



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl samosoudkyní JUDr. Miroslavou Hrehorovou v právní věci žalobce: **N. H. H.**, nar. X, stát. přísl. Vietnamská socialistická republika, zastoupeného Mgr. et Mgr. Markem Čechovským, advokátem, Opletalova 25, 110 00 Praha 1, proti žalovanému: **Policie České republiky, Ředitelství služby cizinecké policie**, se sídlem Olšanská 2, Praha 3, v řízení o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 25. 4. 2014 č.j. CPR-14051-1/ČJ-2013-930310-V237,

t a k t o :

- I. Rozhodnutí Policie ČR, Krajského ředitelství policie hl. m. Prahy, odboru cizinecké policie, ze dne 25. 4. 2014 č.j. CPR-14051-1/ČJ-2013-930310-V237, se ruší a věc se vrací zpět žalovanému k dalšímu řízení.**
- II. Žalovaný je povinen uhradit žalobci náklady řízení ve výši 8.228,- Kč k rukám právního zástupce žalobce do jednoho měsíce od nabytí právní moci tohoto rozsudku.**

O d ů v o d n ě n í :

Žalobce se podanou žalobou domáhá přezkoumání v záhlaví uvedeného rozhodnutí, kterým žalovaný zamítl jeho odvolání a potvrdil rozhodnutí Policie České republiky, Krajského ředitelství policie hl.m. Prahy ze dne 5. 9. 2013 č.j. KRPA-80835/ČJ-2011-000022. Tímto rozhodnutím bylo žalobci podle § 119 odst. 1 písm. c) body 1 a 2 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců (dále jen „zákon o pobytu cizinců“), uloženo správní vyhoštění a doba, po kterou mu nelze umožnit vstup na území byla stanovena na jeden rok. Počátek doby, po kterou žalobci nelze umožnit vstup na území členských států Evropské Unie, stanovil správní orgán I. stupně podle § 118 odst. 1 zákona o pobytu cizinců od okamžiku, kdy pozbude oprávnění k pobytu na území ČR. Současně byla žalobci stanovena doba k vycestování dle § 118 odst. 3 citovaného zákona, a to do 30 dnů po nabytí právní moci rozhodnutí. Podle § 120a zákona o pobytu cizinců správní orgán rozhodl, že se na žalobce nevztahují důvody znemožňující vycestování podle § 179 stejného zákona.

Žalobce především namítá, že v jeho věci nebyl ze strany správních orgánů náležitě zjištěn skutečný stav věci, a to bez důvodných pochybností, jak je vyžadováno ust. § 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád (dále jen „správní řád“). Žalobce připomíná, že již v průběhu správního řízení včetně podaného odvolání namítal neaktuálnost podkladů pro rozhodnutí. Žalovaný však neshledal důvod k doplnění dokazování a to i přes skutečnost, že dle žalobce vycházel z více než jeden rok starých protokolů o podání vysvětlení a podobně starého závazného stanoviska Ministerstva vnitra. Žalobce má za to, že za daných okolností nemohl mít žalovaný řádné podklady pro posouzení stavu věci, zejména pak ve vztahu k posouzení přiměřenosti rozhodnutí o správním vyhoštění.

Žalobce dále namítá, že v řízení, v němž má být z moci úřední uložena povinnost, kterýmžto řízením je bezesporu i řízení o správním vyhoštění, má žalovaný povinnost zjistit všechny rozhodné skutečnosti svědčící ve prospěch i neprospěch toho, komu je povinnost ukládána. Žalobce konstatuje, že uvedený závazek zakotvený v § 50 odst. 3 správního řádu splnil žalovaný pouze částečně, když důkladně zjistil všechny okolnosti svědčící v neprospěch žalobce, ale opomněl zjišťovat ty, jež by byly naopak v jeho prospěch.

Stejně tak žalobce vytýká žalovanému, že porušil povinnost dle § 149 odst. 4 správního řádu, podle něhož platí, jestliže odvolání směřuje proti obsahu závazného stanoviska, vyžádá odvolací správní orgán potvrzení nebo změnu závazného stanoviska od správního orgánu nadřízeného správnímu orgánu příslušnému k vydání závazného stanoviska. Přestože žalobce v podaném odvolání brojil proti danému stanovisku, jakožto stanovisku neaktuálnímu, žalovaný nejenže svým postupem nerespektoval správní řád, tedy nevyžádal si potvrzení nebo změnu daného závazného stanoviska, ale ani se k této skutečnosti nijak nevyjádřil.

Nezákonnost v postupu správních orgánů obou stupňů shledává žalobce také v přístupu k provádění důkazů. Konkrétně poukazuje na výslech druhého účastníka řízení, tedy paní R. D., který správní orgány obou stupňů považují za jeden z podkladů pro vydání rozhodnutí prvostupňového i žalobou napadeného. Žalobce dodává, že jelikož je zjevné, že správní orgány protokoly o vyjádření účastníků řízení považují ve vedeném správním řízení za důkaz, nelze než takový postup odmítnout pro rozpor s ustanovením § 137 správního řádu. V odstavci 1 zmíněného ustanovení správního řádu, je přehledně sděleno, co je účelem vyjádření a za jakých okolností se toto pořizuje. Žalobce považuje za základní účel vyjádření prověření podnětů a zjištění a rovněž tak stanovení předběžného rozsahu podkladů. Zásadně však odmítá, aby záznam o podání vysvětlení byl použit jako důkazní prostředek, což je dle jeho názoru zcela zřejmě v rozporu s § 137 odst. 4 správního řádu. Pakliže správní orgány protokol o vyjádření účastníka řízení použily jako podklad (důkaz) v řízení o jeho vyhoštění, ačkoliv jim to správní řád výslovně zakazuje, postupovaly dle žalobce nezákonně. V této souvislosti žalobce také namítl, že mu nebylo umožněno být u sepsání protokolu o vyjádření R. D., jelikož o provádění tohoto úkonu nebyl vyrozuměn.

Konečně žalobce namítá také nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí, jelikož jeho odůvodnění postrádá důvody, pro které žalovaný neshledal správní vyhoštění za nepřiměřený zásah do soukromého a rodinného života žalobce (srov. § 119a odst. 2 zákona o pobytu cizinců), který na území České republiky žije již téměř 10 let a má zde nezletilého syna.

K námitce nedostatečně zjištěného skutkového stavu žalovaný uvádí, že až na obecné konstatování nepodložil žalobce svou výtku žádným konkrétním faktem. Dodává, že ani v rámci správního řízení, respektive odvolání, neuvedl skutečnosti, které by odůvodňovaly závěr o porušení ustanovení § 3 správního řádu. Jde tedy o námitku obecné nesprávnosti bez toho, že by bylo jakkoli upřesněno, v čem mají být správními orgány učiněná zjištění nesprávná, resp. jaké skutečnosti se změnilly natolik, aby bylo nutno zjištění učiněná na počátku správního řízení považovat za nedostačující.

Žalovaný nesouhlasí ani s námitkou, že správní orgány nezjišťovaly skutečnosti, které svědčí ve prospěch žalobce. Zejména z protokolů o vyjádření účastníka správního řízení, které byly s účastníky řízení v rámci vedeného řízení sepsány, totiž plyne, že správní orgán prvního stupně řádně zjišťoval všechny skutečnosti, které by mu umožnily celkový náhled na projednávanou věc. Dle názoru žalovaného nelze vytýkat správním orgánům, že odpovědi žalobce na dotazy vyzněly s ohledem na jeho osobu a charakterové vlastnosti v jeho neprospěch. Jde např. o skutečnosti týkající se způsobu žalobcova vstupu do ČR, jeho případných snah o legalizaci pobytu na zdejším území, způsobu jeho obživy po dobu pobytu v ČR či okolností kolem jeho vztahu k nezletilému synovi a jeho matce. Žalovaný podotýká, že žalobce sám neuvedl žádnou skutečnost, kterou by bylo možno posoudit jako případnou polehčující okolnost, ačkoli tak zjevně učinit mohl. Namítá-li žalobce neaktuálnost podkladů, na jejichž základě bylo rozhodováno, konstatuje žalovaný, že obdobným způsobem argumentoval již v rámci svého odvolání proti rozhodnutí správního orgánu I. stupně. Žalovaný trvá na názoru, že nad rámec zjištění učiněných při prvotním projednání věci již nevyvstaly žádné skutečnosti, které by zjištěný stav věci zpochybnil, a to ani v rámci nového projednání a považuje proto žalobcovu námitku za nedůvodnou.

K námitce žalobce týkající se porušení ustanovení § 149 odst. 4 správního řízení, žalovaný uvádí, že námitku neaktuálnosti podkladů pro vydání rozhodnutí, která byla odvoláním uvedena pouze v obecné rovině, nelze považovat za napadení obsahu závazného stanoviska, jak je požadováno zmíněným ustanovením. Dle jeho názoru žalobce nijak konkrétně nerozporoval skutečnosti, které byly závazným stanoviskem v řízení deklarovány. Žalovaný proto setrvává na názoru, že podané odvolání nesměřovalo proti obsahu vydaného závazného stanoviska a nebylo tudíž na místě postupovat dle ustanovení § 149 odst. 4 správního řádu či jakkoli odůvodňovat, proč nebyl naznačený postup uplatněn.

Žalovaný taktéž nesouhlasí s námitkou žalobce o nepřípustném použití vyjádření účastníka řízení jako podkladu pro rozhodnutí. Upozorňuje, že žalobce ve své argumentaci užívá pouze účelově zvolené útržky rozsudků Nejvyššího správního soudu, čímž překrucuje jeho závěry. Žalovaný má za to, že z komplexního studia judikátů Nejvyššího správního soudu je zřejmé, že protokol o vyjádření účastníka správního řízení, který je v průběhu vedeného řízení s účastníkem řízení sepsován, není podáním vysvětlení ve smyslu ustanovení § 137 správního řádu, neboť postup dle zmíněného ustanovení je postupem před zahájením řízení. Uvedený závěr žalovaný vyvozuje zejména ze systematického zařazení zmíněného institutu do zákona (část třetí, hlava třetí je označena jako „zvláštní ustanovení o postupu před zahájením řízení“). Žalovaný stejně tak nesouhlasí s názorem žalobce, že by účastníka řízení bylo možno vyslýchat jako svědka, a to zejména pro rozdílnost práv a povinností, která z odlišného charakteru postavení takových osob ze zákona plynou.

Závěrem svého vyjádření odmítá žalovaný také poslední námitku žalobce, směřující vůči odůvodnění přiměřenosti rozhodnutí o správním vyhoštění, jež považuje za nepřiměřené. Žalovaný v tomto bodě odkazuje nejen na rozhodnutí správního orgánu I. stupně (přesněji strany 4 a 5), ale především na rozhodnutí napadené, které se přiměřeností zabývalo důkladně, a to na stranách 6 a 7.

Z předloženého spisového materiálu vyplývá, že žalobce byl dne 3. 12. 2011 v Praze 10 kontrolován hlídkou Policie České republiky, které ke kontrole předložil kopii cestovního dokladu, přičemž fotografie na této kopii neodpovídala skutečnosti a jiným způsobem nebyl žalobce schopen svou totožnost prokázat. Hlídka proto žalobce zajistila v souladu s § 27 odst. 1 písm. d) zákona č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky (dále jen „zákon o policii“) a eskortovala ho na oddělení bytové kontroly, pátrání a eskort v Praze 8.

Lustrací žalobce v dostupných systémech bylo zjištěno, že mu rozhodnutím ze dne 16. 6. 2004 čj. SCPP-994/OV-III-2004 bylo uloženo správní vyhoštění a doba, po kterou mu

nelze umožnit vstup na území byla stanovena na 5 let. Již dne 11. 6. 2004 si však žalobce podal žádost o udělení mezinárodní ochrany, která mu byla zamítnuta, proti čemuž posléze brojl neúspěšnou správní žalobou a kasační stížností. Poslední výjezdní příkaz na území ČR, jehož byl žalobce držitelem, měl platnost do 4. 4. 2008. Bylo tedy zjištěno, že žalobce pobýval na území České republiky nelegálně bez platného víza nebo povolení k pobytu od 5. 4. 2008 až do dne jeho zajištění dne 3. 12. 2011. Dále bylo zjištěno, že žalobce pobýval na území také bez platného cestovního dokladu a to ode dne 25. 11. 2011 do 3. 12. 2011. Ještě téhož dne byl proto žalobce „přezajištěn“ dle § 27 odst. 2 zákona o policii.

Dne 5. 12. 2011 bylo žalobci oznámeno zahájení řízení o správním vyhoštění dle § 119 odst. 1 písm. c) body 1 a 2 zákona o pobytu cizinců. Dne 6. 6. 2011 rozhodl správní orgán I. stupně rozhodnutím čj. KRPA-80835/ČJ-2011-000022 o vyhoštění žalobce na dobu 1 roku, proti čemuž se žalobce v zákonem stanovené lhůtě odvolal.

Žalovaný o tomto odvolání rozhodl rozhodnutím ze dne 26. 4. 2013 čj. CPR-8762-2/ČJ-2012-930310-V217 tak, že prvostupňové rozhodnutí zrušil a věc vrátil k novému projednání dle § 90 odst. 1 písm. b) správního řádu. Správní orgán prvního stupně proto celou věc opět projednal a znovu ve věci rozhodl rozhodnutím ze dne 5. 9. 2013 čj. KRPA-80835/ČJ-2011-000022, kterým žalobci uložil správní vyhoštění na dobu 1 roku. Také v tomto případě podal žalobce odvolání, o němž rozhodl žalovaný napadeným rozhodnutím.

Městský soud v Praze přezkoumal dle § 75 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů, (dále jen „s.ř.s.“) napadené rozhodnutí a jemu předcházející řízení v mezích žalobcem uplatněných žalobních bodů a vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu. Po zhodnocení uvedených skutečností dospěl soud k závěru, že žaloba **je důvodná**.

Soud se nejprve zabýval obecnými námitkami žalobce, že správní orgány nezjistily řádně skutečný stav věci, když ve svých rozhodnutích vycházely z neaktuálních podkladů a bezdůvodně přikládaly některým skutečnostem větší váhu než jiným. Soud může v tomto směru pouze konstatovat, že zmíněné nedostatky v obecné rovině nezjistil. Lze přisvědčit názoru žalovaného, že žalobce v průběhu správního řízení nevznesl žádnou konkrétní skutečnost, která by prokazovala natolik závažnou změnu okolností, aby správní orgány přehodnotily svůj závěr o dostatečné obsáhlosti a aktuálnosti podkladových materiálů. Žalobci v průběhu správního řízení nic nebránilo v tom, aby využil svých procesních práv a navrhl doplnění důkazního materiálu či aby vyjádřil v řízení své stanovisko v souladu s § 36 odst. 2 správního řádu, kde by předložil relevantní argumenty pro do té doby jen velmi obecnou námitku neaktuálnosti. Jestliže však žalobce svých práv nevyužil, nebylo chybou žalovaného, pokud setrval na původních podkladech.

Ze spisového materiálu je zřejmé, že správní orgán I. stupně postupoval správně, když si v souladu s § 120a zákona o pobytu cizinců vyžádal dne 18. 3. 2012 závazné stanovisko Ministerstva vnitra, zda je vycestování žalobce možné. Závazné stanovisko je dle § 149 správního řádu úkon učiněný správním orgánem na základě zákona, který není samostatným rozhodnutím ve správním řízení a jehož obsah je závazný pro výrokovou část rozhodnutí správního orgánu.

Žalobce na tomto místě žalovanému vytýká, že porušil povinnost dle § 149 odst. 4 správního řádu. Citované ustanovení stanoví, jestliže odvolání směřuje proti obsahu závazného stanoviska, vyžádá odvolací správní orgán potvrzení nebo změnu závazného stanoviska od správního orgánu nadřízeného správnímu orgánu příslušnému k vydání závazného stanoviska. Tomuto správnímu orgánu zasílá odvolání spolu s vyjádřením správního orgánu prvního stupně a s vyjádřením účastníků. Je nepochybné, že žalovaný

uvedený postup nevyužil, a je proto nezbytné posoudit, zda žalobce skutečně ve svém odvolání napadal také obsah závazného stanoviska Ministerstva vnitra. Z odvolání žalobce, respektive z jeho doplnění ze dne 30. 9. 2013 soud uvedenou skutečnost nezjistil. Jedinou zmínkou týkající se závazného stanoviska je již výše zmíněná námitka o neaktuálnosti podkladů prvostupňového rozhodnutí, mezi nimiž žalobce zmínil také stanovisko Ministerstva vnitra ze dne 19. 3. 2012. Dle názoru soudu nelze takto obecně formulovanou námitku považovat za odvolání proti obsahu závazného stanoviska, na jejímž základě by si měl žalovaný vyžádat jeho potvrzení či změnu. Námitka žalobce je tedy nedůvodná.

Soud podotýká, že námitky proti obsahu závazného stanoviska nezjistil ani z prvního odvolání (ze dne 11. 7. 2012), které směřovalo proti prvnímu rozhodnutí správního orgánu prvního stupně ze dne 6. 6. 2012, jež bylo žalovaným dne 26. 4. 2013 zrušeno.

V neposlední řadě se zdejší soud zabýval také námitkou žalobce, ve které vytýkal nezákonnost v postupu správních orgánů obou stupňů při provádění důkazů. Poukázal konkrétně na své doplnění vyjádření ze dne 16. 1. 2012 a vyjádření druhého účastníka řízení paní R. D. ze dne 13. 3. 2012, které správní orgány obou stupňů považují za jedny z podkladů pro vydání svých rozhodnutí. Žalobce má však za to, že zmíněné úkony vedené ve správním spise jako protokoly o vyjádření účastníka správního řízení nebylo možno mezi důkazy zahrnout.

Podstatou žalobcovy argumentace je tvrzení, že zmíněná vyjádření jsou ve skutečnosti podáním vysvětlení dle § 137 správního řádu. V odst. 4 zmíněného ustanovení je přitom stanoveno, že záznam o podání vysvětlení nelze jako důkazní prostředek použít. Pakliže správní orgány protokoly o vyjádření účastníků řízení použily jako podklad (důkaz) v řízení o jeho vyhoštění, ačkoliv jim to správní řád výslovně zakazuje, postupovaly dle žalobce nezákonně.

Se shora uvedenou argumentací žalobce se soud neztotožnil, jelikož vyjádření žalobce jakožto účastníka řízení ani vyjádření účastnice řízení paní D. nejsou podáním vysvětlení ve smyslu ustanovení § 137 správního řádu.

Již ze systematického zařazení § 137 v rámci správního řádu je zřejmé, že podání vysvětlení je prováděno před zahájením správního řízení. Jeho účel ostatně nejlépe osvětluje již samotná první věta zmíněného ustanovení: „*K prověření oznámení, ostatních podnětů a vlastních zjištění, která mohou být důvodem k zahájení řízení z moci úřední, opatřuje správní orgán nezbytná vysvětlení.*“

Typicky jde o institut využívaný v přestupkovém právu, kdy zákon o přestupcích upravuje podávání vysvětlení v § 60, který představuje *lex specialis* ve vztahu k obecné úpravě dle § 137 správního řádu. Vysvětlení podaná dle přestupkového zákona slouží k prověření došlého oznámení o přestupku a jsou nerozlučně spjata s fází před zahájením přestupkového řízení, která se vyznačuje značnou neformálností a jejímž cílem je opatřit co nejvíce relevantních informací pro případné zahájení řízení. Ustanovení § 137 odst. 4 správního řádu, jehož se žalobce dovolává je poté logickým promítnutím zásady bezprostřednosti ovládající přestupkové řízení na institut podání vysvětlení před zahájením řízení, jelikož jedině tímto způsobem lze zaručit provedení všech důkazů procesně řádným postupem.

Na základě výše uvedeného je zřejmé, že vyjádření účastníků (žalobce a paní D.) získaná v rámci řízení o správním vyhoštění, nelze považovat za podání vysvětlení dle § 137 správního řádu. Jelikož šlo o úkony, které byly prováděny v rámci již zahájeného správního řízení, nejsou žalobcovy závěry odvolávající se na § 137 správního řádu příslušné.

Byl-li vyřčen závěr o tom, že vyjádření účastníků řízení poskytnutá v průběhu správního řízení nejsou vysvětleními dle § 137 správního řádu, slušelo by se zároveň dodat,

že zdejší soud nesdílí ani názor žalovaného, že jde ve skutečnosti o vyjádření účastníků dle § 36 odst. 2 správního řádu. V takovém případě by tato vyjádření musela vycházet z procesní aktivity samotných účastníků řízení, což však v posuzované věci naplněno nebylo. Podání vyjádření účastníka řízení je jeho právo, nikoli však povinnost. Správní orgán proto účastníky k vyjádření nemůže nutit. Pokud tedy účastníci chtějí své stanovisko vyjádřit, mají na jeho vyjádření právo (srov. § 36 odst. 2 správního řádu).

Ze správního spisu je však patrné, že vyjádření žalobce ze dne 16. 1. 2012 i vyjádření paní R. D. ze dne 13. 3. 2012 proběhla toliko po předchozím předvolání ze strany správního orgánu I. stupně. Přehlédnout nelze ani způsob, jakým tzv. vyjádření v posuzované věci probíhala. Jak již bylo zmíněno a jak vyplývá z podstaty tohoto institutu je vyjádření iniciováno účastníkem samotným, kdy jeho účelem je prezentace názoru účastníka (zpravidla písemná), ve které uvádí skutečnosti, jež považuje v dané věci za důležité a správní orgán vystupuje pouze v roli pozorovatele, míněno ve smyslu, že do vyjádření nijak aktivně nezasahuje. V nyní projednávané věci však obě „vyjádření“ probíhala diametrálně odlišným způsobem, kdy správní orgán kladl účastníkům řízení konkrétní jím zvolené otázky, na něž posléze účastníci odpovídali.

Velmi podobnou situací se zabýval také Nejvyšší správní soud, který v rozsudku čj. 1 As 58/2013 – 43 ze dne 2. 10. 2013 uvedl: *„Nelze přitom souhlasit ..., že se jednalo o ústní podání či vyjádření žalobkyně a jejího manžela: takový úkon je zpravidla činěn spontánně účastníky řízení a případně jen korigován doplňujícími otázkami správního orgánu. V projednávaném případě však byli účastníci předvoláni správním orgánem a byl s nimi veden rozhovor na základě otázek pokládaných a formulovaných správním orgánem. Tento úkon proto není možné kvalifikovat jinak než jako účastnický výsledek.“*

Závěr o tom, že v posuzované věci nešlo o svobodná vyjádření účastníků, podporuje také fakt, že v případě účastnice paní R. D. probíhalo „vyjádření“ po dožádání u jiného správního orgánu, přičemž v rámci usnesení o dožádání ze dne 5. 3. 2012 byl dožádanému správnímu orgánu předložen také soupis jednotlivých otázek, na něž se měl, slovy správního orgánu prvního stupně, při sepisování protokolu o vyjádření účastníka správního řízení zaměřit.

Lze proto uzavřít, že úkony prováděné v rámci právě posuzované věci jsou výsledky účastníků řízení a nikoliv vyjádření účastníků dle § 36 odst. 2 správního řádu či podání vysvětlení dle § 137 správního řádu. Byť obecná úprava dokazování ve správním řádu počítá pouze s výsledkem svědeckým, nelze pominout fakt, že ustanovení § 51 odst. 1 správního řádu zdůrazňuje, že výčet důkazních prostředků je pouze demonstrativní (viz. formulace „zejména“) a že k provedení důkazů lze užít všech důkazních prostředků, které jsou vhodné ke zjištění stavu věci, a které nejsou získány nebo provedeny v rozporu s právními předpisy. V rámci řízení probíhajících na základě zákona o pobytu cizinců lze za další zákonem výslovně upravený prostředek považovat právě provedení účastnického výsledku v souladu s ustanovením § 169 odst. 2 zákona o pobytu cizinců.

Dané ustanovení bylo do zákona o pobytu cizinců včleněno novelou provedenou zákonem č. 379/2007 Sb., s účinností od 24. 4. 2008. Podle důvodové zprávy k citované novele byl důvod pro vložení nového ustanovení § 169 odst. 3 (s účinností od 1. 1. 2011 došlo k přečíslování příslušného odstavce) zákona o pobytu cizinců následující: *„Na základě zkušeností z praxe se jeví jako nezbytné doplnit možnost správního orgánu vyslechnout účastníka řízení vedeného podle cizineckého zákona k některým skutečnostem. Tato potřeba vyvstává především v souvislosti s prokazováním účelových manželství a obdobných jednání, ale též při zjišťování existence překážek vycestování. Účastník řízení má podle § 36 odst. 2, 3 správního řádu právo vyjádřit v řízení své stanovisko, resp. vyjádřit se k podkladům rozhodnutí, nicméně v rámci využití těchto institutů není účastník povinen zodpovědět případné otázky správního orgánu. Po účastniku řízení lze sice požadovat vysvětlení (§ 137*

správního řádu a § 167 odst. 1 písm. c) cizineckého zákona), ale záznam o podání vysvětlení nelze podle § 137 odst. 4 správního řádu použít jako důkazní prostředek.“

Bylo-li postaveno na jisto, k jakým úkonům si prvostupňový správní orgány žalobce a druhou účastnici řízení předvolal, zaměřil se soud na otázku, zda byly dané úkony provedeny v souladu se zákonem. Dle poslední věty ustanovení § 169 odst. 2 zákona o pobytu cizinců správní orgán účastníka řízení před výsledkem poučí o důsledcích odmítnutí výpovědi a nepravdivé nebo neúplné výpovědi.

Po prostudování poučení, která byla žalobci a druhé účastnici řízení správním orgánem prvního stupně sdělena musí soud konstatovat, že výše uvedená zákonná povinnost řádného poučení nebyla naplněna.

Soud se dále zabýval námitkou žalobce, že nebyl vyrozuměn o skutečnosti, že správní orgán I. stupně (přesněji řečeno v tomto případě dožádaný správní orgán) bude provádět účastnický výslech další účastnice řízení, kterou byla paní R. D. Je proto potřeba zodpovědět otázku, zda měl správní orgán v posuzovaném řízení povinnost informovat žalobce o tom, že předvolal další z účastnic řízení k účastnickému výslechu.

Co se týče provádění důkazů mimo ústní řízení dle § 51 odst. 2 správního řádu existuje již ustálená judikatura Nejvyššího správního soudu a Ústavního soudu týkající se důkazu svědeckou výpovědí, kterou lze aplikovat také na právě posuzovaný případ. Provedení výslechu účastníka řízení bez přítomnosti účastníků ostatních, aniž by byli o konání výslechu předem vyrozuměni, je nezákonným upřením práva účastníka řízení účastnit se výslechu a práva klást vyslýchané osobě otázky. Tato práva jsou garantována v čl. 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, podle něhož má každý právo na to, aby jeho věc byla projednána v jeho přítomnosti a aby se mohl vyjádřit ke všem prováděným důkazům (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 2. 2007, č. j. 1 Azs 96/2005 - 63, publikovaný pod č. 1181/2007 Sb. NSS, náleží Ústavního soudu ze dne 29. 10. 2002, sp.zn. II. ÚS 232/02, publikovaný pod č. 134, sv. 28 Sb. ÚS).

Z výpovědí vyslýchaných, které byly získány nezákonným způsobem, nelze tedy vůbec vycházet. Avšak tato skutečnost ještě bez dalšího neznámá, že se jedná o podstatnou vadu řízení, jež by měla automaticky za následek nezákonnost rozhodnutí. Ostatně také touto otázkou se již Nejvyšší správní soud zabýval, kdy např. v rozsudku č.j. 5 As 21/2011 – 39 ze dne 8. 3. 2012 uvedl: *„Lze tak učinit dílčí závěr, že v důsledku pochybení městského úřadu nelze výpovědi svědků v neprospěch žalobce vůbec použít, neboť se jedná o důkazy, které byly provedeny nezákonným způsobem. Dále je však třeba se zabývat otázkou, zda tato vada řízení měla v daném případě vliv na zákonnost rozhodnutí správních orgánů o věci samé, tedy zda šlo o takovou vadu řízení před správním orgánem, pro niž měl krajský soud rozhodnutí stěžovatele zrušit [§ 76 odst. 1 písm. c) s. ř. s.]. Skutečnost, že žalobce byl takto zkrácen na svých procesních právech postupem správního orgánu, ještě bez dalšího neznámá, že se jedná o podstatnou vadu řízení, pro niž měl krajský soud žalobou napadené rozhodnutí zrušit. O podstatné porušení ustanovení o řízení před správním orgánem, které mohlo mít za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé, by se jednalo jen tehdy, pokud by skutkové závěry správních orgánů bez použití nezákonných důkazů nemohly obstát.“*

Klíčové tedy v posuzovaném případě je, zda z uvedených výsledků účastníků řízení vyplynuly skutkové okolnosti a závěry, které by obstály i za situace, kdyby na protokoly o výsledcích nebraly správní orgány žádný ohled a vůbec se jimi nezabývaly.

Z obsahu obou protokolů o výslechu žalobce i paní R. D. je patrné, že jejich účelem bylo především objasnění intenzity vzájemných vztahů těchto dvou osob a také vztahu žalobce k jeho nezletilému synovi, jehož matkou je právě zmíněná R. D. Ze získaných informací správní orgány vycházely při odůvodnění potenciálního nepřiměřeného zásahu správního vyhoštění do rodinného a soukromého života žalobce (srov. § 119a odst. 2 zákona o

pobyty cizinců) v natolik podstatné míře, jež přivedla soud k závěru, že bez jejich použití by skutkové závěry správních orgánů ve zmíněném ohledu neobstály.

Sám správní orgán I. stupně neměl v rámci řízení o správním vyhoštění jasno v tom, jaký úkon vlastně hodlá provádět, když si za účelem objasnění skutkových nejasností předvolal žalobce a o několik měsíců později také druhou účastnici řízení k podání vyjádření namísto k účastnickému výsledku, z čehož posléze vyplynula výše předestřená pochybení, jež znamenají podstatné porušení ustanovení o řízení. Přestože na tyto skutečnosti žalobce upozorňoval již v rámci odvolání proti rozhodnutí prvostupňového správního orgánu, potvrdil žalovaný rozhodnutí založené na nesprávném procesním postupu, v důsledku čehož ani napadené rozhodnutí nemůže v řízení před zdejším soudem obstát.

Závěrem zdejší soud dodává, že ač původní žalobcova námitka týkající se nezákonného použití vysvětlení jako důkazu v rozporu s § 137 odst. 4 správního řádu nebyla přílehlavá, zaměřil se soud na její podstatu. Tou byla skutečnost, že si správní orgány obstaraly skutkově relevantní informace pocházející z protokolů a úkonech označených žalobcem jako „podání vysvětlení“ a žalovaným jako „vyjádření účastníka“ (byť šlo fakticky o účastnické výsledky) na základě procesně vadného postupu a bez možnosti, aby se k nim žalobce přímo vyjádřil.

Není povinností žalobců, aby své námitky vůči žalobou napadenému rozhodnutí pregnantně podřadili pod konkrétní zákonné ustanovení, neboť platí zásada *iura novit curia* (soud zná právo) a je tedy povinností soudu skutkově konkretizovaná tvrzení žalobců podrobit přezkumu podle relevantních a na věc dopadajících zákonných ustanovení. Z tohoto důvodu soud svým právním názorem nepřekročil meze soudního přezkumu žalobou napadeného rozhodnutí, jež mu žalobce vytyčil svými žalobními body.

S ohledem na vše výše vyřčené je proto na místě závěr, že postup žalovaného byl v rozporu se smyslem a účelem příslušných ustanovení zákona o pobytu cizinců a správního řádu. Soud proto rozhodl dle § 76 odst. 1 písm. c) s.ř.s. tak, jak je obsaženo ve výrokové části tohoto rozsudku a zrušil rozhodnutí žalovaného z důvodu jeho nezákonnosti pro podstatné porušení ustanovení o řízení před správním orgánem.

Výrok o náhradě nákladů řízení je odůvodněn ustanovením § 60 odst. 1 s.ř.s., podle kterého má účastník, který měl ve věci úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem. Procesně úspěšný žalobce byl zastoupen advokátem. Náklady vynaložené žalobcem na dané řízení představují náhradu nákladů právního zastoupení spočívající v odměně za 2 úkony [§ 11 písm. a) a d) vyhlášky č. 177/1996 Sb., ve znění účinném od 1. 1. 2014 – tj. převzetí zastoupení a písemné podání k soudu] právní služby v částce 3.100,- Kč za jeden úkon, celkem 6.200,- Kč [§ 7, § 9 odst. 4 písm. d), vyhlášky č. 177/1996 Sb.] a náhradu hotových výdajů v částce 300,- Kč za jeden úkon, celkem 600,-Kč (§ 13 odst. 3 téže vyhlášky). Právní zástupce žalobce prokázal soudu, že je plátcem DPH, a proto se částka zvyšuje o hodnotu příslušné daňové sazby tj. o 1.428,- Kč. Žalovaný je tudíž povinen zaplatit žalobci celkem 8.228,- Kč.

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). Případně-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejbližší následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

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

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

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

V Praze dne 24. června 2014

JUDr. Miroslava Hrehorová
samosoudkyně