



ČESKÁ REPUBLIKA

**ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY**

Krajský soud v Ústí nad Labem - pobočka v Liberci rozhodl v senátu složeném z předsedkyně Mgr. Lucie Trejbalové a soudců Mgr. Karolíny Tylové, LL. M. a JUDr. Pavla Vacka v právní věci žalobce: **S.R.**, nar. ■■■, státní příslušník Á. republiky, bytem ■■■ r, zastoupený Mgr. Petrem Václavkem, advokátem se sídlem AK Čechovský & Václavek, s.r.o., Opletalova 25, 110 00 Praha 1, proti žalovanému: **Ministerstvo vnitra, Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců**, se sídlem nám. Hrdinů 1634/3, 140 21 Praha 4, o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 19. 11. 2015, č. j. MV-158181-5/SO-2015,

t a k t o :

- I. **Žaloba proti rozhodnutí Ministerstva vnitra, Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců ze dne 19. 11. 2015, č. j. MV-158181-5/SO-2015, s e z a m í t á .**
- II. **Žádný z účastníků n e m á právo na náhradu nákladů řízení.**

O d ů v o d n ě n í :**I. Vymezení věci**

Žalobou podanou v zákonné lhůtě se žalobce domáhal zrušení rozhodnutí žalovaného, kterým bylo zamítnuto jeho odvolání a potvrzeno rozhodnutí Ministerstva vnitra, odboru azylové a migrační politiky (dále jen „správní orgán I. stupně“) ze dne 21. 8. 2015, č. j. OAM-8982-11/TP-2015. Tímto prvostupňovým rozhodnutím byla žalobci podle § 75 odst. 1 písm. f) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů (dále jen „zákon o pobytu cizinců“), zamítnuta žádost o povolení trvalého pobytu pro nesplnění podmínek dle § 68 uvedeného zákona.

Žalobce je státním příslušníkem Á. republiky, který podle informací evidence cizinců zmíněných v prvostupňovém rozhodnutí ze dne 21. 8. 2015 pobýval na území České republiky od 1. 1. 2004 do 30. 12. 2004 na základě víza k pobytu nad 90 dnů za účelem

podnikání, poté od 31. 12. 2004 do 31. 12. 2009 na základě povolení k dlouhodobému pobytu za účelem zaměstnání a od 1. 1. 2010 do 20. 11. 2013 na základě povolení k dlouhodobému pobytu za účelem podnikání. Dne 18. 9. 2013 si žalobce požádal o prodloužení dlouhodobého pobytu. Poslední evidovaný pobyt žalobce je od 21. 1. 2014, jedná se o vízový pobyt nad 90 dnů. Celková doba pobytu žalobce na území České republiky na základě uvedených pobytových oprávnění činila 11 let a 7 měsíců. Dne 2. 6. 2015 žalobce požádal o vydání povolení k trvalému pobytu podle § 68 zákona o pobytu cizinců.

V rozhodnutí ze dne 21. 8. 2015, který byla zamítnuta žalobcova žádost o povolení k trvalému pobytu pro nesplnění podmínky 5 let nepřetržitého pobytu na území České republiky, správní orgán I. stupně vycházel z příjezdových a odjezdových razítek vyznačených v cestovních dokladech žalobce a konstatoval, že jednotlivá období žalobcovy nepřítomnosti na území České republiky sice nepřesahují 6 měsíců, ale jejich souhrn činil 493 dnů, což je více než 10 měsíců. Tím došlo k narušení nepřetržitosti pobytu žalobce jako jedné z podmínek stanovených v § 68 odst. 1 zákona o pobytu cizinců. Proti tomuto rozhodnutí podal žalobce dne 27. 8. 2015 odvolání.

Rozhodnutím ze dne 19. 11. 2015 žalovaný žalobcovo odvolání zamítnul a prvostupňové rozhodnutí potvrdil. V odůvodnění rozhodnutí žalovaný nejprve konstatoval, že nezjistil žádné porušení ustanovení § 2 odst. 3 a 4, § 3 a § 68 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu (dále jen „správní řád“). Žalovaný uvedl, že správní orgán I. stupně nejprve provedl posouzení konkrétních období žalobcovy nepřítomnosti na území České republiky, tato období sečetl, posoudil je tak, že v souhrnu činí více než 10 měsíců a nelze je podle § 68 odst. 3 zákona o pobytu cizinců započítat do celkové doby pobytu, a teprve poté konstatoval narušení nepřetržitosti pobytu žalobce podle § 68 odst. 1 zákona o pobytu cizinců. K námitce, že správní orgán I. stupně pochybil, pokud se zabýval jen jeho pobytem v pěti letech od podání žádosti, aniž by zkoumal i dobu předchozího pobytu na území České republiky a možnosti jejího započítání, žalovaný s odkazem na čl. 4 odst. 1 Směrnice Rady 2003/109/ES o právním postavení státních příslušníků třetích zemí a judikaturu Evropského soudního dvoru uvedl, že jeho výklad § 68 odst. 1 byl správný, neboť má být zkoumáno, zda byla dodržena lhůta 5 let nepřetržitého pobytu v období bezprostředně předcházejícím podání žádosti. Žalovaný zdůvodnil své rozhodnutí tím, že při rozhodovací činnosti vycházel z cestovního dokladu, tedy veřejné listiny, jejíž případnou nepravdivost by bylo třeba dokázat. Dále uvedl, že byl žalobce seznámen s podklady pro vydané rozhodnutí, jejichž součástí byl i záznam, v němž byl poučen o tom, že nesplňuje podmínku 5 let pobytu na území a byl vyzván ke sdělení důvodů své nepřítomnosti. Žalobce uvedl, že jeho důvody jsou přiřaditelné pod § 68 odst. 3 zákona o pobytu cizinců, a že se k nim vyjádří až po vymezení konkrétních období nepřítomnosti. Žalovaný vysvětlil, že žalobce jako držitel cestovního dokladu měl znát období své nepřítomnosti na území České republiky. Poukázal na § 52 správního řádu s tím, že provedl jen důkazy nezbytné ke zjištění stavu věci a nebylo již nutné provádět výsledk žalobce. S upozorněním na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 3. 2015, sp. zn. 9 Azs 12/2015, konstatoval, že správní orgán nemá povinnost zjišťovat důvody nepřítomnosti cizince na území České republiky, ba naopak je to žádající cizinec, kdo nese důkazní břemeno a má prokazovat účel svých cest mimo území České republiky. Jelikož žalobce žádné konkrétní důvody spadající pod § 68 odst. 3 zákona o pobytu cizinců neuvedl, žalovaný s odkazem na dispoziční zásadu ovládající správní řízení zahájená na žádost účastníka konstatoval, že žalobce, aniž by uvedl jakékoli konkrétní skutečnosti, pouze navrhl svůj

výslech. K žalobcově námitce, že jako hlavní důkaz pro rozhodnutí správního orgánu I. stupně byla použita kopie cestovního pasu žalobce, která je jako důkaz nepoužitelná, jelikož byla pořízena v rozporu se zákonem č. 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů, žalovaný odkázal na § 4 zmíněného zákona. K nahodilosti shromažďování osobních údajů poté odkázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 1. 2013, č. j. 9 Aps 5/2012-56. Žalovaný konstatoval, že pořízená kopie cestovního dokladu tvoří součást správního spisu a požívá tak i ochrany správního řádu, vyjádřené v § 38 odst. 1 tohoto zákona. Ohledně namítané chybné interpretace § 68 odst. 3 zákona o pobytu cizinců žalovaný uvedl, že ze znění tohoto ustanovení lze dovodit úmysl zákonodárce - pokud období nepřítomnosti cizince na území České republiky ve svém souhrnu přesáhnou 10 měsíců, je tím narušena nepřetržitost pobytu. Pokud k narušení nepřetržitosti dojde, začne se od tohoto okamžiku počítat nová doba pobytu dle § 68 odst. 1 zákona o pobytu cizinců, a to směrem do budoucnosti, nikoli do minulosti, jak dovozoval žalobce.

II. Žaloba

Žalobce ve své žalobě nejprve namítal, že správní orgány obou stupňů nesprávným výkladem § 68 odst. 3 věty první zákona o pobytu cizinců dospěly k věcně nesprávnému závěru. Rozpor ve výkladu spatřoval v tom, že první věta uvedeného ustanovení hovoří o započitatelnosti jednotlivých období nepřítomnosti žadatele do doby pobytu, nikoli o nepřetržitosti pobytu, jak si žalovaný špatně vyložil úmysl zákonodárce. Dle názoru žalobce je to právě a jen věta druhá tohoto ustanovení, která pracuje s pojmem nepřetržitosti.

Pochybení správního orgánu I. stupně a žalovaného žalobce dále spatřoval v tom, že zkoumali pouze pobyt žalobce v pěti letech předcházejících podání žádosti o vydání povolení k trvalému pobytu a jeho předchozím nepřetržitým pobytem se nijak věcně nezabývali. Žalovaný tak, pouze s oporou ve znění Směrnice Rady 2003/109/ES, nepřipadně restriktivně vyložil § 68 odst. 1 zákona o pobytu cizinců a nezohlednil celkovou dobu nepřetržitého pobytu na území České republiky. Nebylo na místě se dovolávat eurokonformního výkladu, když transpozice směrnice byla úplná a zákonodárce přijal pro cizince právní úpravu příznivější.

Žalobce napadenému rozhodnutí vytýkal, že závěr o pobývání mimo území České republiky v určitých časových úsecích opřel o jediný a nespolehlivý důkaz, a to o údaje v přechodových razítkách v jeho cestovních dokladech. Nespolehlivost spatřuje v tom, že orgány některých členských států EU nedostávají své povinnosti označit přechodovým razítkem cestovní doklad osoby ze země mimo EU. Nezákonnost a nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí žalobce spatřoval mimo jiné v argumentaci žalovaného, který přechodová razítka v cestovních dokladech považuje za veřejnou listinu a presumuje u nich správnost. Dle žaloby je cestovní doklad veřejnou listinou jako takový, správnost se má předpokládat ohledně údajů obsažených v dokladu v době jeho vydání.

V nepřímé souvislosti s právě uvedeným je i další žalobní námitka, kdy mělo dojít k porušení žalobcova práva na spravedlivý proces nezákonným postupem žalovaného, který neprovedl jeho výslech. Přestože žalobce již v prvoinstanční fázi řízení tvrdil, že přechodová razítka v jeho cestovním dokladu neodpovídají skutečnosti, žalovaný vycházel právě z těchto přechodových razítek, ačkoli jak sám uvedl, domněnka o jejich správnosti je domněnkou

vyvratitelnou. Neprovedení výsledku žalovaný ani řádně neodůvodnil, nedostál tak zásadě materiální pravdy a žalobci tímto postupem neumožnil prokázat splnění zmírňujících podmínek podle § 68 zákona o pobytu cizinců.

Žalobce spatřoval pochybení správního orgánu I. stupně také v tom, že vycházel z nezákonně získaného důkazu - kopie cestovního dokladu žalobce, která nebyla pořízena v souladu se zákonem. Žalobce nesouhlasil s právním názorem žalovaného, že se nejednalo o systematické shromažďování osobních údajů. Podle žalobce bylo pořízení kopie jeho cestovních dokladů v rozporu se zákonem o ochraně osobních důkazů.

Další nezákonnost a nepřezkoumatelnost rozhodnutí pak žalobce spatřoval v tom, že se správní orgán I. stupně nijak nezabýval otázkou přiměřenosti dopadů rozhodnutí do soukromého a rodinného života žalobce. Napadené rozhodnutí pak je obdobně zatíženo nepřezkoumatelností, jelikož se žalovaný jako odvolací orgán touto nezákonností vůbec nezabýval, ačkoli tak z moci úřední učinit měl.

Z uvedených důvodů žalobce navrhoval, aby soud napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil žalovanému k novému projednání a žalobci přiznal náhradu nákladů řízení.

III. Vyjádření žalovaného

Ve stručném písemném vyjádření k žalobě se žalovaný ztotožnil se skutkovými zjištěními i právní kvalifikací předešlých rozhodnutí správních orgánů. K otázce výkladu § 68 odst. 3 zákona o pobytu cizinců žalovaný uvedl, že v předmětném ustanovení není ve větě první řešena pouze započitatelnost a ve větě druhé naopak pouze nepřetržitost pobytu. Domnívá se, že věta první řeší nepřetržitost pobytu a současně i započitatelnost období nepřítomnosti do doby pobytu, zatímco ve větě druhé je řešena nepřetržitost pobytu a současně nezapočitatelnost období nepřítomnosti do doby pobytu. Ohledně námitky neposouzení přiměřenosti rozhodnutí ve vztahu k zásahu do soukromého a rodinného života žalobce žalovaný uvedl, že zákon o pobytu cizinců explicitně stanoví případy, ve kterých je správní orgán povinen posuzovat tuto přiměřenost, nejedná se tak o generální povinnost, § 75 odst. 1 zákona o pobytu cizinců posouzení přiměřenosti dopadů rozhodnutí nevyžaduje, a ani okolnosti daného případu nesvědčily o nepřiměřených dopadech rozhodnutí. Na svou podporu analogicky citoval z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 11. 2015, č. j. 9 Azs 218/2015-51. V rámci vyjádření se k dalším bodům žaloby žalovaný odkázal na odůvodnění napadeného rozhodnutí, ve kterém se vznesenými námitkami již zabýval a navrhl, aby soud žalobu jako nedůvodnou zamítl.

IV. Posouzení věci soudem

Krajský soud přezkoumal napadené rozhodnutí a řízení jeho vydání předchází v řízení dle části třetí, hlavy druhé, dílu prvního zákona č. 150/2001 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“), v rozsahu a mezích uplatněných žalobních bodů v souladu s § 75 odst. 2 s. ř. s., vycházejí přitom ze skutkového a právního stavu v době rozhodování správního orgánu ve smyslu § 75 odst. 1 s. ř. s.

K projednání žaloby soud nařídil ústní jednání, při němž žalobce setrval na svých

argumentech a zejména zdůraznil pochybení správních orgánů spočívající v neprovedení jeho účastnického výslechu, v rámci něhož by byl povinen vypovídat pravdivě. Znovu poukázal na skutečnost, že výstupní razítka nejsou do cestovních pasů pravidelně dávána a neexistuje oficiální evidence pobytu cizinců, ze které by šlo zjistit přesnou dobu pobytu žalobce na území. Důkazní břemeno ohledně zjištění skutkového stavu leží na správním orgánu, nejvhodnějším důkazním prostředkem k jeho zjištění pak byl právě jeho výslech, a to s odkazem na závěry nejvyššího správního soudu v rozsudku ze dne 11. 12. 2015, sp. zn. 5 Azs 157/2015. Jeho výslechem mohly být odstraněny pochybnosti, které se mohly týkat toho, zda byl svým zaměstnavatelem vyslán na pracovní cestu v pozici jednatele. Po provedeném přezkumu napadeného rozhodnutí žalovaného v rámci ústního jednání dospěl soud k závěru, že žaloba není důvodná.

Předmětem soudního přezkumu je rozhodnutí o zamítnutí žádosti o povolení k trvalému pobytu pro nesplnění podmínky 5 let nepřetržitého pobytu žalobce na území České republiky.

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

Podle § 68 odst. 2 zákona o pobytu cizinců *doby pobytu podle odstavce 1 se započítává doba pobytu na území na dlouhodobé vízum, na povolení k dlouhodobému pobytu a doba pobytu v postavení azylanta nebo osoby požívající doplňkové ochrany podle zvláštního právního předpisu²⁾. Doba pobytu na území za účelem studia se započítává jednou polovinou. Jednou polovinou se dále započítává doba, po kterou bylo vedeno řízení o udělení mezinárodní ochrany, které vedlo k rozhodnutí o udělení azylu nebo doplňkové ochrany, a to včetně doby řízení o žalobě nebo o kasační stížnosti; bylo-li řízení o udělení mezinárodní ochrany vedeno déle než 18 měsíců, započítává se tato doba v celém rozsahu. Do doby pobytu podle odstavce 1 se nezapočítává doba, po kterou byl cizinec vyslán zahraničním zaměstnavatelem nebo zahraniční právnickou nebo fyzickou osobou, a dále doba, po kterou cizinec na území pobýval za účelem zaměstnání závislého na střídání ročního období nebo vypomáhal s domácími pracemi za stravu, ubytování a kapesné určené k uspokojování jeho základních sociálních, kulturních nebo vzdělávacích potřeb (au pair).*

Podle § 68 odst. 3 zákona o pobytu cizinců *do doby pobytu podle odstavce 1 se 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.*

Z uvedeného vyplývá, že podmínkou vydání povolení k trvalému pobytu dle § 68 zákona o pobytu cizinců je 5 letý nepřetržitý pobyt na území České republiky. Druhý odstavec

upřesňuje, která období a jak se do doby pobytu cizince na území započítávají. Třetí odstavec stanoví, jaké časové úseky nepřítomnosti cizince lze přesto považovat za nepřetržitý pobyt (k tomu srov. bod [14] rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 2. 2016, č. j. 1 Azs 240/2015-35, všechny rozsudky Nejvyššího správního soudu dostupné na www.nssoud.cz) a jaké z nich se do doby pobytu započítávají (věta první) a jaké nikoli (věta druhá). Ze stejného výkladu vychází i další judikatura správních soudů, např. Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 12. 3. 2015, č. j. 9 Azs 12/2015-38, konstatoval, že nelze-li dle § 68 odst. 3 zákona o pobytu cizinců započítat určité období nepřítomnosti cizince na území, není jeho doba pobytu po danou dobu nepřetržitá. Soud tedy nemůže souhlasit s výkladem žalobce, podle něhož věta první ustanovení § 68 odst. 3 zákona o pobytu cizinců řeší pouze otázku započitatelnosti zde uvedených období nepřítomnosti cizince na území, nikoli nepřetržitost pobytu. Naopak jediné věta druhá daného ustanovení stanoví, jaká období nepřítomnosti se do 5 leté doby pobytu ve smyslu § 68 odst. 1 zákona o pobytu cizinců nezapočítávají, ale přesto lze pobyt považovat za nepřetržitý.

Se správními orgány tedy lze souhlasit v tom směru, že do 5 leté doby nepřetržitého pobytu se v souladu s § 68 odst. 3 věta první zákona o pobytu cizinců započítávají i období nepřítomnosti cizince na území v průběhu této doby, pokud tato jednotlivá období nepřítomnosti nepřesáhla 6 po sobě jdoucích měsíců a pokud v souhrnu nepřesáhla 10 měsíců. V projednávaném případě není sporu o tom, že jednotlivá období žalobcovy nepřítomnosti, která byla správními orgány vzata v potaz, nepřesáhla 6 měsíců. Ve svém souhrnu, a žalobce se tomuto závěru ani nebrání, však doba žalobcovy nepřítomnosti činila 493 dnů, což je více než 10 měsíců. Vzhledem k tomu, že délka nepřítomnosti žalobce na území České republiky byla ve sledovaném období delší než 10 měsíců, nemohla být započítána, doba jeho pobytu na území nebyla po dobu 5 let nepřetržitá. Aplikované ustanovení § 68 odst. 3 zákona o pobytu cizinců nebylo správními orgány vyloženo nesprávně.

Soud neshledal pochybení ani při výkladu § 68 odst. 1 zákona o pobytu cizinců. Při výkladu daného ustanovení žalovaný zcela správně zohlednil, že ustanovení bylo do zákona o pobytu cizinců vloženo zákonem č. 161/2006 Sb., v souvislosti s transpozicí Směrnice Rady 2003/109/ES (dále jen „Směrnice“) o právním postavení cizinců. Soud se plně ztotožňuje s žalovaným, že dotčené ustanovení je třeba vykládat v duchu a v souladu s touto Směrnicí, neboť zákonodárce do § 68 odst. 1 zákona o pobytu cizinců vložil shodnou podmínku 5 let nepřetržitého pobytu (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 11. 2011, č. j. 6 As 37/2011-69, či rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 19. 1. 2015, č. j. 5 A 267/2010-36, též dostupný na www.nssoud.cz), která je obsažena v čl. 4 odst. 1 Směrnice, podle něhož *členské státy přiznávají právní postavení dlouhodobě pobývajícího rezidenta státním příslušníkům třetích zemí, kteří bezprostředně před podáním příslušné žádosti pobývali oprávněně a nepřetržitě na jejich území po dobu pěti let*. Podle bodu č. 6 preambule Směrnice *hlavním kritériem pro získání právního postavení dlouhodobě pobývajícího rezidenta by měla být délka pobytu na území členského státu. Pobyt by měl být oprávněný a nepřetržitý, aby bylo možno prokázat, že se dotyčná osoba se v zemi usídlila. Zajištěna by měla být také určitá pružnost s ohledem na okolnosti, za nichž může být osoba nucena území dočasně opustit*.

Správní orgány tedy zcela případně vycházely nejen z jazykového vyjádření zákonné podmínky, podle níž se povolení k trvalému pobytu udělí po 5 letech nepřetržitého pobytu

na území, ale dotčené ustanovení vyložily v souladu s požadavky Směrnice. A prezentovaným výkladem zejména respektovaly účel dané normy, jímž je nepochybně přiznat trvalý pobyt, tedy vyšší stupeň pobytového oprávnění, tomu cizinci, který na území České republiky nepřetržitě (při splnění podmínek dle odst. 2 a 3 daného ustanovení) pobývá po stanovenou dobu 5 let. Stanovená delší doba nepřetržitého pobytu, která předchází podání žádosti, má nepochybně zajistit, že cizinec je (nikoli byl někdy v minulosti) na území již usídlen, plně integrován, což ostatně prokazuje také předložením zákonem stanovených příloh k žádosti (§ 70 odst. 2 zákona o pobytu cizinců).

Na základě shora uvedeného má soud za to, že správní orgány nepochybily, pokud naplnění podmínky nepřetržitého 5 letého pobytu na území České republiky zkoumaly v době předcházející podání žalobcovy žádosti ze dne 2. 6. 2015, nikoli kdykoli v minulosti.

K žalobnímu bodu týkajícímu se cestovních dokladů a přechodových razítek a presumpce jejich správnosti soud uvádí následující. Podle § 70 odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců je cizinec povinen k žádosti o povolení trvalého pobytu předložit cestovní doklad. V napadeném rozhodnutí žalovaný konstatoval, že cestovní pas je podle § 2 zákona č. 329/1999 Sb., o cestovních dokladech a § 53 odst. 3 správního řádu veřejnou listinou. Tomuto závěru žalobce neoponuje. Presumpci správnosti údajů v cestovním pase – příjezdových a odjezdových razítek, jak z nich vycházel správní orgán I. stupně – pak žalovaný neopřel jedině o závěr, že by i tato razítka sama o sobě byla veřejnou listinou, jak žalobce v žalobě dovozuje. Žalovaný jejich správnost a průkaznost zcela v souladu s konstantní judikaturou Nejvyššího správního soudu (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 7. 2013, č. j. 1 As 17/2013-50, či ze dne 3. 2. 2016, č. j. 1 Azs 240/2015-35) dovozoval z čl. 10 a čl. 11 Nařízení ES č. 562/2006 ze dne 15. 3. 2006, kterým se stanoví kodex Společenství o pravidlech upravujících přeshraniční pohyb osob (Schengenský hraniční kodex), ve spojitosti s tím, že tato razítka jsou otištěna v cestovním pase, který je veřejnou listinou. Z citovaných ustanovení Schengenského hraničního kodexu a skutečnosti, že pas je veřejnou listinou, jednoznačně plyne, že vstupní či výstupní (příjezdová či odjezdová) razítka mají charakter potvrzení v cestovním pase, jejichž správnost se presumuje. Bylo skutečně zájmem žalobce, který pravidelně území České republiky opouštěl, aby si své cestovní doklady nechal při výstupu a vstupu na území opatřit otiskem razítka členského státu, neboť jimi se prokazuje splnění podmínky délky pobytu v dotčeném členském státě (čl. 11 odst. 1 Schengenského hraničního kodexu).

Z posledně uvedeného článku vyplývá, že jde o vyvratitelnou právní domněnku. Tu je dle čl. 11 odst. 2 Schengenského hraničního kodexu *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.*

Bylo tedy na žalobci, aby prokázal, že vstupní a výstupní razítka v jeho cestovních dokladech neodpovídají skutečnosti, a za tímto účelem ve správním řízení předložil, resp. navrhnul důkazy prokazující opak. Tedy důkazy, které by prokázaly jeho pobyt na území České republiky v době, kdy zde dle údajů v cestovních pasech neměl pobývat, a to například jízdenkami či letenkami nebo svědectvím o své přítomnosti mimo území členských států, jak bylo uvedeno shora. Žádné takové důkazy předvídaného charakteru žalobce nedoložil.

Jediným důkazem, který žalobce v průběhu správního řízení označil, byl jeho výslech. Soud ovšem připomíná, že z vyjádření žalobce ze dne 19. 8. 2015 nevyplývá, že by se jednalo o kategoricky uplatněný návrh na provedení účastnického výsledku k vyvrácení správnosti vstupních a výstupních razítek v cestovních dokladech a prokázání doby jeho pobytu na území České republiky. Žalobce svou výpověď zmínil především v návaznosti na možnost podřadit důvody své nepřítomnosti na území pod § 68 odst. 3 zákona o pobytu cizinců, když zároveň připustil i svoje písemné vyjádření k pobytům mimo území České republiky a jejich důvodům spolu s předložením listinných důkazů.

Vzhledem k tomu, že žalobce po nahlédnutí do správního spisu dne 12. 8. 2015, jehož součástí byly i kopie všech 3 cestovních pasů žalobce opatřené vstupními i výstupními razítky (úplnost shromážděných podkladů správní orgán I. stupně avizoval ve výzvě k seznámení se s podklady ze dne 31. 7. 2015), neuváděl, že by se na území České republiky zdržoval i v době, kdy zde dle údajů v cestovních pasech neměl být, ani neuváděl žádné podrobnosti k důvodům své nepřítomnosti, správní orgán I. stupně nepochybil, pokud nevedl další dokazování.

Žalovanému lze pouze vytknout, že správnost postupu správního orgánu I. stupně opřel o „výpovědní hodnotu“, resp. „důkazní sílu“ výsledku žalobce. Dokazování ve správním řízení nestojí na legální teorii důkazní, která předepisuje jednotlivým důkazům určitou váhu, ale je ovládáno zásadou volného hodnocení důkazů podle § 50 odst. 4 správního řádu. Dle přesvědčení soudu však žalovaný jen neobratně vyjádřil, že účastnický výslech žalobce v řízení o jeho žádosti o trvalý pobyt dle § 68 zákona o pobytu cizinců má, přestože jej lze považovat za důkazní prostředek, specifické místo. Ostatně tento názor žalovaného vyplývá z konstatování, že tento důkaz „by měl své opodstatnění například za situace, kdy by rozhodné skutečnosti pro rozhodnutí ve věci nebylo možné zjistit jiným způsobem“.

Citovaný závěr žalovaného zcela odpovídá tomu, že výslech účastníka ve správním řízení má totiž zvláštní povahu a jeho použitelnost je značně omezená. Ke skutkovým a právním otázkám věci se účastník správního řízení vyjadřuje především svými tvrzeními a stanovisky uplatňovanými v celém jeho průběhu (srov. § 36 odst. 1, 2 a 3 správního řádu, podle něhož mají účastníci právo vyjádřit v řízení své stanovisko a vyjádřit se k podkladům rozhodnutí; § 52 správního řádu, podle něhož jsou účastníci povinni označit důkazy na podporu svých tvrzení), nikoli prostřednictvím účastnického výsledku jako formalizovaného důkazního prostředku. Účastnická výpověď není totiž ve své podstatě ničím jiným než skutkovými tvrzeními rozhodných skutečností ze strany účastníka.

Zejména protože ve správním řízení obecně platí, že účastník řízení nesmí být nucen k výpovědi a nesmí být nucen vyjadřovat se k prováděným důkazům a uplatňovat skutková a právní tvrzení je jeho právem, nikoli povinností, a povinnost svědčit má dle 55 odst. 1 správního řádu toliko svědek, jenž je osobou odlišnou od účastníka řízení, vložil zákonodárce do zákona o pobytu cizinců odchylnou právní úpravu a v § 169 odst. 2 (dříve § 169 odst. 3) zakotvil oprávnění správního orgánu *vyslechnout účastníka řízení, je-li to nezbytné pro zjištění skutečného stavu věci, zejména pro posouzení, zda se nejedná o obcházení tohoto zákona cizincem s cílem získat oprávnění k pobytu na území, zejména zda účelově neuzavřel manželství nebo zda jeho účelově prohlášeným souhlasem nebylo určeno otcovství. Účastník řízení je povinen vypovídat pravdivě a nesmí nic zamlčet.* Cílem předmětného ustanovení tak

bylo umožnit správnímu orgánu zjistit rozhodné skutečnosti týkající se především soukromého a rodinného života, osobních vztahů účastníka řízení, které nelze obvykle zjistit jinými důkazními prostředky, pokud se k nim účastník řízení v průběhu řízení nijak nevyjadřuje (viz. Důvodová zpráva k zákonu č. 379/2007 Sb.) Ani z tohoto ustanovení však neplyne, že důkaz výsledkem účastníka v řízení vedeném podle zákona o pobytu cizinců by byl povinným či privilegovaným důkazním prostředkem. Nijak jím není ani popírána shora uvedená zásada, že k vyjádření se ke skutkovým a právním otázkám ve správním řízení slouží primárně jiné přednesy a úkony žadatele než jeho účastnický výslech a k provedení účastnického výsledku správní orgán sahá především tam, kde rozhodné skutečnosti nelze zjistit jiným způsobem.

Ve světle právě řečeného má soud za to, že žalobce nebyl v projednávaném případě neprovedením účastnického výsledku nijak zkrácen. Za situace, kdy v řízení před správními orgány hovořil o obdobích své nepřítomnosti jen obecně a přímo nezpochybňoval správnost vstupních a výstupních razítek a nenabídl jiné důkazy vyvracející údaje v cestovních pasech (ve smyslu demonstrativního výčtu důkazů podle čl. 11 odst. 2 Schengenského hraničního kodexu), a ani v odvolání, kdy mu musely být hodnoceny období nepřítomnosti na území České republiky zcela zřejmé, je konkrétně nezpochybňoval, žalovaný správně dospěl k závěru, že nebylo na místě účastnický výslech provádět. Soud dodává, že žalobci současně nic nebránilo, aby jakékoli skutkové okolnosti, které považoval z hlediska aplikace § 68 zákona o pobytu cizinců za relevantní, správnímu orgánu I. stupně, případně i později žalovanému sdělil písemně, jak ostatně avizoval i ve svém vyjádření ze dne 19. 8. 2015.

Neprovedení účastnického výsledku ve vztahu k prokázání důvodů žalobcovy nepřítomnosti na území České republiky a jejich zařazení pod § 68 odst. 3 zákona o pobytu cizinců pak žalovaný zcela správně odůvodnil tím, že žalobce v první řadě žádné takové důvody a skutečnosti, které by bylo nutné právě tímto způsobem prokazovat, netvrdil, a to ani v odvolání. Soud dodává, že ani z žaloby není jasné, k odstranění jakých konkrétních rozporů a nejasností ohledně jednotlivě zjištěných dob nepřítomnosti a jejich důvodů, které by mohly být pro věc relevantní, měl žalobcův výslech sloužit. Ostatně i v průběhu ústního jednání žalobce důvod nepřítomnosti na území České republiky – vyslání na služební cestu – uváděl hypoteticky. Za takové situace nelze mít za to, jak to ostatně vyjádřil žalovaný na str. 7 a 8 napadeného rozhodnutí, že by objektivně vyvstaly pochybnosti o důvodech žalobcovy nepřítomnosti, které by bylo třeba ve smyslu § 52 správního řádu prokazovat právě jeho výsledkem.

Pokud žalobce namítá porušení zásady materiální pravdy a dotčení práva na spravedlivý proces ve smyslu čl. 36 Listiny základních práv a svobod, soud zdůrazňuje, že v řízení o žádosti o povolení k trvalému pobytu je to žalobce, kdo měl uvést vše, co k věci uvést mohl. V tom mu neprovedení jeho výsledku nijak nebránilo. Řízení o žalobcově žádosti nebylo ovládáno zásadou vyšetřovací a správními orgány nelze vytýkat, že vycházely z podkladů, které k žádosti v souladu se zákonem o pobytu cizinců doložil žalobce. Pokud měl žalobce za to, že shromážděné podklady nejsou pro rozhodnutí dostatečné, měl na prvním místě tvrdit, že na území České republiky pobýval ještě v jiném konkrétním období, které není v předložených cestovních pasech zachyceno, a jaké jsou konkrétní důvody jeho zahraničních cest. Teprve poté nastupuje jeho povinnost tyto skutečnosti prokázat (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 3. 2015, č. j. 9 Azs 12/2015-38).

Oponoval-li žalobce postupu správních orgánů poukazem na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 11. 12. 2015, č. j. 5 Azs 157/2015-31, je třeba uvést, že soudu skutkové okolnosti v tehdy řešeném případě byly podle názoru soudu odlišné. Žalovaný především v tehdy řešené věci konkrétní skutková zjištění jednak modifikoval, jednak rozšířil, a Nejvyšší správní soud dovodil, že stěžovatel tak měl mít možnost reagovat na nové okolnosti, které žalovaný vzal za důvodné pro zamítnutí jeho žádosti. Nadto důvod nepřítomnosti žadatele mimo území České republiky v určitém období byl konkrétně tvrzen a prokázán.

Soud dále dospěl k závěru, že správní orgány nerozhodovaly na základě nezákonně získaných důkazů – kopií cestovních dokladů žalobce získaných v rozporu se zákonem č.101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů. Jak již bylo uvedeno shora, podle § 70 odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců je cestovní doklad (a to nepochybně každý vydaný cestovní doklad, který cizinec používá k překročení státních hranic) jednou z povinných náležitostí, které je cizinec povinen spolu s žádostí o povolení k trvalému pobytu správnímu orgánu předložit. Pokud si správní orgán vyhotovil kopie cestovních dokladů a založil je do správního spisu pro účely pozdějšího vyhodnocení rozhodných skutečností k vydání povolení trvalého pobytu, nijak tím žalobce na jeho právech v probíhajícím řízení nezkrátil. Žalovaný se v napadeném rozhodnutí k otázce pořízení a uchování kopií cestovních dokladů jako součástí správního spisu vyjádřil, žalobce jeho právnímu názoru oponuje zcela obecně, aniž by rozvedl, v čem konkrétně rozpor s ustanoveními zákona o ochraně osobních údajů spatřuje a proč na daný případ nelze aplikovat citované judikaturní závěry.

Soud tak s ohledem na obecný charakter námitky jen ve stručnosti uvádí, že žalovaný posoudil danou otázku správně. Vyžadováním listin obsahujících osobní údaje fyzické osoby pro účely dokazování ve správním řízení se již Nejvyšší správní soud zabýval (srov. rozsudek ze dne 22. 1. 2013, č. j. 9 Aps 5/2012-56, publ. ve Sb. NSS č. 2811/2013) a vyslovil, že vyžádání takové listiny, její založení do spisu a hodnocení jejího obsahu je nahodilým shromážděním osobních údajů, při kterém nedochází k jejich dalšímu zpracování ve smyslu zákona o ochraně osobních údajů. Tedy ani pořízení a založení kopií cestovních dokladů, které byl žalobce podle § 70 odst. 2 písm. d) zákona o pobytu cizinců povinen k podané žádosti doložit, a jejich hodnocení pro účely vydání rozhodnutí o podané žádosti, není systematickým shromažďováním osobních údajů. Uplatněný žalobní bod neshledal soud opodstatněným.

K námitce nezákonnosti, resp. nepřezkoumatelnosti rozhodnutí vydaných v obou stupních řízení z důvodu neposouzení přiměřenosti zásahu do soukromého a rodinného života žalobce, soud uvádí, že správní orgány v dané věci nebyly vůbec povinny takovou otázku zkoumat. Soud se plně ztotožnil s argumenty žalovaného uvedenými k této otázce ve vyjádření k žalobě. Ve stručnosti lze shrnout, že v řízení o žádosti o povolení k trvalému pobytu podle § 68 zákona o pobytu cizinců správní orgány zkoumají pouze naplnění podmínky 5 letého nepřetržitého pobytu cizince na území České republiky (shodně k tomu rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 2. 2016, č. j. 1 Azs 240/0015-35). Pokud správní orgánu dospějí k závěru, že stanovená podmínka nebyla naplněna, vydají zamítavé rozhodnutí bez ohledu na soukromý a rodinný život žadatele.

V. Závěr a náklady řízení

Na základě shora přijatých důvodů soud žalobu zamítl podle § 78 odst. 7 s. ř. s.

Výrok o náhradě nákladů řízení se opírá o § 60 odst. 1 věta první s. ř. s., podle něhož *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.*

V souzeném případě měl úspěch žalovaný správní orgán, ten náhradu nákladů řízení nepožadoval, ostatně mu ani žádné náklady nad rámec jeho běžné činnosti nevznikly, soud proto vyslovil, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

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

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

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

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

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

V Liberci dne 24. května 2016.

Mgr. Lucie Trejbalová,
předsedkyně senátu