



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, Komise 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. Rozhodnutí Ministerstva vnitra, Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců, ze dne 7. 3. 2013, č. j. MV-4841-5/SO-2013 a rozhodnutí Ministerstva vnitra, odboru azylové a migrační politiky, ze dne 5. 11. 2012, č. j. OAM-3629-14/TP-2012, **s e p r o nezákonnost z r u š u j í** a věc **s e v r a c í** žalovanému k dalšímu řízení.
- II. Žalovaný **j e p o v i n e n** zaplatit žalobci náhradu nákladů řízení v částce 15.342,- Kč do třiceti dnů od právní moci tohoto rozsudku.

O d ů v o d n ě n í :

Žalobce se žalobou ze dne 5. 4. 2013, která byla podána v zákonem stanovené lhůtě, 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 zamítavě rozhodnul ve věci žalobcova odvolání proti rozhodnutí Ministerstva vnitra, odboru azylové a migrační politiky ze dne 5. 11. 2012, č. j. OAM-3629-14/TP-2012, jímž mu s odkazem na ust. § 75 odst. 1 písm. f) zákona č. 326/1999 Sb., zákona o pobytu cizinců na území České republiky ve znění pozdějších

předpisů, (dále jen „zákon o pobytu cizinců“), byla zamítnuta jeho žádost o povolení k trvalému pobytu podaná podle ust. § 68 zákona o pobytu cizinců.

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 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 je žalovanému k novému projednání.

Žalovaný v písemném vyjádření k žalobě shrnul dosavadní průběh řízení, v němž napadeným rozhodnutím zamítla odvolání žalobce proti rozhodnutí prvoinstančního orgánu ze dne 5. 11. 2012, č. j. OAM-3629-14/TP-2012, jímž mu dle ust. § 75 odst. 1 písm. f) zákona o pobytu cizinců byla zamítnuta jeho žádost o vydání povolení k trvalému pobytu. Uvedl, že se ve svém rozhodnutí ztotožnil se skutkovými zjištěními i právní kvalifikací předcházejícího rozhodnutí, 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 žalobce nesouhlasí. Citované ustanovení vychází z účelu a smyslu směrnice Rady 2003/109/ES, konkrétně jejího čl. 4 odst. 1, jež přiznává právní postavení dlouhodobě pobývajících rezidentů státním příslušníkům třetích zemí, jež 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 irelevantní, 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 dne 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 (dokládané 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 sto procentní 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 neznamena 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 navrhnul, aby soud žalobu zamítnul jako nedůvodnou.

Při ústním jednání před soudem konaném dne 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, dále 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.

Napadené rozhodnutí žalované i jemu předcházející rozhodnutí soud přezkoumal v řízení podle části třetí hlavy druhé prvního dílu zákona č. 150/2002 Sb. soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (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 přezkouvává zákonnost napadeného rozhodnutí, a to pouze v rozsahu, který žalobce uplatnil v žalobě nebo během dvouměsíční lhůty po oznámení rozhodnutí dle ust. § 72 odst. 1 věty první s. ř. s. Povinností žalobce je proto tvrdit, že správní rozhodnutí nebo jeho část odporuje konkrétnímu zákonnému ustanovení a toto tvrzení zdůvodnit. Nad rámec žalobních námitek musí soud z úřední povinnosti přihlédnout toliko k takovým vadám napadeného rozhodnutí, k nimž je nutno přihlížet bez návrhu nebo které vyvolávají jeho nicotnost podle § 76 odst. 2 s. ř. s. Takové nedostatky však v projednávané věci nebyly zjištěny.

Po přezkoumání skutkového a právního stavu a provedeném ústním jednání dospěl soud k rozhodnutí, že žaloba je důvodná.

Soud se nejprve zabýval procesními námitkami směřujícími k nepřezkoumatelnosti rozhodnutí a nenařízení ústního jednání. Žalobce v žalobě jako stěžejní důvod nepřezkoumatelnosti uvedl pochybení správního orgánu I. stupně, jež mělo spočívat ve spekulativním označení žalobcem předložených lékařských zpráv za účelové, aniž by v rozporu s ust. § 68 odst. 3 správního řádu zdůvodnil úvahy, jež jej k tomuto závěru vedly.

V tomto směru lze dát žalobci za pravdu – prvoinstanční orgán se v odůvodnění svého rozhodnutí skutečně dostatečně nevypořádal s hodnocením žalobcem předložených důkazních prostředků a v rozporu s požadavky kladenými na odůvodnění rozhodnutí ve smyslu ust. § 68 odst. 3 správního řádu tyto důkazy prohlásil bez dalšího zdůvodnění za nerelevantní. Toto pochybení však v napadeném rozhodnutí napravil žalovaný, když uvedl, že i pokud by došlo k vyhodnocení lékařských zpráv jako důvodných prostředků k prokázání závažných příčin, pro které žalobce ve dvou nejdelších obdobích nepřítomnosti omluveně nepobýval na území České republiky, pak by přesto bylo možné žalobci zohlednit toliko jedno z těchto období. Ust. § 68 odst. 3 věta poslední zákona o pobytu cizinců totiž stanoví, že: „*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.“ Vzhledem k citované premise by dle žalovaného nebylo možné absenci žalobce v druhém, byť lékařskou zprávou podloženém, období již obdobným způsobem omluvit a tuto dobu by tak bylo nutné připočíst k dalším obdobím nepřítomnosti žalobce na území republiky, jež vyplynuly z jeho cestovního dokladu. Součet těchto období v průběhu posuzované pětileté doby by však i přes „odpuštění“ jednoho z nich přesto překročil podmínku maximálně 10 povolených měsíců absence v souhrnu, což by vzhledem k osobě žalobce dle žalovaného znamenalo nesplnění základního předpokladu nepřetržitosti pobytu dle ust. § 68 odst. 1 zákona o pobytu cizinců. Ani tak v případě, že by správní orgán I. stupně v jednom případě akcentoval důvody žalobcovy nepřítomnosti, by nemohlo být jeho žádosti o povolení trvalého pobytu vyhověno, a proto je v zásadě nerozhodné, zda k posouzení relevantnosti lékařských zpráv prvoinstančním orgánem došlo či nikoliv.

Soud považuje tento právní závěr žalovaného za dostatečně srozumitelný a přezkoumatelný, jeho věcná správnost však není předmětem hodnocení přezkoumatelnosti a bude proto rozebrána níže.

Soud se dále zabýval námitkou nenařízení ústního jednání ze strany správního orgánu I. stupně. V tomto smyslu je nutno poukázat na ustanovení § 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 ustanovení § 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 ustanovení § 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 KS 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), 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 ustanovení § 49 odst. 1 správního řádu. Správní orgány pak musí svou úvahu řádně zachytit do odůvodnění svého rozhodnutí.

Ze správního spisu vyplývá, že žalobce byl přípisem správního orgánu I. stupně ze dne 24. 5. 2012 vyrozuměn 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 od 15. 9. 2007 do 23. 2. 2008 a od 14. 12. 2009 do 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 výslech sloužit, dospěl soud k závěru, že ústní jednání ani osobní výslech 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, jak soud rozvede ještě níže, že v období od 15. 9. 2007 do 23. 2. 2008 a v období od 14. 12. 2009 do 6. 3. 2010 byl nepřítomen na území České republiky ze závažných důvodů ve smyslu § 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.

Za zásadní pochybení ze strany žalovaného však soud považuje nesprávnou aplikaci podmínek zachování nepřetržitosti pobytu vymezených ust. § 68 zákona o pobytu cizinců.

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. 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.

V této souvislosti je nejprve 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.*“

Rovněž žalovaný se však při výkladu citovaného ustanovení § 68 odst. 3 zákona o pobytu cizinců dopustil pochybení, když nesprávně aplikoval poslední větu předmětného odstavce. Ta vychází z předpokladu, že nepřetržitost pobytu je zachována, pokud **jedno** období cizincovy absence na území republiky nepřesáhne 12 po sobě jdoucích měsíců ze závažných důvodů. Žalovaný si danou výjimku vyložil tak, že ze závažných důvodů lze cizinci „odpustit“ maximálně jedno takové období, přičemž pokud by nastala jeho nepřítomnost z obdobných důvodů vícekrát, již ji zohlednit nelze a namísto toho se užijí pravidla pro započitatelnost maximálně šesti, resp. desetiměsíční nepřítomnosti, potažmo při jejím překročení dojde k výše uvedenému přerušení nepřetržitého pobytu.

Ze správního spisu soud zjistil, že žalobce správnímu orgánu I. stupně doložil 2 lékařská potvrzení vystavená lékařem Obvodní nemocnice s obvody všeobecné praxe – rodinného lékařství, ob. Kušnycja, Zakarpatská oblast, Ukrajina, V. V. D. Potvrzení č. 167 ze dne 15. 1. 2009 osvědčuje, že žalobce byl v období od 15. 9. 2007 do 23. 2. 2008 léčen se zlomeninou pravého předloktí. Potvrzení č. 217 ze dne 6. 3. 2010 osvědčuje, že žalobce byl v období od 14. 12. 2009 do 6. 3. 2010 léčen s diagnózou oboustranného ensudativního zánětu pohrudnice. Předmětné listiny mají dle žalobce prokazovat závažné důvody jeho nepřítomnosti na území České republiky ve dvou nejdelších obdobích evidovaných žalovaným – období 13. 9. 2007 – 24. 2. 2008, celkem 164 dní a období 13. 12. 2009 – 6. 3. 2010, celkem 83 dní. Žalovaný dospěl k závěru, že i při zohlednění jednoho, byť nejdelšího z těchto období, tj. 164 dní, nebude žalobce splňovat podmínky nepřetržitosti pobytu, neboť v důsledku dalších absencí v celkové délce 402 dní u něj dochází k překročení podmínky maximálního počtu ještě započitatelných 10 měsíců v souhrnu, jež by přerušení nepřetržitosti pobytu nezpůsobovaly, o 3 měsíce.

Takovýto výklad však není správný. Uvedenou podmínku „jednoho období“ je třeba vykládat jako období „jedné a téže“ nepřítomnosti nepřesahující 12 měsíců. Jinak řečeno, absence cizince ze závažných důvodů nesmí v každém jednotlivém případě přesáhnout 12 po sobě jdoucích měsíců, aby byla zachována nepřetržitost pobytu. Nebrání to však tomu,

aby cizinec z těchto důvodů, jsou-li skutečně závažné, pobýval mimo území republiky i opakovaně. Aby však zákonodárce předešel zneužívání této výjimky a byl tak naplněn smysl zákona o pobytu cizinců, jenž pro přiznání trvalého pobytu vyžaduje od cizince určitý projev sounáležitosti se státem, v němž hodlá trvale žít, stanoví citované ustanovení spolu s nepřetržením doby pobytu zároveň i určitý následek, a to že se období takto závažné nepřítomnosti do doby stanovené pro povolení k trvalému pobytu nezapočítává. Tak je zachována podmínka, že doba cizincova pobytu na území České republiky bude (s výjimkami) činit požadovaných 5 let.

Žalovaný se tudíž nesprávnou aplikací ust. § 68 odst. 3 věta poslední zákona o pobytu cizinců dopustil nezákonnosti. V dalším řízení po zrušení se proto bude muset zabývat posouzením relevantnosti shora uvedených lékařských potvrzení a rovněž hodnocením, zda svou podstatou naplňují premisu „závažných důvodů“ nepřítomnosti žalobce, pro které nedochází k přerušení nepřetržitého pobytu. V případě, že dospěje k závěru, že tyto závažné důvody nastaly, bude třeba, aby žalovaný dále posoudil, zda v důsledku dalších „neomluvených“ absencí žalobce splňuje podmínku nepřetržitého pobytu 5 let pro vyhovění jeho žádosti o udělení povolení k trvalému pobytu či nikoliv.

V této souvislosti soud nad rámec posuzované věci považuje za nutné upozornit žalovaného na nesprávný závěr učiněný ve vyjádření k žalobě, dle něhož je zcela irrelevantní, že žalobce na území pobývá od 16. 5. 2005, protože v jeho případě je pro posouzení nepřetržitosti pobytu rozhodné pouze období od 14. 3. 2007 do 14. 3. 2012 (5 let před dnem podání žádosti o povolení k trvalému pobytu). Období, v němž má správní orgán posuzovat nepřetržitost pobytu, totiž může být i delší než 5 let a v hraničním případě se dokonce může vázat až k datu, ke kterému cizinec započal svůj legální pobyt na území republiky. Tato situace může nastat právě zejména tehdy, pokud cizinec ze závažných důvodů pobývá po dobu ne delší než 12 měsíců mimo území republiky – dané období se mu do doby pobytu sice nezapočte, nezpůsobuje však přerušení nepřetržitého pobytu. Logickou úvahou 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. Tento závěr však nelze přijmout, proto posuzovací období může být i delší, než pětileté a bude na žalovaném, aby tuto skutečnost při svém dalším posouzení zohlednil.

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 prvestupňového, 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, uvedl, že ustanovení § 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.

Přesto, že soud neshledal některé námitky žalobce jako důvodné, dospěl na základě výše uvedeného k závěru, že se žalovaný dopustil nezákonnosti postupu v řízení nesprávnou aplikací ust. § 68 odst. 3 zákona o pobytu cizinců. Protože touto nezákonností je zatíženo i rozhodnutí správního orgánu I. stupně, zrušil soud ve výroku ad I. rozsudku obě rozhodnutí podle ust. § 78 odst. 1 a odst. 3 s. ř. s. a podle ust. § 78 odst. 4 s. ř. s. věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. Žalovaný je dle ust. § 78 odst. 5 s. ř. s. v dalším řízení vázán právním názorem vysloveným soudem shora.

Žalobce měl v projednávané věci plný úspěch, proto soud podle ust. § 60 odst. 1 věty první s. ř. s. ve výroku ad II. rozsudku uložil žalovanému povinnost zaplatit mu do třiceti dnů od právní moci rozsudku náhradu nákladů řízení v celkové výši 15.342,-Kč, která se skládá z částky 3.000,-Kč za zaplacený soudní poplatek; z částky 9.300,-Kč za 3 úkony právní služby po 3.100,-Kč poskytnuté zástupcem Mgr. Petrem Václavkem podle ust. § 7 v návaznosti na ust. § 9 odst. 4 písm. d) vyhlášky Ministerstva spravedlnosti č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb, ve znění účinném od 1. 1. 2013 [převzetí a příprava zastoupení - § 11 odst. 1 písm. a), podání žaloby - § 11 odst. 1 písm. d), účast při jednání soudu - § 11 odst. 1 písm. g)]; z částky 900,- Kč za s tím související 3 režijní paušály po 300,-Kč podle ust. § 13 odst. 1, odst. 3 vyhl. Ministerstva spravedlnosti č. 177/1996 Sb. ve znění účinném po 1. 9. 2006; a z částky 2.142,-Kč odpovídající 21% DPH, kterou byl advokát podle zvláštního právního předpisu povinen odvést z odměny za zastupování a náhrad, jež byly vyjmenovány. Jiné náklady řízení dle obsahu spisu nevznikly, popř. je právní zástupce žalobce nevyčísil.

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). 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.

V Ústí nad Labem dne 20. ledna 2016

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

Za správnost vyhotovení:
Gabriela Zlatová