



ČESKÁ REPUBLIKA

# ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Ústí nad Labem rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Markéty Lehké, Ph.D. a soudců Mgr. Václava Trajera a JUDr. Petra Černého, Ph.D. v právní věci **žalobce: Y. R.**, nar. „X“, státní příslušnost Ukrajinská republika, bytem „X“, zastoupeného Mgr. Petrem Václavkem, advokátem, se sídlem v Praze 1, ul. Opletalova č. p. 25, PSČ 110 00, proti **žalovanému: Ministerstvu vnitra, Komisi pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců**, se sídlem v Praze 4, náměstí Hrdinů č. p. 1634/3, poštovní schránka 155/SO, PSČ 140 21, **v řízení o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 7. 3. 2013, č. j. MV-4841-5/SO-2013,**

t a k t o :

- I. Žaloba **s e z a m í t á .**
- II. V řízení o žalobě a o kasační stížnosti proti rozsudku Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 20. 1. 2016, č. j. 15 A 41/2013 – 41, žádný z účastníků **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í :

Žalobce se žalobou podanou v zákonem stanovené lhůtě prostřednictvím svého zástupce domáhal přezkoumání zákonnosti napadeného rozhodnutí žalovaného Ministerstva vnitra, Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců ze dne 7. 3. 2013, č. j. MV-4841-5/ SO-2013, kterým žalovaný zamítl jeho odvolání a potvrdil rozhodnutí Ministerstva vnitra, odboru azylové a migrační politiky ze dne 5. 11. 2012, č. j. OAM-3629-14/TP-2012, jímž byla žalobci s odkazem na ust. § 75 odst. 1 písm. f) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, ve znění účinném do 30. 4. 2013 (dále jen „zákon o pobytu cizinců“), zamítnuta jeho žádost o povolení k trvalému pobytu podaná podle ust. § 68 zákona o pobytu

cizinců s odůvodněním, že období nepřítomnosti žalobce překročila ve svém souhrnu více jak 10 měsíců, v důsledku čehož nebyla zachována nepřetržitost pobytu žadatele ve smyslu ust. § 68 odst. 2 a 3 zákona o pobytu cizinců, a tím ani podmínka 5 let nepřetržitého pobytu dle ust. § 68 odst. 1 zákona.

Žalobce v žalobě uvedl, že s žalobou napadeným rozhodnutím nesouhlasí, neboť byl na svých právech zkrácen jejich porušením ve správním řízení úkonem správního orgánu, jímž se zakládají, mění, ruší nebo závazně určují práva a povinnosti. Rozhodnutím správního orgánu I. stupně, jež bylo následně potvrzeno napadeným rozhodnutím, byla zamítnuta jeho žádost o povolení k trvalému pobytu na území České republiky s odůvodněním, že nesplňuje požadavek stanovený v ust. § 68 zákona o pobytu cizinců na nepřetržitost jeho pobytu v délce 5 let, neboť v jeho průběhu vycestoval několikrát z území České republiky na dobu 566 dní, tedy více jak 10 měsíců. Dle ust. § 68 odst. 3 zákona o pobytu cizinců se do doby pobytu započítají i období nepřítomnosti cizince na území, pokud nepřesáhnou 6 po sobě jdoucích měsíců nebo ve svém souhrnu 10 měsíců. Z uvedeného dle žalobcova názoru vyplývá, že pro splnění podmínek získání povolení k trvalému pobytu je nutné, aby cizinec na území po odečtení jednotlivých období nepřítomnosti přesahujících 6 měsíců či 10 měsíců v souhrnu pobýval alespoň 5 let.

Žalobce pobývá v České republice na základě povolení k dlouhodobému pobytu od 16. 3. 2005, tedy ke dni podání žaloby více jak 8 let. Období jeho nepřítomnosti nikdy nepřesáhla 6 po sobě jdoucích měsíců, přičemž žalobce nesouhlasí s tvrzením žalovaného, že by ve svém souhrnu pobýval mimo území České republiky 566 dní. I pokud by však na toto tvrzení přistoupil, pak po odečtení 10 měsíců, jež se dle zákona započítávají, činí doba jeho nepřítomnosti toliko 266 dní, přičemž výsledná doba jeho pobytu na území České republiky bude i nadále více jak 7 let. Jednání žalovaného, který shledal důvody pro zamítnutí žádosti žalobce, jenž ve svém souhrnu pobývá na území již téměř 8 let, pouze z důvodu porušení podmínky nepřetržitosti pobytu, je tak přepjatým a nepřiměřeným formalismem. Dle názoru žalobce není možné z jazykového či teleologického výkladu ust. § 68 odst. 3 zákona o pobytu cizinců dovodit, že by u cizince v případě jeho návštěvy v zahraničí, jež přesáhne svou délkou dle podmínek 6 či 10 měsíců, docházelo k přerušení nepřetržitosti jeho pobytu a započala mu běžet nová pětiletá doba. Smyslem daného ustanovení je tak pouze stanovit, že doba nepřítomnosti přesahující tato období, se do celkové doby pobytu nezapočítává. Opačným názorem by docházelo k paradoxním a diskriminujícím situacím.

Kromě nesprávného výkladu citované normy pochybil žalovaný, resp. správní orgán I. stupně, dle tvrzení žalobce taktéž tím, že neakceptoval jím předložené lékařské zprávy potvrzující jeho dlouhodobé léčení ve zdravotnickém zařízení domovského státu. Pokud tak nečinil, dopustil se jednání v rozporu s platnými právními předpisy a jeho rozhodnutí je tak nezákonné pro nedodržení zásady materiální pravdy. Dále je napadené rozhodnutí i nepřezkoumatelné, a to v důsledku porušení ust. § 3, § 36 odst. 3, § 64 odst. 2 a § 68 odst. 3 zák. č. 500/2004 Sb., správního řádu (dále jen „správní řád“).

Správní orgán I. stupně zejména nevyhověl žádosti žalobce na doplnění dokazování výsledkem účastníka řízení při ústním jednání a své závěry učinil pouze na základě svých domněnek a závěrů učiněných z cestovního dokladu žalobce, resp. razítek v něm uvedených. Žalobce přitom popírá, že by pobýval mimo území České republiky tak často, jak dovozuje žalovaný, jelikož v cestovním dokladu nejsou uvedena veškerá vstupní a výstupní razítka –

jejich vyznačení totiž není při opuštění a vstupu do státu vždy pravidlem, jak by tomu mělo dle právních norem být. Tím se však správní orgány nezabývaly, stejně tak i závažnými důvody, pro které žalobce pobýval mimo území republiky. Své rozhodnutí tak založily pouze na základě nedostatečně zjištěného skutkového stavu, aniž by jej blíže prověřovaly, což je v rozporu se zásadou materiální pravdy a zásadou v pochybnostech ve prospěch. Žalobce považuje Českou republiku za svůj domov, žalovaný, potažmo správní orgán I. stupně jej však svým formalistickým přístupem penalizuje za realizaci jeho práva na volný pohyb osob. V této souvislosti proto žalobce poukázal na konstantní judikaturu Ústavního soudu, jenž považuje formalistický postup za toliko „sofistikované odůvodňování zřejmé nespravedlnosti“, což je v rozporu se základními právy a svobodami a principy demokratických právních států. Pokud proto žalovaný a prvoinstanční orgán odmítli žádost žalobce o udělení povolení k trvalému pobytu čistě z formálních důvodů, a to přesto, že na území České republiky žije již téměř 8 let, je takovéto rozhodnutí nepřiměřené. Přiměřenost jsou přitom správní orgány povinny zkoumat z úřední povinnosti.

Žalobce na základě všech shora uvedených námitek uzavřel, že napadené rozhodnutí žalovaného, jakož i rozhodnutí jemu předcházející, bylo vydáno v rozporu s právními předpisy. Navrhnul proto, aby soud obě tato rozhodnutí jako nezákonná zrušil a vrátil jej žalovanému k novému projednání.

Žalovaný v písemném vyjádření k žalobě shrnul dosavadní průběh řízení. Uvedl, že se v napadeném rozhodnutí ztotožnil se skutkovými zjištěními i právní kvalifikací prvostupňového orgánu, a že při rozhodování přihlédl ke všem skutečnostem a návrhům, které v řízení vyšly najevo. Pokud se týká žalobcova výkladu ust. § 68 zákona o pobytu cizinců, s tímto názorem žalovaný nesouhlasí. Citované ustanovení vychází z účelu a smyslu směrnice Rady 2003/109/ES, konkrétně jejího čl. 4 odst. 1, jež přiznává právní postavení dlouhodobě pobývajícího rezidenta státním příslušníkům třetích zemí, kteří bezprostředně před podáním žádosti o trvalý pobyt pobývali oprávněně a nepřetržitě na území členských států po dobu 5 let. Směrnice stanovuje kritéria pro posouzení nepřetržitosti pobytu cizince, zákon o pobytu cizinců navíc stanoví i případy, kdy tato nepřetržitost není narušena. Není tak zřejmé, z čeho žalobce usuzuje na nesprávný výklad citované normy.

V této souvislosti je zcela irrelevantní, že žalobce na území České republiky pobývá od 16. 3. 2005, jelikož rozhodné období pro posouzení jeho žádosti s ohledem na nepřetržitost pobytu je vázáno ke dni podání jeho žádosti a činí 14. 3. 2007 – 14. 3. 2012. Z žalobcova pasu žalovaný zjistil, že v době 5 let bezprostředně předcházejících podání žádosti činilo období jeho nepřítomnosti celkem 566 dní, tedy více než zákonem povolených 10 měsíců, přičemž žalobce nikterak neprokázal nepravdivost v něm zaznamenaných údajů. I kdyby však žalovaný, potažmo správní orgán I. stupně, akceptoval důvody uváděné žalobcem na podporu svých tvrzení o závažnosti důvodů (dokládáné předloženými lékařskými zprávami), pro které ve dvou případech (od 15. 9. 2007 do 23. 2. 2008 a od 14. 12. 2009 do 6. 3. 2010) nepobýval na území České republiky a jedno z těchto období nezapočítal, nesplnil by přesto žalobce podmínky stanovené v ust. § 68 zákona o pobytu cizinců. Správní orgán přitom musí při posuzování žádosti o povolení k trvalému pobytu vycházet a postupovat z textu zákona, užití správního uvážení není namístě. V případě žalobce navíc činí překročení povolené doby 10 měsíců dalších 266 dní, tedy téměř 9 měsíců – jedná se tedy o takřka stoprocentní přesah. Není tedy oprávněná námitka žalobce o přepjatém formalismu a nespravedlnosti, stejně tak

námítka nepřiměřenosti napadeného rozhodnutí, jež dle žalobce měl žalovaný zkoumat. V případě žádosti o povolení k trvalému pobytu se totiž přiměřenost dle ust. § 174a neužije, neboť její zamítnutí neznamená žádný zásah do žalobcova postavení. Taktéž námitka zásahu do základních práv žalobce není důvodná, neboť dle ustálené rozhodovací praxe Ústavního soudu neplyne cizincům právo na pobyt na území České republiky.

Na základě shora uvedeného proto žalovaný navrhl, aby soud žalobu zamítl jako nedůvodnou.

Při ústním jednání před soudem konaném dne 20. 1. 2016 právní zástupce žalobce setrval na žalobních námitkách. Trval na tom, že žaloba byla podána důvodně, a to pro nesprávný výklad ust. § 68 odst. 3 zákona o pobytu cizinců, dále pro nenařízení ústního jednání, rovněž pro nezjišťování důvodu nepřítomnosti žalobce na území České republiky ze strany žalovaného a v neposlední řadě pro nepřiměřenost žalobou napadeného rozhodnutí, když žalobce na území České republiky v době vydání tohoto rozhodnutí žil cca 7 let.

Žalovaný se z ústního jednání před soudem písemně omluvil s tím, že výslovně souhlasil, aby se jednání uskutečnilo v jeho nepřítomnosti.

Napadené rozhodnutí soud přezkoumal v řízení podle části třetí hlavy druhé prvního dílu zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního (dále jen „s. ř. s.“), který vychází z dispoziční zásady vyjádřené ust. v § 71 odst. 1 písm. c), písm. d), odst. 2 věty druhé a třetí a v ust. § 75 odst. 2 věty první s. ř. s. Z této zásady vyplývá, že soud přezkoumává zákonnost rozhodnutí správního orgánu pouze v rozsahu, který žalobce uplatnil v žalobě nebo během lhůty třicet dnů ode dne doručení napadeného rozhodnutí, jak stanoví ust. § 172 odst. 1 věty první zákona o pobytu cizinců. Povinností žalobce je proto tvrdit, že rozhodnutí správního orgánu nebo jeho část odporuje konkrétnímu zákonnému ustanovení, a toto tvrzení zdůvodnit. Nad rámec žalobních bodů musí soud přihlídnout toliko k vadám napadeného rozhodnutí, k nimž je nutno přihlížet bez návrhu nebo které vyvolávají nicotnost napadeného rozhodnutí podle ust. § 76 odst. 2 s. ř. s. Takové nedostatky v projednávané věci ovšem zjištěny nebyly.

Na tomto místě soud uvádí, že již v předmětné věci jednou rozhodoval, a to rozsudkem ze dne 20. 1. 2016, č. j. 15 A 41/2013 – 41. V odůvodnění vyslovil nezákonnost napadeného rozhodnutí i rozhodnutí správního orgánu I. stupně v důsledku nesprávné aplikace podmínek zachování nepřetržitosti pobytu vymezených ust. § 68 zákona o pobytu cizinců, a proto obě rozhodnutí podle ust. § 78 odst. 1 a odst. 3 s. ř. s. zrušil a věc podle ust. § 78 odst. 4 s. ř. s. vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

Na základě kasační stížnosti podané žalovaným proti citovanému rozsudku však Nejvyšší správní soud rozsudkem ze dne 31. 3. 2016, č. j. 8 Azs 35/2016 – 36, původní rozsudek zdejšího soudu ze dne 20. 1. 2016 zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Nejvyšší správní soud dovodil pochybení krajského soudu při výkladu ust. § 68 odst. 3 věty poslední zákona o pobytu cizinců týkajícího se nepřítomnosti cizince ne delší než 12 po sobě jdoucích měsíců ze závažných důvodů, které lze žadateli o udělení trvalého pobytu „prominout“, aniž by způsobovaly přetržení doby 5 let nutné ke splnění podmínek žádosti. Nejvyšší správní soud konstatoval, že v daném případě není vůbec rozhodné, zda takovouto nepřítomnost lze zohlednit pouze v jediném případě, či, jak dovodil zdejší soud

ve svém původním rozsudku, i opakovaně. Dle něj totiž i v případě, že by správní orgány žalobci zohlednily obě prokázané doby nepřítomnosti ze zdravotních důvodů o celkové délce 247 dnů z celkových 566 dnů nepřítomnosti, nemělo by to na výsledek řízení žádný vliv, neboť i tak by její délka činila 319 dnů – tedy více jak 10 měsíců v souhrnu. Nelze tudíž, než uzavřít, že žalobce podmínku nepřetržitého pobytu po dobu 5 let před podáním žádosti o povolení k trvalému pobytu nesplnil.

V dalším řízení vedeném na základě shora citovaného zrušujícího rozsudku Nejvyššího správního soudu je krajský soud výše předestřenými závěry podle ust. § 110 odst. 4 s. ř. s. vázán.

Při ústním jednání před soudem konaném dne 1. 2. 2017 právní zástupce žalobce setrval na žalobních námitkách. Trval na tom, že žaloba byla podána důvodně. K tomu doplnil, že Nejvyšší správní soud se ve svém zrušujícím rozsudku nezabýval jedinou kasační námitkou žalovaného, a to ohledně výkladu poslední věty ust. § 68 odst. 3 zákona o pobytu cizinců, což právní zástupce žalobce příliš nechápe a vlastně ani příliš nerozumí závěru Nejvyššího správního soudu v dané věci.

Žalovaný se z dotyčného ústního jednání před soudem písemně omluvil s tím, že výslovně souhlasil, aby se jednání uskutečnilo v jeho nepřítomnosti.

S ohledem na závěry obsažené ve zrušujícím rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 3. 2016 se tedy soud v dalším řízení musel zejména zabývat tím, zda v daném případě žalobce splnil podmínku 5 let nepřetržitého pobytu dle ust. § 68 odst. 1 zákona o pobytu cizinců. Nejprve bylo nicméně třeba určit, v jakém časovém rozpětí musí správní orgány nepřetržitost pobytu cizince hodnotit.

Dle čl. 4 bodu 1. směrnice Rady č. 2003/109/ES ze dne 25. 11. 2003 platí, že členské státy přiznávají právní postavení dlouhodobě pobývajících rezidentů státním příslušníkům třetích zemí, kteří bezprostředně před podáním příslušné žádosti pobývali oprávněně a nepřetržitě na jejich území po dobu pěti let.

Podle ust. § 68 odst. 1 zákona o pobytu cizinců se povolení k trvalému pobytu vydá cizinci na žádost po 5 letech nepřetržitého pobytu na území.

Podle ust. § 68 odst. 3 zákona o pobytu cizinců se do doby pobytu podle odstavce 1 započítávají i období nepřítomnosti cizince na území v průběhu této doby pobytu, pokud tato jednotlivá období nepřítomnosti nepřesáhla 6 po sobě jdoucích měsíců a pokud ve svém souhrnu nepřesáhla 10 měsíců, a dále období nepřítomnosti cizince na území, které nepřesáhlo 12 po sobě jdoucích měsíců, pokud byl cizinec pracovně vyslán do zahraničí. Nepřetržitost pobytu je dále zachována, pokud jedno období nepřítomnosti cizince na území nebylo delší než 12 po sobě jdoucích měsíců ze závažných důvodů, zejména jde-li o těhotenství a narození dítěte, závažné onemocnění anebo studium nebo odborné školení, přičemž toto období se do doby pobytu podle odstavce 1 nezapočítává.

Ze shora uvedeného vyplývá, že zákon o pobytu cizinců na rozdíl od směrnice Rady č. 2003/109/ES ze dne 25. 11. 2003 výslovně nestanoví, ke kterému okamžiku dochází k posuzování nepřetržité doby pobytu cizince na území České republiky. Není tedy zcela jednoznačné, zda se má jednat toliko o období bezprostředně předcházející podání žádosti o trvalý pobyt či je možné splnění podmínek zkoumat z celé doby pobytu cizince, tedy

až ke dni, kdy cizinec poprvé legálně na její území vstoupil. K této otázce se nicméně již vyjádřil Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 15. 6. 2016, č. j. 9 Azs 95/2016 – 29, který je dostupný na [www.nssoud.cz](http://www.nssoud.cz) o němž konstatoval, že pokud interpretační techniky umožňují výklad vnitrostátního předpisu několika způsoby, je třeba užít ten výklad, který je nejblíže smyslu a cíli unijního ustanovení, ze kterého vnitrostátní předpis vychází, resp. z něhož byl do českého právního řádu transponován. Jestliže tedy směrnice Rady č. 2003/109/ES ze dne 25. 11. 2003 určuje, že je v řízení o žádosti k trvalému pobytu třeba zohlednit toliko období 5 let před jejím podáním, je nezbytné v souladu s tímto výkladem postupovat i při interpretaci českého předpisu – v daném případě zákona o pobytu cizinců.

V zásadě jedinou výjimkou z uvedeného pravidla je shora nastíněný případ nepřítomnosti cizince ne delší než 12 měsíců ze závažných důvodů. U něj soud již ve svém původním rozsudku ze dne 20. 1. 2016 dospěl k závěru o nutnosti vztažení posuzované doby hlouběji do minulosti, a to o dobu, kdy byl cizinec z takto závažných důvodů na území České republiky nepřítomen. Období, v němž má správní orgán posuzovat nepřetržitost pobytu, tak může být i delší než 5 let a v hraničním případě se dokonce vázat až k datu, ke kterému cizinec započal svůj legální pobyt na území republiky – doba nepřítomnosti ze závažných důvodů se mu totiž do pobytu sice nezapočte, nezpůsobuje však jeho přerušení. Logickou úvahou pak lze dojít k závěru, že pro tento případ musí správní orgán zkoumat nepřetržitost hlouběji do minulosti, neboť v opačném případě by docházelo k paradoxní situaci, kdy „omluvitelná“ nepřítomnost v toliko pětiletém posuzovacím období by sice nezpůsobovala přetržení doby pobytu, fakticky by však vždy znemožňovala dosáhnout splnění podmínek pro získání povolení k trvalému pobytu, neboť cizinec by v rozhodné době nemohl mít ve státě „odžito“ požadovaných 5 let. Posuzované období proto může být i delší, než pětileté. Uvedený názor soudu v obdobném případě potvrdil i Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 15. 7. 2016, č. j. 8 Azs 36/2016 – 41 (dostupném též na [www.nssoud.cz](http://www.nssoud.cz)).

V přezkoumávaném případě tedy soud za rozhodné období pro posouzení nepřetržitosti pobytu považoval rozmezí 14. 3. 2007 – 14. 3. 2012 (den podání žádosti). V této souvislosti ze správního spisu zjistil, že žalobce opustil území České republiky v období 13. 9. 2007 – 24. 2. 2008 (celkem 163 dní), 31. 5. 2008 – 1. 7. 2008 (celkem 30 dní), 28. 9. 2008 – 12. 11. 2008 (celkem 44 dní), 20. 12. 2008 – 18. 1. 2009 (celkem 28 dní), 14. 5. 2009 – 20. 5. 2009 (celkem 5 dní), 9. 9. 2009 – 27. 9. 2009 (celkem 17 dní), 13. 12. 2009 – 6. 3. 2010 (celkem 82 dní), 14. 5. 2010 – 13. 6. 2010 (celkem 29 dní), 20. 8. 2010 – 29. 8. 2010 (celkem 8 dní), 18. 9. 2010 – 15. 10. 2010 (celkem 26 dní), 15. 12. 2010 – 13. 2. 2011 (celkem 59 dní), 3. 5. 2011 – 3. 6. 2011 (celkem 30 dní), 8. 10. 2011 – 16. 10. 2011 (celkem 7 dní) a 24. 12. 2011 – 18. 1. 2012 (celkem 24 dní) – dohromady 552 dní. Na tomto místě je soud nucen poopravit závěry správního orgánu I. stupně, jenž dospěl k odlišné délce nepřítomnosti žalobce v délce 566 dnů. Uvedené pochybení vychází s největší pravděpodobností z nesprávné úvahy o tom, který den je možno považovat za její počátek a konec. Dle názoru soudu totiž není možné do nepřítomnosti započítávat ty dny, které jsou označeny na vstupních a výstupních razítkách, neboť žalobce po minimálně část dne ještě (v případě výstupu) či již (v případě vstupu) na území pobývá. Za absenci je tak možné považovat toliko celodenní nepřítomnost cizince – ta v daném případě např. v období 20. 8. 2010 – 29. 8. 2010 započala dne 21. 8. 2010, skončila dne 28. 8. 2010 a celkem tedy trvala 8 dní, nikoliv 9, jak uváděl prvoinstanční orgán.

Od celkové délky 552 dnů nepřítomnosti je však ještě nutné odečíst jedno z období nepřítomnosti ze závažných důvodů ve smyslu ust. § 36 odst. 3 věty poslední zákona o pobytu cizinců. Na tomto místě soud koriguje svůj původní názor ohledně výkladu citovaného ustanovení, že takovýchto období může být i více, neboť dle již shora zmiňovaného rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 7. 2016, č. j. 8 Azs 36/2016 – 41, lze dovodit, že „omluvitelné“ období nepřítomnosti ze závažných důvodů lze odečíst jen jednou – opačný závěr by byl totiž v rozporu se smyslem právní úpravy, již je prokázání usídlení cizince ve státu, v němž žádá o trvalý pobyt.

V daném případě žalobce prokazoval svou nepřítomnost lékařskými zprávami osvědčujícími léčbu zlomeniny pravého předloktí v období 15. 9. 2007 – 23. 2. 2008 a oboustranný exsudativní zánět pohrudnice v období 14. 12. 2009 – 6. 3. 2010. I zde se nabízí otázka, jakým způsobem měly správní orgány v případě vícero takovýchto kvalifikovaných období určit, které „jedno“ nebudou do období nepřítomnosti cizince započítávat, když zákon žádná kritéria výběru nestanoví. Zde však soud zcela akceptuje názor správního orgánu I. stupně, jenž v souladu s výkladem dle právní zásady *in dubio mitius* (v pochybnostech ve prospěch) operoval s delším z těchto období v rozmezí 163 dní. I při jeho zohlednění však přesto nepřítomnost žalobce v 5 letech předcházejících podání žádosti o trvalý pobyt činila 389 dní, čili přesáhla více než 10 měsíců ve svém souhrnu. Ty by se v případě jejich nepřekročení započítávaly dle ust. § 68 odst. 3 věty první zákona o pobytu cizinců do doby jeho pobytu na území, pakliže však žalobce v daném případě porušil podmínky stanovené zákonem o pobytu cizinců, způsobil „přetržení“ dosavadní doby svého pobytu, která započala běžet nanovo.

V tomto smyslu, jak již soud uváděl v původním rozsudku ze dne 20. 1. 2016, č. j. 15 A 41/2013 – 41, je tak třeba korigovat názor žalobce, že období jeho nepřítomnosti na území republiky přesahující 6 měsíců po sobě jdoucích nebo 10 měsíců v souhrnu, nepřerušují nepřetržitost jeho pobytu, ale toliko se nezapočítávají do pětiletého období, jež zákon vyžaduje pro vyhovění žádosti o povolení k trvalému pobytu. Z uvedeného ustanovení totiž zcela jednoznačně vyplývá, že do doby pobytu se započítávají období nepřítomnosti za předpokladu, že nepřesáhnou 6, resp. 10 měsíců. Následující věta však stanoví: „*Nepřetržitost pobytu je **dále** zachována...*“. Z toho lze *a contrario* dovodit, že období delší než 6 (10) měsíců, nejen že se do pětileté nepřetržité lhůty nezapočítávají, ale rovněž nepřetržitost pobytu „přetrhávají“, přičemž doba pobytu počíná běžet znova. Uvedený závěr rovněž vyplývá z článku 4 odst. 3 směrnice 2003/109/ES o právním postavení státních příslušníků třetích zemí, kteří jsou dlouhodobě pobývajícími rezidenty, jež stanoví: „*Období nepřítomnosti na území dotyčného členského státu nepřerušují běh doby uvedené v odstavci 1 a budou zahrnuta do jejího výpočtu, nedosahuje-li délka uvedených období nepřítomnosti šesti po sobě jdoucích měsíců a nepřekračuje-li úhrnem délku deseti měsíců v rámci doby uvedené v odstavci 1.*“

Lze tudíž uzavřít, že je správný názor žalovaného v tom, že žalobce ke dni podání žádosti nesplňoval podmínku 5 let pobytu stanovenou v ust. § 68 odst. 1 zákona o pobytu.

Soud se již ve svém původním rozsudku ze dne 20. 1. 2016, zrušeném následně rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 3. 2016, č. j. 8 Azs 35/2016 – 36, zabýval i dalšími námitkami žalobce uvedenými v žalobě. Protože však v dané věci podával žalovaný kasační stížnost toliko do námitky týkající se výkladu ust. § 68 odst. 3 věty poslední zákona

o pobytu cizinců a Nejvyšší správní soud tak jiné námitky nepřezkoumával, bylo třeba se v novém rozsudku vypořádat i s nimi. Krajský soud však neshledal důvod pro zásadní změnu svých předchozích úvah, a námitky žalobce proto odůvodňuje následovně:

Žalobce v žalobě jako stěžejní důvod nepřezkoumatelnosti uváděl pochybení správního orgánu I. stupně, jež mělo spočívat ve spekulativním označení žalobcem předložených lékařských zpráv za účelové, aniž by správní orgán v rozporu s ust. § 68 odst. 3 správního řádu zdůvodnil úvahy, jež jej k tomuto závěru vedly.

V tomto směru nelze dát žalobci za pravdu – prvoinstanční orgán v odůvodnění svého rozhodnutí totiž jednoznačně uvedl, že lékařské zprávy nelze akceptovat toliko z důvodu, že na závěru o nesplnění podmínky nepřerušeni pobytu nejsou schopny nic změnit, neboť i v případě zohlednění obou by období nepřítomnosti žalobce činilo 319 dní, tedy více jak 10 měsíců v souhrnu. Žalovaný pak v napadeném rozhodnutí doplnil, že dle ust. § 68 odst. 3 zákona o pobytu cizinců lze navíc zohlednit jen jedno z těchto období nepřítomnosti, proto žalobce délku pobytu 5 let nesplňuje. Soud považuje tento právní závěr žalovaného za dostatečně srozumitelný a přezkoumatelný, a proto námitku žalobce vyhodnotil jako nedůvodnou.

Soud se dále zabýval námitkou nenařízení ústního jednání ze strany správního orgánu I. stupně. V tomto smyslu je nutno poukázat na ust. § 49 odst. 1 věta první správního řádu, podle kterého bylo vedeno předmětné správní řízení, a které normuje: „*Ústní jednání správní orgán nařídí v případech, kdy to stanoví zákon, a dále tehdy, jestliže je to ke splnění účelu řízení a uplatnění práv účastníků nezbytné.*“ Toto ustanovení blíže rozvádí zásadu písemnosti správního řízení, která je vyjádřena v ust. § 15 správního řádu a která spočívá v tom, že správní řízení je vedeno na základě písemných podkladů, které jsou postupně zařazovány do spisu. K zásadě písemnosti správního řízení je nutno podotknout, že v případech, kdy tak stanoví zákon nebo to vyžaduje povaha určitého úkonu, je tato zásada modifikována zásadou ústnosti, kdy je správním orgánem nařízeno ústní jednání podle uvedeného ust. § 49 správního řádu. V daném případě žádný zákon nestanoví povinnost nařídit v této věci ústní jednání, zbývá proto zabývat se otázkou, zda nařízení ústního jednání bylo nezbytné ke splnění účelu řízení a uplatnění práv účastníků.

Účelem řízení o žádosti o povolení k trvalému pobytu je bezpochyby rozhodnutí o této žádosti za skutkového stavu, o kterém nejsou důvodné pochybnosti ve smyslu ust. § 3 správního řádu. Účastníku řízení musí být především dána možnost vyjádřit se k věci i prováděným důkazům. Jak zdejší soud uvedl již dříve (srov. např. rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 29. 3. 2012, sp. zn. 15 A 18/2010, který byl potvrzen rozsudkem NSS ze dne 6. 8. 2013, sp. zn. 8 As 72/2012, dostupné na [www.nssoud.cz](http://www.nssoud.cz)), to, zda se ve věci uskuteční ústní jednání, či nikoliv, zákonodárce vyjma případů, kdy tak stanoví zákon, ponechal na úvaze správního orgánu, jejíž rámec je vymezen v ust. § 49 odst. 1 správního řádu. Správní orgány pak musí svou úvahu řádně zachytit do odůvodnění svého rozhodnutí.

Ze správního spisu vyplývá, že žalobce byl připisem správního orgánu I. stupně ze dne 24. 5. 2012 vyzooměn podle § 36 odst. 3 správního řádu o možnosti vyjádřit se k podkladům rozhodnutí. Žalobce svého práva využil a dne 26. 6. 2012 zaslal prvoinstančnímu orgánu své vyjádření, v němž uvedl, že se správní orgán dostatečně nezabýval důvody, které žalobce vedly k pobytu mimo území České republiky. K tomuto



vyjádření žalobce doložil dvě lékařské zprávy v ukrajinštině opatřené úředně ověřeným překladem, jež dle něj měly závažné důvody jeho absence v obdobích 15. 9. 2007 – 23. 2. 2008 a 14. 12. 2009 – 6. 3. 2010 prokazovat. Na základě shora uvedeného je zřejmé, že žalobce měl možnost seznámit se s podklady pro rozhodnutí i se k nim vyjádřit, měl možnost navrhnout důkazy a k věci se písemně vyjádřit, což také učinil. Vzhledem k tomu, že žalobce neuvedl k čemu, resp. k jakému uplatnění jeho práv by mělo ústní jednání či jeho výsledek sloužit, dospěl soud k závěru, že ústní jednání ani osobní výsledek žalobce nebylo nutné k uplatnění práv žalobce. Soud proto shledal i tuto žalobní námitku nedůvodnou.

Za nedůvodnou rovněž soud považuje námitku žalobce, že žalovaný, resp. prvoinstanční orgán postupovali v rozporu se zásadou materiální pravdy vyjádřenou v ust. § 3 správního řádu, když při posuzování období nepřítomnosti žalobce na území České republiky vycházely toliko ze vstupních a výstupních razítek zaznamenaných v jeho cestovním dokladu.

Již žalovaný v napadeném rozhodnutí správně uvedl, že přímo aplikovatelné nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 562/2006, kterým se stanoví kodex Společenství o pravidlech upravujících přeshraniční pohyb osob (Schengenský hraniční kodex), ukládá v článku 10 odst. 1 členským státům povinnost cestovní doklady příslušníků třetích zemí při vstupu a výstupu systematicky opatřovat otiskem razítka. Dle čl. 11 odst. 1 a 2 Schengenského hraničního kodexu navíc platí, že není-li cestovní doklad státního příslušníka třetí země opatřen otiskem vstupního razítka, mohou se příslušné vnitrostátní orgány domnívat, že držitel nesplňuje nebo přestal splňovat podmínky délky pobytu použitelné v dotyčném členském státě. Domněnku podle odstavce 1 je možné vyvrátit, pokud státní příslušník třetí země jakýmkoli způsobem předloží věrohodné důkazy, například v podobě jízdenky či letenky nebo svědectví o své přítomnosti mimo území členských států, o tom, že podmínky týkající se délky krátkodobého pobytu dodržel.

V daném případě žalobce ve správním řízení uváděl a lékařskými potvrzeními dokládal, že v období 15. 9. 2007 – 23. 2. 2008 a 14. 12. 2009 – 6. 3. 2010 byl nepřítomen na území České republiky ze závažných důvodů ve smyslu ust. § 68 odst. 3 zákona o pobytu cizinců. Žalovaný se těmito skutečnostmi náležitě zabýval a také v tomto směru zjistil v dostatečné míře skutkový stav věci tak, aby mohlo být ve věci rozhodnuto. Žalobce tak neopodstatněně namítá, že žalovaná strana při posuzování období nepřítomnosti žalobce na území České republiky vycházela toliko ze vstupních a výstupních razítek zaznamenaných v jeho cestovním dokladu. Žalobcem namítané porušení ust. § 3 správního řádu proto soud neshledal.

K námitce žalobce, že žalovaný blíže nezkoumal přiměřenost napadeného rozhodnutí dle ust. § 174a zákona o pobytu cizinců, tzn. zda zamítnutí žádosti o povolení k trvalému pobytu mohlo mít určitý negativní dopad do soukromého a rodinného života cizince, soud uvádí, že se v daném případě shoduje s právním názorem žalovaného, dle něhož se u ust. § 75 odst. 1 písm. f) zákona o pobytu cizinců přiměřenost neposuzuje, neboť zamítnutím žádosti nedochází k žádnému zásahu do žalobcova postavení. Tuto námitku tedy soud hodnotí jako neopodstatněnou. Taktéž nedospěl k závěru, že by byl postup žalovaného „přepjatě formalistický“, jak dovozoval žalobce. Správní orgány jsou dle ust. § 2 odst. 1 správního řádu povinny postupovat v souladu se zákony a ostatními právními předpisy, jakož i mezinárodními smlouvami, které jsou součástí právního řádu. Vyjma tzv. správního uvážení, jež jim umožňuje rozhodnout v určitých mezích zákona podle vlastního uvážení, jsou vázány

literou zákona. Ust. § 68 zákona o pobytu cizinců užití správního uvážení neumožňuje, proto stanovené lhůty a podmínky pro užití výjimek z nepřetržitého pobytu jsou pro správní orgán závazné a nelze je dále rozšiřovat.

Jako další důvody pochybení ze strany žalovaného, potažmo orgánu prvostupňového, uváděl žalobce rozpor postupu správních orgánů s ust. § 36 odst. 3 a § 64 odst. 2 správního řádu, aniž by však specifikoval, v čem mělo toto pochybení spočívat. Takto formulované žalobní námitky, které jsou prostým výčtem porušení právních předpisů bez uvedení toho, v čem konkrétně se správní orgány dopustily pochybení a jakým způsobem mělo v důsledku toho dojít ke krácení na právech žalobce, však nelze pokládat za řádně formulované žalobní body, které by byly způsobilé bližšího soudního přezkumu. Soud v souvislosti s takto uplatněnými žalobními námitkami především odkazuje na závěry rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu, který již ve svém rozhodnutí ze dne 20. 12. 2005, č. j. 2 Azs 92/2005 – 58 (dostupném též na [www.nssoud.cz](http://www.nssoud.cz)), uvedl, že ust. § 71 odst. 1 písm. d) s. ř. s. ukládá žalobci povinnost uvést v žalobě konkrétní skutková tvrzení a právní argumentaci, přičemž výrazem „konkrétní“ je myšleno ve vztahu k žalobci a k projednávané věci individualizované. Žalobce tak byl povinen vylíčit, jakých konkrétních nezákonných kroků, postupů, úkonů, úvah, hodnocení či závěrů se měl správní orgán vůči žalobci dopustit v procesu vydání napadeného rozhodnutí či rozhodnutím samotným, a rovněž byl povinen ozřejmit svůj právní náhled na to, proč se mělo jednat o nezákonnosti. Právní náhled na věc se přitom nemůže spokojit toliko s obecnými odkazy na určitá ustanovení zákona bez souvislosti se skutkovými výtkami. Žalobce však tímto způsobem nepostupoval, a proto se krajský soud těmito námitkami nemohl ve své rozhodovací činnosti zabývat.

S ohledem na výše uvedené soud uzavřel, že žaloba není důvodná, a proto ji ve výroku rozsudku ad I. podle ust. § 78 odst. 7 s. ř. s. zamítl.

Současně podle ust. § 60 odst. 1 věty první s. ř. s. a ust. § 110 odst. 3 s. ř. s. soud ve výroku rozsudku ad II. nepřiznal žádnému z účastníků právo na náhradu nákladů řízení, neboť žalobce neměl konečný úspěch ve věci a žalovaný náhradu nákladů řízení nepožadoval, přičemž mu ani žádné náklady nad rámec jeho úřední činnosti nevznikly.

**Poučení:** Proti tomuto rozhodnutí lze podat **kasační stížnost** ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou 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). Případně-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejbližší 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 Ústí nad Labem dne 1. února 2017

**JUDr. Markéta Lehká, Ph.D.** v.r.  
předsedkyně senátu

Za správnost vyhotovení:  
Iva Tovarová