



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Hradci Králové rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Jana Rutsche a soudců JUDr. Marcely Sedmíkové a JUDr. Pavla Kumprechta ve věci žalobce: **S. B.**, proti žalovanému: **Ministerstvu zahraničních věcí České republiky, odbor konzulárních koncepcí a metodiky, Hradčanské nám. 5, Praha 1**, v řízení o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 19. 3. 2014, č. j. 302002/2014-KKM, **t a k t o :**

- I. **Rozhodnutí žalovaného ze dne 19. 3. 2014, č. j. 302002/2014-KKM, se z r u š u j e a věc se v r a c í žalovanému k dalšímu řízení .**
- II. **Žalovaný je povinen zaplatit žalobci na nákladech řízení 3.000,-Kč do 30 dnů od právní moci tohoto rozhodnutí k rukám žalobce.**

O d ů v o d n ě n í :

I. Rozhodnutí žalovaného, obsah žaloby, vyjádření správního orgánu

[1] Rozhodnutím označeným v záhlaví dospěl žalovaný na základě žádosti žalobce o nové posouzení důvodů neudělení víza dle § 180e odst. 6 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále „zákon o pobytu cizinců“) k závěru, že rozhodnutí Velvyslanectví České republiky v Tunisu (dále „zastupitelský úřad“) bylo shledáno v souladu s ust. § 25 odst. 5 písm. c) zákona o pobytu cizinců. Dále rozhodl tak, že důvod pro zamítnutí víza uvedený v ust. § 20 odst. 5 písm. e) téhož zákona nebyl ze strany zastupitelského úřadu dostatečně prokázán.

[2] Žalobce se žalobou ze dne 8. 5. 2014, která byla předána poště v Tunisu k přepravě dne 9. 5. 2014 a krajskému soudu doručena dne 16. 5. 2014, domáhá přezkoumání uvedeného rozhodnutí žalovaného podle části třetí hlavy druhé dílu prvního zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního (dále jen s. ř. s.).

[3] Krajský soud nejprve posuzoval, zda-li je žaloba podána včas. Ve správním spise, který byl předložen žalovaným, se nenalézá žádný doklad o tom, kdy bylo rozhodnutí žalobci doručeno (oznámeno). Krajský soud při posuzování včasnosti podané žaloby proto vycházel z informace sdělené žalobcem, který uvedl, že rozhodnutí mu bylo doručeno dne 10. 4. 2014, a dále z ust. § 172 odst. 1 zákona o pobytu cizinců. Ostatně ani žalovaný, který byl vyzván k zaslání správního spisu a ke stanovisku k žalobě, případnou opožděnost žalobcova podání nenamítal.

[4] Dále krajský soud zvažoval, zda-li je soudem místně příslušným s přihlédnutím ke znění ust. § 172 odst. 6 věta druhá zákona o pobytu cizinců. Podle tohoto ustanovení „Pobývá-li cizinec v zahraničí, je místně příslušný krajský soud, v jehož obvodu by měl cizinec po vstupu na území splnit ohlašovací povinnost.“ Z podkladů obsažených ve správním spise ověřil, že manželka žalobce má hlášen trvalý pobyt na adrese Jungmannova 983, Dvůr Králové nad Labem, tedy v obvodu Krajského soudu v Hradci Králové. Není rozhodné, zda-li se z důvodu zaměstnání momentálně zdržuje v Praze. Ani samotný žalobce, kterému byla doručena jednak výzva na zaplacení soudního poplatku z podané žaloby, a jednak výzva v souladu s ust. § 51 s. ř. s., nevzněl námitku místní nepříslušnosti nadepsaného soudu, přičemž soudní poplatek řádně uhradil.

[5] Výluka ze soudního přezkumu obsažená v ust. § 171 písm. a) zákona o pobytu cizinců se na případ žalobce, vzhledem k jeho rodinným poměrům a větě za středníkem uvedené ve výše označeném ustanovení, nevztahuje, neboť je rodinným příslušníkem občana Evropské unie. Po vyřešení předestřených otázek mohl krajský soud přistoupit k věcnému projednání žaloby.

[6] Žalobce ve velmi obšírné žalobě rozporuje správnost a zákonnost rozhodnutí žalovaného. V žalobě popisuje průběh řízení před zastupitelským úřadem a následně výsledek rozhodnutí žalovaného. Stručně shrnuto jde v projednávané věci o posouzení žádosti žalobce, který si podal na zastupitelském úřadu v Tunisu žádost o udělení krátkodobého víza do 90 dnů za účelem sloučení rodiny s manželkou B. H. Žádost byla zamítnuta s odkazem na ust. § 20 odst. 5 písm. c) a písm. e) zákona o pobytu cizinců.

[7] Krajský soud již na tomto místě považuje za vhodné ujasnit, že zastupitelský úřad žalobci vízum neudělil, když po provedeném řízení dospěl k závěru, že **je důvodné nebezpečí, že by při pobytu na území mohl ohrozit bezpečnost státu nebo závažným způsobem narušit veřejný pořádek** (§ 20 odst. 5 písm. c) zákona o pobytu cizinců), a nadto **se žalobce dopustil obcházení tohoto zákona s cílem získat vízum k pobytu na území, zejména pokud účelově uzavřel manželství** (§ 20 odst. 5 písm. e) téhož předpisu).

[8] Následně žalobce požádal žalovaného prostřednictvím zastupitelského úřadu o nové posouzení důvodů neudělení víza. Žalovaný jeho žádosti nevyhověl, nicméně negativní rozhodnutí opřel toliko o důvod uvedený v ust. § 20 odst. 5 písm. c) zákona o pobytu cizinců. Okolnosti, které by dostatečným způsobem prokazovaly účelově

uzavřené manželství, neměly podle žalovaného dostatečnou oporu ve správním spise.

[9] Žalobce označil rozhodnutí žalovaného za nepřezkoumatelné, vydané v rozporu s právními předpisy, kdy žalovaný navíc nesprávně vyhodnotil skutkový stav věci. Namítl, že žalovaný nesprávným způsobem aplikoval čl. 27 odst. 2 Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/38/ES ze dne 29. dubna 2004, o právu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států (dále „Směrnice 2004/38/ES“). Namítl, že odůvodňují-li správní orgány obou stupňů své zamítavé stanovisko právě odkazem na Směrnici, pak postupují při aplikaci práva Evropských společenství nesprávně. Výslovně uvedl, že *„Směrnice sama nemůže zakládat povinnosti jednotlivci a ...ustanovení směrnice se nelze dovolávat vůči jednotlivci“*, 152/84 Marshall (krajským soudem upřesněno: 152/84 M. H. Marshall v. Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority (Marshall I.) [1986] SbSD 723). Udělování víz pro průjezd přes území členských států nebo předpokládaného pobytu na tomto území nepřesahující tři měsíce během jakéhokoli šestiměsíčního období, je dle žalobce v první řadě upraveno přímo použitelným nařízením Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 810/2009 ze dne 13. července 2009. Žalobce požadovaným povinností dostal, a proto bylo na žalovaném, aby adekvátním a věrohodným způsobem prokázal, že žalobce představuje skutečnou, aktuální a dostatečně vážnou hrozbu pro veřejný pořádek, veřejnou bezpečnost nebo veřejné zdraví, případně aby vnitrostátní orgány prokázaly, že došlo ke zneužití nebo podvodu. Upozornil, že ačkoli na udělení víza obecně nárok není, pak u rodinných příslušníků občanů Evropské unie je tato zásada prolomena. Odkázal např. na rozsudek ESD ze dne 25. července 2008 ve věci C-127/08 Metock. Stejně tak není ve smyslu judikatury ESD v těchto případech rozhodující, zda-li rodinný příslušník občana Unie před podáním žádosti pobýval v některém jejím členském státě.

[10] Nesouhlasil rovněž s interpretací pojmu *„závažné narušení veřejného pořádku“* způsobem, který zvolil žalovaný v jeho konkrétním případě. Poukázal na výklad tohoto pojmu provedený v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 9. října 2009, č. j. 5 As 51/2009-68, na jehož závěry se v obsáhlé žalobě opakovaně odkazoval. Stejně tak odkazoval na usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 26. července 2011, č. j. 3 As 4/2010-151, který se zabýval výkladem pojmů *„veřejný pořádek“*, resp. *„závažné narušení veřejného pořádku“*. Ačkoli se rozšířený senát věnoval výkladu tohoto pojmu ve vztahu k ust. § 119 odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců, lze jeho závěry aplikovat rovněž na případ žalobce. Nepopíral, že byl v Tunisu odsouzen v souvislosti s „užíváním omamných a psychotropních látek“, nicméně oba správní orgány vycházely při závažnosti provinění žalobce ze statistiky tuniského ministerstva zdravotnictví, ačkoli jeho průzkum a závěry nejsou ničím dalším relevantně doloženy. Pokud žalovaný převzal pro své rozhodnutí bez dalšího i tento důkaz, hodnotil podklady získané ve správním řízení nepřipustně selektivně a bez znalosti věci a trestní problematiky tuniského trestního práva.

[11] Připomněl, že „drogová“ problematika se nevyhýbá ani České republice, přičemž dle závěrů žalovaného by, s ohledem na informace poskytnuté Českým statistickým úřadem (připojil rovněž odkaz na webové stránky), v České republice téměř milión obyvatel naplňovalo definice potencionálního narušení veřejného pořádku závažným

způsobem. Zdůraznil, že analogicky definovaná skutková podstata trestného činu, kterého se žalobce dopustil na území Tunisu, v zákoně č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále „trestní zákoník“), absentuje. Z toho dovozoval, že užívání omamných a psychotropních látek nedosahuje dostatečné intenzity společenské škodlivosti, tím méně konzumace tzv. lehkých drog. Vytýkal žalovanému, že při svém rozhodování nevycházel z konstantní judikatury.

[12] Rovněž žalovanému vytýkal, že se dostatečným způsobem nevypořádal s otázkou přiměřenosti zásahu svého rozhodnutí do života žalobce a jeho manželky. S ohledem na nejistou bezpečnostní situaci v zemi původu žalobce předpokládal, že spolu s manželkou budou pobývat na území České republiky, kde hodlají založit rodinu. Aktuálně je však manželka již od února 2014 nucena prakticky trvale pobývat na území Tuniska. Pokud chce žít se žalobcem, nemůže se věnovat své další profesní přípravě, nemůže dokončit poslední ročník studia na vysoké škole. Polemiku žalobce se závěry žalovaného, resp. s jeho hodnocením situace „společenského klimatu“ v Tunisku v porovnání s Českou republikou a dále závěry o žalobcově „právním nonkonformismu“ s ohledem na odkaz na „devítistupňovou postojovou škálu“, krajský soud zmiňuje pouze takto stručně a obecně, aby bylo zřejmé, že ani tyto námitky nepřehlédl.

[13] Rovněž poukázal na neadekvátní délku řízení o jeho žádosti, která je v rozporu s ust. §170 odst. 3 zákona o pobytu cizinců. Stejně tak vytýkal žalovanému i zastupitelskému úřadu vysoce formalistický až nevstřícný přístup při vyřizování jeho žádosti včetně nesprávného poučení zastupitelského úřadu o místě a lhůtě pro včasné podání opravného prostředku v případě, že byla žádost žalobce zamítnuta. Na základě všech zmíněných skutečností a objektivních pochybení správního orgánu trval na tom, aby krajský soud jeho žalobě vyhověl. Konkrétně požadoval, aby mu bylo uděleno vízum. Náklady řízení nežádal.

[14] Žalovaný ve svém stanovisku k žalobě vyhotoveném dne 8. července 2014 zrekapituloval skutkový stav věci. Zdůraznil, že zastupitelský úřad vycházel kromě jiného rovněž ze statistiky tuniského ministerstva zdravotnictví, podle které je nepodmíněný trest odnětí svobody u dané skutkové podstaty ukládán v méně než 25% případů, tj. pouze v nejzávažnějších případech. Žalobce byl odsouzen k nepodmíněnému trestu odnětí svobody v délce jednoho roku a k peněžité pokutě 1000 TND, a to z **důvodu konzumace a obchodu s omamnými prostředky**. Obdobnou skutkovou podstatu upravuje ust. § 283 trestního zákoníku (nedovolená výroba a jiné nakládání s omamnými a psychotropními látkami a jedy) a rovněž ust. § 284 téhož zákoníku (přechovávání omamné a psychotropní látky a jedy). Žalovaný provedl řízení objektivně, své závěry náležitě odůvodnil, rozhodnutí tak nelze označit za nezákonné a nepřezkoumatelné. Žalobci byl dán dostatečný prostor pro případnou obranu. Závěrem navrhl, aby krajský soud žalobu jako nedůvodnou zamítl.

II. Skutková zjištění

[15] Krajský soud o žalobě rozhodl bez nařízení jednání a to v souladu s ust. § 51 odst. 1 s.ř.s., za prezumovaného souhlasu obou účastníků. Ze správního spisu následně ověřil tento skutkový stav věci.

[16] **Dne 25. 11. 2013** požádal žalobce jako rodinný příslušník občana České republiky o udělení krátkodobého víza do 90 dnů. V žádosti řádně označil jméno manželky i její bydliště na území České republiky. Dále je pod položkou 2, jak se lze domnívat dle označení uvedeného na „Seznamu dokumentů správního (vízového) spisu vedeného ZÚ Tunis ve věci žádosti o vízum č. TUNI 2013 11 25 0001“, kopie výpisu z tuniského rejstříku trestů (bez českého překladu, v arabském jazyce). Spis obsahuje kopii cestovního pasu žalobce i jeho manželky, kopii občanského průkazu manželky, rodný list žalobce a oddací list prokazující uzavření manželství. K podané žádosti byl dne 25. 11. 2013 proveden se žalobcem pohovor, pravdivost jeho obsahu potvrdil svým podpisem. Ve spise se rovněž nalézá kopie „Záznamu o podání vysvětlení“ ze dne 2. 12. 2013, kdy se k žádosti vyjádřila manželka žalobce.

[17] Úřední záznam pod položkou 10 obsahuje na základě telefonického rozhovoru konaného dne 20. 1. 2014 (zřejmě s odvolacím soudem v Sousse) informaci, že žalobce byl pravomocně odsouzen soudem první instance v Sousse k nepodmíněnému trestu odnětí svobody na 11 měsíců. Ve vazbě byl od 15. 1. 2010, trest vykonal a byl propuštěn. Důvodem odsouzení mělo být užívání drog s tím, že přesné ustanovení tuniského trestního zákoníku sděleno nebylo, právě tak ani další podrobnosti. K opakované urgenci, jak ze spisu vyplývá, odpovědělo Ministerstvo zahraničních věcí Tuniské republiky dne 12. 6. 2014 tak, že žalobce byl odsouzen „soudem první instance v Sousse (sp. zn. Č. 9758 ze dne 19. 4. 2014) k trestu odnětí svobody v délce 1 roku a pokutě 1000TND a to za konzumaci a obchod s omamnými prostředky. Předání spisu obsahující požadované informace je nemožné s ohledem na zákon č. 63-2004 ze dne 27. 7. 2004 o ochraně osobních údajů.“

[18] Pod položkou 14 je založeno „formulářové“, nicméně odůvodněné **rozhodnutí zastupitelského úřadu v Tunisu ze dne 24. 1. 2014**, z něhož vyplývá, že žádost žalobce o udělení víza byla zamítnuta ze dvou důvodů obsažených v ust. § 20 odst. 5, konkrétně pod písm. c) a e) zákona o pobytu cizinců. Zastupitelský úřad dospěl k závěru, že v případě žalobce je důvodné podezření, že by při pobytu na území mohl ohrozit bezpečnost státu nebo závažným způsobem narušit veřejný pořádek. Dále usoudil, že žalobce se dopustil obcházení tohoto zákona s cílem získat vízum k pobytu na území, zejména pokud účelově uzavřel manželství. V odůvodnění rozhodnutí zastupitelský úřad odkázal na shromážděné podklady potvrzující odsouzení žalobce v souvislosti s užíváním omamných a psychotropních látek, opřel se o vyjádření manželky žalobce, která o dané skutečnosti rovněž věděla. Dále se věnoval objasnění důvodů, pro které shledal uzavřené manželství za účelové. Tomuto tématu věnoval převážnou část odůvodnění svého rozhodnutí. Rozhodnutí bylo žalobci, soudě toliko dle podpisu, který se podobá podpisu na jím podané žádosti, doručeno dne 29. 1. 2014.

[19] Za rozhodnutím zastupitelského úřadu jsou pod položkami 15 – 17 založeny kopie informací ve francouzském jazyce. Tyto podklady nejsou k dispozici v českém jazyce, nejsou označeny datem ani zdrojem jejich původu. Toliko z rozhodnutí žalovaného lze usoudit, že se má jednat o informace vztahující se k problematice drog na území Tunisu.

[20] Dále je ve správním spise k dispozici žádost žalobce o nové posouzení důvodů pro neudělení víza ze dne 11. 2. 2014, která byla zastupitelskému úřadu doručena

14. 2. 2014, žalovanému poté 17. 2. 2014, jak je uvedeno v přezkoumávaném rozhodnutí. Lze shrnout, že tato žádost je svým obsahem a důvody velmi podobná následně podané žalobě. Výsledkem řízení o této žádosti je **rozhodnutí žalovaného ze dne 19. 3. 2014**, které je předmětem soudního přezkumu (viz část. I, bod [1]).

[21] Žalovaný neakceptoval rozhodnutí zastupitelského úřadu v té části, ve které byla žádost žalobce zamítnuta s odkazem na ust. § 20 odst. 5 písm. e) zákona o pobytu cizinců (účelově uzavřené manželství) s tím, že pro tento závěr neshledal dostatek důkazů. Dále se však ztotožnil se závěrem zastupitelského úřadu v tom směru, že v důsledku trestné činnosti žalobce v souvislosti s užíváním omamných a psychotropních látek s následně uloženým trestem odnětí svobody představuje případný vstup žalobce na území České republiky pro veřejný pořádek skutečnou a dostatečně závažnou hrozbu. Konstatoval, že „*V souladu s příslušnými právními předpisy a judikaturou musí být hrozba pro veřejný pořádek skutečná, aktuální a dostatečně závažná. ZÚ Tunis v rámci šetření a při hodnocení těchto podmínek vycházel ze statistiky tuniského ministerstva zdravotnictví, podle které je vazební stíhání, resp. nepodmíněný trest odnětí svobody ukládán v méně než 25% případů trestné činnosti související s užíváním omamných a psychotropních látek, tj. pouze v nejzávažnějších případech.*“ Dospěl k závěru, že současný postoj žalobce k právu je negativní a lze jej označit jako právní nonkonformismus. Od spáchání trestného činu neuplynula dle žalovaného dostatečně dlouhá doba, a proto i nadále existuje aktuální hrozba narušování veřejného pořádku na území České republiky. Tato hrozba dle žalovaného pomine v okamžiku zahlázení odsouzení. Pobyt žalobce by tak za zjištěné situace mohl ohrozit bezpečnost státu nebo závažným způsobem narušit veřejný pořádek. Důvod zamítnutí žádosti s odkazem na ust. § 20 odst. 5 písm. c) zákona o pobytu cizinců shledal prokázaným, a proto žalobcově žádosti nevyhověl.

III. Právní úprava a stanovisko krajského soudu

[22] Řízení o udělení víza je upraveno zejména v zákoně o pobytu cizinců, přičemž v tomto konkrétním případě je nutno mít na zřeteli, že žalobce je rodinným příslušníkem občana České republiky, tedy občana Evropské unie (dále „EU“). Podle § 15a odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců se žalobce proto považuje pro účely zákona o pobytu cizinců za rodinného příslušníka občana Evropské unie.

[23] Podle ust. § 15a odst. 4 zákona o pobytu cizinců „Ustanovení tohoto zákona týkající se rodinného příslušníka občana Evropské unie se použijí i na cizince, který je rodinným příslušníkem státního občana České republiky.“

[24] Podle ust. § 20 odst. 1 zákona o pobytu cizinců „Podmínky udělování krátkodobého víza, důvody jeho neudělení, podmínky prodloužení doby pobytu na krátkodobé vízum a důvody zrušení jeho platnosti stanoví přímo použitelný právní předpis Evropských společenství. O důvodech neudělení krátkodobého víza nebo zrušení jeho platnosti je cizinec informován na jednotném formuláři.“

[25] Podle ust. § 168 zákona o pobytu cizinců „Ustanovení části druhé a třetí správního řádu se nevztahují na řízení podle § 9 (s výjimkou řízení podle § 9 odst. 4),

§ 10, § 19 odst. 1, § 20 (podmínky udělování krátkodobého víza – doplněno krajským soudem), 30, 33, 36, § 38 odst. 1, § 40, 41, 49, 50, 52, § 53 odst. 3, § 122 odst. 1 a 2, § 123a, § 135 odst. 3, § 148, § 154 odst. 2, § 155 odst. 1, § 180, 180b, 180d, 180e a 180h.“

[26] V souvislosti s přijetím nového správního řádu se po 1. 1. 2006 na řízení o udělení víza nicméně promítne část čtvrtá správního řádu, především pak ust. § 177. To jinými slovy znamená, že dle ustanovení § 154 správního řádu by se od uvedeného data na řízení o udělení víza měla v plném rozsahu promítnout zde přesně vyjmenovaná ustanovení správního řádu, další ustanovení správního řádu by měla být použita přiměřeně a pokud je tomu potřeba. Řízení o udělení víza musí být zároveň vedeno v souladu se základními zásadami činnosti správních orgánů, obsaženými v ustanoveních § 2 – § 8 správního řádu.

[27] Od 5. 4. 2010 je udělování víz pro průjezd přes území členských států nebo předpokládané pobyty na tomto území nepřesahující tři měsíce během jakéhokoli šestiměsíčního období v první řadě upraveno přímo použitelným nařízením Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 810/2009 ze dne 13. července 2009 o kodexu Společenství o vízech (dále „Vízový kodex“). Bližší pokyny k praktickému uplatňování vízového kodexu obsahuje rozhodnutí Komise ze dne 19. 3. 2010 (K(2010) 1620), kterým se stanoví Příručka pro zpracování žádostí o víza a provádění změn v příslušných vízech (dále „Příručka“). Na otázky, které jsou Vízovým kodexem neupravené, se i nadále použijí ustanovení zákona o pobytu cizinců, případně část IV. správního řádu.

[28] Podle čl. 27 odst. 1 Směrnice 2004/38/ES „S výhradou této kapitoly směřjí členské státy omezit svobodu pohybu a pobytu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků bez ohledu na státní příslušnost **z důvodů veřejného pořádku, veřejné bezpečnosti nebo veřejného zdraví.** Tyto důvody nesmějí být uplatňovány k hospodářským účelům.“ Podle odst. 2. téhož článku „Opatření přijatá z důvodů veřejného pořádku nebo veřejné bezpečnosti **musí být v souladu se zásadou přiměřenosti** a musí být **založena výlučně na osobním chování dotčené osoby.** Předchozí odsouzení pro trestný čin samo o sobě přijetí takových opatření neodůvodňuje. **Osobní chování dotčeného jednotlivce musí představovat skutečné, aktuální a dostatečně závažné ohrožení některého ze základních zájmů společnosti.** Odůvodnění, která přímo nesouvisí s dotyčnou osobou nebo souvisejí s generální prevencí, nejsou přípustná.“

[29] Žalovaný sice v úvodu svého rozhodnutí zmínil, že v řízení postupoval dle Vízového kodexu a Směrnice 2004/38/ES včetně judikatury, nicméně v reálné podobě se toto jeho konstatování v přezkoumávaném rozhodnutí neobjevilo. Přestože na udělení víza obecně nárok není, u rodinných příslušníků občanů EU je tato zásada prolomena. Tato kategorie cizinců má nárok na vstup na území členského státu a také právo na obdržení vstupního víza. V čl. 6 Směrnice 2004/38/ES je rodinným příslušníkům občanů EU, kteří občany EU doprovázejí nebo následují, garantováno právo pobytu po dobu do tří měsíců. Podle čl. 5 odst. 1 této směrnice zaručují členské státy rodinným příslušníkům vstup na své území s platným cestovním pasem. Podle odst. 2 téhož článku je po rodinných příslušnících vyžadováno pouze vstupní vízum a členské státy poskytnou těmto osobám všechny

prostředky, aby jim usnadnily získání nezbytných víz. Členské státy tak musí přijmout „všechna příslušná opatření, aby zajistily splnění povinností vyplývajících z práva na volný pohyb, a poskytnou těmto žadatelům o víza co nejlepší podmínky k získání víza pro vstup.“ (Příručka, část III., bod 4.3).

[30] Ze správního spisu lze ověřit, že žalobce předložil zastupitelskému úřadu veškeré doklady, které byly po jeho osobě požadovány. Pod položkou 2 je založena kopie výpisu z tuniského rejstříku trestů v arabském jazyce. Z tohoto dokladu nelze seznat, kterého dne byl zastupitelskému úřadu předložen. Tuto poznámku činí krajský soud proto, že pod položkou 9 je založen záznam o pohovoru se žalobcem konaný dne 25. 11. 2013, tedy v den podání žádosti. Prakticky celý pohovor je v zásadě zaměřen toliko na zjištění okolností vztahujících se k důvodům uzavření sňatku žalobce s občankou České republiky. Pouze pod bodem 7. je uvedeno, že **žadatel byl od 19. 1. 2010 do února 2011 ve vězení (vazba za užívání drog – hašiš)**. Manželka žalobce k této otázce vypověděla pouze tolik, že žalobce byl ve vězení za konzumaci marihuany, uložený trest vykonal. Poté již následují informace zaznamenané v části II. bodu [17] odůvodnění tohoto rozhodnutí.

[31] Po seznámení se s obsahem správního spisu, žalobními námitkami, aktuální právní úpravou a judikaturou Nejvyššího správního soudu musí krajský soud přisvědčit oprávněnosti a důvodnosti podané žaloby. Jediným důvodem, pro který byla žádost žalobce o vízum zamítnuta, bylo jeho předchozí trestní odsouzení. Správní orgány obou stupňů měly tuto skutečnost prokázánu kopií výpisu z tuniského rejstříku trestů, úředním záznamem o telefonickém rozhovoru ze dne 20. 1. 2014 s tím, že žalobce byl pravomocně odsouzen soudem první instance v Sousse k nepodmíněnému trestu odnětí svobody na 11 měsíců. **Důvodem odsouzení mělo být užívání drog** s tím, že přesné ustanovení tuniského trestního zákoníku sděleno nebylo, právě tak ani další podrobnosti. Dále sdělením Ministerstva zahraničních věcí Tuniské republiky ze dne 12. 6. 2014, podle něhož byl žalobce odsouzen **k trestu odnětí svobody v délce 1 roku a pokutě 1000TND a to za konzumaci a obchod s omamnými prostředky**. Předání spisu obsahujícího požadované informace je nemožné s ohledem na ochranu osobních údajů. Samotný žalobce při pohovoru k žádosti uvedl, že byl uvězněn za konzumaci hašiše, jeho manželka uvedla, že se jednalo o marihuanu. Je tak zjevné, že zastupitelský úřad si nevyjasnil, kterého skutku se žalobce fakticky dopustil, a které ustanovení tuniského trestního zákoníku tím porušil. Z informací pro tento závěr shromážděných vyplývají totiž různé varianty – žalobce toliko sám užíval marihuanu nebo hašiš, případně s omamnými látkami obchodoval, event. tyto drogy sám užíval a ještě s nimi obchodoval.

[32] Odkazuje-li žalovaný na kopie informací údajně získaných od Ministerstva zdravotnictví Tuniské republiky, pak krajský soud musí zdůraznit, že se jedná o informace nedatované a bez jasného uvedení zdroje původu. Z ustálené judikatury vyplývá jasný požadavek na aktuálnost, věrohodnost, dohledatelnost a objektivitu důkazů používaných správními orgány. Nejvyšší správní soud ve svém rozhodnutí ze dne 31. 7. 2008, č. j. 5 Azs 55/2008 – 71, konstatoval, že „**při používání informací o zemích původu je nutné dodržovat následující pravidla. Informace o zemi původu musí být v maximální možné míře (1) relevantní, (2) důvěryhodné a vyvážené, (3) aktuální a ověřené z různých zdrojů, a (4) transparentní a dohledatelné.** Ačkoli se jedná o rozhodnutí týkající se řízení ve věci mezinárodní ochrany, obecný přesah požadavků v něm uvedených lze jistě požadovat při rozhodovací činnosti všech

správních orgánů. Je nadevší pochybnost, že kopie zpráv, na základě nichž správní orgány vyvodily určité dílčí závěry o závažnosti jednání žalobce a z toho přijaly závěr, že žalobce by mohl závažným způsobem narušit veřejný pořádek, v případě tak zásadního rozhodnutí, kterým je omezení volného pohybu osob po zemích EU, obstát nemohou. Jedině zcela jasné vyřešení této otázky mohlo zastupitelskému úřadu a následně i žalovanému poskytnout prostor pro úvahy, zda-li jsou naplněny podmínky obsažené v ust. § 20 odst. 5 písm. c) zákona o pobytu cizinců, tedy zda-li je v případě žalobce důvodné nebezpečí, že by při pobytu na území mohl ohrozit bezpečnost státu nebo **závažným způsobem narušit veřejný pořádek**.

[33] Krajský soud naprosto chápe, že problematika užívání a distribuce drog (omamných látek) představuje pro každou zemi jistě vážné riziko z hlediska zdravotního i bezpečnostního. Je proto legitimní, že zákon o pobytu cizinců pamatuje na tuto možnost obecněji formulovaným ustanovením (viz předchozí odstavec), kdy při naplnění podmínek v něm uvedených nebude „rizikové osobě“ vstup na území České republiky umožněn. Každé zamítavé rozhodnutí, zejména pak ve vztahu k osobě, jejíž práva jsou kladena na úroveň práv občanů EU (§ 15a odst. 4 zákona o pobytu cizinců), musí vycházet z objektivně prokázaného skutkového stavu věci a musí být rovněž náležitě a přesvědčivě odůvodněno, aby nebyl dán prostor pro případnou rozhodovací „libovůli“ správního orgánu a rozhodnutí tak byla pro další žadatele předvídatelná.

[34] Žalovaný sice uvodil své rozhodnutí odkazem na Vízový kodex, Příručku a Směrnici 2004/38/ES, nicméně si neujasní, co konkrétně žalobce na území Tunisu v souvislosti s drogami spáchal. Především zastupitelskému úřadu nic nebránilo v tom, aby při pohovoru k žádosti, kdy se poprvé o žalobcově odsouzení dozvěděl, věnoval této, jak se posléze ukázalo, dokonce stěžejní otázce pro zamítavé posouzení žalobcovy žádosti, náležitou pozornost. V pohovoru tomuto problému byla věnována krátká zmínka, kdy žalobce uvedl, že by uvězněn **za užívání hašiše**. Již zmiňovaný **úřední záznam** o telefonickém rozhovoru rovněž uvádí **toliko užívání drog**. Teprve informace ministerstva zahraničních věcí zmiňuje žalobcovo odsouzení **za konzumaci a obchod s omamnými prostředky**. Z důvodu ochrany osobních údajů však nebyl zapůjčen trestní spis, poskytnut rozsudek a stejně tak nebylo konkretizováno ani přesné ustanovení tuniského trestního zákoníku, na základě kterého byl žalobce odsouzen. Za této situace by bylo zcela adekvátní vyžádat od žalobce rozhodnutí trestního soudu, případně provést doplňující pohovor k objasnění okolností jeho případu, když už tak zastupitelský úřad neučinil při prvním pohovoru. Nedostatečně identifikované zprávy, resp. kopie zpráv, na základě kterých správní orgány dovodily, že by žalobce mohl závažným způsobem narušit veřejný pořádek České republiky, protože byl v souvislosti s drogami odsouzen, neposkytly dle názoru krajského soudu žalovanému tak jednoznačný a přesvědčivý důkaz, aby mohl žalobci vstup na území, resp. udělení víza bez hlubšího zkoumání samotné podstaty trestného činu spáchaného žalobcem, odepřít.

[35] Výkladem pojmů „*veřejný pořádek*“, resp. „*závažné narušení veřejného pořádku*“ se zabýval rozšířený senát Nejvyššího správního soudu ve svém usnesení ze dne 26. července 2011, č. j. 3 As 4/2010- 151. Je pravdou, že se sporný případ týkal ust. § 119 odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců, tedy otázky správního vyhoštění, nicméně obecně přijaté závěry ve vztahu k výše uvedeným pojmům lze jistě aplikovat rovněž v tomto posuzovaném případě. Podle části IV. 2. 49.

uvedeného rozhodnutí „*Způsob a meze použití opatření z důvodu veřejného pořádku upravuje směrnice 2004/38/ES obecně zejm. ve svém čl. 27. Z odst. 2 daného ustanovení vyplývá, že taková opatření musí být provedena v souladu se zásadou přiměřenosti a musí být založena výlučně na osobním chování dotyčné osoby, které musí představovat „skutečné, aktuální a dostatečně závažné ohrožení některého ze základních zájmů společnosti“*“, přijetí opatření nelze odůvodnit okolnostmi nesouvisejícími s dotyčnou osobou nebo generální prevencí. Směrnice přitom ještě upřesňuje, že předchozí odsouzení pro trestný čin samo o sobě přijetí takových opatření ještě neodůvodňuje.“

[36] Krajský soud s přihlédnutím k rozhodnutí rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu, které vychází a zohledňuje konkrétní ustanovení Směrnice 2004/38/ES, dále s přihlédnutím k Vízovému kodexu a následně k jeho provedení ve vydané Příručce, a především s ohledem na zjištěný stav dané věci, dospěl k závěru, že žaloba byla podána důvodně a to ve všech jejích částech. Tak jak bylo již v předchozích bodech vytýkáno, správní orgány, potažmo žalovaný, nezjistil dostatečně objektivním a přesvědčivým způsobem skutkový stav dané věci, a proto je jím vydané rozhodnutí vadné pro nepřezkoumatelnost spočívající v nedostatku důvodů napadeného rozhodnutí (§ 76 odst. 1 písm. a) s. ř. s.

[37] Žalovaný, jak již bylo zmíněno, si bude povinen ujasnit, kterého trestného činu se žalobce fakticky dopustil. Teprve poté bude schopen provést jeho komparaci s obdobnými skutkovými podstatami trestných činů uvedenými v zákoně č. 40/2009 Sb., trestní zákoník. Je rovněž nutné zdůraznit, že ačkoli se žalovaný o podobné „porovnání“ pokusil, učinil tak způsobem nedostatečným, neboť své úvahy učinil teprve součástí vyjádření k žalobě. Předmětem soudního přezkumu je nicméně napadené rozhodnutí, které musí obsahovat veškeré podklady, ze kterých správní orgán vycházel, úvahy, kterými se při rozhodování řídil a rovněž odkazy na platnou a aktuální právní úpravu. Teprve po ujasnění skutkového stavu věci, dospěje-li žalovaný i nadále k negativnímu rozhodnutí, bude dále povinen objasnit v čem chování žalobce představuje „skutečné, aktuální a dostatečně závažné ohrožení některého ze zájmů společnosti“. Stejně tak se správní orgán bude povinen vypořádat s „otázkou přiměřenosti“ svého negativního rozhodnutí do osobní sféry žalobcova života. Z uvedených důvodů krajský soud napadené rozhodnutí žalovaného zrušil a věc mu vrátil s již uvedeným závazným právním názorem k dalšímu řízení (§ 78 odst. 1, odst. 4 a odst. 5 s. ř. s.).

[38] Jako „*obiter dictum*“ považuje krajský soud za nezbytné vyjádřit se k délce řízení o udělení víza k pobytu do 90 dnů, resp. ke lhůtě pro vydání rozhodnutí, na jejíž nedodržení žalobce rovněž upozornil. Ten ve své konkrétní věci podal žádost dne 25. 11. 2013, zastupitelský úřad rozhodl dne 29. 1. 2014. Žalobce si podal žádost o nové posouzení důvodů pro neudělení víza, která byla žalovanému doručena dne 17. 2. 2014. O této žádosti rozhodl žalovaný dne 19. 3. 2014. Dle ustanovení § 170 odst. 3 zákona o pobytu cizinců je zastupitelský úřad povinen žádost o udělení víza k pobytu do 90 dnů, jde-li o rodinného příslušníka občana Evropské unie, který sám není občanem Evropské unie, vyřídit ve lhůtě 14 dnů od podání žádosti. Z výše uvedeného je zjevné, že lhůta pro vyřízení žádosti nebyla zastupitelským úřadem dodržena, přičemž ve spise se nenachází žádný záznam, že by byl žalobce o prodloužení doby řízení o své žádosti informován, resp. že by

zastupitelský úřad ve svém rozhodnutí objasnil důvody, pro které rozhodnutí v zákonem stanovené lhůtě nevydal.

[39] K otázce nezbytnosti dodržování lhůt pro vydání rozhodnutí se vyjádřil veřejný ochránce práv České republiky ve zprávě ze dne 15. září 2010, sp. zn.: 676/2010/VOP/PP. Mimo jiné je ve zprávě uvedeno následující: „Směrnice 2004/38/ES stanoví v čl. 5 odst. 2, že vstupní víza, vyžadovaná po rodinných příslušnících občanů EU, kteří nejsou příslušníky žádného členského státu, se udělují bezplatně, zrychleným způsobem v nejkratší možné lhůtě. Příručka ve vztahu k rodinným příslušníkům občanů EU upřesňuje: „Víza se musí udělovat v nejkratší možné lhůtě a zrychleným postupem. Postupy zavedené členskými státy musí umožňovat, aby se rozlišovalo mezi státním příslušníkem třetí země, který je rodinným příslušníkem občana EU, a ostatními státními příslušníky třetí země. S rodinnými příslušníky se musí zacházet příznivějším způsobem než s ostatními státními příslušníky třetích zemí.“ Doba zpracování žádosti by měla jen výjimečně přesáhnout 15 dní. **Pokud zpracování trvá déle, mělo by být řádně zdůvodněno.** Nicméně s ohledem na skutečnost, že směrnice 2004/38/ES, která byla do zákona o pobytu cizinců transponována zákonem č. 161/2006 (včetně ustanovení § 170 odst. 3), je k Vízovému kodexu *lex specialis*, platí i nadále po 5. 4. 2010 **pro vyřízení žádosti o vízum rodinného příslušníka občana ČR lhůta 14 dnů (s určitými specifiky, viz níže).**“

IV. Náklady řízení

[40] Výrok o nákladech řízení se opírá o ustanovení § 60 odst. 1 s. ř. s. Dle něj 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. Ve výsledku věci byl úspěšný žalobce. Krajský soud mu proto přiznal náhradu nákladů řízení spočívajících v náhradě zaplaceného soudního poplatku spojeného s podáním žaloby ve výši 3.000,- Kč, když ze spisu nelze zjistit, že by žalobci nějaké další náklady s daným přezkumným řízením vznikly. Stejně tak je ani žádným způsobem nespecifikoval.

P o u č e n í :

Toto rozhodnutí nabývá právní moci dnem doručení účastníkům (§ 54 odst. 5 s. ř. s.).

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu, který o ní také rozhoduje. 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 Hradci Králové dne 23. ledna 2015

JUDr. Jan Rutsch, v.r.
předseda senátu