



ČESKÁ REPUBLIKA

**ROZSUDEK**

**JMÉNEM REPUBLIKY**

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Ing. Viery Horčicové, soudce Mgr. Jiřího Lifky a soudkyně Mgr. Jany Jurečkové v právní věci

žalobkyně: **A. M.**

bytem K., P.

zastoupena JUDr. Jaroslavem Beránkem, advokátem

sídlem Lazarská 1718/3, Praha 2

proti

žalovanému: **Ministerstvo vnitra**

sídlem Nad Štolou 3, Praha 7

za účasti: **PROFI CREDIT Czech, a.s.**

sídlem Klimentská 1216/46, Praha 1

zastoupena Mgr. Martou Ondačkovou, advokátkou

sídlem Klimentská 1216/46, Praha 1

**o žalobě proti usnesení žalovaného ze dne 9. 10. 2017, č. j. MV-8740-35/OAM-2017,**

**takto:**

- I.** Usnesení Ministerstva vnitra ze dne 9. 10. 2017, č. j. MV-8740-35/OAM-2017, **se zrušuje** a věc **se vrací** žalovanému k dalšímu řízení.
- II.** Žalovaný **je povinen** zaplatit žalobkyni do třiceti dnů od právní moci tohoto rozsudku náhradu nákladů řízení ve výši 14 467 Kč k rukám jejího právního zástupce JUDr. Jaroslava Beránka, advokáta.
- III.** Osoba zúčastněná na řízení **nemá** právo na náhradu nákladů řízení.

Shodu s prvopisem potvrzuje V. B.

### Odůvodnění:

Žalobkyně se domáhá zrušení v záhlaví uvedeného usnesení žalovaného, jímž bylo konstatováno, že žalobkyně nepodala žádost o vydání povolení k dlouhodobému pobytu formou zaměstnanecké karty osobně, ač k tomu byla povinna. V důsledku tohoto usnesení vydaného podle § 169h odst. 3 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, (dále jen „zákon o pobytu cizinců“) byla žádost žalobkyně vyhodnocena jako nepřijatelná.

Žalobkyně, občanka Ruské federace, tvrdí, že na území České republiky pobývá od roku 2009, přičemž její dosavadní pobytové oprávnění bylo platné do 31. 8. 2017. V poslední den platnosti povolení se žalobkyně dostavila na pracoviště žalovaného, aby podala žádost o povolení k pobytu za jiným účelem ve smyslu § 45 zákona o pobytu cizinců, konkrétně zaměstnaneckou kartu. Osobám čekajícím na daném pracovišti však bylo řečeno, že jejich žádosti nebude možné přijmout, a proto je mají zaslat poštou. Žalobkyně ještě téhož dne zavolala na infolinku zřízenou žalovaným pro cizince, kde jí bylo rovněž sděleno, že má žádost podat poštou. Proto žalobkyně žádost poštou zaslala. Následně však žalobkyně zjistila, že její žádost je nepřijatelná, neboť nebyla podána osobně. S napadeným usnesením se žalobkyně seznámila při nahlížení do spisu dne 9. 10. 2017.

Dle názoru žalobkyně je ustanovení § 169d zákona o pobytu cizinců, které stanovuje povinnost osobního podání žádosti, ve vztahu speciality k ustanovení § 37 správního řádu. Smí-li být podání spočívající v žádosti o zaměstnaneckou kartu učiněno pouze osobně, neuplatní se možnost učinit je jiným způsobem, a následně je do pěti dnů podle § 37 odst. 4 věty druhé správního řádu doplnit osobně.

Žalobkyně obsáhle polemizuje s nyní účinným zněním zákona o pobytu cizinců, které podle jejího názoru nedostatečně upravuje postup správního orgánu v případě, kdy žádost není podána osobně. Zdůrazňuje, že rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v dosavadní judikatuře považoval zákonný požadavek na osobní podání žádosti za opodstatněný jen v případech cizinců, kteří dosud neměli s Českou republikou žádný vztah, přičemž v jiných případech je namíste od tohoto požadavku upustit. Dle současného znění zákona o pobytu cizinců však v případě žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu podané na území České republiky nelze od požadavku osobního podání upustit, zatímco v případě podání žádosti na zastupitelském úřadu to možné je, což žalobkyně považuje za nedůvodné rozlišování. Žalobkyně uzavírá, že jelikož již několik let na území České republiky pobývá, neexistuje žádný rozumný důvod, proč by po ní mělo být žádáno, aby o pobytové oprávnění žádala osobně. Postup žalovaného je tedy dle názoru žalobkyně ústavně nekonformní a řízení o její žádosti musí být považováno za řádně zahájené.

Konečně žalobkyně namítla, že žádost osobně nepodala v důsledku postupu žalovaného, který nenadále zkrátil pracovní dobu svého pracoviště, kde žalobkyně měla žádost podat, a nadto žalobkyni poučil, že je možné žádost podat poštou. Toto poučení obdržela přímo na pracovišti žalovaného, a následně též na infolince žalovaného. Žalobkyně se oprávněně spoléhala na správnost poučení, kterého se jí ve smyslu § 4 odst. 2 správního řádu od správního orgánu dostalo.

V doplnění žaloby ze dne 27. 11. 2017 žalobkyně navrhla důkaz ke svému tvrzení, že jí bylo dne 31. 8. 2017 pracovníkem žalovaného sděleno, že má svou žádost podat poštou, a to svědeckou výpověď O. K., nar. X, která byla v daný den na pracovišti žalovaného přítomna spolu s žalobkyní. Dále žalobkyně rekapitulovala svou žalobní argumentaci ohledně poučovací povinnosti žalovaného a uvedla, že jí po přiznání odkladného účinku žalobě bylo ze strany

žalovaného odmítnuto vydat překlenovací vízový štítek; dle názoru žalobkyně vůči ní žalovaný postupuje i nadále v rozporu se základními zásadami správního řízení.

Žalovaný předně navrhl odmítnutí žaloby. Uvedl, že žalobu považuje za nepřijatelnou, neboť napadené usnesení dle jeho názoru není rozhodnutím ve smyslu § 65 s. ř. s. Dle jeho názoru se usnesením podle § 169h odst. 3 zákona o pobytu cizinců toliko deklaruje, že řízení o žádosti nebylo zahájeno, avšak tento účinek nastává přímo ze zákona tím, že žádost není podána osobně. K takové žádosti se tedy nepřihlíží podobně, jako když podání učiněné nepřijatelnou formou není včas potvrzeno podle § 37 odst. 4 správního řádu.

Alternativně žalovaný navrhl zamítnutí žaloby. K věci samé lapidárně uvedl, že práva žalobkyně neporušil. Pokud žalobkyně žádost nepodala osobně, byla povinna na základě subsidiární aplikace § 37 odst. 4 správního řádu své podání osobně potvrdit ve lhůtě pěti dnů.

Osoba zúčastněná na řízení ve vyjádření ze dne 10. 11. 2017 uvedla, že je současnou zaměstnavatelkou žalobkyně, která jí významně usnadňuje podnikání v ruskojazyčném a anglicko-jazyčném prostoru. Nemožnost žalobkyně pokračovat v zaměstnání by tedy představovalo zásah do právní sféry osoby zúčastněné na řízení. K věci samé se zúčastněná nevyjádřila.

Dne 10. 1. 2018 se ve věci konalo ústní jednání, při němž žalobkyně setrvala na stanoviscích uvedených v jejích písemných podáních. Osoba zúčastněná na řízení navrhla, aby bylo žalobě vyhověno a zdůraznila, že žalobkyně je pro ni důležitou zaměstnankyní. Žalovaný se z jednání omluvil, a proto byl na jednání přečten podstatný obsah jeho vyjádření k žalobě.

Ze správního spisu soud zjistil následující, pro rozhodnutí ve věci podstatné skutečnosti.

Dne 31. 8. 2017 byla žalovanému doručena poštou žádost žalobkyně o zaměstnaneckou kartu, která byla žalobkyní podepsána téhož dne.

Dne 9. 10. 2017 vydal žalovaný napadené usnesení č. j. MV-8740-35/OAM-2017, dle jehož výroku bylo konstatováno, že žádost nebyla podána žalobkyní osobně, ač k tomu byla povinna dle § 169d odst. 1 zákona o pobytu cizinců. V odůvodnění usnesení se uvádí, že ustanovení § 169d odst. 1 je speciální úpravou formy podání, které musí být učiněno osobně. Je-li však učiněno jinou formou, lze je na základě § 37 odst. 4 správního řádu ve lhůtě pěti dnů osobně potvrdit. To však žalobkyně neučinila, a proto nebylo řízení o žádosti zahájeno, což žalovaný v souladu s § 169h odst. 3 zákona o pobytu cizinců konstatoval a vrátil žalobkyni zaslané písemnosti. V závěru usnesení je uvedeno poučení, že se proti němu v souladu s § 76 odst. 5 správního řádu nelze odvolat.

Během ústního jednání soud nad rámec obsahu správního spisu četl výpis z telefonních hovorů žalobkyně ze dne 23. 11. 2017, z něhož vyplývá, že tohoto dne telefonovala na telefonní čísla žalovaného.

Soud k návrhu žalobkyně vyslechl svědkyni O. K., která uvedla, že dne 31. 8. 2017 byla spolu s žalobkyní na pracovišti žalovaného; svědkyně potřebovala vyřídit nějakou vlastní záležitost, byť nikoliv tak podstatnou jako žalobkyně. Za prvé bylo na dveřích pracoviště uvedeno, že je toho dne pracovní doba z technických důvodů zkrácena. Za druhé bylo v určitém okamžiku všem čekajícím sděleno, že již nebudou odbaveni. K dotazu právního zástupce žalobkyně svědkyně uvedla, že čekajícím bylo výslovně osobou, která se jevila jako pracovnice žalovaného, sděleno, aby svá podání zaslali poštou.

K návrhu právního zástupce žalobkyně byla vyslechnuta též sama žalobkyně, která však hovořila pouze o pokračování celého případu po podání žaloby. Zejména uvedla, že poté, co byl žalobě přiznán odkladný účinek, jí opětovně bylo při návštěvě pracoviště žalovaného sděleno, že žádná podání nejsou z technických důvodů přijímána.

Nejprve se soud zabýval přípustností žaloby, neboť žalovaný výslovně namítl, že je žaloba nepřipustná.

Sporné je, zda lze usnesení podle § 168h odst. 3 zákona o pobytu cizinců považovat za rozhodnutí, proti němuž lze brojit žalobou podle § 65 s. ř. s. Soud dospěl k závěru, že se o rozhodnutí jedná, a to jak ve formálním, tak v materiálním smyslu.

Rozhodnutím ve smyslu § 65 s. ř. s. je každý „úkon správního orgánu, jímž se zakládají, mění, ruší nebo závazně určují práva a povinnosti“ žalobkyně.

Jak uvedl rozšířený senát Nejvyššího správního soudu již v usnesení ze dne 23. 3. 2005, č. j. 6 A 25/2002-42, č. 906/2006 Sb. NSS, uvedené ustanovení je třeba vykládat podle jeho smyslu tak, že žalobní legitimace je dána pro všechny případy, kdy se úkon správního orgánu, vztahující se ke konkrétní věci a konkrétním adresátům, dotýká právní sféry žalobce.

Podle § 169h odst. 3 zákona o pobytu cizinců „[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 ubrazen. Nepodá-li cizinec žádost osobně, ač je k tomu podle tohoto zákona povinen, postupuje se obdobně podle věty druhé.“

Zákon je tedy koncipován tak, že není-li žádost podána osobně, nastávají stejné účinky, jako kdyby byla žádost nepřijatelná, tedy se na ni hledí, jako by vůbec nebyla podána. Zároveň však správní orgán o této skutečnosti musí vydat usnesení. Z toho vyplývá, že není-li žádost podána osobně, předpokládá zákon právní fikci, dle níž nedošlo k podání žádosti, avšak tato fikce nastává nikoliv *ex lege*, ale až na základě rozhodnutí příslušného správního orgánu. Ustanovení § 76 odst. 1 správního řádu totiž výslovně uvádí, že „v případech stanovených zákonem rozhoduje správní orgán usnesením“. Skutečnost, že je rozhodováno formou usnesení, které se pouze poznamenává dopisu, a tedy proti němu není přípustné odvolání v souladu s § 76 odst. 5 správního řádu, nemá na tento závěr žádný vliv, neboť 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).

Není tedy případná analogie, kterou vidí žalovaný mezi ustanovením § 169h odst. 3 zákona o pobytu cizinců a § 37 odst. 4 správního řádu, jenž stanoví, jakým způsobem je možno

učinít podání ve správním řízení. Ustanovení § 37 správního řádu totiž nevyžaduje, aby správní orgán rozhodoval, že podání učiněné jinými než stanovenými formami nebylo řádně učiněno, a tedy se k takovému podání nepřihlíží. V nyní projednávané věci je však nesporné, že žalobkyně své podání učinila písemně, tedy způsobem obecně přípustným. Nesplnila pouze požadavek osobního podání, s nímž však zákon o pobytu cizinců spojuje zvláštní procesní postup, který byl popsán výše. Pokud by v případě postupu podle § 169h odst. 3 věty třetí zákona o pobytu cizinců nastávala právní fikce nepodání žádosti *ex lege*, nemělo by vydávání usnesení o této skutečnosti žádný rozumný smysl. Zákonný text je přitom třeba vždy vykládat v souladu s předpokladem racionálního zákonodárce, a každému jeho ustanovení je nutno nějaký smysl přisoudit (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 10. 2013, č. j. 3 Ads 5/2013-43).

Nadto je namístě přiměřeně aplikovat závěry, které vyslovil rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v rozsudku ze dne 30. 5. 2017, č. j. 7 Azs 227/2016-36, č. 3603/2017 Sb. NSS, (dále jen „rozsudek č. 3603/2017 Sb. NSS“), k povaze usnesení vydávané podle § 169 odst. 15 věty druhé zákona o pobytu cizinců ve znění do 14. 8. 2017. Toto ustanovení upravovalo postup správního orgán v případě, že žádost nebyla podána na příslušném zastupitelském úřadě, a to následovně: *„Nesplní-li cizinec tuto povinnost, řízení o žádosti není zahájeno a zastupitelský úřad věc usnesením odloží. Usnesení se pouze poznamená do spisu.“*

Rozšířený senát jasně uvedl, že *„[u]snesení podle § 169 odst. 15 věty druhé a třetí zákona o pobytu cizinců autoritativně a závazně určuje, že úkon cizince neměl účinek spočívající v zahájení řízení o žádosti; nejde o rozhodnutí, jímž se zahájené řízení o žádosti končí, nýbrž se v něm vyslovuje, že žádné řízení o žádosti nebylo zahájeno, jelikož úkon cizince, který k zahájení řízení měl směřovat, neměl takové účinky. ... Znamená to tedy, že rozhodnutí podle § 169 odst. 15 věty druhé a třetí zákona o pobytu cizinců je rozhodnutím konečným, proti němuž nejsou žádné opravné prostředky v rámci systému veřejné správy přípustné.“* (bod 37 citovaného rozsudku)

Vzhledem ke zjevné podobnosti textace § 169 odst. 15 věty druhé zákona o pobytu cizinců ve znění do 14. 8. 2017 a § 169h odst. 3 věty druhé za středníkem zákona o pobytu cizinců v aktuálním znění platí i zde výše uvedený výklad rozšířeného senátu. Usnesením podle § 169h odst. 3 zákona o pobytu cizinců je taktéž autoritativně a závazně určeno, že nastává právní fikce nepodání žádosti, která nebyla podána osobně. Tím je nepochybně zasaženo do právní sféry žadatele, byť rozhodnutím deklaratorním, nikoliv konstitutivním, a tedy se jedná o rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s.

Lze tedy uzavřít, že žaloba směřuje proti rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s., a tedy není namístě ji odmítnout podle § 46 odst. 1 písm. d) ve spojení s § 70 písm. a) s. ř. s., jak navrhoval žalovaný.

Městský soud v Praze napadené rozhodnutí v souladu s § 75 odst. 2 s. ř. s. přezkoumal v rozsahu žalobních bodů, přičemž podle § 75 odst. 1 s. ř. s. vycházel ze skutkového a právního stavu, který zde byl v době rozhodování správního orgánu.

Žaloba je důvodná.

Žalobkyně žádala o vydání nového povolení k dlouhodobému pobytu za jiným účelem, než na základě kterého zde pobývala do 31. 8. 2017, konkrétně o zaměstnaneckou kartu. V souladu s § 47 odst. 2 zákona o pobytu cizinců byla povinna tak učinit nejpozději v poslední den platnosti svého dosavadního pobytového oprávnění.

Podle § 169d odst. 1 zákona o pobytu cizinců byla žalobkyně povinna podat žádost osobně.

Nejprve se soud zabýval žalobním bodem, v němž žalobkyně brojila proti samotné povinnosti podat žádost osobně a proti nemožnosti žádat o upuštění od povinnosti osobního podání. Žalobkyně *de facto* tvrdila, že daná právní úprava je protiústavní, neboť neodpovídá kritériím uvedeným v rozsudku rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 5. 2017, č. j. 10 Azs 153/2016-52, č. 3601/2017 Sb. NSS, (dále jen „rozsudek č. 3601/2017 Sb. NSS“). V uvedeném rozsudku se rozšířený senát vyjádřil následovně:

*„Se žalobkyní nicméně nelze souhlasit, považuje-li samotné zákonné zakotvení povinnosti osobního podání žádosti o povolení k taxativně vymezeným pobytům ... za nesouladné s ústavně zaručeným právem na to, domáhat se stanoveným postupem svého práva u správního orgánu (čl. 36 odst. 1, 2. alt. Listiny základních práv a svobod). Požadavek osobního kontaktu žadatele s odpovědnými úředníky České republiky je pro takového účely zcela logický a slouží k tomu, aby si Česká republika mohla právě takto ověřit zejména totožnost, motivaci, osobní a další poměry žadatele a na základě toho zvážit bezpečnostní rizika a jiné aspekty související s následným uvážením, zda žadateli má, anebo nemá být vyhověno. Zejména pokud správní orgány adekvátně využívají ustanovení o možnosti upustit od osobního podání žádosti (§ 169 odst. 14 věta druhá, § 170 odst. 1 věta druhá), není důvodu o ústavní konformitě povinnosti osobního podání žádosti o některá povolení k pobytům či o některá víza jakkoli pochybovat. Po státu je však nutno požadovat, aby, pokud povinnost osobního podání žádosti stanovil, také vytvořil adekvátní podmínky pro to, aby tuto povinnost mohli žadatelé o pobyt či víza přiměřeným způsobem splnit. Uvedenou povinnost totiž stát nesmí zneužívat k jiným účelům, než kvůli nimž byla do zákonné úpravy vtčlena (viz shora citaci z důvodové zprávy k návrhu zákona vyhlášeného pod č. 427/2010 Sb.), zejména ji nesmí zneužívat ke svévolnému faktickému bránění žadatelům své žádosti vůbec podat, a tím k faktickému znemožnění ucházet se o pobytová oprávnění v České republice.“ (bod 94 citovaného rozsudku)*

S žalobkyní se lze ztotožnit, že zákon v případě žádostí o dlouhodobý pobyt podaných na území České republiky přímo Ministerstvu vnitra neumožňuje upuštění od povinnosti osobního podání. Podle § 169d odst. 4 zákona o pobytu cizinců totiž Ministerstvo vnitra může od této povinnosti upustit jen v případě žádosti o vydání či prodloužení víza k pobytu nad devadesát dnů za účelem strpění pobytu na území. Je pravdou, že v případě žádostí o povolení k dlouhodobému pobytu podané na zastupitelském úřadě podle § 169d odst. 3 od povinnosti osobního podání lze, čímž je vytvořen rozdíl v postavení žadatelů žádajících na zastupitelském úřadě v zahraničí na straně jedné a přímo na území České republiky na straně druhé.

Městský soud v Praze však dospěl k závěru, že jakkoliv by zřejmě bylo vhodnější, pokud by Ministerstvo vnitra mělo pravomoc od povinnosti osobního podání žádosti upustit obdobně jako zastupitelský úřad, nezakládá absence této pravomoci protiústavnost zákonného požadavku na osobní podání žádosti. Z výše citovaného rozsudku rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu č. 3601/2017 Sb. NSS vyplývá, že zákonný požadavek na osobní podání žádosti je v zásadě legitimní. To platí dle názoru městského soudu i u žadatelů, kteří již na území České republiky pobývají či pobývali, neboť i u nich může mít stát zájem na osobním kontaktu při podání dalších žádostí, a to zejména k ověření jejich totožnosti, ale i motivace. Rozšířený senát přitom nevyslovil, že by byl požadavek osobního podání žádosti ústavně konformní jen při existenci pravomoci správního orgánu od tohoto požadavku upustit. Nosným závěrem rozsudku rozšířeného senátu je totiž zákaz zneužití požadavku na osobní podání žádosti ze strany správního orgánu k jiným účelům, například k faktickému bránění v podání žádosti. Toho lze docílit prostřednictvím ochrany, kterou žadatelům poskytují správní soudy, jak tomu je ostatně i v případě žalobkyně.

Soud nepovazuje za protiústavní ani rozlišení mezi žadateli podávajícími žádost u zastupitelského úřadu v zahraničí a žadateli, kteří podávají žádost na území České republiky.

Takové rozlišování by mohlo být v rozporu s obecným principem rovnosti dle čl. 1 Listiny základních práv a svobod, neboť se nejedná o diskriminaci na základě zakázaných důvodů podle čl. 3 odst. 1 Listiny. Rozpor s obecným zákazem diskriminace by však nastal pouze v případě, že by zákonné úpravě nebylo možno přisoudit žádný racionální účel (srov. např. nálezn Ústavního soudu ze dne 11. 10. 1995, sp. zn. Pl. ÚS 3/95). Je pravdou, že důvodová zpráva k uvedeným ustanovením zákona je extrémně lakonická a žádné odůvodnění k tomuto rozlišování neobsahuje (sněmovní tisk 990/0, VII. volební období Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky, s. 170). Na druhé straně však rozlišení mezi pravomocí zastupitelského úřadu a Ministerstva vnitra může být založeno na rozdílu v okruhu potenciálních žadatelů. Přímo na území České republiky totiž mohou žádosti o pobytová oprávnění podávat zásadně jen cizinci, kteří zde již pobývají, zatímco na zastupitelských úřadech může žádat v zásadě neomezený okruh osob. Zákodárce tedy mohl předpokládat, že u žadatelů na území České republiky nemůže dojít k takovému překročení kapacit Ministerstva vnitra, aby bylo nutné upouštět od povinnosti osobního podání žádosti, zatímco na zastupitelských úřadech taková situace nastat může. Stejná úvaha ostatně zřejmě stojí i za ustanovením § 169f zákona o pobytu cizinců, podle kterého si termín podání žádosti musejí dopředu sjednávat jen žadatelé, kteří svou žádost podávají na zastupitelském úřadu. Lze tedy uzavřít, že rozlišení zákona, které umožňuje upustit od povinnosti osobního podání žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu zastupitelským úřadům, ale nikoliv Ministerstvu vnitra, sleduje určitý racionální účel, a nejedná se tedy o protiústavní rozlišování mezi žadateli.

Žalobkyně tedy měla povinnost žádost podat osobně, a to nejpozději dne 31. 8. 2017, kdy končila platnost jejího předchozího pobytového oprávnění.

Je však třeba zkoumat, zda jí bylo osobní podání žádosti žalovaným umožněno. Jak totiž vyplývá z výše citovaného rozsudku rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu č. 3601/2017 Sb. NSS, správní orgány nemohou požadavek na osobní podání žádosti zneužívat tak, aby někomu v podání žádosti zcela zabránily. Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v rozsudku č. 3603/2017 Sb. NSS uvedl, že „[p]okud veřejná moc neumožnila žadateli podat žádost osobně proto, že mu nezajistila možnost podat ji v přiměřené době lidsky důstojným způsobem, nemůže nepodání žádosti osobně samo o sobě vést bez dalšího ke zastavení řízení o ní pro bezpředmětnost podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu či k jinému obdobnému nemeritornímu rozhodnutí o ní“ (bod 34 cit. rozsudku). V případech, kdy podání žádosti lidsky důstojným časem v reálném čase není umožněno, je třeba o žádosti podané jinak než osobně meritorně rozhodnout, a to i v případě, kdy nebylo požádáno o upuštění od povinnosti osobního podání tam, kde zákon takovou pravomoc správnímu orgánu stanoví [bod 39 b) rozsudku č. 3603/2017 Sb. NSS].

Z těchto východisek soud vycházel i v nyní projednávané věci. Soud vzal z výsledku svědkyně K. za prokázané, že žalobkyně se skutečně dne 31. 8. 2017 dostavila na příslušné pracoviště žalovaného v úředních hodinách v úmyslu podat žádost osobně v souladu s požadavkem zákona. Ze strany žalovaného jí však podání žádosti nebylo umožněno. Žalovaný ostatně ve svých písemných vyjádřeních nikdy skutkově tvrzení žalobkyně nepopřel. Jelikož se ústního jednání nezúčastnil, nemohl provedený důkaz výsledkem svědkyně žádným způsobem zpochybnit, což jde ovšem jen k jeho tíži.

Již tento poznatek by postačoval k závěru, že žádost podaná téhož dne poštou je věcně projednatelná, neboť žalobkyni bylo znemožněno žádost podat, ačkoliv k tomu učinila vše, co od ní bylo možno požadovat. Nastala tedy situace, kdy žalobkyni nebylo umožněno žádost podat, neboť zákon od ní na jedné straně vyžadoval podání žádosti ve lhůtě podle § 47 odst. 2 zákona o pobytu cizinců, na druhé straně vyžadoval její osobní podání, ale žalovaný nebyl schopen žádost před uplynutím zákonné lhůty od žalobkyně osobně přijmout v úředních hodinách k tomu stanovených. V takovém případě tedy není možné postup podle § 169h odst. 3 zákona o pobytu

cizinců aplikovat, neboť by žalobkyně byla sankcionována za nedostatek kapacity pracoviště žalovaného, který nemohla nijak předvídat ani ovlivnit.

Soud se neztotožňuje s žalovaným, že ustanovení § 169d odst. 1 zákona o pobytu cizinců, které vyžaduje osobní podání žádosti, lze kombinovat s aplikací ustanovení § 37 odst. 4 věty druhé správního řádu, dle níž lze podání, které nebylo učiněno písemně nebo ústně do protokolu anebo v elektronické podobě, učinit pomocí dálkopisu, telefaxu nebo veřejné datové sítě bez použití podpisu, je-li potvrzeno do pěti dnů kvalifikovanou formou. Ustanovení § 169d odst. 1 zákona o pobytu cizinců je komplexním ustanovením o formě podání žádosti, které stojí ve vztahu speciality k celému ustanovení § 37 odst. 4 správního řádu a stanoví požadavek na osobní podání žádosti. Ustanovení § 37 odst. 4 věty druhé správního řádu totiž nepojednává o obecné možnosti zhojit podání učiněné nekvalifikovanou formou, nýbrž výslovně míří na situaci, kdy není učiněnou formami jmenovanými ve větě první téhož odstavce. Pokud tedy žádost osobně podána není, nastupuje bez dalšího postup dle § 169h odst. 3 zákona o pobytu cizinců, aniž by bylo možné nedostatek osobního podání zhojit.

Zároveň platí, že žalovaný výslovně a bez dalšího žalobkyni poučil o tom, že může žádost podat poštou, což bylo taktéž prokázáno výsledkem svědkyně K. Žalobkyně se tedy mohla spoléhat na to, že jí bylo v souladu s § 4 odst. 2 správního řádu poskytnuto poučení správně. I kdyby tedy podání žádosti pouze poštou nebylo v souladu se zákonem, za daných okolností by žalobkyně těžilo z legitimního očekávání správnosti takového postupu, které v ní vyvolal přímo žalovaný.

Lze tedy uzavřít, že napadené usnesení je nezákonné, neboť žalobkyně učinila vše, co bylo v jejích silách, ke splnění zákonného požadavku na osobní podání žádosti, avšak její snaha byla zmařena překážkou na straně žalovaného. Navíc byla žalobkyně přímo žalovaným poučena, že může žádost podat bez dalšího poštou. Proto soud napadené usnesení podle § 78 odst. 1 s. ř. s. zrušil. Žalovaný je podle § 78 odst. 5 s. ř. s. v dalším řízení vázán právním názorem vysloveným v tomto rozsudku.

Výrok o nákladech řízení vychází ze skutečnosti, že žalobkyně byla v řízení plně úspěšná, a tak jí oproti žalovanému náleží náhrada nákladů řízení (§ 60 odst. 1 s. ř. s.). Žalobkyně předně uhradil soudní poplatek za podání žaloby ve výši 3 000 Kč a za podání úspěšného návrhu na přiznání odkladného účinku žalobě ve výši 1 000 Kč. Další její náklady tvoří odměna advokáta, kterým byla po část řízení zastupována, za dva úkony právní služby podle § 11 odst. 1 písm. a), d) vyhlášky Ministerstva spravedlnosti č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), tedy převzetí právního zastoupení a podání návrhu ve věci samé. Podle § 7 bodu 5 ve spojení s § 9 odst. 4 písm. d) advokátního tarifu, činí výše odměny za jeden úkon právní služby 3 100 Kč (2 x 3 100 = 6 200). Odměna ve výši jedné poloviny, tedy 1 550 Kč, náleží za podání návrhu na přiznání odkladného účinku žalobě dle § 11 odst. 2 písm. a) advokátního tarifu *per analogiam*. Náhrada hotových výdajů pak dle § 13 odst. 3 advokátního tarifu tvoří 300 Kč za každý úkon (3 x 300 = 900). Odměna advokáta tak činí 8 650 Kč a DPH ve výši 21 %, celkem tedy 10 467 Kč. Spolu se zaplacenými soudními poplatky tedy žalobkyni vznikly náklady ve výši 14 467 Kč.

Osoba zúčastněná na řízení právo na náhradu nákladů řízení nemá v souladu s § 60 odst. 5 s. ř. s. Dle tohoto ustanovení má osoba zúčastněná na řízení právo jen na náhradu těch nákladů, které jí vznikly v souvislosti s plněním povinnosti, již jí uložil soud. V nyní projednávané věci zúčastněné osobě soud žádnou povinnost neuložil, a tedy jí ani v této souvislosti nemohly vzniknout náklady.

**Poučení:**

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou (více) vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Připadne-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejblíže následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Soudní poplatek za kasační stížnost vybírá Nejvyšší správní soud. Variabilní symbol pro zaplacení soudního poplatku na účet Nejvyššího správního soudu lze získat na jeho internetových stránkách: [www.nssoud.cz](http://www.nssoud.cz).

V Praze dne 10. ledna 2018

**JUDr. Ing. Viera Horčicová v. r.**

předsedkyně senátu