stížností se žalovaný (dále jen „stěžovatel“) domáhá zrušení v záhlaví uvedeného rozsudku Městského soudu v Praze (dále jen „městský soud“), kterým mu byla výrokem I. stanovena povinnost vydat rozhodnutí o žádosti žalobkyně ze dne 16. 12. 2015 o povolení k dlouhodobému pobytu ve lhůtě 30 dnů od právní moci rozsudku a výrokem II. stanovena povinnost zaplatit žalobkyni náhradu nákladů řízení ve výši 19 342 Kč k rukám jejího zástupce Mgr. Marka Sedláka, a to do 30 dnů od právní moci rozsudku.

[2] Předmětem sporu je otázka, zda žalovaný byl či nebyl v posuzované věci nečinný.

[3] Žalobkyně se žalobou podanou u městského soudu domáhala ochrany proti nečinnosti žalovaného, kterou spatřovala v tom, že stěžovatel dosud nerozhodl o její žádosti o dlouhodobý pobyt, kterou podala dne 9. 12. 2015 na Zastupitelském úřadu v Hanoji.

[4] Stěžovatel ve vyjádření k podané žalobě uvedl, že se o podané žádosti o dlouhodobý pobyt za účelem společného soužití rodiny dozvěděl až v září 2016, kdy také dne 9. 9. 2016 zahájil řízení pod č. j. OAM-27854/DP-2016, a to na základě dokumentů, které měl k dispozici. Dne 13. 9. 2016 zaslal zástupci žalobkyně výzvu k odstranění vad podání a usnesením z téhož

dne bylo řízení přerušeno. Stěžovatel činil nezbytné úkony ke zjištění skutečného stavu věci, aby mohl o žádosti rozhodnout, nebyl tudíž nečinný. Navrhl zamítnutí podané žaloby.

[5] Rozsudkem městského soudu ze dne 2. 12. 2016, č. j. 11 A 149/2016 - 31, byla žaloba zamítnuta. Městský soud akceptoval, že žalobkyně podala žádost o povolení k dlouhodobému pobytu za účelem společného soužití rodiny u Zastupitelského úřadu v Hanoji formou přílohy ke stížnosti a tímto okamžikem došlo k zahájení správního řízení. Současně však zohlednil skutečnost, že stěžovatel se o podání žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu dozvěděl až z podání žalobkyně ze dne 8. 9. 2016, kdy podala žádost o uplatnění opatření proti nečinnosti dle § 80 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, ve znění účinném pro projednávanou věc (dále jen „správní řád“). Bezprostředně poté učinil kroky k tomu, aby o její žádosti rozhodl. Zohlednil skutečnost, že žalobkyni muselo být v okamžiku, kdy zastupitelský úřad vyřídil její stížnost sdělením ze dne 5. 2. 2016, zřejmé, že její žádost nebyla postoupena příslušnému správnímu orgánu k řízení, neboť jí tato žádost byla vrácena do její dispozice. Bylo zjevné, že stěžovatel o podání žádosti nemohl být informován.

[6] Uvedený rozsudek byl zrušen rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 3. 2017, č. j. 9 Azs 343/2016 – 26 pro nesprávné právní posouzení věci. Kasační soud poukázal na svůj rozsudek ze dne 10. 12. 2012, č. j. 2 Ans 14/2012 – 41, ve kterém je k § 71 správního řádu uvedeno, že v případě, kdy není rozhodnuto v zákonem stanovených lhůtách, je správní orgán bez dalšího nečinný. Výjimku představují pouze případy uvedené v § 71 odst. 3 písm. a) a b) správního řádu. V daném případě je zřejmé, že stěžovatel nečinil úkony ve věci ihned po podání žádosti, ale až po uplynutí zákonem stanovené lhůty pro vydání rozhodnutí.

[7] Městský soud v souladu s § 110 odst. 4 s. ř. s. ve věci opětovně rozhodl. Dle § 81 odst. 1 s. ř. s. při rozhodování o žalobě proti nečinnosti správního orgánu rozhoduje soud na základě skutkového stavu zjištěného ke dni svého rozhodnutí, proto městský soud u stěžovatele zjišťoval, zda o žádosti žalobkyně již bylo rozhodnuto. Ve sdělení ze dne 18. 4. 2017 stěžovatel uvedl, že byla zpracována Předkládací zpráva ze dne 14. 1. 2017, č. j. OSM-27854-14/DP-2016 (dále jen „předkládací zpráva“), z níž je zřejmé, že nebyl zjištěn zákonný důvod, pro který by povolení k dlouhodobému pobytu nemohlo být vydáno při splnění podmínek uvedených v návrhu.

[8] Z obsahu spisového materiálu vyplývalo, že žalobkyně podala na Zastupitelském úřadu v Hanoji jako přílohu své stížnosti dne 9. 12. 2015 žádost o povolení k dlouhodobému pobytu za účelem společného soužití rodiny. Dle § 169 odst. 1 písm. c) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, ve znění účinném pro projednávanou věc (dále jen „zákon o pobytu cizinců“), pokud nelze rozhodnutí vydat bezodkladně, vydá se rozhodnutí ve lhůtě 270 dnů ode dne podání žádosti o vydání povolení k dlouhodobému pobytu za účelem společného soužití rodiny.

[9] Městský soud poukázal na ustálenou judikaturu, podle níž za vyřízení žádosti odpovídá stěžovatel, a to i v situaci, kdy je žádost podána na velvyslanectví a nedostala se do jeho dispozice. Proto se ochrany proti nečinnosti lze domáhat proti stěžovateli, neboť on je správním orgánem, jemuž přísluší vydat rozhodnutí ve věci žádostí o pobyt. Správní řízení je zahájeno okamžikem, kdy se žádost dostane do dispozice zastupitelského úřadu (viz např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 3. 2016, č. j. 1 Azs 281/2015 - 34; ze dne 3. 6. 2016, č. j. 5 Azs 85/2016 - 22; ze dne 30. 4. 2015, č. j. 7 Azs 282/2014 - 48).

[10] Z obsahu spisu vyplynulo, že o žádosti žalobkyně nebylo dosud rozhodnuto, ačkoliv lhůta stanovená zákonem již marně uplynula, a to ještě před tím, než stěžovatel začal činit úkony k vydání rozhodnutí o podané žádosti. Soud dospěl k závěru, že žaloba je důvodná a dle § 81

pokračování

odst. 2 s. ř. s. uložil stěžovateli vydat rozhodnutí o žádosti žalobkyně s tím, že s přihlédnutím ke stadiu řízení a k okolnostem daného případu považuje za přiměřenou lhůtu 30 dnů, která počne běžet od právní moci rozsudku.

II. Obsah kasační stížnosti a vyjádření ke kasační stížnosti

[11] Proti rozsudku městského soudu brojí stěžovatel kasační stížností, jejíž důvody podřazuje pod § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s., tj. nezákonnost spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení.

[12] Závěr městského soudu, že stěžovatel o žádosti žalobkyně o vydání povolení k dlouhodobému pobytu nerozhodl, je nesprávný. Dovedil tak pravděpodobně z toho, že ve správním spisu je založena pouze předkládací zpráva, ze které vyplývá, že žalobkyně splnila všechny podmínky pro vyhovění žádosti.

[13] Městský soud pominul specifika rozhodování o žádostech o vydání povolení k dlouhodobému pobytu v případech, kdy cizinec splňuje zákonné podmínky pro vydání požadovaného pobytového oprávnění a podal žádost o jeho vydání u zastupitelského úřadu. Rozhoduje-li stěžovatel o žádosti cizince kladně, nevyhotovuje se toto rozhodnutí písemně, ale namísto něj stěžovatel cizinci vydává průkaz o povolení k pobytu. Ten však dle § 117a zákona o pobytu cizinců může být vyroben a vydán cizinci pouze Ministerstvem vnitra na území České republiky, proto je třeba cizinci nejdříve udělit vízum k pobytu nad 90 dnů za účelem převzetí tohoto povolení dle § 30 odst. 2 zákona o pobytu cizinců. Vyznačení tohoto dlouhodobého víza do cestovního dokladu cizince provádí zastupitelský úřad dle § 58 odst. 1 cit. zákona, a to na základě pokynu Ministerstva vnitra dle § 165a odst. 1 písm. f) téhož zákona.

[14] Dne 14. 1. 2017 rozhodl stěžovatel o tom, že žalobkyně splňuje podmínky pro vydání povolení k dlouhodobému pobytu a v případě, že budou splněny další podmínky (zaplacení konzulárního poplatku, správního poplatku za vydání průkazu o povolení k pobytu atd.), bude jí toto povolení skutečně vydáno. O tomto rozhodnutí učinil záznam do spisu ve formě předkládací zprávy. Vzhledem k tomu, že žádost nebyla zastupitelským úřadem řádně přijata, požádal také zastupitelský úřad cestou Ministerstva zahraničních věcí, aby žádost řádně zaevidoval a vybral konzulární poplatek za přijetí žádosti. Po provedení těchto úkonů vydal zastupitelský úřad pokyn k udělení víza dle § 30 odst. 2 zákona o pobytu cizinců, aby mohla žalobkyně přicestovat do České republiky (dále jen „ČR“). Pokyn byl vydán dne 27. 2. 2017 v 18:51 hod.

[15] Poznává, že o žádosti žalobkyně správní orgán rozhodoval podle znění zákona č. 326/1999 Sb., účinného do 17. 12. 2015, ve smyslu čl. II. odst. 1 zákona č. 314/2015 Sb., kterým se mění zákon č. 325/1999 Sb., o azylu, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 221/2003 Sb., o dočasné ochraně cizinců, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony. Minimálně ode dne vydání pokynu k udělení dlouhodobého víza za účelem převzetí povolení k dlouhodobému pobytu, lze proto hovořit o tom, že rozhodnutí o žádosti žalobkyně bylo vydáno.

[16] Vydáním rozhodnutí se dle § 71 odst. 1 písm. a) správního řádu rozumí *předání stejnopisu písemného vyhotovení rozhodnutí k doručení podle § 19, případně jiný úkon směřující k jeho doručení, provádí-li je správní orgán sám; na písemnosti nebo poštovní zásilce se tato skutečnost vyznačí slovy: „Vypraveno dne:“*. S ohledem na zmíněná specifika správního řízení o vydání povolení k dlouhodobému pobytu zahájeného podáním žádosti na zastupitelském úřadě, je třeba považovat pokyn k udělení

dlouhodobého víza za účelem převzetí povolení k dlouhodobému pobytu za „jiný úkon k doručení rozhodnutí“.

[17] Uvedené lze také dovodit z § 169 odst. 10 zákona o pobytu cizinců, který hovoří o zrušení vydaného, ale nepravomocného rozhodnutí správního orgánu v případě, že později vyjdou najevo skutečnosti, které by byly důvodem pro zamítnutí žádosti. Tuto možnost/povinnost má správní orgán (stěžovatel) pouze v případě žádostí podaných u zastupitelského úřadu. Jinými slovy jde o případy, kdy správní orgán (stěžovatel) v případě kladného rozhodnutí o žádosti vydává zastupitelskému úřadu pokyn k udělení dlouhodobého víza za účelem převzetí povolení k dlouhodobému pobytu dle § 165a odst. 1 písm. f) zákona o pobytu cizinců.

[18] Stěžovatel tedy vydal ve smyslu zákona o pobytu cizinců, ve znění účinném do 17. 12. 2015, rozhodnutí o žádosti žalobkyně o vydání zaměstnanecké karty před vydáním rozsudku městského soudu.

[19] Rozhodnutí o vydání povolení k dlouhodobému pobytu nabývá právní moci až převzetím průkazu o povolení k pobytu cizincem. Již k vyrobění průkazu o povolení k pobytu je zapotřebí součinnosti cizince samotného, která spočívá v tom, že se na výzvu dostaví k zastupitelskému úřadu za účelem vyznačení dlouhodobého víza dle § 30 odst. 2 zákona o pobytu cizinců. Na toto vízum do ČR přicestuje, dostaví se na pracoviště stěžovatele za účelem pořízení biometrických a jiných údajů nezbytných pro výrobu průkazu o povolení k pobytu a tento průkaz ve lhůtě 60 dnů převezme (dle § 44 odst. 1 a odst. 3 zákona o pobytu cizinců).

[20] Stěžovatel nemůže být ani v této situaci považován za nečinného, když je plně na vůli cizince, kdy a zda na území ČR přicestuje, a kdy si převezme průkaz o povolení k pobytu. Případná nečinnost či nesoučinnost cizince samotného nemůže být přičítána stěžovateli.

[21] K výroku II. napadeného rozsudku konstatuje, že dle § 60 odst. 1 s. ř. s. *„má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů před soudem, které důvodně vynaložil, proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl.“* Městský soud uložil stěžovateli, aby uhradil žalobkyni k rukám jejího zástupce náklady řízení, a to do třiceti dnů o právní moci rozsudku. Pokud Nejvyšší správní soud dospěje k závěru, že kasační stížnost je důvodná, rozsudkem zruší rozhodnutí městského soudu a věc mu vrátí k dalšímu řízení. Vzhledem ke skutečnosti, že by v takovém případě Nejvyšší správní soud svým rozsudkem zrušil rozhodnutí soudu, na něž se váže část výroku o náhradě nákladů řízení, domnívá se, že by měl zrušit i tuto část výroku, neboť zásahem Nejvyššího správního soudu by došlo k zásadní změně a účastník, jemuž bylo v souladu s výrokem soudu plněno, by již nebyl tím, kdo má úspěch ve věci. Stěžovatel proto považuje případné zrušení obou částí výroku za konformní se zákonem.

[22] Navrhuje, aby Nejvyšší správní soud výrokem I. rozsudek městského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení; výrokem II. zástupce stěžovatelky je povinen do třiceti dnů od nabytí právní moci rozsudku vrátit stěžovateli zaplacené náklady v částce 19 342 Kč, případně že o této povinnosti rozhodne městský soud.

[23] Žalobkyně se ke kasační stížnosti nevyjádřila.

pokračování

III. Posouzení Nejvyšším správním soudem

[24] Nejvyšší správní soud posoudil formální náležitosti kasační stížnosti a shledal, že kasační stížnost byla podána včas, jde o rozhodnutí, proti němuž je kasační stížnost přípustná, a za stěžovatele jedná pověřená osoba ve smyslu § 105 odst. 2 s. ř. s.

[25] Poté se soud zabýval přípustností kasační stížnosti ve smyslu § 104 odst. 3 písm. a) s. ř. s., neboť v posuzované věci již dříve rozhodl o zrušení předcházejícího rozsudku městského soudu na základě kasační stížnosti podané žalobkyní. Nyní kasační stížnost podal jiný účastník řízení - žalovaný.

[26] Kasační stížnost není v zásadě přípustná proti rozhodnutí, jímž soud rozhodl znovu poté, kdy jeho původní rozhodnutí bylo zrušeno Nejvyšším správním soudem. Základním smyslem této úpravy je, aby se Nejvyšší správní soud opakovaně nezabýval věcí, u které již jednou vyslovil svůj právní názor závazný pro nižší soud a nižší soud se tímto právním názorem řídil (srov. nálezy Ústavního soudu ze dne 8. 6. 2005, sp. zn. IV.ÚS 136/05).

[27] Samotný § 104 odst. 3 písm. a) s. ř. s. obsahuje z uvedeného pravidla výjimku: *Kasační stížnost je přípustná, je-li namítáno, že se soud neřídil závazným právním názorem Nejvyššího správního soudu vysloveným v předchozím zrušujícím rozsudku.*

[28] Přípustnost kasační stížnosti je tedy omezena ve vztahu k otázkám již dříve v téže věci Nejvyšším správním soudem závazně posouzeným (blíže viz usnesení rozšířeného senátu ze dne 22. 3. 2011, č. j. 1 As 79/2009 – 165, č. 2365/2011 Sb. NSS). Toto omezení odráží závaznost právního názoru pro krajský soud v dalším řízení (§ 110 odst. 4 s. ř. s.), a tím, že vylučuje možnost brojit proti němu kasačními námitkami, vylučuje i možnost Nejvyššího správního soudu, aby sám svůj původní závazný právní názor k nové kasační stížnosti v téže věci revidoval. Zruší-li totiž Nejvyšší správní soud rozhodnutí krajského soudu, je vysloveným právním názorem vázán nejen krajský soud, ale také Nejvyšší správní soud sám, rozhoduje-li za jinak nezměněných poměrů v téže věci. Změny původně vysloveného právního názoru se senát, který o nové kasační stížnosti rozhoduje, nemůže domoci ani předložením věci rozšířenému senátu postupem dle § 17 s. ř. s. (blíže viz usnesení rozšířeného senátu ze dne 8. 7. 2008, č. j. 9 Afs 59/2007 - 56, č. 1723/2008 Sb. NSS). Tím je zaručen požadavek legitimního očekávání a předvídatelnosti soudního rozhodování.

[29] Podá-li kasační stížnost v téže věci druhý účastník řízení, je § 104 odst. 3 písm. a) s. ř. s. aplikovatelný (a kasační stížnost nepřípustná) zejm. v případě, kdy tento účastník brojí proti závěrům krajského soudu, které jsou výsledkem aplikace právního názoru Nejvyššího správního soudu vyjádřeného v předchozím zrušujícím rozsudku (blíže viz např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 5. 2011, č. j. 6 As 1/2011 - 139; ze dne 8. 6. 2011, č. j. 6 As 4/2011 136; ze dne 22. 9. 2011, č. j. 6 Ads 14/2011 - 241; nebo ze dne 29. 8. 2012, č. j. 8 As 2/2012 - 55).

[30] Judikatura Ústavního soudu a Nejvyššího správního soudu dovedla nad rámec doslovného znění § 104 odst. 3 písm. a) s. ř. s. další výjimky s ohledem na dodržení smyslu a účelu rozhodování Nejvyššího správního soudu. Ty lze shrnout tak, že přípustnost opětovné kasační stížnosti (včetně stížnosti podané druhým účastníkem řízení) je omezena na důvody, které Nejvyšší správní soud v souladu se zákonným omezením svého přezkumu dosud v téže věci neřešil (srov. usnesení rozšířeného senátu sp. zn. 1 As 79/2009 a sp. zn. 9 Afs 59/2007).

[31] Není pochyb o tom, že § 104 odst. 3 písm. a) s. ř. s. brání Nejvyššímu správnímu soudu v tom, aby se v řízení o opakované kasační stížnosti za nezměněného skutkového a právního stavu vyjadřoval k námitkám, které ve svém dřívějším rozsudku označil za nedůvodné, neboť také tímto závěrem svého předchozího rozsudku v dané věci je vázán. Obdobně je třeba nahlížet na námitky, které účastník řízení ve své první kasační stížnosti neuplatnil, ačkoliv je uplatnit mohl. Nejvyšší správní soud o takových námitkách nerozhodoval, a jejich posouzení se proto nestalo součástí závazného právního názoru či pokynu. Účastník řízení totiž v druhé kasační stížnosti může napadnout jediné nesprávnou realizaci závazného právního názoru či pokynu a závěry z ní vyplývající, včetně nastolení otázek, které nemohly být předmětem první kasační stížnosti proto, že nebyly řešeny v první kasační stížnosti napadeném rozhodnutí městského soudu.

[32] Vzhledem ke specifickým řízení na ochranu proti nečinnosti, v napadeném rozsudku městský soud rozhodoval za změněného skutkového stavu, neboť rozhodoval dle § 81 odst. 1 s. ř. s. na základě skutkového stavu zjištěného ke dni svého rozhodnutí. V řízení o druhé kasační stížnosti proto mohly vzniknout otázky, které nemohly být předmětem řízení první kasační stížnosti, a proto lze připustit i opakovanou kasační stížnost (srov. Blažek a kol. *Soudní řád správní – on line komentář k § 104*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2016).

[33] Následně Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek městského soudu v rozsahu kasační stížnosti a v rámci uplatněných důvodů, ověřil, zda napadené rozhodnutí netrpí vadami, k nimž by musel přihlídnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.), a dospěl k závěru, že kasační stížnost není důvodná.

[34] V projednávané věci je sporné samotné věcné posouzení právní otázky městským soudem, tj. posouzení nečinnosti stěžovatele v řízení o žádosti žalobkyně o vydání povolení k dlouhodobému pobytu. Klíčovou otázkou je, zda stěžovatel vydal rozhodnutí o žádosti žalobkyně před vydáním rozsudku městského soudu.

[35] Mezi stranami je nesporné, že dne 9. 12. 2015 podala žalobkyně na Zastupitelském úřadu v Hanoji žádost o povolení k dlouhodobému pobytu za účelem společného soužití rodiny. Soud poznamenává, že na žádosti založené ve správním spisu je uvedeno datum 16. 12. 2016. Mezi stranami je však datum 9. 12. 2015 nesporné, a proto ho soud bude i nadále v řízení uvádět.

[36] Dne 13. 9. 2016 zaslal stěžovatel žalobkyni výzvu k odstranění vad podání a stanovil jí k doložení všech náležitostí lhůtu 35 dnů. Současně téhož dne řízení o žádosti přerušil dle § 64 odst. 1 písm. a) správního řádu.

[37] Dne 11. 10. 2016 podala žalobkyně žalobu na ochranu proti nečinnosti žalovaného. Dne 19. 10. 2016 bylo stěžovateli doručeno doplnění chybějících náležitostí, o čemž informoval městský soud ve svém vyjádření ze dne 14. 11. 2016.

[38] K výzvě městského soudu ze dne 3. 4. 2017 o sdělení aktuálního stavu řízení zaslal stěžovatel předkládací zprávu. V ní byl uveden seznam všech doložených náležitostí k žádosti žalobkyně včetně sdělení, že *ke dni zpracování této zprávy nebyl zjištěn zákonný důvod, proč by povolení k dlouhodobému pobytu nemohlo **být při splnění podmínek uvedených v návrhu řízení vydáno.*** Součástí předkládací zprávy je i návrh řízení. V něm je uvedeno, že *za podmínky, že žadatelka zaplatí konzulární poplatek za podání žádosti (položka 165 písm. a) sazebníku zákona č. 634/2004 Sb., o správních poplatcích, ve znění účinném pro projednávanou věc, dále jen „sazebník zákona o správních poplatcích“), který nebyl při podání uhrazen; na výzvu dle § 44 odst. 1 zákona o pobytu cizinců se dostaví na ministerstvo ke zpracování údajů k pobytu; před*

pokračování

vyznačením víza k pobytu nad 90 dnů za účelem převzetí k povolení k dlouhodobému pobytu dle § 30 odst. 2 zákona o pobytu cizinců, předloží doklad o cestovním zdravotním pojištění na dobu pobytu na území, které odpovídá podmínkám uvedených v § 180j téhož zákona a doklad o zaplacení pojistného uvedeného v tomto dokladu; zaplatí před převzetím průkazu o povolení k pobytu správní poplatek; a v době do předání průkazu o povolení k pobytu nevyjdou najevo nové skutečnosti, které by byly důvodem pro zamítnutí žádosti nebo zastavení řízení, se navrhuje vydat povolení k dlouhodobému pobytu dle § 42a zákona o pobytu cizinců za účelem společného soužití rodiny na území s platností ode dne pořízení biometrických údajů do doby odvození z § 44 odst. 4 písm. d) zákona o pobytu cizinců, tedy na dobu 2 let.

[39] Spolu s písemným doplněním kasační stížnosti ze dne 5. 6. 2017 zaslal stěžovatel Nejvyššímu správnímu soudu čtyři písemnosti. Prvním dokumentem je přípis k vyhotovenému rozhodnutí o vydání povolení k dlouhodobému pobytu, v němž je uvedeno, že k vyhotovení rozhodnutí byl stěžovatel donucen napadeným rozsudkem městského soudu. Druhým je rozhodnutí o žádosti. Třetím je žádost ze dne 23. 1. 2017 o zaevidování žádosti o dlouhodobý pobyt dle § 42a zákona o pobytu cizinců do systému NS-VIS a o vybrání správního poplatku za podání žádosti, adresovaná Ministerstvu zahraničních věcí (dále jen „MZV“). Posledním dokumentem je pokyn ze dne 27. 2. 2017, k udělení víza za účelem převzetí zaměstnanecké karty dle § 30 odst. 2 zákona o pobytu cizinců, zasláný stěžovatelem MZV.

[40] Kasační soud nezná důvody nepředložení výše uvedených dvou dokumentů, datovaných k lednu a únoru roku 2017, městskému soudu k jeho dotazu na aktuální stav řízení o žádosti žalobkyně. Nepochybně však jde o důkazy nově předložené až v kasačním řízení, k nimž proto soud ve smyslu § 109 odst. 5 s. ř. s. nepřihlíží (srov. rozsudek rozšířeného senátu ze dne 14. 1. 2014, č. j. 7 Ans 10/2012 - 46).

[41] Soud se ztotožňuje se stěžovatelem popsáním procesem vydávání povolení k dlouhodobému pobytu za účelem společného soužití rodiny. Nesouhlasí však s tvrzením, že městský soud pominul specifika rozhodování o těchto žádostech v případě, kdy cizinec splňuje zákonné podmínky pro vydání povolení. Jedná se o obecnou námitku, která není blíže specifikována a z postupu městského soudu tento závěr neplyne.

[42] Žádost o povolení dlouhodobého pobytu za účelem společného soužití rodiny dle § 42a odst. 4 zákona o pobytu cizinců podává cizinec osobně na zastupitelském úřadu. Podáním žádosti se rovněž zahajuje řízení o ní. Po posouzení všech náležitostí a případném provedení pohovoru (dle § 42b cit. zákona) ze strany zastupitelského úřadu (popř. po doplnění náležitostí k jeho výzvě), zašle kompletní spisový materiál, spolu se svým stanoviskem, které není obligatorní součástí spisu, na posouzení stěžovateli. Stěžovatel rozhoduje o udělení, popř. neudělení povolení. V případě nevyhovění žádosti (zamítnutí žádosti nebo zastavení řízení) zašle stěžovatel žadateli písemné rozhodnutí či usnesení proti kterému lze podat odvolání dle § 170b cit. zákona. V případě kladného rozhodnutí dá stěžovatel pokyn MZV, a to prostřednictvím zastupitelského úřadu dle § 30 odst. 2 zákona o pobytu cizinců cizinci do cestovního dokladu vyznačí vízum k pobytu nad 90 dní za účelem převzetí povolení k dlouhodobému pobytu za účelem společného soužití rodiny. Vízum se dle § 51 odst. 5 cit. zákona považuje za udělené jeho vyznačením. Na toto vízum cizinec přicestuje do ČR a dle § 44 cit. zákona je povinen do tří pracovních dnů ode dne vstupu na území se osobně dostavit ke stěžovateli ke zpracování údajů nezbytných pro vydání průkazu o povolení k pobytu (nedostaví-li se, řízení bude zastaveno dle § 169 odst. 8 písm. a) zákona o pobytu cizinců). Následně je povinen se ve lhůtě stanovené stěžovatelem, nejpozději však do 60 dnů ode dne pořízení biometrických údajů pro výrobu průkazu o povolení k pobytu, dostavit opět ke stěžovateli a převzít si průkaz o povolení k pobytu. Neučiní-li tak, řízení bude zastaveno dle § 169 odst. 8 písm. a) *in fine* zákona o pobytu cizinců.

[43] Podáním žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu se zahajuje jediné řízení, a to řízení o této žádosti. Řízení končí buď vydáním rozhodnutí o povolení k dlouhodobému pobytu, zamítnutím žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu anebo zastavením řízení. „Mezikrok“ spočívající ve vydání víza k pobytu nad 90 dní za účelem převzetí povolení k dlouhodobému pobytu za účelem společného soužití rodiny nelze považovat za konečné rozhodnutí ve věci, neboť udělením tohoto víza nelze ukončit řízení o žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu.

[44] Z výše uvedených důvodů nelze přisvědčit námitce stěžovatele, že předkládací zprávu lze považovat za konečné rozhodnutí v dané věci. Ani pokyn žalovaného, tj. interní výzva adresovaná MZV, nelze považovat za rozhodnutí o žádosti žalobkyně. Pokyn nemůže být považován ani za jiný úkon k doručení rozhodnutí, neboť konečné rozhodnutí v dané věci nebylo vydáno, tudíž nemůže být ani doručováno.

[45] V § 169 odst. 10 zákona o pobytu cizinců je stanoveno, že správní orgán může zrušit nepravomocné rozhodnutí po vydání rozhodnutí o žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu. Stěžovatel z něj však nesprávně vyvozuje závěr, že pokud je žádost podána na zastupitelském úřadu, již udělením pokyn k vydání víza je o žádosti o povolení k pobytu nepravomocně rozhodnuto.

[46] Lze přisvědčit tvrzení stěžovatele, že je plně na vůli cizince, zda na území ČR přicestuje. Nelze však souhlasit s tím, že je rovněž plně na jeho vůli to, kdy si převezme průkaz o povolení k pobytu. V zákoně o pobytu cizinců jsou stanoveny přesné lhůty, které musí cizinec dodržet, aby řízení o jeho žádosti nebylo zastaveno. Řízení tedy není ovládáno libovůlí ze strany cizince a ani jeho skončení není závislé pouze na jeho jednání.

[47] Soud souhlasí se závěrem městského soudu, který stěžovatele označil za nečinného a uložil mu povinnost do 30 dnů od právní moci napadeného rozsudku vydat rozhodnutí o žádosti žalobkyně.

[48] Soud poznamenává, že napadeným rozsudkem nebyla stěžovateli stanovena povinnost rozhodnout o žádosti žalobkyně kladně, tj. udělit jí dlouhodobý pobyt, ale povinnost vydat konečné rozhodnutí o její žádosti, tj. rozhodnutí, kterým se řízení končí. Ostatně soud při vyhovění žalobě na ochranu proti nečinnosti správního orgánu ani nemá pravomoc uložit žalovanému vydat rozhodnutí o určitém obsahu. Předmětem soudní ochrany dle § 79 s. ř. s. totiž není meritorní posouzení věci samé, ale posouzení otázky, zda má žalovaný správní orgán povinnost vydat rozhodnutí ve věci samé či nikoli.

[49] Pokud zastupitelský úřad podle pokynu stěžovatele vyzval v jím stanovené lhůtě žalobkyni k zaplacení správního poplatku dle § 162 písm. a) sazebníku o správních poplatcích, a to i s poučením o tom, že v případě nezaplacení bude řízení o její žádosti zastaveno a žalobkyně ve stanovené lhůtě nezaplatila, měl stěžovatel řízení dle § 66 odst. 1 písm. d) správního řádu zastavit. Pokud zastupitelský úřad podle pokynu stěžovatele žalobkyni k zaplacení správního poplatku vyzval, ale nepoučil ji, že v případě nezaplacení bude řízení o její žádosti zastaveno, je nutné ji znovu vyzvat k zaplacení daného poplatku, a to i s poučením.

[50] Pokud žalobkyně poplatek uhradila, avšak nedostavila se na zastupitelský úřad k vyznačení víza do cestovního dokladu, měl stěžovatel řízení dle § 66 odst. 1 písm. c) správního řádu zastavit. Správnost tohoto závěru nepřímou potvrzuje i novela zákona o pobytu cizinců účinná ode dne 18. 12. 2015, kterou byl tento postup výslovně doplněn do § 169 odst. 8 písm. h) zákona o pobytu cizinců, který zní: *usnesením se také zastaví řízení o žádosti, jestliže cizinec, který podal*

pokračování

žádost o vydání povolení k dlouhodobému nebo trvalému pobytu na zastupitelském úřadu, se na jeho výzvu ve stanovené lhůtě nedostaví k vyřazení víza k pobytu nad 90 dnů podle § 30 odst. 2, k jehož udělení vydalo pokyn ministerstvo, pokud v této lhůtě nesdělí, že mu v tomto úkonu brání důvody na jeho vůli nezávislé.

IV. Závěr a náklady řízení

[51] Z výše uvedených důvodů soud v souladu s § 110 odst. 1 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.

[52] Stěžovatel, který neměl 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.).

[53] Žalobkyně měla ve věci plný úspěch, proto by jí soud dle § 60 odst. 1 s. ř. s., ve spojení s § 120 s. ř. s., měl přiznat náhradu nákladů řízení proti stěžovateli, avšak jí žádné náklady nevznikly, a proto jí je soud nepřiznává.

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

V Brně dne 22. srpna 2017

JUDr. Barbara Pořízková
předsedkyně senátu