



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Plzni rozhodl samosoudkyní JUDr. Alenou Hockou ve věci

žalobce: T.P.N., narozený ..., státní příslušnost Vietnamská socialistická republika, t. č. bytem ...

zastoupeného: Mgr. Petr Václavek, advokát, sídlem Opletalova 1417/25, 110 00 Praha 3,

proti

žalovanému: Ředitelství služby cizinecké policie, IČ 00007064, sídlem Olšanská 2, 130 51 Praha 3,

v řízení o žalobě ze dne 4.4.2019 proti rozhodnutí žalovaného ze dne 25.3.2019 č.j. CPR-38399-4/ČJ-2018-930310-V237,

takto:

I. Žaloba se zamítá.

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

Odůvodnění:

1. Včasnou žalobou ze dne 4.4.2019 soudu doručenou dne 5.4.2019 prostřednictvím datové schránky se žalobce domáhal přezkoumání **napadeného rozhodnutí žalovaného ze dne 25.3.2019 č.j. CPR-38399-4/ČJ-2018-930310-V237**, kterým bylo zamítnuto jeho odvolání a potvrzeno rozhodnutí Krajského ředitelství policie Karlovarského kraje ze dne 29.10.2018

č.j. KRPK-63152-51/ČJ-2018-190026, jímž mu bylo uloženo správní vyhoštění dle § 119 odst. 1 písm. c) bod 2 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky (dále jen **zákon o pobytu cizinců**) a současně byla stanovena doba, po kterou nelze umožnit vstup na území členských států Evropské unie (dále jen **EU**) na 2 roky.

2. **Žalobce v žalobě** zejména nesouhlasil s tím, jakým způsobem se žalovaný vypořádal s námitkou přiznaného odkladného účinku podané žalobě v řízení vedeném pod č.j. 30A 174/2018-21. Zejména namítal, že není pravda, že by řízení o správním vyhoštění bylo zcela samostatné a tím pádem si nalézací správní orgán otázku právního postavení cizince ve vztahu k ustanovení § 15a zákona o pobytu cizinců vyhodnocuje zcela samostatně a bez ohledu na možnost jiného posouzení jinými orgány. Takový závěr je v rozporu s § 53 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád (dále jen **správní řád**). Usnesení Krajského soudu v Plzni ze dne 15.8.2018 o přiznaném odkladném účinku musí tudíž žalovaný respektovat, nebo prokázat opak. Není tudíž pravda, jak uvádí správní orgán, že důkazní břemeno je při posuzování zmíněného postavení přesunuto ze správního orgánu na cizince. Pokud Krajský soud v Plzni dospěl k závěru, že partnerský vztah zde je a na základě něho přiznal podané žalobě odkladný účinek, správní orgán nese břemeno důkazní ohledně skutečnosti, že se skutkový vztah od té doby změnil a partnerský vztah, zde není. Žalobce tudíž namítal, že žalovaný nezjistil skutkový stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti dle § 3 správního řádu, neboť nebylo najisto prokázáno, že partnerský vztah již netrvá a žalobce nenaplnuje podmínky § 15a zákona o pobytu cizinců.

K (ne)oprávněnosti jeho pobytu uvedl žalobce, že si sice podal žádost o přechodný pobyt v době, kdy nedisponoval pobytovým oprávněním a to dne 9.8.2017, tudíž mu tehdy nebyla ani přiznána fikce pobytu dle § 87y zákona o pobytu cizinců. Nicméně, jak se ukázalo později, Ústavní soud zrušil ustanovení na základě, kterého nebyly takovým žádostem přiznávány fikce pobytů. Konkrétně se jedná o nálezy Pl. ÚS 41/17. S ohledem na zmíněný nálezy má žalobce za to, že mu nezákonně nebyla přiznána fikce pobytu dle § 87y zákona o pobytu cizinců. Pokud by žalovaný vycházel z výše uvedeného nálezu, nemohl by dojít k závěru, že se zde žalobce nachází bez pobytového oprávnění od 30.10.2016 do 7.8.2018, ale pouze do dne podání žádosti o přechodný pobyt, tedy do dne 9.8.2018, neboť dnem podáním vznikla žalobci fikce pobytu. Tím, že žalovaný aproboval nezákonná rozhodnutí správních orgánů, se dopustil nezákonnosti a porušil tím § 2 odst. 1 a odst. 3 správního řádu. Žalobce vyjádřil přesvědčení, že má nárok na fikci pobytu dle § 87y zákona o pobytu cizinců vzhledem k nálezu Ústavního soudu, tudíž přiznání odkladného účinku podané žalobě jej opravňuje pobývat na území České republiky (dále jen **ČR**) do doby o jejím rozhodnutí.

Žalobce trval na svém tvrzení, že je rodinným příslušníkem občana EU dle § 15a odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců. Tímto rodinným příslušníkem je jeho přítelkyně A.A., nar. ... Přiznáním výše uvedeného odkladného účinku žalobě proti zamítnutí žádosti o vydání povolení k přechodnému pobytu pak mu vzniklo oprávnění pobývat na území ČR dle § 87y zákona o pobytu cizinců.

Žalovaný se dle něho nezabýval jednotlivými skutečnostmi ve smyslu § 174a zákona o pobytu cizinců, respektive se blíže zabýval především okolnostmi svědčícími v jeho neprospěch a především naprosto opomněl v rámci přiměřenosti svého rozhodnutí zohlednit fakt, že většina pobytu žalobce na území byla oprávněná, a to jednak z titulu dlouhodobého pobytu, ale i doby, po kterou se vedlo řízení ve věci správního vyhoštění. Většinu doby tedy pobýval žalobce na území legálně a nalézací správní orgán toto naprosto nereflektoval. Správní orgán při posuzování přiměřenosti zásahu do jeho rodinného a

soukromého života vyšel z nedostatečně zjištěného skutkového stavu, v odůvodnění se navíc tímto posouzením nedostatečně zabýval v rozporu s § 68 odst. 3 a § 2 odst. 4 správního řádu. Rozhodnutí o správním vyhoštění je jasně nepřiměřené z hlediska zásahu do soukromého a rodinného života, což dokládá i odkazem na judikaturu Nejvyššího správního soudu (dále jen NSS) a rovněž judikaturu Evropského soudu pro lidská práva. Konkrétně rozsudky NSS ze dne 19.4.2012, č.j. 7 As 6/2012-29, 6.12.2011, č.j. 8 As 32/2011-60 a především rozsudek NSS 8 As 68/2012-39 ze dne 6.8.2013.

Závěrem žalobce navrhl, aby soud napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení a současně požadoval náhradu nákladů řízení. *(K žalobě byla připojena kopie prvostupňového i odvolacího rozhodnutí a plná moc.)*

3. **Napadeným rozhodnutím žalovaného ze dne 25.3.2019 č.j. CPR-38399-4/ČJ-2018-930310-V237**, bylo zamítnuto odvolání žalobce a potvrzeno rozhodnutí Krajského ředitelství policie Karlovarského kraje ze dne 29.10.2018 č.j. KRPK-63152-51/ČJ-2018-190026, jímž bylo žalobci uloženo správní vyhoštění dle § 119 odst. 1 písm. c) bod 2 zákona o pobytu cizinců a současně byla stanovena doba, po kterou nelze umožnit vstup na území členských států EU na 2 roky.

Žalobci bylo uloženo správní vyhoštění z důvodu, že v ČR nejméně od 30.10.2016 (po uplynutí doby k vycestování stanovené rozhodnutím ze dne 2.11.2014, č.j. CPR-16418/ČJ-2014-931200-SV, a posouvané na základě vlivu odkladného účinku realizovaného soudního přezkumu zmíněného rozhodnutí) do 7.8.2018, kdy byl při pobytové kontrole provedené na adrese ..., zajištěn, pobýval neoprávněně bez víza či jiného platného oprávnění k pobytu. Po provedeném dokazování nalézací správní orgán dospěl k závěru, že protiprávní jednání žalobce bylo zjištěno nadevší pochybnost, že žalobce nespadá do kategorie osob s privilegovaným postavením z titulu právního postavení ve smyslu § 15a zákona o pobytu cizinců, že nejsou dány liberační důvody vymezené § 119a odst. 2 zákona o pobytu cizinců, v návaznosti na ustanovení § 174a odst. 1 zákona o pobytu cizinců, že důvody pro uložení správního vyhoštění trvají, proto dne 29.10.2018 vydal rozhodnutí ve věci samé (rozhodnutí č.j. KRPK-63152-51/ČJ-2018-190026).

Žalovaný uvedl, že přezkoumal napadené rozhodnutí a průběh vedeného správního řízení v rozsahu, jaký mu ukládá správní řád, přičemž vycházel zejména z odvolání ze dne 31.10.2018 (včetně jeho doplnění datovaného dne 23.11.2018); prvostupňového rozhodnutí ze dne 29.10.2018 č.j. KRPK-63152/ČJ-2018-190026 a kompletního spisového materiálu týkající se dané věci.

Následně se žalovaný vypořádal s jednotlivými námitkami, které žalobce specifikoval v odvolání a mimo jiné uvedl, že řízení o správním vyhoštění je řízením zcela samostatným, řízením s jiným předmětem, s jinými orgány příslušnými k jeho vedení. Pro účely řízení o správním vyhoštění si tedy prvostupňový správní orgán otázku právního postavení cizince ve vztahu k § 15a zákona o pobytu cizinců vyhodnotil zcela samostatně a bez ohledu na možnost jiného posouzení jinými orgány. Jde totiž vždy o aktuální zjištění, o aktuální schopnost cizince prokázat, že je osobou se zvýhodněným postavením, protože situace týkající se partnerských vztahů není neměnná a už vůbec ne trvalá. Rozhodnutí o správním vyhoštění žalobce nabylo právní moci a žalobce tedy nebyl oprávněn pobývat na území ČR do nabytí právní moci rozhodnutí o jeho žádosti. Toto oprávnění mu tedy nemohlo vzniknout ani přiznáním odkladného účinku související žaloby, když žádným pobytovým oprávněním nedisponoval ani v době řízení o žádosti ani poté. Jinak řečeno, nedisponoval-li cizinec žádným oprávněním k pobytu od počátku, nemá mu být jaké oprávnění zachováno.

Dále žalovaný uvedl, že žalobci zcela jistě nic nebrání v tom, aby své další setrvání na území ČR nějakým způsobem legalizoval. Je zřejmé, že v souvislosti s rozhodnutím o správním vyhoštění se bude zřejmě muset pokusit uplatnit některý z mimořádných postupů definovaných zákonem o pobytu cizinců či správním řádem, aktuálně však správní orgány nedisponují žádným právním nástrojem, který by bylo možno ve vzniklé situaci aplikovat, a zmiňované soudní řízení nelze ani označit za předběžnou otázku, která by případně odůvodňovala přerušení vedeného řízení. Žalobcem předestřený názor Krajského soudu v Plzni sp. zn. 30A 174/2018, jehož žalobě byl přiznán odkladný účinek, je závazný pouze pro řízení, v němž bylo žalováno rozhodnutí Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců, kterým bylo zamítnuto odvolání a potvrzeno rozhodnutí odboru azylové a migrační politiky, jímž byla zamítnuta žádost žalobce o povolení k přechodnému pobytu ze dne 9.8.2017.

K uváděné přítelkyni žalobce žalovaný konstatoval, že zjištění, které učinil prvostupňový správní orgán, považuje za dostačující a jednoznačný. Nebylo nezbytné, aby byl zjišťován charakter vztahu matka – dcera, když pro závěry o právním postavení cizince zcela postačovalo sdělení o dlouhodobé nepřítomnosti přítelkyně cizince na území ČR z důvodu denního zahraničního studia.

Závěrem žalovaný deklaroval, že prvostupňový orgán byl v daném řízení zcela v souladu s požadavkem § 3 správního řádu ohledně zjištění stavu věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, a bylo nade vším pochybnost prokázáno, že nejsou dány důvody pro aplikaci § 119a odst. 2 a žalovaný posouzením protiprávního jednání žalobce dospěl k závěru, že vydané rozhodnutí je ve smyslu § 2 odst. 4 správního řádu i v souladu s veřejným zájmem na tom, aby se na území ČR zdržovali pouze ti cizinci, kteří respektují zdejší právní řád jako autoritu, nikoli cizinci, kteří ho svým úmyslným protiprávním jednáním znevažují. Současně bylo žalovaným zjištěno, že prvostupňové rozhodnutí odpovídá okolnostem daného případu a je individuálním správním aktem vydaným v souladu s § 164 odst. 1 písm. i) zákona o pobytu cizinců. Žalovaný se ztotožnil se závěry prvostupňového správního orgánu, že v tomto konkrétním případě došlo k naplnění podmínek pro vydání rozhodnutí o správním vyhoštění, přičemž je nutno napadené rozhodnutí označit za přiměřené, a to nejen ve smyslu § 2 správního řádu, ale také ve smyslu § 119a odst. 2 v návaznosti na § 174a zákona o pobytu cizinců.

4. **Žalovaný ve svém vyjádření k žalobě dne 10.4.2019** uvedl, že žalobci bylo prvostupňovým rozhodnutím ze dne 29.10.2018 č.j. KRPK-63152-51/ČJ-2018-19002, uloženo správní vyhoštění podle § 119 odst. 1 písm. c) bodu 2 zákona o pobytu cizinců a doba, po kterou mu nelze umožnit vstup na území členských států EU, byla stanovena na 2 roky. Důvodem pro vydání rozhodnutí o správním vyhoštění byla skutečnost, že žalobce na území ČR nejméně od 30.10.2016 (po uplynutí doby k vycestování stanovené rozhodnutím ze dne 2.11.2014 č.j. CPR-16418/ČJ-2014- 931200-SV, a posouvané na základě vlivu odkladného účinku realizovaného soudního přezkumu zmíněného rozhodnutí) do 7.8.2018 (dne 7.8.2018 byl žalobce zajištěn při pobytové kontrole provedené na adrese ...), pobýval neoprávněně bez víza či jiného platného oprávnění k pobytu. Žalovaný svým rozhodnutím ze dne 25.3.2019 č.j. CPR-38399-4/ČJ-2018-930310-V237, napadené rozhodnutí o správním vyhoštění potvrdil a odvolání zamítl, rozhodnutí pak nabylo právní moci dne 26.3.2019. Žalovaný uvedl, že protiprávní jednání žalobce bylo v rámci vedeného řízení řádně zjištěno, spisovým materiálem doloženo a také dostatečně odůvodněno. Současně nebyla zjištěna taková procesní pochybení, která by způsobovala nezákonnost vedeného řízení, potažmo pak rozhodnutí, které z takového řízení vzešlo.

Proto také bylo žalovaným rozhodnuto tak, jak je uvedeno ve výroku žalovaného rozhodnutí. K aktuálně uplatněným žalobním námitkám nyní žalovaný odkázal nejen na odůvodnění rozhodnutí nalézacího správního orgánu, ale také na odůvodnění napadeného rozhodnutí, neboť má za to, že v rámci vedeného správního řízení bylo zcela dostačujícím způsobem vypořádáno vše, co v řízení vyšlo najevo i to, co žalobce uvedl. S názorem, který žalobce prezentoval ve své žalobě ke způsobu posouzení vlastní legálnosti či nelegálnosti pobytu na území ČR, žalovaný nesouhlasil a má za to, že v rámci vedeného správního řízení nedošlo k takovému pochybení, které by způsobovalo nezákonnost rozhodnutí ve věci samé, a navrhl proto, aby byla žaloba jako nedůvodná zamítnuta.

5. **Ze zasláního správního spisu vedeného žalovaným v této věci** vyplývá, že skutečnosti uvedené v odůvodnění žalobou napadeného rozhodnutí ze dne 25.3.2019 i ve vyjádření žalovaného ze dne 10.4.2019 odpovídají obsahu spisu. Podle doručanky z datové schránky bylo napadené rozhodnutí ze dne 25.3.2019 zástupci žalobce doručeno dne 26.3.2019. Z protokolu o výsledku žalobce provedeného dne 15.8.2018 v 10. hod. v přítomnosti tlumočníka vietnamského jazyka a zástupce žalobce Mgr. Petra Václavka vyplývá, že žalobce na všechny položené otázky odmítl vypovídat, následně v 10.30 hod. zástupce žalobce se ve věci vyjádřil do dalšího protokolu.
6. **Podáním ze dne 16.4.2019** zástupce žalobce žádal o nařízení ústního jednání.
7. **Ústního jednání konaného dne 30.5.2019** se zúčastnil pouze zástupce žalobce, který odkázal na písemné vyhotovení žaloby ze dne 4.4.2019 v plném rozsahu s tím, že na žalobě je trváno. Závěrem navrhl, aby soud napadeného rozhodnutí zrušil v celém rozsahu a věc byla vrácena správnímu orgánu k dalšímu řízení a současně, aby žalobci byla přiznána náhrada nákladů řízení.
8. Dle § 4 odst. 1 písm. a) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen s.ř.s.) soudy ve správním soudnictví rozhodují o žalobách proti rozhodnutím vydaným v oblasti veřejné správy orgánem moci výkonné, orgánem územního samosprávného celku, jakož i fyzickou nebo právnickou osobou nebo jiným orgánem, pokud jim bylo svěřeno rozhodování o právech a povinnostech fyzických a právnických osob v oblasti veřejné správy (dále jen **správní orgán**). Dle § 78 odst. 7 s.ř.s. soud zamítne žalobu, není-li důvodná. Při přezkoumání napadeného rozhodnutí je soud povinen přezkoumat napadený výrok v mezích žalobních bodů uvedených v žalobě (§ 75 odst. 2 věta první s.ř.s.). Dle § 31 odst. 2, 3 s.ř.s. ve věcech mezinárodní ochrany rozhoduje specializovaný samosoudce, který má práva a povinnosti předsedy senátu.
9. Podanou žalobou se žalobce domáhal z důvodů shora uvedených zrušení napadeného rozhodnutí žalovaného ze dne 25.3.2019, ale soud z níže uvedených důvodů shledal, že žaloba není důvodná.
10. Dle § 119 odst. 1 písm. c) bod 2 zákona o pobytu cizinců „Policie vydá rozhodnutí o správním vyhoštění cizince, který pobývá na území přechodně, s dobou, po kterou nelze cizinci umožnit vstup na území členských států Evropské unie, a zařadí cizince do informačního systému smluvních států, až na 3 roky, pobývá-li cizinec na území bez víza, ač k tomu není oprávněn, nebo bez platného oprávnění k pobytu.“
11. V ustanovení § 87y zákona o pobytu cizinců je mimo jiné uvedeno, že rodinný příslušník občana EU, který sám není občanem EU a na území pobývá společně s občanem EU, je oprávněn pobývat na území do nabytí právní moci rozhodnutí o jeho žádosti o pobyt; po

tuto dobu se jeho pobyt na území považuje za pobyt přechodný. Oprávnění pobývat na území do nabytí právní moci rozhodnutí o žádosti neplatí, pokud nabylo právní moci rozhodnutí o správním vyhoštění, o ukončení přechodného pobytu nebo o zrušení trvalého pobytu rodinného příslušníka občana Evropské unie, nebo se jedná o opakovaně podanou žádost, v níž nejsou uvedeny nové skutečnosti, které rodinný příslušník občana EU nemohl uplatnit v řízení o předchozí žádosti. Oprávnění pobývat na území do nabytí právní moci rozhodnutí o žádosti ministerstvo osvědčí vízovým štítkem vyznačovaným do cestovního dokladu podle jednotného formátu stanoveného přímo použitelným předpisem Evropské unie, a to ve formě víza k pobytu nad 90 dnů s dobou platnosti odpovídající předpokládané délce řízení o žádosti; to neplatí, jde-li o cizince zařazeného do informačního systému smluvních států, kterému se vydá pouze potvrzení o oprávnění k pobytu.

12. Mezi účastníky řízení je nesporné, že žalobci bylo vydáno rozhodnutí o správním vyhoštění č.j. CPR-16418/ČJ-2014-931200-SV. Vzhledem ke skutečnosti, že žalobce podal žádost o azyl, bylo rozhodnutí o správním vyhoštění vykonatelné až po pravomocném ukončení řízení o azylu. Žádost o azyl podal žalobce dne 10.10.2014, tato mu byla rozhodnutím ze dne 16.2.2015 č.j. OAM-523/ZA-ZA04-HA08-2014 zamítnuta (rozhodnutí nabylo právní moci 12.3.2015). Proti tomuto rozhodnutí byla dne 2.4.2015 podána žaloba, která byla rozsudkem Městského soudu v Praze ze dne 11.8.2015 č.j. 1 Az 9/2015-49 zamítnuta; rozsudek nabyl právní moci dne 22.9.2015. Následně byla dne 16.10.2015 podána kasační stížnost a NSS poté svým rozsudkem ze dne 30.11.2015 č.j. 2 Azs 258/2015-20 rozsudek Městského soudu v Praze zrušil a věc vrátil k novému projednání (rozsudek nabyl právní moci dne 14.12.2015). Následně Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 23.6.2016 č.j. 1 Az 9/2015-99 žalobu opět zamítl (právní moc dne 4.7.2016). Proti rozsudku byla následně podána kasační stížnost, kterou NSS usnesením ze dne 17.8.2016 č.j. 2 Azs 192/2016-18 odmítl pro nepřijatelnost (právní moc dne 24.8.2016). Z tohoto je zřejmé, že rozhodnutí o správním vyhoštění bylo dnem 25.8.2016 vykonatelné. Do evidence nežádoucích osob byl žalobce zaveden po lhůtě stanovené k vycestování v rámci řízení o azylu a v rámci rozhodnutí o správním vyhoštění, a to dne 30.10.2016 s platností do 30.10.2017. Žalobce ve stanovené lhůtě pro vycestování nevycestoval a i nadále pobýval na území ČR. Z výše uvedeného je zřejmé, že nejméně od 30.10.2016 se žalobce na území ČR zdržoval bez víza nebo platného oprávnění k pobytu, ač k tomu nebyl oprávněn. Dne 9.8.2017 žalobce podal žádost o povolení k přechodnému pobytu, ač v té době se na něj vztahovalo vydané rozhodnutí o správním vyhoštění; řízení bylo ukončeno pravomocným rozhodnutím Ministerstva vnitra ze dne 19.6.2018 č.j. MV-49410-4/SO-2018. Žalobce proti tomuto rozhodnutí brojil žalobou, které byl přiznán odkladný účinek usnesením Krajského soudu v Plzni ze dne 15.8.2018 č.j. 30A 174/2018-21. Mezi účastníky je však sporné, zda měla být žalobci přiznána fikce pobytu dle § 87y zákona o pobytu cizinců v důsledku přiznání odkladného účinku žalobě v řízení o žádosti o přechodný pobyt a současně žalobce poukázal na nález Ústavního soudu Pl. ÚS 41/17. Na okraj soud uvádí, že nalézací správní orgán v rozhodnutí ze dne 29.10.2018 poukázal na rozhodnutí Krajského soudu v Plzni v řízení o azylu, která neoznačil ani spisovou značkou; zdejší soud z úřední činnosti zjistil, že tato rozhodnutí však vydal Městský soud v Praze. Daná skutečnost ovšem neměla vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí.

13. Jak vyplývá z judikatury NSS (srov. např. jeho rozsudek ze dne 25. 10. 2017 č.j. 1 Azs 241/2017-32), smyslem fikce přechodného pobytu je zjevně ochrana cizince po dobu, kdy

se rozhoduje o jeho žádosti, konkrétně to, aby mohl do rozhodnutí o své žádosti setrvat na území ČR. Pro posouzení neoprávněného pobytu žalobce na území ČR je třeba určit, zda žalobci vznikla fikce pobytu na území ČR. V § 87y větě první zákona o pobytu cizinců je stanoveno, že rodinný příslušník občana EU, který sám není občanem EU a na území pobývá společně s občanem EU, je oprávněn pobývat na území do nabytí právní moci rozhodnutí o jeho žádosti; po tuto dobu se jeho pobyt na území považuje za pobyt přechodný.

14. Podmínky existence fikce pobytového oprávnění dle § 87y zákona o pobytu cizinců jsou vymezeny v rozsudku NSS ze dne 23. 8. 2013 č.j. 5 As 121/2011-60: *„Cizinec, který není občanem EU a hodlá v období od podání žádosti o povolení k pobytu do doby nabytí právní moci rozhodnutí o této žádosti pobývat na území ČR v souladu s § 87y zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, musí splňovat následující podmínky: 1) cizinec podal žádost o povolení k přechodnému nebo trvalému pobytu rodinného příslušníka občana EU, 2) o této žádosti dosud nebylo pravomocně rozhodnuto, 3) cizinec v uvedeném období skutečně je rodinným příslušníkem občana EU, 4) cizinec v tomto období na území pobývá společně s tímto občanem EU, 5) na cizince se nesmí vztahovat pravomocné rozhodnutí o jeho správním vyhoštění, o ukončení jeho přechodného pobytu nebo o zrušení jeho trvalého pobytu a 6) nejedná se o opakovaně podanou žádost, ledaže by v ní byly uvedeny nové skutečnosti, které cizinec nemohl uplatnit v řízení o předchozí žádosti.“*
15. Ze správního spisu je zřejmé, že v době mezi podáním žádosti žalobce o přechodný pobyt dne 9.8.2017 a nabytím právní moci rozhodnutí Ministerstva vnitra 25.8.2016 žalobce sice splňoval 1. a 2. podmínku, ale je nutné poukázat na to, že na žalobce se v tomto období vztahovalo pravomocné a vykonatelné rozhodnutí o jeho správním vyhoštění. V souhrnu lze konstatovat, že žalobce podal dne 9.8.2017 žádost o povolení k přechodnému pobytu, avšak podanou žádostí mu nemohla vzniknout tzv. fikce pobytu, jelikož svou žádost podal v době, kdy byl zařazen v evidenci nežádoucích osob, a tedy neoprávněně pobýval na území ČR. Žalobce si této skutečnosti musel být vědom, neboť dne 2.11.2014 mu bylo vydáno rozhodnutí o správním vyhoštění, které nabylo právní moci dne 18.11.2014 a vykonatelné bylo po pravomocném ukončení řízení o jeho žádosti o azyl, tj. dne 25.8.2016. Žalobce byl zařazen do evidence nežádoucích osob od 19.11.2014 do 30.10.2017, z čehož tedy vyplývá, že nesplňoval shora uvedenou 5. podmínku (viz bod 14).
16. K povaze institutu odkladného účinku je nutné konstatovat, že jeho hlavním úkolem je ochránit žalobce od hrozby větší újmy tím, že budou pozastaveny negativní účinky, které rozhodnutí správního orgánu žalobci přináší. Nelze však dospět k závěru, že by rozhodnutí o přiznání odkladného účinku žalobě sp. zn. 30 A 174/2018 bylo natolik mocným nástrojem, který by, krom negace určitých možných následků pro žalobce, mohl žalobci zakládat další práva, z nichž by bylo možné odvodit oprávnění pobývat na území ČR, když v daném případě pobytový status vůbec nevznikl, nemůže jej institut odkladného účinku nijak přiznat. Zdejší soud se tedy ztotožňuje s názorem žalovaného, který v napadeném rozhodnutí uvedl, že *„(...) samotné podání předmětné správní žaloby u Krajského soudu v Plzni ani následné přiznání odkladného účinku žaloby ho k pobytu na území ČR neopravňuje. Cizinec totiž i v takovém případě zcela podléhá dikci ustanovení § 103 písm. n) zákona č. 326/1999 Sb. a pobývat na území ČR je tedy oprávněn pouze tehdy, disponuje-li platným cestovním dokladem a vízem, pokud mu zákona č. 326/1999 Sb. neumožňuje pobyt v ČR bez víza. Je třeba zdůraznit, že žádné takové oprávnění se na cizince nevztahuje a*

nevzniklo mu ani přiznáním odkladného účinku výše již uváděné žaloby, neboť cizinci z titulu podané žádosti o povolení k přechodnému pobytu na území ČR ze dne 9.8.2017 nevznikla fikce oprávněnosti pobytu po dobu řízení o jeho žádosti, která je definována ustanovením § 87y zákona č. 326/1999 Sb. Důvodem je naplnění předpokladu existence skutečností vymezených ve větě druhé zmíněného ustanovení – nabylo právní moci rozhodnutí o správním vyhoštění cizince a on tedy nebyl oprávněn pobývat na území ČR do nabytí právní moci rozhodnutí o jeho žádosti. Toto oprávnění mu tedy nemohlo vzniknout ani přiznáním odkladného účinku související žaloby, když žádným pobytovým oprávněním nedisponoval ani v době řízení o žádosti ani poté. Tento závěr pak jakkoli neodporuje smyslu či účelu cizincem předestřenému nálezu Ústavního soudu, kterým je vysvětlen institut odložení vykonatelnosti správního rozhodnutí - je jím minimalizace škodlivých následků (tj. zásahů do subjektivních práv osob) v důsledku vydaného správního rozhodnutí, přičemž žalované správní rozhodnutí sice z formálního hlediska zůstává pravomocným, avšak uložené právní povinnosti nelze vynucovat, odejmutá oprávnění zůstávají prozatím zachována. Nedisponoval-li tedy cizinec žádným oprávněním k pobytu od počátku, nemá mu být jaké oprávnění zachováno.“

17. Žalobcem zmíněný nálezu Ústavního soudu Pl. ÚS 41/17 ke dni 21.1.2019 mimo jiné zrušil § 169r odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců. Předmětné ustanovení ukládalo, že „*Usnesením se také zastaví řízení o žádosti, jestliže cizinec, který podal žádost o vydání povolení k přechodnému pobytu jako rodinný příslušník občana České republiky nebo k trvalému pobytu podle hlavy IV a v době, kdy podle tohoto zákona není oprávněn pobývat na území, nebo v době platnosti výjezdního příkazu; to neplatí, pokud je žádost podána v době platnosti výjezdního příkazu vydaného poté, co cizinci uplynula doba oprávnění k pobytu na území uděleného osobě požívající doplňkové ochrany, nebo poté, co se svým prohlášením vzdal azylu.*“ Toto ustanovení, jako jeden z výčtu důvodů zastavení správního řízení, znemožňovalo vydat povolení k pobytu cizinci-rodinnému příslušníkovi občana ČR, který pobývá v ČR, přestože nemá oprávnění zde pobývat, nebo má výjezdní příkaz. Je nutné konstatovat, že pro vydání výjezdního příkazu není nutné, aby cizinec předtím porušil jakoukoli právní povinnost. V daném případě žalobce měl v rozhodné době platné správní vyhoštění v důsledku porušení povinnosti. Zdejší soud má tedy za to, že v tomto případě zrušení shora uvedeného ustanovení § 169r odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců nemá na předmětné řízení zásadní dopad.
18. Co se týče posouzení, zda žalobce byl v daném období skutečně rodinným příslušníkem občana EU a pobýval na území společně s tímto občanem EU a současně, zda rozhodnutí bylo přiměřené s ohledem na soukromý a rodinný život žalobce, soud uvádí následující.
19. V § 15a odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců je stanoveno „*Za rodinného příslušníka občana Evropské unie se považuje též cizinec, který prokáže, že má s občanem Evropské unie trvalý partnerský vztah, který není manželstvím, a žije s ním ve společné domácnosti; při posuzování trvalosti partnerského vztahu se zohlední zejména povaha, pevnost a intenzita vztahu.*“
20. Ze správního spisu vyplývá, že žalobce sice dne 30.8.2018 předložil doklady o zajištění ubytování v nemovitosti na adrese ... pro sebe a pro A.A., nar. ..., st. přísl. ČR, ale tento doklad nelze považovat za doklad prokazující společné soužití těchto osob, případně jako doklad prokazující jejich trvalý partnerský vztah. Toto společné soužití se nepodařilo prokázat ani v rámci pobytových kontrol, které byly provedené na předmětné adrese ve

dnech 5.9. a 19.9.2018. Ani při jedné z těchto kontrol nebyla A.A. zastižena v nemovitosti. Proto jí bylo odesláno předvolání k osobní účasti svědka na adresu trvalého bydliště i na adresu, kde byly provedeny pobytové kontroly. Dne 17.9.2018 telefonicky kontaktovala správní orgán matka jmenované paní E.A., která uvedla, že její dcera nemůže převzít dopis, který jí byl zaslán správním orgánem, jelikož od září 2018 studuje denní studium v Dánsku a do ČR přicestuje nejdříve za půl roku. Dále uvedla, že její dcera v současné době nemá žádného druha a nezdržuje se na území ČR (obě předvolání se vrátila odesílateli jako nevyzvednutá).

21. Vzhledem k tomu, že žalobce v předmětné době nežil s A.A. v trvalém partnerském vztahu a zároveň ve společné domácnosti, nesplnil by tím ani shora vymezenou 3. a 4. podmínku fikce pobytového oprávnění ve smyslu § 87y zákona o pobytu cizinců. V takovém případě by totiž v rozhodném období nebyl rodinným příslušníkem občana EU ve smyslu § 15a odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců.
22. Ustanovení **§ 174a odst. 1 zákona o pobytu cizinců** zakotvuje povinnost správního orgánu dbát rovněž na přiměřenost přijatého opatření. V této souvislosti je správní orgán při posuzování přiměřenosti dopadů rozhodnutí povinen zohlednit zejména *„závažnost nebo druh protiprávního jednání cizince, délku pobytu cizince na území, jeho věk, zdravotní stav, povahu a pevnost rodinných vztahů, ekonomické poměry, společenské a kulturní vazby navázané na území a intenzitu vazeb ke státu, jehož je cizinec státním občanem, nebo v případě, že je osobou bez státního občanství, ke státu jeho posledního trvalého bydliště.“*
23. V daném případě lze konstatovat, že žalobce pobývá na území ČR nelegálně a uložení správního vyhoštění je logickým vyústěním žalobcova protiprávního jednání. V průběhu správního řízení přitom bylo vyžádáno i závazné stanovisko Ministerstva vnitra ČR, z jehož obsahu je patrné, že vycestování žalobce je možné. Současně nebylo ani zjištěno, že by vyhoštění znamenalo zásah do rodinného a soukromého života žalobce, neboť vyjma matky, o které se ani v rámci správního řízení nezmínil, nemá žalobce na území ČR žádné intenzivnější vazby. Na území ČR žalobce pobývá od roku 2014, z čehož vyplývá, že většinu svého života pobýval ve Vietnamu a doba strávená na území ČR není tak dlouhá, aby došlo k přetrhání vazeb, které má žalobce v domovském státě. Současně žalobce neovládá český jazyk, z čehož je zřejmé, že jeho integrace do kulturního a společenského života na území ČR není tak silná, aby představovala takový zásah do života cizince, který by mu bránil ve vycestování. Současně mu v tom nebrání ani jeho zdravotní stav. Správní orgán se v rámci správního řízení zabýval dostatečně posouzením přiměřenosti dopadu rozhodnutí do soukromého a rodinného života, když vzal v potaz všechny zjištěné a jemu známé okolnosti daného případu, které posoudil jak v rámci prvostupňového rozhodnutí na str. 5 a 6 a současně i ve druhostupňovém rozhodnutí na str. 6 a 7, na které zdejší soud plně odkazuje, jelikož obě rozhodnutí jsou známa všem účastníkům tohoto řízení. Zjištěné okolnosti případu tudíž nesvědčí o skutečnosti, že správním vyhoštěním bylo nepřiměřeně zasazeno do soukromého či rodinného života žalobce.
24. V žalobě byly dále obsaženy pouze obecné námitky spočívající v porušení § 2 odst. 1, 3 a 4 správního řádu, § 3 a § 68 odst. 3 správního řádu a dále ust. § 119a odst. 2 ve spojení s § 174a zákona o pobytu cizinců. Žalobce nijak blíže nespecifikoval, v čem tato pochybení měla spočívat, proto soud napadené rozhodnutí zkoumal jen obecně a neshledal namítaná

porušení ustanovení o řízení před správním orgánem ani porušení zákona o pobytu cizinců.

25. Vzhledem ke všem zjištěným skutečnostem soudu nezbylo, než žalobu zamítnout jako nedůvodnou ve smyslu § 78 odst. 7 s.ř.s., dle něhož soud zamítne žalobu, není-li důvodná (*výrok I. rozsudku*).
26. O náhradě nákladů řízení bylo rozhodnuto podle § 60 odst. 1 s.ř.s., podle kterého by měl nárok na jejich náhradu žalovaný, který měl ve věci plný úspěch. Žalovanému však žádné náklady řízení nevznikly, a proto jejich náhrada nebyla žádnému z účastníků přiznána (*výrok II. rozsudku*).

Poučení:

Proti tomuto rozsudku lze podat do dvou týdnů po jeho doručení kasační stížnost u Nejvyššího správního soudu se sídlem Moravské náměstí 6, 657 40 Brno, který o kasační stížnosti rozhoduje. Lhůta je zachována, byla-li kasační stížnost podána u Krajského soudu v Plzni (§ 12 odst. 1, § 102, § 106 odst. 2 a 4 s.ř.s.).

Plzeň 30. května 2019

JUDr. Alena Hocká v.r.
samosoudkyně