



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Zuzany Bystřické a soudců JUDr. Faisala Husseiniho a Mgr. Petra Pospíšila ve věci

žalobkyně: **M. A.**
zastoupená advokátem Mgr. Markem Sedlákem
sídlem Příkop 8, 602 00 Brno

proti
žalované: **Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců**
sídlem náměstí Hrdinů 1634/3, 140 21 Praha

o žalobě proti rozhodnutí žalované ze dne 23. 8. 2016, č. j. MV-21036-4/SO-2016,

takto:

- I. Rozhodnutí Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců ze dne 23. 8. 2016, č. j. MV-21036-4/SO-2016, **se ruší** a věc **se vrací** k dalšímu řízení žalované.
- II. Žalovaná **je povinna** zaplatit žalobkyni na náhradě nákladů řízení částku **11 228 Kč**, a to k rukám jejího advokáta Mgr. Marka Sedláka do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

1. Výše označeným rozhodnutím žalovaná zamítla odvolání žalobkyně a potvrdila rozhodnutí Ministerstva vnitra, odboru azylové a migrační politiky (dále jen „správní orgán prvního stupně“) ze dne 23. 11. 2015, č. j. OAM-4247-23/PP-2015. Rozhodnutím správního orgánu prvního stupně byla podle ust. § 87e odst. 1 ve spojení s ust. §87d odst. 1 písm. c) 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“) zamítnuta žádost žalobkyně o vydání povolení k přechodnému pobytu na území České republiky rodinného příslušníka občana EU, který sám není občanem EU, podaná dne 17. 3. 2015, neboť žalobkyně je evidována v evidenci nežádoucích osob a trvá důvodné podezření, že by mohla při svém pobytu na území závažným způsobem narušit veřejný pořádek.
2. Žalovaná v odůvodnění svého rozhodnutí uvedla, že z cizineckého informačního systému bylo zjištěno, že žalobkyně je evidována v evidenci nežádoucích osob (dále též „ENO“), a to z důvodu vydání několika rozhodnutí o správním či soudním vyhoštění. Žalobkyně je vedena v ENO na základě trestního příkazu vydaného Městským soudem v Brně ze dne 12. 5. 2009, sp. zn. 88 T 55/2009, který nabyl právní moci téhož dne a jímž byla žalobkyně shledána vinnou z trestného činu maření výkonu úředního rozhodnutí a byl jí uložen mimo jiné trest vyhoštění z území České republiky na dobu 5 let. Na základě trestu vyhoštění uloženého tímto trestním příkazem je žalobkyně v ENO vedena v období od 12. 5. 2012 do 12. 5. 2017. Rozsudkem Městského soudu v Brně ze dne 18. 11. 2012, sp. zn. 1 T 137/2012 byla žalobkyně shledána vinnou ze spáchání přečinu maření výkonu úředního rozhodnutí a vykázání a za to jí byl mimo jiné uložen trest vyhoštění z území České republiky na období 2 let. Na základě této skutečnosti byla žalobkyně zařazena do ENO s platností do 12. 5. 2019. Žalovaná dále uvedla, že hrozba narušení veřejného pořádku vyplývá z osobního jednání žalobkyně. Tresty podle shora uvedeného rozsudku Městského soudu v Brně byly žalobkyni uloženy proto, že byla shledána vinnou pro úmyslný trestný čin, za což byla odsouzena k odnětí svobody nepodmíněně v trvání 4 měsíce se zařazením výkonu s dozorem a současně jí byl uložen trest vyhoštění v trvání 2 let. Výše popsaným chováním žalobkyně skutečně, aktuálně a dostatečně závažně ohrozila základní zájem společnosti, kterým je v daném případě respektování právního řádu. Po celkovém posouzení všech okolností případu dospěla žalovaná k závěru, že vzhledem k povaze vědomého protiprávního jednání žalobkyně převážil veřejný zájem na ochraně před porušováním právních norem České republiky nad zájmem na ochraně rodinných vztahů. Žalobkyně opakovaně nerespektovala trest vyhoštění z území, v této době uzavřela manželství a navzdory trestu vyhoštění se nadále zdržovala na území České republiky. Žalobkyně si musela být vědoma protiprávního jednání spočívajícího v neoprávněném pobytu na území České republiky a z toho vyplývajících důsledků.

II. Shrnutí argumentů obsažených v žalobě

3. Ve včas podané žalobě žalobkyně navrhla soudu, aby rozhodnutí žalované zrušil a věc vrátil žalované k dalšímu řízení.
4. Předně žalobkyně namítala, že napadené rozhodnutí je nepřezkoumatelné, pokud se jedná o první podmínku pro aplikaci ust. § 87d odst. 1 písm. c) zákona o pobytu cizinců, tedy že je žalobkyně evidována v evidenci nežádoucích osob. Pokud správní orgán prvního stupně uvedl, že mu nepřísluší přezkoumávat dobu vedení v ENO, takový přístup považuje

žalobkyně za formalistický a v rozporu se spravedlivým procesem, žalobkyni je tímto navíc znemožněno plné využití procesních záruk, které rodinným příslušníkům občana EU zaručuje čl. 15, 30 a 31 Směrnice EP a Rady 2004/38/ES. Žalovaná v napadeném rozhodnutí uvedla, že „na základě trestního vyhoštění z území České republiky uloženého žalobkyni trestním příkazem ze dne 12. 5. 2009 vydaným Městským soudem v Brně, č. j. 88 T 55/2009, je žalobkyně v evidenci nežádoucích osob vedena v období od 12. 5. 2012 do 12. 5. 2017“, neuvedla však, jakým způsobem byla vypočtena doba, po kterou má být žalobkyně zařazena do ENO. Žalobkyně k žalobě přiložila usnesení Městského soudu v Brně ze dne 24. 8. 2016, č. j. 88 T 55/2009-87, podle kterého měla trest vyhoštění uložený tímto trestním příkazem vykonat již dne 12. 5. 2014. Žalobkyni tak není zřejmé, proč na základě trestu vyhoštění, který již vykonala, je stále zařazena v ENO, a to až do 12. 5. 2017. V tomto směru považuje žalobkyně rozhodnutí za nepřezkoumatelné. Podle jejího názoru poslední vyhoštění vykonala nejpozději dne 12. 5. 2016 a její další zařazení v ENO je bezdůvodné.

5. Napadené rozhodnutí je podle názoru žalobkyně nepřezkoumatelné, i pokud jde o druhou podmínku pro aplikaci ust. § 87d odst. 1 písm. c) zákona o pobytu cizinců, tedy že trvá důvodné nebezpečí, že by žalobkyně mohla při svém pobytu na území závažným způsobem narušit veřejný pořádek. Žalobkyni bylo v minulosti uloženo správní vyhoštění, popřípadě byla odsouzena za méně závažnou trestnou činnost, takže v minulosti nevzniklo důvodné nebezpečí, že by mohla narušit veřejný pořádek závažným způsobem. Pokud u její osoby v minulosti takové nebezpečí nevzniklo, nemůže v současnosti ani stále trvat. „Trvání“ je přitom zákonem vyžadovaná podmínka. V případě žalobkyně lze maximálně hovořit o tom, že u ní v minulosti vzniklo důvodné nebezpečí opakovaného nezávažného porušení veřejného pořádku odpovídajícího důvodům, pro které jí bylo ukládáno správní vyhoštění, popř. pro které byla odsouzena.

III. Vyjádření žalované k žalobě

6. Ve vyjádření k žalobě žalovaná zcela setrvala na argumentech uvedených v napadeném rozhodnutí. Má za to, že správní orgán prvního stupně zjistil stav věci v souladu s § 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád. Ze zjištěných skutečností učinil správní orgán prvního stupně správní závěr, když žádost o vydání povolení k přechodnému pobytu žalobkyně podle ust. § 87e odst. 1 s odkazem na ust. § 87d odst. 1 písm. c) zákona o pobytu cizinců zamítl. K námitkám uvedeným v žalobě žalovaná odkázala na odůvodnění napadeného rozhodnutí, kde se k nim vyjádřila.
7. S ohledem na uvedené skutečnosti žalovaná navrhl, aby soud žalobu jako nedůvodnou zamítl.

IV. Posouzení věci soudem

8. Zdejší soud, v souladu s § 51 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“) bez nařízení jednání přezkoumal v mezích žalobních bodů napadené rozhodnutí žalované, jakož i předcházející rozhodnutí správního orgánu prvního stupně včetně řízení předcházejícího jeho vydání, a shledal, že **žaloba je důvodná**.
9. Žalobkyně předně namítala nedostatečnost odůvodnění napadeného rozhodnutí, pokud jde o první podmínku pro aplikaci ust. § 87d odst. 1 písm. c) zákona o pobytu cizinců, tedy že je žalobkyně zařazena do evidence nežádoucích osob (ENO).

10. Správní orgán prvního stupně v odůvodnění svého rozhodnutí mimo jiné konstatoval, že „*mu nepřísluší přezkoumávat dobu vedení v evidenci nežádoucích osob*“, žalovaná pak v napadeném rozhodnutí odkázala na údaje v cizineckém informačním systému, z nichž zjistila, že žalobkyně je evidována v evidenci nežádoucích osob, a to z důvodu vydání několika rozhodnutí o správním či soudním vyhoštění (na základě trestního příkazu vydaného Městským soudem v Brně ze dne 12. 5. 2009, sp. zn. 88 T 55/2009, je žalobkyně vedena v ENO v období od 12. 5. 2012 do 12. 5. 2017, na základě rozsudku Městského soudu v Brně ze dne 18. 11. 2012, sp. zn. 1 T 137/2012, byla zařazena do ENO s platností do 12. 5. 2019). Žalobkyně namítala, že přístup, že správnímu orgánu nepřísluší přezkoumávat dobu vedení v ENO, je příliš formalistický, a že rozhodnutí žalované je nepřezkoumatelné, pokud z něj není zřejmé, jakým způsobem byla vypočtena doba, po kterou měla být žalobkyně zařazena v ENO.
11. Základní spornou otázkou mezi žalobkyní a žalovanou je, zda správní orgán rozhodující o žádosti o vydání povolení k přechodnému pobytu podle ust. § 87b zákona o pobytu cizinců, je povinen a oprávněn provádět úvahu o tom, zda je důvodné zařazení cizince do ENO, a v případě zjištění nedůvodnosti tohoto zařazení tuto skutečnost zohlednit při rozhodování.
12. Podle ust. § 87e zákona o pobytu cizinců se na zamítnutí žádosti o vydání povolení k přechodnému pobytu vztahují obdobně důvody podle § 87d odst. 1.
13. Podle § 87d odst. 1 písm. c) zákona o pobytu cizinců ministerstvo (vnitřně) zamítne žádost o vydání potvrzení o přechodném pobytu na území, jestliže je žadatel evidován v evidenci nežádoucích osob (§ 154) a trvá důvodné nebezpečí, že by mohl při svém pobytu na území ohrozit bezpečnost státu nebo závažným způsobem narušit veřejný pořádek.
14. Podle § 154 odst. 1 zákona o pobytu cizinců se nežádoucí osobou rozumí cizinec, jemuž nelze umožnit vstup na území z důvodu, že by tento cizinec při pobytu na území mohl ohrozit bezpečnost státu, závažným způsobem narušit veřejný pořádek, ohrozit veřejné zdraví nebo ochranu práv a svobod druhých nebo obdobný zájem chráněný na základě závazku vyplývajícího z mezinárodní smlouvy. Podle odstavce třetího téhož ustanovení policie označí cizince za nežádoucí osobu na základě pravomocného rozhodnutí soudu o trestu vyhoštění z území, nebo pravomocného rozhodnutí o správním vyhoštění.
15. Podle § 163 odst. 1 písm. e) zákona o pobytu cizinců ředitelství služby cizinecké policie rozhoduje o označení osoby za nežádoucí, jejím zařazení do evidence nežádoucích osob a vyřazení z této evidence.
16. Ze shora citovaných ustanovení zákona o pobytu cizinců vyplývá, že zatímco o žádosti o vydání povolení k přechodnému pobytu rozhoduje Ministerstvo vnitra, o zařazení osoby do evidence nežádoucích osob, stejně jako o případném vyřazení z této evidence, rozhoduje cizinecká policie.
17. Obdobnou otázkou (tj. otázkou, zda jsou správní orgán oprávněny se v rámci řízení o vydání povolení k pobytu zabývat otázkou zákonnosti a důvodnosti evidování osoby v ENO) se zabýval již Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 21. 5. 2014, č. j. 2 Azs 6/2014-28 (všechna v tomto rozsudku uvedená rozhodnutí správních soudů jsou dostupná na www.nssoud.cz), v němž dospěl k závěru, že otázku zákonnosti ani důvodnosti zapsání cizince v ENO v tomto řízení řešit nelze. Nejvyšší správní soud zdůraznil, že

„[v]e správním řízení je třeba respektovat zákonné vymezení pravomoci a působnosti jednotlivých správních orgánů (čl. 79 odst. 1 Ústavy) a je nepřípustné, aby správní orgán, který k tomu není povolán, změnil rozhodnutí orgánu příslušného, případně si o určité otázce učinil úvahu sám, když je zde rozhodnutí, z něhož je s ohledem na § 57 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, povinen vycházet („rozhodnutím příslušného orgánu o předběžné otázce, které je pravomocné, popřípadě předběžně vykonatelné, je správní orgán vázán“). Proto nelze přisvědčit stěžovateli, že žalovaný a poté i krajský soud se měly věcně zabývat otázkou zákonnosti a důvodnosti jeho evidování v ENO.“

18. Přestože předmětem věci řešené Nejvyšším správním soudem bylo řízení o žádosti podle ust. § 56 odst. 1 písm. c) zákona o pobytu cizinců, zatímco v nyní projednávaném případě se jedná o řízení o žádosti podle ust. § 87b téhož zákona, jsou zde vyslovené závěry aplikovatelné i na nyní projednávanou věc. O zařazení osoby do ENO rozhodoval i v tomto případě jiný subjekt než o žádosti o vydání povolení k přechodnému pobytu, přičemž správní orgány rozhodující o žádosti o vydání povolení k přechodnému pobytu jsou rozhodnutím o zařazení osoby do ENO vázány. Správní orgán prvního stupně ani odvolací orgán tedy nepochybily, pokud vycházely pouze z toho, že žalobkyně je ke dni jejich rozhodování evidována v ENO (proti čemuž žalobkyně samostatně nebrojila) a důvodem či zákonností trvání její evidence v ENO se nezabývaly.
19. Pokud měla žalobkyně za to, že její zařazení v ENO bylo bezdůvodné, resp. že již dříve měla být z této evidence vyřazena, měla možnost se domáhat nápravy prostřednictvím žaloby proti nezákonnému zásahu Ředitelství služby cizinecké policie podle ust. § 82 a násl. s. ř. s., mířící přímo proti jejímu zařazení do ENO. V rámci řízení o vydání povolení k přechodnému pobytu se však touto otázkou zabývat nelze. Z tohoto důvodu se v tomto řízení nelze zabývat ani argumentací, v níž žalobkyně odkazovala na usnesení Městského soudu v Brně ze dne 24. 8. 2016, č. j. 88 T 55/2009-87. Žalobkyně totiž sporovala otázku oprávněnosti trvání evidence žalobkyně v ENO, k jejímuž posouzení žalovaná ani zdejší soud nejsou v rámci tohoto řízení oprávněni.
20. Z uvedených důvodů soud dospěl k závěru, že první podmínka pro aplikaci ust. § 87d odst. 1 písm. c) zákona o pobytu cizinců byla v daném případě naplněna.
21. Pokud se týká druhé podmínky pro aplikaci ust. § 87d odst. 1 písm. c) zákona o pobytu cizinců, soud předně nepřisvědčil námitce, že by napadené rozhodnutí bylo v této části nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů. Správní orgán prvního stupně i žalovaná srozumitelně a dostatečně zdůvodnily, proč nebylo žádosti žalobkyně o vydání povolení k přechodnému pobytu vyhověno.
22. Správní orgán prvního stupně předně poukázal na implementaci směrnice EP a Rady 2004/38/ES, která v čl. 27 obsahuje tzv. výhradu veřejného pořádku, kdy členské státy mohou omezit svobodu pohybu a pobytu občanů EU a jejich rodinných příslušníků z důvodu veřejného pořádku, bezpečnosti a zdraví. Správní orgány měly za to, že jednání žalobkyně spočívající v opakovaném páchání úmyslné trestné činnosti, která spočívala a spočívá v maření úředního rozhodnutí, představuje závažné porušení veřejného pořádku. V případě žalobkyně se dle správního orgánu prvního stupně jedná o naprosté ignorování správních i soudních rozhodnutí o jejím vyhoštění z území České republiky. Její jednání mělo nabýt takové společenské nebezpečnosti, že byla naplněna skutková podstata trestného činu. Mělo tedy být zřejmé, že jde o jednání samo o sobě dosti závažné, aby bylo

možno hovořit o závažném narušení veřejného pořádku. Chování žalobkyně dle správního orgánu prvního stupně poukazuje na její vztah k respektování právních předpisů a pokynů orgánů veřejné správy a zároveň zadržává důvod domnívat se, že by mohla i nadále porušovat právní předpisy České republiky. Toto nebezpečí je dle názoru správního orgánu prvního stupně aktuální, neboť nelze předpokládat, že by žalobkyně změnila svůj přístup k respektování právních předpisů. Dle názoru správního orgánu prvního stupně se žalobkyně dopustila přečinu nízké závažnosti, ale takovým způsobem, že opakovaně zcela ignorovala soudní rozhodnutí a uložený trest vyhoštění z území České republiky.

23. Žalovaná v odůvodnění napadeného rozhodnutí předně odkázala na usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 7. 2011, č. j. 3 As 4/2010-151, publikované pod č. 2420/2011 Sb. NSS, které se zabývalo výkladem pojmu „výhrada veřejného pořádku“ a dále konstatovala, že v daném případě hrozba narušení veřejného pořádku vyplývá z osobního jednání žalobkyně. Odkázala na rozsudek Městského soudu v Brně ze dne 18. 11. 2012, sp. zn. 1 T 137/2012, kterým byla žalobkyně shledána vinnou pro úmyslný trestný čin podle § 337 odst. 1 písm. b) zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, za což byla odsouzena k trestu odnětí svobody nepodmíněně v trvání 4 měsíce a současně jí byl uložen trest vyhoštění z území České republiky v trvání 2 let. Výše popsaným chováním žalobkyně podle žalované skutečně, aktuálně a dostatečně závažně ohrozila základní zájem společnosti, kterým je respektování právního řádu. Žalovaná uzavřela, že správní orgány mají povinnost chránit proti nežádoucímu jednání ze strany cizinců zájmy státu a společnosti. Obecný (veřejný) zájem spočívá v ochraně České republiky před povolováním pobytu cizincům, kteří opakovaně porušili a porušují platné normy tohoto státu.
24. Z napadeného rozhodnutí je zřejmé, na základě čeho správní orgány dospěly k závěru o trvajícím nebezpečí, že by žalobkyně mohla při svém pobytu závažným způsobem narušit veřejný pořádek. Skutečnost, že správní orgány vyhodnotily zjištěné skutečnosti jinak než žalobkyně, nezakládá nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí.
25. Soud se dále zabýval tím, zda jednání posuzované správními orgány skutečně představuje „závažné narušení veřejného pořádku“.
26. Výkladem pojmu „veřejný pořádek“ se zabýval rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v usnesení ze dne 26. 7. 2011 č. j. 3 As 4/2010-151. V tomto usnesení vyslovil právní názor, že „[z]působ a meze použití opatření z důvodu veřejného pořádku upravuje směrnice 2004/38/ES obecně zejm. ve svém čl. 27. Z odst. 2 daného ustanovení vyplývá, že taková opatření musí být provedena v souladu se zásadou přiměřenosti a musí být založena výlučně na osobním chování dotyčné osoby, které musí představovat ‚skutečné, aktuální a dostatečně závažné ohrožení některého ze základních zájmů společnosti‘, přijetí opatření nelze odůvodnit okolnostmi nesouvisejícími s dotyčnou osobou nebo generální prevencí. Směrnice přitom ještě upřesňuje, že předchozí odsouzení pro trestný čin samo o sobě přijetí takových opatření ještě neodůvodňuje.“ Dále rozšířený senát uvedl: „Soudní dvůr EU se při výkladu použití výhrady veřejného pořádku rovněž omezil spíše na konstatování obecnějších principů a mezi užití této výhrady členskými státy, aniž by hodnotil konkrétní okolnosti skutkového stavu jednotlivých případů, a konečné posouzení věci ponechal v kompetenci vnitrostátních soudů. Uvedl, že zatímco zásada volného pohybu osob by měla být vykládána extenzivně, u výhrady veřejného pořádku je naopak nutné použít výklad restriktivní (srov. bod 18 rozsudku ze dne 4.

12. 1974 ve věci Van Duyn, 41/74, Recueil, s. 1337; bod 23 rozsudku ze dne 19. 1. 1999 ve věci Calfa, 348/96, Recueil, s. I-11; bod 64 rozsudku ze dne 29. 4. 2004 ve věci Orfanopoulos a Oliveri, C-482/01, Recueil, s. I-5257; bod 45 rozsudku ze dne 10. 3. 2005 ve věci Komise proti Španělsku, C-503/03, Sb. rozh., s. I-1097; bod 23 rozsudku ze dne 10. 7. 2008 ve věci Jipa, C-33/07, Sb. rozh., s. I-5157). [...] Soudní dvůr stanovil obecný test použití výhrady veřejného pořádku, který předpokládá kromě společenského nepořádku, který představují všechna porušení práva, existenci skutečného, aktuálního a dostatečně závažného ohrožení některého ze základních zájmů společnosti. ; tedy, 1) nestačí pouhé porušení práva, ale 2) musí existovat skutečná a dostatečně závažná hrozba, 3) dotýkající se základního zájmu společnosti (srov. bod 35 rozsudku ze dne 27. 10. 1977 ve věci Bouchereau, 30/77, Recueil, s. 1999; bod 21 rozsudku ve věci Calfa; bod 66 rozsudku ve věci Orfanopoulos a Oliveri; bod 46 rozsudku ve věci Komise proti Španělsku; bod 43 rozsudku ze dne 7. 6. 2007 ve věci Komise proti Nizozemí, C-50/06, Sb. rozh., s. I-4383; bod 23 rozsudku ve věci Jipa). Tento závěr se ostatně nyní promítá i do znění čl. 27 odst. 2 směrnice 2004/38/ES. [...] Soudní dvůr uznává, že různé státy mohou mít různé zájmy, jejichž sledování spadá pod pojem veřejného pořádku a pojem veřejného pořádku se může měnit i v čase (srov. bod 18 rozsudku ve věci Van Duyn; bod 26 rozsudku ze dne 28. 10. 1975 ve věci Rutili, 36/75, Recueil, s. 1219; bod 34 rozsudku ve věci Bouchereau); nicméně v kontextu Společenství je nutno chápat pojem veřejného pořádku tak, aby jeho působnost nemohla být stanovena jednostranně členským státem bez možnosti kontroly ze strany Společenství (srov. bod 27 rozsudku ve věci Rutili). Také se státy mohou dovolávat pouze svých vlastních důvodů veřejného pořádku, nikoli důvodů jiného členského státu (bod 25 rozsudku ve věci Jipa).“ Svůj závěr k výkladu pojmu veřejný pořádek pak rozšířený senát formuloval v právní větě tak, že: „Při výkladu pojmů ‚veřejný pořádek‘, resp. ‚závažné narušení veřejného pořádku‘, používaných v různých kontextech zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, je třeba brát v úvahu nejen celkový smysl dané právní úpravy, ale přihlížet i k rozdílným okolnostem vzniku, původu a účelu jednotlivých ustanovení, v nichž jsou tyto pojmy užity.“

27. V intencích právního názoru vysloveného rozšířeným senátem Nejvyššího správního soudu v citovaném usnesení je třeba nejprve vyložit ust. § 87e odst. 1 ve spojení s ust. § 87d odst. 1 písm. c) zákona o pobytu cizinců a teprve poté je aplikovat na konkrétní okolnosti projednávaného případu. Žalobkyně v daném případě požádala na základě ust. § 87b odst. 1 zákona o pobytu cizinců o vydání povolení k přechodnému pobytu. Podle citovaného ustanovení je rodinný příslušník občana EU, který sám není občanem EU a hodlá na území pobývat přechodně po dobu delší než 3 měsíce společně s občanem EU, povinen požádat ministerstvo o povolení k přechodnému pobytu. Toto ustanovení je důsledkem transpozice směrnice 2004/38/ES, ke které došlo zákonem č. 161/2006 Sb. s účinností od 27. 4. 2006. Směrnice 2004/38/ES upravuje právo občanů EU a jejich rodinných příslušníků svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států EU. Pro omezení práva pobytu z důvodů veřejného pořádku jsou v čl. 27 a 28 stanoveny podmínky kopírující požadavky dosavadní judikatury Soudního dvora, kterou Soudní dvůr přehledně shrnul např. v rozsudku ve věci C-441/02 Komise v. Německo (Sb. rozh. 2006, s. I-3449).
28. Čl. 27 směrnice 2004/38/ES stanoví, že s výhradou šesté kapitoly smějí členské státy omezit svobodu pohybu a pobytu občanů EU a jejich rodinných příslušníků bez ohledu na státní příslušnost z důvodů veřejného pořádku, veřejné bezpečnosti nebo veřejného zdraví. Tyto důvody nesmějí být uplatňovány k hospodářským účelům. Opatření přijatá z důvodů

veřejného pořádku nebo veřejné bezpečnosti musí být v souladu se zásadou přiměřenosti a musí být založena výlučně na osobním chování dotyčné osoby. Předchozí odsouzení pro trestný čin samo o sobě přijetí takových opatření neodůvodňuje. Osobní chování dotyčného jednotlivce musí představovat skutečné, aktuální a dostatečně závažné ohrožení některého ze základních zájmů společnosti. Odůvodnění, která přímo nesouvisí s dotyčnou osobou nebo souvisejí s generální prevencí, nejsou přípustná.

29. V případě žalobkyně bylo proto namíste primárně posoudit její jednání z hlediska existence důvodného nebezpečí, že by mohla při svém pobytu na území České republiky závažným způsobem narušit veřejný pořádek, a zkoumat přitom, zda bylo toto jednání skutečné, osobní, aktuální a zároveň dostatečně závažné ve vztahu k důsledkům plynoucím z případného zamítnutí žádosti o povolení k přechodnému pobytu, a následně pak bylo nutno posoudit také dopad zamítavého rozhodnutí do jejího rodinného a soukromého života.
30. Soud považuje za případné poukázat rovněž na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 8. 2013, č. j. 7 As 152/2012-51, který ve skutkově i právně obdobné věci (rovněž se jednalo o zamítnutí žádosti o povolení k přechodnému pobytu na území České republiky podle ust. § 87b odst. 1 zákona o pobytu cizinců za účelem sloučení rodiny z důvodu nebezpečí závažného narušení veřejného pořádku) uvedl, že správní orgány a krajský soud pochybily, pokud nepřihlédly k původu, okolnostem vzniku a zejména účelu ustanovení zákona o pobytu cizinců. Zdůraznil, že v dané souvislosti je třeba vzít v úvahu ustanovení směrnice Rady 2003/86/ES o právu na sloučení rodiny (dále jen „směrnice o právu na sloučení rodiny“) a také více zohlednit účel dané právní úpravy. Ten lze vyčíst například z bodu 2 preambule směrnice o právu na sloučení rodiny, podle něhož opatření týkající se sloučení rodiny by měla být přijata ve shodě se závazkem chránit rodinu a respektovat rodinný život. Právě rodinný život je základní hodnotou, na které je směrnice o právu na sloučení rodiny postavena a jejíž ochrana je v ní upravena.
31. Nejvyšší správní soud v tomto rozsudku dále konstatoval, že *„[a]kcentace práva na rodinný život a nejlepšího zájmu dítěte se také nutně projevuje v tom, že důvody veřejného pořádku, pro které lze zamítnout žádost o povolení k přechodnému či dlouhodobému pobytu za účelem společného soužití rodiny, musí být skutečně velmi závažné. Míru požadované závažnosti narušení veřejného pořádku lze v takovém případě srovnávat s případy omezení práva občana Evropské unie na volný pohyb v rámci Evropské unie z důvodů veřejného pořádku (čl. 45 odst. 3 Smlouvy o fungování Evropské unie; dále jen „SFEU“).[...] Zásah do rodinného života cizince a jeho rodinných příslušníků v důsledku nepovolení přechodného pobytu, jehož účelem je společné soužití rodiny, lze v tomto směru srovnávat se zásahem do rodinného života a práva na volný pohyb v důsledku vyhoštění občana Evropské unie. Nakonec takto (srovnatelně s důvody veřejného pořádku podle čl. 45 odst. 3 SFEU) pojímá důvody veřejného pořádku, pro které lze zamítnout žádost o přechodný pobyt, sama směrnice o právu na sloučení rodiny. Podle bodu 14 její preambule totiž může pojem veřejného pořádku zahrnovat odsouzení za spáchání závažného trestného činu a vztahuje se například na případy podpory terorismu nebo extremistických postojů. Směrnice zjevně vyžaduje, aby bylo k zamítnutí žádosti z důvodu veřejného pořádku docházelo výhradně v situacích, kdy se cizinec dopustí jednání, nebo alespoň existuje jasná hrozba takového jednání, které představuje dostatečně závažné ohrožení základního zájmu společnosti. Typicky v podobě nejzávažnější trestné činnosti. Pouze v těchto případech lze totiž hovořit o přiměřenosti opatření (nepovolení přechodného pobytu, a tudíž odloučení od nejbližší*

rodiny) vzhledem k jednání, které bylo důvodem pro přijetí opatření.“ Soud má za to, že zde vyslovené závěry jsou aplikovatelné i na nyní projednávanou věc.

32. Při respektování požadavků stanovených citovanými směrnicemi, jakož i závěrů vyplývajících z judikatury Nejvyššího správního soudu, se soud zabýval tím, zda jednání žalobkyně v daném případě představuje závažné narušení veřejného pořádku.
33. Správní orgány v napadeném rozhodnutí argumentovaly tím, že závažné narušení veřejného pořádku představuje žalobkyně díky páčání úmyslné trestné činnosti spočívající v opakovaném maření výkonu úředního rozhodnutí. S tímto hodnocením se zdejší soud neztotožnil. Z jednání žalobkyně nelze dovozovat existenci důvodného nebezpečí závažného narušení veřejného pořádku, a to zejména s ohledem na jeho nižší závažnost v poměru k důsledkům nepovolení přechodného pobytu.
34. Trestné činnosti se žalobkyně ve všech případech dopustila v důsledku trvajícího pasivního jednání spočívajícího v tom, že se zdržovala na území České republiky, přestože jí byl uložen trest vyhoštění. Soud nepochybně, že trvalé nerespektování správních či soudních rozhodnutí o vyhoštění z území České republiky v průběhu času opakovaně naplnilo skutkovou podstatu trestného činu, ve své podstatě se však stále jednalo „pouze“ o dlouhodobý neoprávněný pobyt na území České republiky. Neoprávněný pobyt na území, resp. nerespektování rozhodnutí o vyhoštění z území nepochybně představují narušení veřejného pořádku, jedná se nicméně o narušení veřejného pořádku nízké intenzity, které v žádném případě nelze srovnávat např. s terorismem či jinou závažnou trestnou činností. Neoprávněný pobyt sám o sobě tedy nemůže představovat hrozbu závažného narušení veřejného pořádku pro účely zamítnutí žádosti o povolení k přechodnému pobytu rodinného příslušníka občana EU, která byla podána za účelem společného soužití rodiny.
35. Závěr, že neoprávněný pobyt na území České republiky nepředstavuje natolik závažné narušení veřejného pořádku, které by odůvodňovalo zamítnutí žádosti podle ust. § 87b zákona o pobytu cizinců, lze dovodit i z judikatury správních soudů. V této souvislosti lze poukázat např. na rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 11. 9. 2013, č. j. 5 Ca 237/2009-48, který ve skutkově obdobné věci dospěl k závěru, že „[n]eoprávněný vstup a pobyt na území jsou jednáními v rozporu se zákonem, nejde však o tak závažné narušení veřejného pořádku, pokud k němu nepřistoupí další skutečnosti bezprostředně ohrožující některý ze základních zájmů společnosti“, nebo na již citovaný rozsudek ze dne 29. 8. 2013, č. j. 7 As 152/2012-51, kde Nejvyšší správní soud uvedl, že „[n]eoprávněný pobyt na území České republiky bezpochyby představuje narušení veřejného pořádku, nicméně v žádném případě nelze hovořit o tak závažném jednání, které by bylo možné srovnávat např. s nejzávažnější trestnou činností. Toto jednání tedy nemůže představovat hrozbu závažného narušení veřejného pořádku pro účely zamítnutí žádosti o povolení k přechodnému pobytu rodinného příslušníka občana Evropské unie, která byla podána za účelem společného soužití rodiny“.
36. Soud zdůrazňuje, že žalobkyni nebyla správními orgány vytýkána žádná jiná trestná činnost ani jiné protiprávní jednání, z nichž by bylo možné dovodit její negativní postoj k respektování právního řádu České republiky. I přes shora uvedenou trestnou činnost tedy v tomto konkrétním případě nelze vyslovit závěr, že by žalobkyně představovala závažné nebezpečí pro veřejný pořádek ani hrozbu takového narušení, které by bylo proporcionální k zamítnutí žádosti o povolení k přechodnému pobytu rodinného příslušníka občana EU, podané za účelem společného soužití rodiny (žalobkyně zde má

manžela a dítě). K tomuto závěru dospěl soud zejména s ohledem na okolnosti vzniku, původ a účel institutu povolení k přechodnému pobytu rodinného příslušníka občana EU, jak byly uvedeny výše. Jednání žalobkyně nebylo (ani přesto, že trvalo několik let) natolik excesivní, že by v daném případě bylo nutné zájem na dodržování veřejného pořádku prosazovat opatřením takové intenzity, které by představovalo odloučení žalobkyně od její nejbližší rodiny.

37. Z uvedených důvodů dospěl soud k závěru, že správní orgány nesprávně vyhodnotily jednání žalobkyně jako jednání zakládající důvodné nebezpečí závažného narušení veřejného pořádku.

V. Závěr a náklady řízení

38. Krajský soud v Brně tak z výše uvedených důvodů rozhodnutí žalované pro nezákonnost zrušil (§ 78 odst. 1 s. ř. s.) a věc jí vrátil k dalšímu řízení (§ 78 odst. 4 s. ř. s.); v dalším řízení je žalovaná vázána právním názorem soudu (§ 78 odst. 5 s. ř. s.).
39. O náhradě nákladů řízení bylo rozhodnuto podle § 60 odst. 1 s. ř. s., podle něhož nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl.
40. Žalobkyně dosáhla v řízení o žalobě plného úspěchu, a proto má právo na náhradu nákladů řízení vůči žalované. Odměna advokáta žalobkyně a náhrada hotových výdajů byla stanovena podle § 35 odst. 2 s. ř. s. a vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění pozdějších předpisů. V daném případě se jednalo o dva úkony právní služby (převzetí a příprava zastoupení, žaloba) a dva režijní paušály, a to ve výši $2 \times 3\,100$ Kč a 2×300 Kč [§ 7 bod 5., § 9 odst. 4 písm. d), § 11 odst. 1 písm. a), d), § 13 odst. 4 advokátního tarifu], tedy celkem 6 800 Kč. Protože advokát žalobkyně je plátcem daně z přidané hodnoty, zvyšují se náklady řízení o částku 1 428 Kč, odpovídající dani (21 %), kterou je povinen z odměny za zastupování a z náhrad hotových výdajů odvést podle zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty (§ 57 odst. 2 s. ř. s.). Žalobkyni dále přísluší náhrada za zaplacený soudní poplatek za žalobu ve výši 3 000 Kč. Celkem tedy byla žalobkyni vůči žalované přiznána náhrada nákladů ve výši 11 228 Kč. K jejímu zaplacení soud určil přiměřenou lhůtu.

Poučení:

Proti tomuto rozsudku lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu. 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.

Brno 31. srpna 2018

JUDr. Zuzana Bystřická, v. r.
předsedkyně senátu