

V Brně dne 7. února 2012
Sp. zn.: 3452/2010/VOP/PP
Sp. zn.: 3754/2010/VOP/PP
Sp. zn.: 3658/2011/VOP/PN

Závěrečné stanovisko

**vydané v souladu s ustanovením § 18 odst. 2 zákona o veřejném ochránci práv
ve věci udělování krátkodobých víz rodinným příslušníkům občana ČR**

Dne 12. 5. 2011, 20. 6. 2011 a 19. 10. 2011 jsem vydal zprávy o šetření podle ustanovení § 18 odst. 1 zákona č. 349/1999 Sb., o veřejném ochránci práv, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o veřejném ochránci práv“), které obsahují podrobný popis skutkových a právních aspektů prošetřovaných případů. Zprávy o průběhu šetření vyhotovené pod shora uvedenými spisovými značkami jsou proto součástí tohoto závěrečného stanoviska.

A

Vyjádření dotčených úřadů

Na vydané zprávy o šetření reagoval svým dopisem náměstek ministra zahraničních věcí JUDr. Vladimír Galuška (dopisy čj. 304012-2/2011-KKM, 305616/2011-KKM, 308263/2011-KKM), jakož i velvyslanec ČR v Tunisku JUDr. Alexander Slabý (dopisy čj. 568/2011-TUNIS a 693/2011-TUNIS) a velvyslanec ČR v Alžírsku JUDr. Pavel Klucký (dopis čj. 1148/2011-ALGI).

S ohledem na to, že po vydání průběžné zprávy o šetření bylo panu A. N. (sp. zn. 3754/2010/VOP/PP) a panu S. B. M. (sp. zn. 3452/2010/VOP/PN) uděleno vízum, považuji za neúčelné na tomto místě uvádět argumenty Ministerstva zahraničních věcí (dále také jen „MZV“) a Velvyslanectví ČR v Tunisku týkající se důvodů pro zamítnutí dřívějších žádostí o vízum.

Co se týče posouzení žádosti pana S. A. (sp. zn. 3658/2011/VOP/PN), příslušné odpovědi MZV a velvyslance ČR v Alžírsku neobsahují nové poznatky, na které by bylo třeba reagovat.

Vedle věcných podmínek prokázání účelovosti sňatku jsem se ve zprávách o šetření také zabýval procesními aspekty vízového procesu, na něž je také zaměřeno moje stanovisko.

Odůvodnění rozhodnutí o neudělení víza

Ve zprávě o šetření ve věci sp. zn. 3658/2011/VOP/PN jsem dospěl k závěru, že zamítavé rozhodnutí velvyslanectví obsahovalo pouze velmi stručné a obecné odůvodnění, které činilo dané rozhodnutí nepřezkoumatelným. Rozhodnutí MZV ve věci nového posouzení důvodů neudělení víza sice již obsahovalo odůvodnění

obsáhlejší, avšak ani toto nebylo úplné a důkladné tak, aby se žadatel mohl proti konkrétním důvodům rozhodnutí efektivně bránit.

JUDr. Galuška ve svém vyjádření uvedl, že „požadavek na konkrétnější odůvodnění rozhodnutí o neudělení víza a rozhodnutí, které je výsledkem řízení o žádosti o nové posouzení důvodů neudělení víza (považuje) za legitimní.“ Velvyslanec ČR v Alžírsku k dané otázce uvedl, že ZÚ Alžír „upraví svou praxi tak, aby rozhodnutí obsahovala věcné a právní důvody neudělení víza tedy, aby odůvodnění byla individualizovaná.“

Účastenství v řízení

V otázce účastenství v řízení JUDr. Galuška uvedl, že občan ČR (EU nepovažuje za plnoprávního účastníka řízení podle ustanovení § 27 odst. 2 správního řádu, přičemž uvedený závěr dle jeho názoru vyplývá jednak obecně z nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 810/2009, o kodexu Společenství o vízech (dále jen „vízový kodex“), jednak z ustanovení § 20 odst. 6 a § 180e zákona o pobytu cizinců.

V této souvislosti pak JUDr. Klucký ve svém vyjádření uvedl, že manžel žadatele „není považován za účastníka řízení o udělení víza, proto ustanovení § 169 odst. 2 zákona o pobytu cizinců nelze použít, ponecháváme-li stranou úvahu, zda toto ustanovení je jinak aplikovatelné na vízová řízení.“

Forma pohovoru se žadatelem o vízum

JUDr. Galuška vnímá mé názory týkající se pohovoru a záznamu z pohovoru jako sporné, přičemž považuje za problematické zejména závěry o nutnosti aplikace zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), a o analogickém využití některých institutů 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“), na vízový proces.

Odkazuje na rozhodnutí Komise ze dne 19. 3. 2010, K(2010) 1620, kterým se stanoví Příručka pro zpracování žádostí o víza a provádění změn v udělených vízech, jež počítá s možností uskutečnění pohovoru jiným způsobem než formou osobního pohovoru. Uvedené dle jeho názoru předpokládá možnost méně formálního postupu, na který pak z povahy věci není možné uplatňovat stejné požadavky, jako jsou uvedeny v ustanovení § 57 odst. 2 zákona o pobytu cizinců.

JUDr. Klucký rovněž uvádí, že systém vyřizování žádostí o schengenské vízum je méně formální a je značně pružný, a proto je jeho srovnání s vnitrostátní právní úpravou národních víz a jejími požadavky na formální náležitosti sporné, neboť se jedná o řízení s jiným právním základem. Nadto se domnívá, že přiměřené použití příslušných ustanovení správního řádu na rozhodování o krátkodobých vízech přichází v úvahu pouze tehdy, pokud by to bylo potřebné. Tato potřebnost však v daném případě není daná. JUDr. Klucký nadto uvedl, že všechny pohovory se žadateli o vízum (bez ohledu na to, zda se jedná o rodinného příslušníka občana ČR /EU/ nebo nikoliv) musí vždy obsahovat věrný obsah provedeného pohovoru.

JUDr. Slabý ve svém vyjádření k případu sp. zn. 3452/2010/VOP/PP uvedl, že záznamy pohovorů se žadatelem nejsou žadatelem podepsány, neboť předpisy platné v den podání všech žádostí takovou povinnost nestanovily. Uvedené tvrzení pak zopakoval rovněž ve vztahu k věci sp. zn. 3754/2010/VOP/PP. Souhlasil dále s námitkou, že telefonický pohovor provedený s manželkou žadatele nebyl proveden v souladu s vízovým kodexem a zákonem o pobytu cizinců. Velvyslanectví tak postupovalo v zájmu rychlého ukončení řízení s ohledem na to, že již 15denní lhůta na vydání rozhodnutí v té době uplynula.

Nad rámec výše uvedených skutečností JUDr. Slabý sdělil, že Velvyslanectví ČR v Tunisku přijalo opatření, aby se pochybení uvedená ve zprávě neopakovala. Za tím účelem byly zaměstnanci konzulárního úseku „s jednotlivými aspekty závěrečné zprávy podrobně seznámeni.“

B

Stanovisko veřejného ochránce práv

Podle ustanovení § 18 odst. 1 zákona o veřejném ochránci práv: *„Zjistí-li ochránce šetřením porušení právních předpisů či jiná pochybení (ustanovení § 1 odst. 1), vyzve úřad, aby se k jeho zjištění ve lhůtě 30 dnů vyjádřil.“*

Podle ustanovení § 18 odst. 2 zákona o veřejném ochránci práv: *„Pokud úřad na výzvu podle odstavce 1 sdělí, že provedl nebo provádí opatření k nápravě a ochránce tato opatření shledá dostatečnými, vyrozumí o tom stěžovatele i úřad. Jinak ochránce po obdržení vyjádření nebo marném uplynutí lhůty sdělí písemně své závěrečné stanovisko úřadu a stěžovateli, součástí tohoto stanoviska je návrh opatření k nápravě.“*

Jak je patrné z obsahu části A závěrečného stanoviska, správní orgány se s mými závěry obsaženými ve zprávě o průběhu šetření ztotožnily pouze částečně. Za tohoto stavu proto s odkazem na § 18 odst. 2 zákona o veřejném ochránci práv vydávám ve věci závěrečné stanovisko.

B.1. Aplikace ustanovení správního řádu na řízení o udělení víza

O důvodech aplikace ustanovení správního řádu na řízení o udělení krátkodobého víza rodinným příslušníkům občana ČR (EU) jsem se již podrobně vyjádřil ve výše uvedených zprávách o šetření.

Na tomto místě proto pouze připomínám, že od 5. 4. 2010 je udělování víz pro průjezd přes území členských států, nebo předpokládané pobyty na tomto území nepřesahující tři měsíce během jakéhokoli šestiměsíčního období, v první řadě upraveno přímo použitelným vízovým kodexem. Nicméně vízový kodex neřeší beze zbytku všechny procesně právní aspekty řízení, např. pohovor se žadatelem o vízum a jeho záznam. I nadále se tak po 5. 4. 2010 subsidiárně v souladu s ustanovením § 168 zákona o pobytu cizinců na procesní aspekty řízení o udělení víza k pobytu do 90 dnů neošetřené vízovým kodexem uplatní speciální úprava v tomto zákoně, a následně případně i část čtvrtá¹ zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění

¹ Srov. § 154 správního řádu: *„Jestliže správní orgán vydává vyjádření, osvědčení, provádí ověření, nebo činí sdělení, která se týkají dotčených osob, postupuje podle ustanovení této části, podle ustanovení části první,*

pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), včetně základních zásad činnosti správních orgánů obsažených v § 2 až 8 tohoto předpisu.

Dospěl jsem rovněž k závěru, že se v případech udělení víza pro rodinného příslušníka občana ČR (EU), jedná materiálně o řízení dle části druhé a třetí správního řádu, přestože je řízení o udělení tohoto druhu víza zařazeno pod režim části čtvrté správního řádu. V případě rodinného příslušníka občana ČR (EU) se totiž na rozdíl od jiných žadatelů o krátkodobé vízum jedná o rozhodování o právu a na udělení krátkodobého víza je při splnění stanovených podmínek právní nárok.

B.2. Účastenství v řízení

Jsem přesvědčen, že občan ČR (EU), jehož manžel žádá o krátkodobé vízum, by měl být považován za plnoprávného účastníka tohoto řízení ve smyslu ustanovení § 27 odst. 2 správního řádu.² Považuji za poněkud nelogické, že v dalších případných pobytových fázích rodinného příslušníka na území ČR, tzn. v řízení o přechodném a trvalém pobytu, je občan EU (ČR) plnoprávným účastníkem řízení. V řízení o udělení víza k pobytu do 90 dnů se přitom materiálně rovněž rozhoduje o právu, jako je tomu i v řízeních o udělení přechodného a trvalého pobytu, proto mezi povahou uvedených řízení neshledávám zásadní rozdíl.

Rozhodování o udělení víza přitom má přímý dopad i na práva občana ČR. Od udělení víza totiž závisí otázka, zda tento občan bude moci uplatňovat své právo na rodinný život garantované mj. ustanovením čl. 8 Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod³ se svým manželem na území ČR, nebo nikoliv.

Považovat občana ČR (EU) za účastníka řízení o udělení krátkodobého víza může mít další pozitivní praktický dopad. Dle mého názoru lze i na řízení o udělení víza k pobytu do 90 dnů použít ustanovení § 169 odst. 2 zákona o pobytu cizinců. Přestože ustanovení § 169 upravuje obecně odchylky od správního řádu ve vztahu k pobytovým režimům, a systematický výklad by tak vedl proti uvedenému závěru, domnívám se, že jazykový, a zejména teleologický (účelový) výklad svědčí pro možnost vztáhnout ustanovení § 169 odst. 2 i na vízové procesy. Toto ustanovení hovoří totiž obecně o účastníku řízení a nikterak nezužuje svůj dopad pouze na pobytové statusy.⁴ Bylo by rovněž protismyslné, aby měl správní orgán efektivní nástroj pro boj s účelovými sňatky až ve fázi žádosti o přechodný pobyt. V souvislosti se svým účastenstvím v řízení by tak byl občan ČR (EU) povinen v souladu s ustanovením § 169 odst. 2 zákona o pobytu cizinců „vypovídat pravdivě“ a nesměl by „*nic zamlčet*“.

obdobně podle těchto ustanovení části druhé: § 10 až § 16, § 19 až § 26, § 29 až § 31, § 33 až § 35, § 37, § 40, § 62, § 63, a obdobně podle těchto ustanovení části třetí: § 134, § 137 a § 142 odst. 1 a 2; přiměřeně použije i další ustanovení tohoto zákona, pokud jsou přitom potřebná.“

² Uvedené ustanovení zní: „Účastníky jsou též další dotčené osoby, pokud mohou být rozhodnutím přímo dotčeny ve svých právech nebo povinnostech.“

³ Viz sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 209/1992 Sb.

⁴ Rovněž tak důvodová zpráva k tomuto ustanovení, které se do zákona o pobytu cizinců dostalo novelou č. 379/1999 Sb., hovoří obecně o řízeních vedených podle cizineckého zákona: „Na základě zkušeností z praxe se jeví jako nezbytné doplnit možnost správního orgánu vyslechnout účastníka řízení vedeného podle cizineckého zákona k některým skutečnostem. Tato potřeba vyvstává především v souvislosti s prokazováním účelových manželství a obdobných jednání, ale též při zjišťování existence překážek vycestování. [...] Po účastníku řízení lze sice požadovat vysvětlení (ustanovení § 137 správního řádu a ustanovení § 167 odst. 1 písm. c/ cizineckého zákona), ale záznam o podání vysvětlení nelze podle ustanovení § 137 odst. 4 správního řádu použít jako důkazní prostředek.“

Přes výše uvedené argumenty ve prospěch toho, aby byl občan ČR (EU) považován za účastníka řízení o udělení krátkodobého víza, jsem se rozhodl, že s ohledem na specifika vízového řízení a jeho odlišnosti od „klasického“ správního řízení nebudu po zastupitelských úřadech a Ministerstvu zahraničních věcí požadovat změnu stávající praxe týkající se účastenství v tomto řízení (viz ovšem dále). Beru přitom v potaz zejména krátkou lhůtu pro vydání rozhodnutí, jejíž dodržení by mohlo být ohroženo potřebou jednat s účastníky nalézajícími se zpravidla v odlišných státech. Průběh vízového procesu by byl také komplikován potřebou doručovat všechna rozhodnutí a jiné písemnosti občanovi ČR (EU). Občan ČR (EU) by nadto jako účastník měl právo podat žádost o nové posouzení důvodů neudělení víza, čímž by vyvstala potřeba provedení legislativních změn, zejména pak ustanovení § 20 odst. 6 a § 180e zákona o pobytu cizinců.

B.3. Provedení pohovoru a náležitosti záznamu o pohovoru

Jelikož vízový kodex ani zákon o pobytu cizinců žádné bližší podrobnosti k průběhu pohovoru a jeho záznamu nestanoví, je zapotřebí si s ohledem na ústavní požadavek zákonného podkladu pro uskutečňování státní moci⁵ vypomoci ustanovením § 154 správního řádu, které odkazuje na přiměřenou aplikaci potřebných ustanovení části druhé a třetí správního řádu.

V této souvislosti odkazují zejména na ustanovení § 49 (Ústní jednání) a § 18 (Protokol) správního řádu. Povinnost pořizovat o průběhu pohovoru písemný záznam lze dovodit rovněž z ustanovení § 15 odst. 1 správního řádu (zásada písemnosti správního řízení).

Pohovor a jeho záznam s rodinným příslušníkem občana EU v řízení o udělení víza k pobytu do 90 dnů by měl v souladu s přiměřenou aplikací § 49 a § 18 správního řádu splňovat náležitosti protokolu o výsledku účastníka. Pokud by předmětný záznam nesplňoval náležitosti protokolu podle ustanovení § 18 správního řádu, musí z důvodu zajištění alespoň minimální formální garance (mj. v zájmu jeho použitelnosti při případném soudním přezkumu) vyhovovat nárokům, které jsou od 1. 1. 2011 ustanovením § 57 odst. 2 zákona o pobytu cizinců kladeny na záznam z pohovoru se žadatelem o udělení dlouhodobého víza. V tomto ohledu znovu připomínám, že v případě udělení víza k pobytu do 90 dnů rodinnému příslušníkovi se jedná o nárokové právo vyplývající z unijního práva. Naproti tomu u víza k pobytu nad 90 dnů jde o vnitrostátní institut, na jehož udělení není právní nárok. Považoval bych za absurdní, aby formální náležitosti záznamu z pohovoru, které bytostně souvisí s procesními garancemi žadatele v řízení o vízum, byly ve vztahu k rodinnému příslušníkovi občana EU (ČR) nižší, než ve vztahu k žadateli o udělení víza k pobytu nad 90 dnů.

Záznam z pohovoru s rodinným příslušníkem občana ČR, vyhotovený jako samostatný dokument, by tedy měl být pořizen formou protokolu v souladu s ustanovením § 18 správního řádu. Za všech okolností však musí vyhovovat alespoň požadavkům uvedeným v ustanovení § 57 odst. 2 zákona o pobytu cizinců,

⁵ Srov. náleze ve věci Pl. ÚS 14/96: „Die čl. 2 odst. 3 Ústavy: Státní moc slouží všem občanům a lze ji uplatňovat jen v případech, v mezích a způsoby, které stanoví zákon“. Naplnění postulátu uvedeného v první části citovaného ustanovení je vymezeno požadavkem, aby se tak dělo jen v případech, v mezích a způsoby, které stanoví zákon. V požadavku uvedeném v této druhé části je tak zabudována nejen garance proti zneužití státní moci, ale také nutnost zákonného podkladu pro její uskutečňování.“

tj. obsahovat minimálně „údaje umožňující identifikaci žadatele, vyličení průběhu pohovoru, datum, jméno a příjmení nebo služební číslo a podpis osoby provádějící pohovor a podpis žadatele.“

S ohledem na ustanovení § 16 odst. 1 správního řádu, dle něhož se v řízení „jedná a písemnosti vyhotovují v českém jazyce,“ by měl zastupitelský úřad vedle záznamu v cizím jazyce (v jazyce, jemuž žadatel o vízum rozumí) vždy vyhotovit i překlad do českého jazyka, přičemž oba dokumenty by měly splňovat stejné náležitosti.

Bez ohledu na to, co jsem výše uvedl k otázce účastenství občana ČR (EU) v řízení o udělení krátkodobého víza jeho manželovi, který je občanem třetí země, musím trvat na následujících požadavcích na postavení občana EU (ČR) v řízení a na nároky kladené na pohovor s ním, jakož i na záznam z tohoto pohovoru.

Mám za to, že pokud jde o formální nároky na záznam z pohovoru s občanem EU (ČR), musí být srovnatelné s požadavky ve vztahu k rodinnému příslušníkovi. S ohledem na zásadu materiální pravdy obsažené v ustanovení § 3 správního řádu musí mít zastupitelský úřad ve všech případech rozhodování o vízech rodinným příslušníkům občana ČR (EU), a zejména pak v případech, kdy existuje odůvodněné podezření na zneužití (např. formou uzavření účelového sňatku), efektivní nástroje ke zjištění stavu věci v rozsahu nezbytném pro posouzení, zda se o účelový sňatek jedná, či nikoli. Tímto nástrojem by pak v ideálním případě byla ve vztahu k občanovi ČR (EU) jeho výpověď podle ustanovení § 169 odst. 2 zákona o pobytu cizinců, jakožto účastníka řízení.

Je třeba mít na paměti, že rozhodnutí správního orgánu musí ve smyslu ustanovení § 3 správního řádu vycházet ze spolehlivě zjištěného stavu věci. Stav věci přitom lze spolehlivě zjistit jedině prostředky, které splňují formální požadavky stanovené příslušnými zákony. V této souvislosti je zapotřebí si uvědomit, že v případě soudního sporu, pokud bude zamítnutí žádosti o vízum rodinnému příslušníkovi založeno na rozporech ve výpovědích manželů zaznamenaných v pohovorech, ponese důkazní břemeno takového záznamu zastupitelský úřad, resp. Ministerstvo zahraničních věcí.

K tomu, aby mohl občan ČR (EU) poskytnout příslušným orgánům procesně využitelné informace pro posouzení žádosti jeho manžela o vydání krátkodobého víza, musí mít v předmětném řízení příslušné postavení. Dle mých poznatků však v dnešní době občan ČR (EU) nemá v předmětném řízení žádné formalizované postavení, ačkoliv se od něho získávají stěžejní informace pro posouzení žádosti. Je třeba si v dané souvislosti uvědomit, že získat důkaz zákonným způsobem je možno od určité osoby pouze za předpokladu, že tato osoba vystupuje v daném řízení v patřičném procesním postavení. Tímto postavením je pak při provádění výslechů procesní postavení svědka. Ve smyslu ustanovení § 55 odst. 1 správního řádu je totiž každý, kdo není účastníkem, povinen vypovídat jako svědek. Pokud tedy správní orgány nepovažují občana ČR (EU) za účastníka řízení, musí s ním jednat jako se svědkem. Dodávám nakonec, že uvedený závěr o procesním postavení manžela se týká i všech dalších osob, od nichž jsou eventuálně získávány informace (bývalý manžel/ka, rodinní příslušníci atd.). O provedení důkazu svědeckou výpovědí se pak sepisuje protokol ve smyslu ustanovení § 18 správního řádu.

V souvislosti s požadavky kladenými na záznam z pohovoru odkazují na tomto místě na judikaturu vztahující se ke dnes již zrušenému zákonu č. 498/1990 Sb., o uprchlících, ve znění pozdějších předpisů, která klade velký důraz právě na formální aspekty záznamů o pohovorech se žadateli o mezinárodní ochranu.⁶ Zdůrazňuji proto, že použití důkazů pořízených v rozporu se zákonem nebo nesplňujících náležitosti stanovené právními předpisy znemožňuje jejich použití jako podkladu pro vydání rozhodnutí, i když fakticky obsahují přesné a relevantní informace o posuzovaném případě.

Považuji rovněž za zásadní uvést, že záznam o podání vysvětlení podle ustanovení § 137 správního řádu není vhodným základem pro získání podkladů a informací pro přijetí rozhodnutí. V souladu s ustanovením § 137 odst. 4 správního řádu totiž *„záznam o podání vysvětlení nelze použít jako důkazní prostředek“* ve smyslu ustanovení § 51 správního řádu.

S ohledem na uvedené považuji za potřebné, aby v zájmu získání zákonného podkladu pro vydání rozhodnutí v řízení o udělení krátkodobého víza manželovi občana ČR (EU) bylo s občanem ČR (EU) jednáno v tomto řízení jako se svědkem. O svědecké výpovědi pak má být sepsán protokol. Pokud by požadavek na sepsání protokolu nebyl z jakéhokoli důvodu přijatelný, je správní orgán povinen pořídit alespoň záznam splňující náležitosti podle ustanovení § 57 odst. 2 zákona o pobytu cizinců.

Nakonec poznamenávám, že důraz, který věnuji procesním aspektům vízového procesu, není v žádném případě lpěním na formalismu. Jsem naopak veden snahou usměrňovat správní orgány k tomu, aby vedly řízení a vydávaly rozhodnutí vyhovující standardům soudního přezkumu. Jedině vydáním přesně a logicky odůvodněných rozhodnutí, jež se opírají o transparentní a zákonné důkazy, lze totiž zajistit plné zohlednění hmotně právních podmínek pro udělování víz za respektování práv dotčených osob, jakož i zájmu státu na ochraně veřejného zájmu (mj. odepíráním vydání víza v případě účelových sňatků).

Domnívám se, že pořizování protokolů o svědeckých výpovědích by nemělo příslušným orgánům činit žádné potíže, když zejména policejní orgány provádějící pohovory s občany ČR (EU) činí tyto procesní úkony na každodenní bázi. Jsem rovněž přesvědčen, že dodržení výše uvedených standardů by nebylo, vzhledem k počtu žádostí o krátkodobé vízum pro rodinného příslušníka občana ČR (EU),⁷ výraznou zátěží pro příslušné správní orgány.

⁶ Viz rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 22. 4. 1994, čj. 6 A 531/93-45: „Dne 25. 3. 1992 byl se žalobcem sepsán „záznam výpovědi“, jím však nepodepsán. [...] Z předloženého správního spisu je především zřejmé, že za období od podání žádosti (13. 3. 1991) do konečného rozhodnutí (15. 6. 1992) neprovedl správní orgán relevantní důkaz zákonným způsobem. [...] Mimoprocesní neověřitelná údajná zjištění [...] nemohou tvořit podklad pro rozhodnutí a soud k nim přihlížet nemůže.“

Viz také rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 25. 3. 1994, čj. 6 A 502/93-59: „Za důkaz nelze považovat ve spise založený „záznam o rozhovoru“, již proto, že žalobkyní nebyl ani podepsán a ani po formální stránce nesplňuje předpoklady na důkazy kladené. [...] Učinily-li správní orgány základem svých zjištění domněnky nepodložené důkazy, a tedy neprokázané, je takové rozhodnutí nepřezkoumatelné ve smyslu § 250f o.s.ř.“

⁷ Informace o počtu uvedených žádostí sice nemám k dispozici, s ohledem na to, že v období od 1. 1. 2011 do 31. 8. 2011 bylo ze strany rodinných příslušníků občanů ČR (EU) požádáno o nové posouzení důvodů neudělení víza pouze v 21 případech dovozují, že se celkově nejedná o vysoký počet. Viz přílohu č. 2 k dopisu MZV čj. 307979/2011-KKM.

C Závěr

S ohledem na výše uvedené argumenty a v souladu s § 18 odst. 2 zákona o veřejném ochránci práv jako opatření k nápravě navrhuji, aby Ministerstvo zahraničních věcí v souladu s mými závěry metodicky vedlo všechny orgány ČR vykonávající konzulární funkce v souvislosti s vedením řízení o žádosti o udělení krátkodobého víza pro rodinného příslušníka občana ČR (EU) následujícím způsobem:

se žadatelem o vízum a s jeho manželem (občanem ČR /EU/) by měly být vedené pohovory, přičemž z těchto pohovorů je třeba sepsat protokol. Pokud by příslušný dokument nesplňoval náležitosti protokolu, musí alespoň vyhovovat požadavkům podle ustanovení § 57 odst. 2 zákona o pobytu cizinců. Pohovor s občanem ČR (EU) má přitom povahu výsledku svědka, a pohovor s jeho manželem je pak výsledkem účastníka řízení.

Žádám dále, aby mi Ministerstvo zahraničních věcí zaslalo kopii příslušného aktu metodického vedení.

S ohledem na to, že pohovory s občany ČR zpravidla vedou orgány cizinecké policie, zasílám toto stanovisko také Ředitelství služby cizinecké policie (dále jen „ŘSCP“) se žádostí, aby ohledně správného a zákonného postupu při vedení pohovoru s občanem ČR a pořízení záznamu z tohoto pohovoru metodicky vedlo své podřízené orgány. ŘSCP má zejména zajistit, aby při provádění pohovoru s občanem ČR (EU) na základě dožádání zastupitelského úřadu ČR bylo s občanem ČR (EU) jednáno jako se svědkem, přičemž bude z uvedeného pohovoru pořízen protokol, resp. alespoň záznam vyhovující požadavkům zakotveným v ustanovení § 57 odst. 2 zákon o pobytu cizinců.

Podle ustanovení § 20 odst. 1 zákona o veřejném ochránci práv je úřad povinen do 30 dnů od doručení závěrečného stanoviska sdělit ochránci, jaká opatření k nápravě provedl.

Závěrečné stanovisko vydané podle § 18 odst. 2 zákona o veřejném ochránci práv zasílám k vyjádření ministrovi zahraničních věcí, řediteli Ředitelství služby cizinecké policie a na vědomí také velvyslancům ČR v Tunisku a v Alžírsku.

JUDr. Pavel V a r v a ř o v s k ý v. r.
veřejný ochránce práv
(stanovisko je opatřeno elektronickým podpisem)