



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedkyně senátu JUDr. Milady Haplové a soudkyň JUDr. Jarmily Ďáskové a JUDr. Jany Kubenové, v právní věci žalobců: **a) W.J.**, bez státní příslušnosti, t. č. bytem, Brno, **b) J.K.**, bytem, Brno, oba zast. Mgr. Vratislavem Tauberem, advokátem se sídlem Příkop 6, 602 00 Brno, proti žalované **Policii České republiky, Ředitelství služby cizinecké policie**, se sídlem Olšanská 2, P. O. Box 78, 13051 Praha 3, o žalobě proti rozhodnutí č.j. CPR-9487/ČJ-2010-9CPR-V221 ze dne 21. 3. 2011,

t a k t o :

- I. Rozhodnutí Policie České republiky, Ředitelství služby cizinecké policie, ze dne 21. 3. 2011, č.j. CPR-9487/ČJ-2010-9CPR-V221 **se zrušuje** a věc **se vrací** žalované k dalšímu řízení.
- II. Žalovaná **nemá právo** na náhradu nákladů řízení.
- III. Žalovaná **je povinna** zaplatit žalobcům náklady řízení v částce 14.980,- Kč k rukám právního zástupce Mgr. Vratislava Taubera, advokátní kancelář Brno, Příkop 6, 602 00 Brno, a to do 60 dnů od právní moci tohoto rozsudku.

O d ů v o d n ě n í :

Žalobou ze dne 7. 4. 2011 doručenou soudu dne 11. 4. 2011 se žalobci domáhají přezkoumání rozhodnutí žalované č. j. CPR-9487/ČJ-2010-9CPR-V221 ze dne 21.3. 2011, kterým žalovaná podle ust. § 90 odst. 1 písm. c) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“) změnila rozhodnutí Policie České republiky, Služby cizinecké policie, Oblastního ředitelství služby cizinecké policie Brno, Inspektorátu cizinecké policie Brno (dále jen „správní orgán prvního stupně“) č. j. CPBR-2269/ČJ-2010-

064061-SV ze dne 21. 5. 2010 tak, že se žalobci a) podle ust. § 119 odst. 1 písm. c) bod 1 a 2 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění účinném ke dni rozhodování správního orgánu (dále jen „zákon o pobytu cizinců“) ukládá správní vyhoštění z území České republiky. Doba, po kterou nelze cizinci umožnit vstup na území České republiky, se stanoví na 2 roky. Ve zbylé části žalovaná odvolání podle ust. § 90 odst. 5 správního řádu zamítla a další výroky napadeného rozhodnutí potvrdila. Rozhodnutím správního orgánu prvního stupně bylo žalobci a) dle ust. § 119 odst. 1 písm. a) bod 3, § 119 odst. 1 písm. c) bod 1 a § 119 odst. 1 písm. c) bod 2 zákona o pobytu cizinců uloženo správní vyhoštění a doba, po kterou mu nelze umožnit vstup na území, byla stanovena na 4 roky. Tato doba je shodná s dobou vykonatelnosti rozhodnutí. Doba vycestování z území České republiky dle ust. § 118 odst. 1 zákona o pobytu cizinců byla stanovena do 30 dnů od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí. V případě vynětí cizince z působnosti zákona o pobytu cizinců z důvodu uvedeného v ust. § 2 zákona, počíná doba k vycestování běžet ode dne odpadnutí tohoto důvodu. Dle ust. § 120a zákona o pobytu cizinců bylo rozhodnuto, že se na cizince nevztahují důvody znemožňující vycestování dle ust. § 179 zákona o pobytu cizinců.

Žalobci v žalobě namítají, že žalovaná změnila rozhodnutí správního orgánu prvního stupně způsobem, který má za následek neurčitost výroku rozhodnutí. Podle názoru žalobců totiž není zřejmé, zda doba, po kterou nelze žalobci a) umožnit vstup na území, je shodná s dobou vykonatelnosti rozhodnutí či nikoliv. Žalobci namítají, že pokud měla žalovaná v úmyslu stanovit dobu, po kterou nelze žalobci a) umožnit vstup na území shodně s vykonatelností rozhodnutí, ve výroku neuvedla právní ustanovení, podle kterého tak rozhodla, čímž porušila ust. § 68 odst. 2 správního řádu. Za situace, kdy doba, po kterou nelze stanovit vstup na území je shodná s jeho vykonatelností, musí nutně dojít k přerušení, příp. stavění této doby, což žádné zákonné ustanovení neumožňuje. V této souvislosti žalobci poukazují na rozsudek Městského soudu v Praze č. j. 11 Ca 56/2008 a č. j. 345/2008.

Žalobci dále namítají, že žalobci jsou ve vzájemném vztahu, který naplňuje ust. § 15 odst. 4 písm. b) zákona o pobytu cizinců. Řízení ve věci správního vyhoštění je řízení z moci úřední a důkazní břemeno k prokázání stavu, o kterém nejsou důvodné pochybnosti, leží na správním orgánu. Žalobci měli za to, že správní orgán prvního stupně nemá pochybnost o existenci družského poměru mezi žalobci, když nezpochybňoval společnou domácnost a žalobci b) přiznal právo účastníka řízení. Žalobci namítají, že uvedli osoby, které mohou jejich spolužití dosvědčit, přičemž bylo povinností správního orgánu tyto osoby vyslechnout, aby byly dodrženy základní zásady správního řízení. V rámci výzvy k seznámení se s podklady pro rozhodnutí byl podle žalobců správní orgán povinen ve smyslu ust. § 4 odst. 2 a 4 správního řádu poučit žalobce o tom, že právní postavení, kterého se žalobce a) dovolává, nebylo v řízení dosud prokázáno. Pokud tak neučinil, porušil zásadním způsobem práva žalobců a zatížil své rozhodnutí vadou spočívající v absenci reálného a efektivního uplatnění práva účastníků řízení.

Podle názoru žalobců hodnocení vztahu mezi žalobci nemá oporu v provedeném dokazování, zejména nevychází z obsahu vyjádření účastníků a z obsahu pobytové kontroly ze dne 16. 3. 2010. Žalobci mají za to, že v řízení bylo prokázáno, že jsou v družském poměru a že žijí ve společné domácnosti. Žalovaná i správní orgán prvního stupně vycházeli v řízení z nezákonného stanoviska Ministerstva vnitra, které svým obsahem v části odůvodnění přesáhlo rámec, který mu zákon pro vypracování stanoviska vymezuje. Žalovaná navíc vycházela z podkladů, které nebyly obsahem spisového materiálu, a se kterým se žalobci

nemohli seznámit (žádost o udělení mezinárodní ochrany, obsah řízení vedeného ve věci mezinárodní ochrany u blíže neurčeného městského soudu).

Okolnosti týkající se hodnocení postavení žalobce a) jakožto rodinného příslušníka občana Evropské unie ze strany žalované jsou rozporné a nepřezkoumatelné. Pokud žalovaná na jednom místě odůvodnění dospěla k závěru, že žalobce a) není rodinným příslušníkem občana Evropské unie, je nepochopitelné, když následně tuto skutečnost popírá a považuje pobyt žalobce za přechodný po podání žádosti o povolení k přechodnému pobytu, tedy ode dne 26. 2. 2010. Pobyt žalobce je oprávněný výhradně za situace, když podal žádost o povolení k přechodnému nebo trvalému pobytu a současně je v postavení rodinného příslušníka občana Evropské unie. Pokud tedy žalovaná má za to, že žalobce a) není v postavení rodinného příslušníka, nemohl být jeho pobyt na území oprávněný po podání žádosti o povolení k přechodnému pobytu. Na tomto místě žalobci odkazují na obsah ust. § 87y zákona o pobytu cizinců.

Žalobci namítají, že žalovaná za situace, kdy změnila rozhodnutí správního orgánu prvního stupně, byla povinna v souladu s ust. § 119a odst. 2 zákona o pobytu cizinců nově posoudit dopady rozhodnutí do rodinného a soukromého života žalobce a). Bylo na žalované, aby v rozhodnutí odůvodnila zachování proporcionality mezi důvody pro vydání rozhodnutí o správním vyhoštění a dopady tohoto rozhodnutí do rodinného a soukromého života. Této povinnosti si byla vědoma, ale nedostála jí, neboť se jí vůbec nezabývala. Povinností žalované byla nejprve řádně vyhodnotit důvody pro vydání rozhodnutí, následně zhodnotit konkrétní dopady do rodinného a soukromého života a nakonec zjistit, zda je zde zachována proporcionality.

Žalobci dále zdůrazňují, že rozhodnutí o správním vyhoštění, které neměl žalobce respektovat, v době zahájení řízení nebylo platné. Podle názoru žalované zanikla platnost víza za účelem strpění pobytu nabytím právní moci rozhodnutí NSS ve věci mezinárodní ochrany dne 21. 1. 2010, přičemž jeho legální pobyt byl až dne 26. 2. 2010, kdy doručil správnímu orgánu žádost o povolení k přechodnému pobytu. Z obsahu správního spisu je zřejmé, že toto rozhodnutí nabylo právní moci dne 12. 1. 2010. Za této situace se dle žalobců jeví skutková zjištění žalované jako rozporuplné, když není zřejmé, jakého jednání se tedy žalobce dopustil a co je důvodem pro vydání rozhodnutí. Uvedený postup způsobuje stav, kdy napadené rozhodnutí je nepřezkoumatelné a tedy nezákonné.

Žalobci trvají na tom, že závazné stanovisko, které je podkladem pro rozhodnutí, je nezákonné. Dožádaný správní orgán nesprávně zjistil skutkový stav ve věci existence překážek k vycestování, když lze mít za to, že při vycestování hrozí vážná újma dle ust. § 179 odst. 1 a 2 písm. d) zákona o pobytu cizinců. Žalobce a) je homosexuál, bez státní příslušnosti, společně se žalobcem žije běžný rodinný život a vycestování by bylo v rozporu s mezinárodními závazky České republiky.

Na základě uvedených skutečností žalobci navrhuje, aby soud vydal rozsudek, kterým se rozhodnutí žalovaného zrušuje a věc byla tomuto orgánu vrácena k dalšímu řízení.

Žalovaná ve svém vyjádření ze dne 24. 5. 2011 setrvává na svých postojích uvedených v odůvodnění napadeného rozhodnutí. Žalovaná uvádí, že vzhledem k tomu, že napadeným rozhodnutím byla pouze změněna délka doby, po kterou nelze cizinci umožnit vstup na území, nelze souhlasit s námitkou žalobce, že výrok rozhodnutí je neurčitý a způsobuje nezákonnost rozhodnutí. V odůvodnění rozhodnutí se žalovaná s touto otázkou vypořádala.

Žalovaná poukazuje na usnesení NSS č. j. 1 As 106/2010-74. Žalovaná uvádí, že skutečnost, že žalobce b) byl přibrán za účastníka řízení automaticky neznamená, že se jedná o osobu podle ust. § 15a odst. 4 písm. b) zákona o pobytu cizinců. K tomu, aby byla dotčená osoba účastníkem řízení, postačuje, že je možné, že bude rozhodnutím přímo dotčena na svých právech nebo povinnostech, není tedy podstatné, zda rozhodnutím skutečně na svých právech nebo povinnostech přímo dotčena bude či nikoliv. Dle názoru žalovaného nelze klást za vinu správnímu orgánu, že nepoučil účastníka řízení o tom, že jím deklarované postavení rodinného příslušníka občana EU nebylo prokázáno, když je pouze věcí účastníka řízení, jaké relevantní důkazy na podporu svého tvrzení předloží. Žalovaná má za to, že skutkový stav byl náležitě zjištěn a je přesvědčen, že ani navrhované důkazy by nebyly relevantním dokladem toho, že žalobce a) je v postavení rodinného příslušníka občana EU. Žalovaná je toho názoru, že žalobci byla v prvostupňovém řízení poskytnuta veškerá možná součinnost pro uplatnění práv, a že dovolávání se dalších důkazů v odvolacím řízení není možné posuzovat jako porušení práv účastníka. Žalovaná nesouhlasí s námitkou, že správní orgán vycházel z podkladů, které nejsou obsahem spisového materiálu. Součástí spisového materiálu je také usnesení NSS sp. zn. 1 Azs 59/2009, ve kterém jsou uvedeny skutečnosti, které byly použity v závazném stanovisku a v samotném rozhodnutí. V případě, že žalobce nesouhlasil se závěry obsaženými v závazném stanovisku, mohl požádat o jeho přezkoumání. Dle žalované nelze přihlídnout ani k námitce týkající se posouzení žalobce a) jako rodinného příslušníka občana EU. Podáním žádosti o povolení k přechodnému pobytu si cizinec ve smyslu ust. § 87y zákona o pobytu cizinců zlegalizoval pobyt do doby, než bylo o žádosti rozhodnuto, přičemž pouhé podání žádosti o přechodný pobyt neznamená, že cizinci je toto postavení přiznáno s konečnou platností. Žalovaná se rovněž nedomnívá, že by v rozhodnutí nebyla řešena otázka zachování proporcionality mezi důvody rozhodnutí o správním vyhoštění a dopady do rodinného a soukromého života. Závěrem žalovaná konstatuje, že se žalobce dopustil protiprávního jednání, přičemž skutečnost, že nebylo jednoznačně prokázáno, že by věděl o skutečnosti, že se zdržoval na území po skončení víza za účelem strpění ve věci azylu, znamenala pouze to, že nebyly splněny důvody pro aplikaci ust. § 119 odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců. Vzhledem k tomu, že žalovaná neshledala ve svém postupu pochybení, navrhuje soudu zamítnutí žaloby.

V reakci za vyjádření žalované byla dne 20. 6. 2011 doručena replika žalobce, v níž žalobci setrvávají na svých postojích uvedených v žalobě. Žalobci trvají na tom, že výrok napadeného rozhodnutí je neurčitý, když zde není uvedeno, že zbytek výroku týkající se doby, po kterou nelze umožnit vstup na území a další výroky se potvrzují. Žalobci namítají, že kromě závazného stanoviska k možnosti vycestování neexistuje ve správním spisu žádný podklad, který by svědčil ve prospěch skutkového zjištění v podobě absence existence společné domácnosti a vztahu mezi žalobci, který je obdobný vztahu rodinnému, resp. partnerskému. Žalovaná podle názoru žalobců na žádném místě napadeného rozhodnutí nehodnotí důvody pro vydání rozhodnutí v kontextu jeho dopadů do rodinného a soukromého života.

Žaloba byla podána včas (§ 72 odst. 1 s. ř. s.), osobami oprávněnými (§ 65 odst. 1 s. ř. s.), žaloba je přípustná (§ 65, § 68, § 70 s. ř. s.).

Žaloba byla přezkoumána v mezích žalobních bodů včetně řízení předcházejícího vydání, přičemž soud vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (§ 75 odst. 1, 2 s. ř. s.).

Nejprve se soud zabýval žalobní námitkou, že výrok napadeného rozhodnutí je nezákonný z důvodu neurčitosti. Výrok každého správního rozhodnutí, tj. každá jeho součást musí být dostatečně určitý a srozumitelný, neboť pouze výrokem se rozhoduje o právech a povinnostech účastníků řízení a pouze výrok rozhodnutí vyvolává právní účinky a je vykonatelný. V odůvodnění rozhodnutí se vyloží pouze úvahy správního orgánu, opřené o shromážděné podklady pro rozhodnutí a aplikované právní normy, které jej vedly k formulaci daného znění výroku. Odůvodnění může sice korigovat některé méně významné případy nesrozumitelnosti výroku (např. chyby v psaní či počtech), zpravidla však nemůže napravit zcela nesrozumitelnou část výroku, která postrádá rozumný význam (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 8. 2006, č. j. 1 Afs 38/2006 - 72, nebo obdobně rozsudek ze dne 7. 12. 2011, č. j. 1 As 99/2011 - 55; oba dostupné na www.nssoud.cz).

Soud konstatuje, že rozhodnutí správního orgánu prvního stupně obsahuje čtyři srozumitelné výroky, totiž výrok o uložení správního vyhoštění, výrok o stanovení doby, po níž mu nelze umožnit vstup na území, výrok o stanovení doby pro vycestování a výrok o tom, že správní orgán rozhodl, že se na cizince nevztahuje překážka vycestování podle ust. § 179 zákona o pobytu cizinců. Výrok týkající se doby, po kterou nelze cizinci umožnit vstup na území formuloval správní orgán prvního stupně tak, že *„doba, po kterou nelze cizinci umožnit vstup na území, se stanovuje na 4 (čtyři) roky, tato doba je shodná s dobou vykonatelnosti“*, žalovaná poté v rozhodnutí o odvolání změnila tento výrok rozhodnutí správního orgánu prvního stupně tak, že *„doba, po kterou nelze cizinci umožnit vstup na území České republiky, se stanoví na 2 roky.“* Žalovaná ve výroku svého rozhodnutí dále uvedla, že další výroky napadeného rozhodnutí se potvrzují.

Soud konstatuje, že podle ust. § 118 odst. 1 zákona o pobytu cizinců ve znění účinném do 31. 12. 2011 se správním vyhoštěním rozumí ukončení pobytu cizince na území, které je spojeno se stanovením doby k vycestování z území a doby, po kterou nelze umožnit cizinci vstup na území členských států Evropské unie. Dobu, po kterou nelze umožnit cizinci vstup na území členských států Evropské unie, stanoví policie v rozhodnutí o správním vyhoštění cizince. V odůvodněných případech lze rozhodnutím stanovit hraniční přechod pro vycestování z území. Soud je toho názoru, že bez výslovné právní úpravy do 31. 12. 2011 nebylo možné k tíži vyhošťovaného cizince dovozovat, že by počátek doby zákazu vstupu cizince na území měl být ve všech případech odvozován až od okamžiku, kdy se rozhodnutí o vyhoštění cizince stalo vykonatelným a že by se do této doby nezapočítávalo období, kdy byla odložena vykonatelnost rozhodnutí o správním vyhoštění, takový závěr neměl oporu v zákoně. Jak rovněž uvádí Nejvyšší správní soud v usnesení rozšířeného senátu ze dne 24. 1. 2012, č. j. 1 As 106/2010-83, www.nssoud.cz, *„ustanovení § 118 odst. 1 zákona o pobytu cizinců ve znění účinném od 24. 11. 2005, svěřuje správnímu orgánu pravomoc stanovit v rozhodnutí o správním vyhoštění nejen délku, ale i počátek doby, po kterou nelze umožnit cizinci vstup na území, a to například tak, že se tato doba počítá ode dne uplynutí lhůty pro vycestování z území. Nevyužil-li správní orgán této své pravomoci a v rozhodnutí o správním vyhoštění stanovil pouze celkovou dobu, po kterou nelze umožnit cizinci vstup na území, aniž by jakkoli vymezil její počátek, počítá se tato doba ode dne právní moci rozhodnutí o správním vyhoštění. V takovém případě neměla podle právní úpravy účinné od 24. 11. 2005 do 31. 12. 2011 na počítání této doby žádný vliv ani skutečnost, že došlo, ať již z jakéhokoli důvodu, k odkladu vykonatelnosti rozhodnutí o správním vyhoštění.“*

Soud na základě shora uvedeného dospěl k závěru, že správní orgán prvního stupně byl v projednávaném případě oprávněn ve smyslu ust. § 118 odst. 1 věta první a druhá zákona o pobytu cizinců stanovit v rozhodnutí o správním vyhoštění jako součást výroku nejen délku,

po kterou nelze umožnit cizinci vstup na území, ale i počátek doby, po kterou nelze umožnit cizinci vstup na území, a to i tak, že tato doba je shodná s dobou vykonatelnosti rozhodnutí. Žalovaná však tento výrok změnila způsobem, že stanovila pouze celkovou dobu zákazu vstupu na území, aniž by jakkoli určila počátek této doby. V této souvislosti soud uvádí, že právě stanovení počátku doby, po kterou nelze umožnit cizinci vstup na území, je v daném případě klíčová. Rozhodnutím žalované byl změněn kromě výroku o uložení správního vyhoštění rovněž výrok o stanovení doby, po níž mu nelze umožnit vstup na území. Jelikož původní část výroku „*tato doba je shodná s dobou vykonatelnosti*“ není možné považovat za samostatný výrok, který by zůstal rozhodnutím žalované nezměněn, je změnu výroku o stanovení doby, po níž mu nelze umožnit vstup na území, třeba vykládat tak, že tato část výroku, kterou byl stanoven počátek doby zákazu vstupu žalobce a) na území, byla rozhodnutím žalované zcela vypuštěna. Byť z odůvodnění napadeného rozhodnutí vyplývá, že úmyslem žalované zřejmě bylo stanovit dobu zákazu vstupu na území stejně jako správní orgán prvního stupně shodně s dobou vykonatelnosti rozhodnutí, tyto úvahy žalované se nepromítly do samotného výroku rozhodnutí. Zatímco tedy odůvodnění rozhodnutí žalované nasvědčuje tomu, že počátek doby zákazu vstupu na území je vázán na dobu vykonatelnosti rozhodnutí, výrok v souladu s výše uvedenou judikaturou rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu je třeba vykládat tak, že tato doba se počítá již ode dne právní moci tohoto rozhodnutí, jelikož odvolací správní orgán počátek doby, po níž mu nelze umožnit vstup na území, do výroku neuvedl. Jak uvádí konstantní judikatura Nejvyššího správního soudu, za rozhodnutí nepřezkoumatelné pro nesrozumitelnost lze považovat též rozhodnutí, „*jehož výrok je v rozporu s odůvodněním [...] nebo jehož důvody nejsou ve vztahu k výroku jednoznačné*“ (rozsudek NSS ze dne 4. 12. 2003, čj. 2 Azs 47/2003 - 130, obdobně usnesení RS NSS ze dne 15. 1. 2008, čj. 2 As 34/2006 - 73, publ. pod č. 1546/2008 Sb. NSS. V daném případě jsou výrok a odůvodnění napadeného rozhodnutí vzájemně v rozporu, když z rozhodnutí nelze spolehlivě určit počátek doby, po níž žalobci a) nelze umožnit vstup na území, z tohoto důvodu je třeba na rozhodnutí žalované pohlížet jako na rozhodnutí nepřezkoumatelné pro nesrozumitelnost.

Pokud se jedná o žalobní námitku, že rozhodnutí žalované je nezákonné z důvodu, že správní orgán prvního stupně neuvedl, podle kterého ustanovení rozhodl o tom, že doba, po kterou nelze umožnit žalobci vstup na území je shodná s dobou vykonatelnosti, soud dává žalobcům za pravdu v tom, že výroky musí splňovat zákonné nároky, které jsou na výrok rozhodnutí kladeny (§ 68 odst. 2 správního řádu), tedy především odkaz na právní ustanovení, podle nichž bylo rozhodováno (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 12. 2009, č. j. 1 As 67/2009 - 64, www.nssoud.cz). Pokud se týká výroku o stanovení doby, po níž žalobci a) nelze umožnit vstup na území České republiky, správní orgán prvního stupně ani žalovaná skutečně neučinily žádný odkaz na právní ustanovení, podle něhož bylo v daném případě rozhodováno. Jde tedy jistě o vadu řízení, je však nutné posoudit, zda taková vada mohla mít vliv na zákonnost rozhodnutí. Žalobci nezákonnost rozhodnutí spatřují v tom, že správní orgán prvního stupně neuvedl, podle kterého ustanovení rozhodl o tom, že doba, po kterou nelze umožnit žalobci vstup na území je shodná s dobou vykonatelnosti, přičemž nenamítají, že správní orgán neuvedl právní ustanovení ve výroku o době, po kterou nelze umožnit žalobci vstup na území, jako celku. Jak soud uvedl výše, rozhodnutím žalované byla část výroku „*doba, po kterou nelze umožnit žalobci vstup na území, je shodná s dobou vykonatelnosti*“ vypuštěna, v daném případě tedy není podstatné, zda správní orgán prvního stupně právní ustanovení do výroku uvedl či nikoliv. Podle názoru soudu se tedy v tomto případě nejedná o vadu mající vliv na zákonnost rozhodnutí, byť by bylo vhodné, aby se správní orgány podobného pochybení stran neuvedení právního ustanovení, podle nichž bylo rozhodováno, v budoucnu vyvarovaly.

K námitce, že správní orgán prvního stupně byl povinen poučit žalobce o tom, že nebylo dosud prokázáno právní postavení, kterého se v řízení domáhal, soud uvádí, že ačkoliv řízení o správním vyhoštění je skutečně řízením zahajovaným z moci úřední, žádným zákonným ustanovením není správnímu orgánu uložena povinnost sdělovat účastníkům řízení, jakým způsobem bude v řízení rozhodnuto. Pokud žalobce a) v řízení tvrdil, že je v postavení rodinného příslušníka občana Evropské unie ve smyslu ust. § 15a odst. 4 zákona o pobytu cizinců, bylo jeho povinností hodnověrným způsobem doložit, zda se skutečně jedná o osobu, která splňuje podmínku trvalého vztahu s občanem Evropské unie. Účastník řízení byl v průběhu správního řízení dostatečně poučen o svých právech ve smyslu ust. § 4 správního řádu, žalobce byl mj. vyzván k seznámení se s podklady rozhodnutí před vydáním rozhodnutí, v rámci něhož bylo žalobci umožněno vyjádřit se k nim, včetně způsobu jejich opatření, popř. navrhnout jejich doplnění. Soud souhlasí s názorem žalované, že postavení žalobce a) jako rodinného příslušníka občana EU ve smyslu ust. § 15a odst. 4 zákona o pobytu cizinců nelze dovozovat ze skutečnosti, že žalobce b) byl přibrán za účastníka řízení. K tomu, aby se osoba stala účastníkem řízení, postačuje, že je možné, že bude rozhodnutím přímo dotčena ve svých právech nebo povinnostech, přičemž není podstatné, zda výsledným rozhodnutím skutečně na svých právech nebo povinnostech dotčena bude či nikoliv. K žalobcem v odvolání navrhovaným důkazům svědeckými výpověďmi žalovaná odkázala na ust. § 82 odst. 4 správního řádu, podle něhož k novým skutečnostem a k návrhům na provedení nových důkazů uvedeným v odvolání nebo v průběhu odvolacího řízení, se přihlédne jen tehdy, jde-li o takové skutečnosti nebo důkazy, které účastník nemohl uplatnit dříve. Žalovaná uvedla, a s tímto závěrem se soud zcela ztotožňuje, že byť byli účastníci řádně poučeni, ani v protokolech o vyjádření účastníka správního řízení, ani ve vyjádření k podkladům rozhodnutí navržený důkaz nezmínili a nenavrhli a to přesto, že jim tato možnost byla dána. Protože žalobci nepostupovali v souladu se zásadou koncentrace řízení podle ust. § 82 odst. 4 správního řádu, nelze žalované přičítat k tíži, že navrhované výsledky svědků řízení nebyly provedeny. Nad rámec těchto tvrzení soud konstatuje, že žalovaná se k navrhovaným výsledkům svědků v rozhodnutí vyjádřila v tom smyslu, že tyto nejsou v řízení nezbytné. Podle názoru soudu tedy tuto námitku nelze shledat důvodnou.

K žalobní námitce, že skutkové zjištění je v rozporu s ust. § 3 správního řádu, soud uvádí, že dle § 3 správního řádu je třeba ve správním řízení postupovat tak, aby byl zjištěn stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, a to v rozsahu, který je nezbytný pro soulad jeho úkonu s požadavky uvedenými v § 2. Ve správním řízení platí tzv. zásada vyšetřovací, kdy podle § 50 odst. 2 správního řádu podklady pro vydání rozhodnutí opatřuje správní orgán. Účastníci jsou v souladu s § 52 povinni označit důkazy na podporu svých tvrzení. Správní orgán není návrhy účastníků vázán, vždy však provede důkazy, které jsou potřebné ke zjištění stavu věci. Pokud se jedná o otázku vztahu mezi žalobci, soud je toho názoru, že žalovaná ve svém rozhodnutí relativně obsáhle (na str. 7-8 napadeného rozhodnutí) a přesvědčivě odůvodnila, z jakých důvodů považuje tvrzení žalobce o jejich společném soužití za tvrzení účelová, z jakých důvodů nelze vztah mezi žalobci považovat na vztah dle ust. § 15a odst. 4 zákona o pobytu cizinců, a soud nemá důvod s těmito závěry nikterak polemizovat. Pokud se jedná o námitku, že v řízení bylo vycházeno z podkladů, které nebyly obsahem spisového materiálu, soud se ani s touto námitkou neztotožňuje. V rozhodnutí žalovaná vycházela z vydaného závazného stanoviska Ministerstva vnitra č. j. ZS13770 a z usnesení Nejvyššího správního soudu č. j. 1 Azs 52/2009-92, přičemž tyto listiny součástí spisového materiálu byly a podle ust. § 53 odst. 3 správního řádu se jedná o důkazy s presumpcí správnosti, které, není-li prokázán opak, potvrzují pravdivost toho, co je v nich osvědčeno nebo potvrzeno.

Pokud žalobci namítají, že správní orgány pochybily, když vycházely ze závazného stanoviska Ministerstva vnitra, které přesáhlo rámec, který mu zákon pro vypracování stanoviska vymezuje, soud ani tuto námitku neshledává důvodnou. Pokud se Ministerstvo vnitra ve svém závazném stanovisku zabývalo otázkou postavení žalobce a) jako rodinného příslušníka občana Evropské unie, nutno konstatovat, že tak učinilo v rámci posouzení, zda by vycestování žalobce a) bylo či nebylo v rozporu s mezinárodními závazky České republiky, zejména pak s Úmluvou o právech dítěte a čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. Ministerstvo vnitra tak postupovalo zcela v souladu s ust. § 179 odst. 2 písm. d) zákona o pobytu cizinců a nelze jeho postup chápat jako překročení pravomocí jemu svěřených zákonem.

K námitce nepřezkoumatelnosti rozhodnutí žalované z důvodu, že zatímco na jednom místě uvádí, že žalobce a) není rodinným příslušníkem občana EU, následně tuto skutečnost popírá tím, že považuje pobyt žalobce a) za přechodný po podání žádosti o povolení k přechodnému pobytu, soud uvádí, že podle ust. § 87y zákona o pobytu cizinců rodinný příslušník občana Evropské unie, který sám není občanem Evropské unie a na území pobývá společně s občanem Evropské unie, je oprávněn pobývat na území do nabytí právní moci rozhodnutí o jeho žádosti; po tuto dobu se jeho pobyt na území považuje za pobyt přechodný. Z uvedeného ustanovení podle názoru soudu vyplývá, že ode dne podání žádosti o povolení k přechodnému pobytu rodinného příslušníka občana Evropské unie nastává domněnka, že pobyt žadatele se po dobu od podání žádosti do nabytí právní moci rozhodnutí o této žádosti považuje za pobyt přechodný, přičemž není rozhodné, zda cizinec po tuto dobu podmínky pro povolení k přechodnému pobytu splňuje. Posouzení podmínky, zda cizinec je či není v postavení rodinného příslušníka občana Evropské unie, je předmětem až samotného řízení o žádosti o povolení k přechodnému pobytu. Pokud žalovaná ve svém rozhodnutí uvedla, že podáním žádosti o povolení k přechodnému pobytu si žalobce a) zlegalizoval pobyt do doby, než bylo o žádosti rozhodnuto, toto jeho tvrzení není v rozporu s tvrzením v jiné části rozhodnutí, že žalobce a) není rodinným příslušníkem občana EU. Pobyt žalobce a) se podáním žádosti o povolení k přechodnému pobytu stal pobytem přechodným, nicméně z této skutečnosti nikterak nevyplývá, zda v této době byl či nebyl v postavení rodinného příslušníka občana EU.

Podle ust. § 119a odst. 2 zákona o pobytu cizinců nelze rozhodnutí o vyhoštění vydat, jestliže by byl jeho důsledkem nepřiměřený zásah do rodinného a soukromého života cizince. Ze správního spisu soud zjistil, že s touto otázkou se ve svém rozhodnutí dostatečným způsobem vypořádal správní orgán prvního stupně (na str. 7 a 8 rozhodnutí). Soud se neztotožňuje s námitkou žalobců, že žalovaná měla povinnost se touto otázkou opětovně zabývat v odvolacím řízení. Z ustanovení § 119a odst. 2 zákona o pobytu cizinců vyplývá, že správní orgány jsou povinny posoudit přiměřenost dopadů do rodinného nebo soukromého života, přičemž podle důvodové zprávy k zákonu č. 161/2006 Sb., kterým bylo do zákona o pobytu cizinců toto ustanovení včleněno, by měla být zohledněna délka pobytu, věk, zdravotní stav, rodinná a hospodářská situace, sociální a kulturní integrace v zemi pobytu a vazba na zemi pobytu. Z tohoto zákonného ustanovení však nikterak nevyplývá, že by správní orgány měly posuzovat proporcionalitu mezi důvody pro vydání rozhodnutí a dopady rozhodnutí do rodinného a soukromého života. Pokud žalovaná rozhodnutí správního orgánu prvního stupně změnila tak, že rozhodnutí o správním vyhoštění není ukládáno podle ust. § 119 odst. 1 písm. a) bod 3 zákona o pobytu cizinců a že došlo ke změně doby, po kterou nelze cizinci umožnit vstup na území, tyto skutečnosti podle názoru soudu nezakládají povinnost posuzovat znovu otázku přiměřenosti zásahu rozhodnutí do rodinného a soukromého života. Pokud totiž správní orgán dospěl k závěru, že správní vyhoštění žalobce

a) s dobou zákazu vstupu na území na dobu čtyř let není nepřiměřeným zásahem do rodinného a soukromého života cizince, tím spíše nebude nepřiměřeným zásahem zákaz vstupu na území na dobu dvou let.

Soud neshledal důvodnou ani námitku nepřezkoumatelnosti rozhodnutí z důvodu rozporů ve skutkových zjištěních žalované. Soud konstatuje, že z rozhodnutí žalované (str. 6) vyplývá, že tato dospěla k závěru, že podmínky pro vydání rozhodnutí o správním vyhoštění byly naplněny, protože cizinec v období od 22. 2. 2010 do 26. 2. 2010 pobýval na území České republiky bez víza, nebo bez platného oprávnění k pobytu, ač k tomu nebyl oprávněn a bez platného cestovního dokladu. Ze správního spisu vyplývá, že dne 16. 1. 2007 bylo žalobci a) vydáno rozhodnutí o správním vyhoštění, kterým mu byla stanovena doba, po kterou mu nelze umožnit vstup na území České republiky ve výši 2 let. V uvedeném rozhodnutí mu byla určena lhůta k vycestování z území České republiky do 40 dnů od pravomocného ukončení řízení o mezinárodní ochraně nebo do 30 dnů po pominutí důvodů znemožňujících vycestování, je-li řízení o mezinárodní ochraně pravomocně ukončeno a důvody znemožňující vycestování se na cizince tímto rozhodnutím vztahují. Dne 19. 1. 2007 bylo s žalobcem a) zahájeno řízení o udělení azylu. Dne 21. 12. 2009 vydal Nejvyšší správní soud, pod č. j. 1 Azs 52/2009-92, usnesení, kterým se odmítá kasační stížnost žalobce a) pro nepřijatelnost. Tímto usnesením, které nabylo právní moci dne 12. 1. 2010, bylo ukončeno řízení ve věci mezinárodní ochrany. Vzhledem k tomu, že rozhodnutím o správním vyhoštění ze dne 16. 1. 2007 byla žalobci určena lhůta k vycestování z území České republiky do 40 dnů od pravomocného ukončení řízení o mezinárodní ochraně, tedy do 40 dnů ode dne 12. 1. 2010, posledním dnem lhůty k vycestování byl den 21. 2. 2010. Pokud žalovaná v rozhodnutí (poslední odstavec na str. 10) uvedla, že platnost víza za účelem strpění pobytu skončila dne 21. 1. 2010, a to nabytím právní moci rozhodnutí NSS ve věci kasační stížnosti, jedná se o zřejmou nesprávnost způsobenou chybou v psaní (pouhou výměnou číslic 2 a 1 v číslovce 12, resp. 21). Z celého správního spisu včetně rozhodnutí správního orgánu prvního stupně, a ostatně i z ostatních částí rozhodnutí žalované totiž zcela nepochybně vyplývá, že rozhodnutí o kasační stížnosti nabylo právní moci dne 12. 1. 2010 a od této doby počínala žalobci a) běžet 40-denní lhůta k vycestování. Jedná se tedy o pouhý překlep žalované, přičemž toto pochybení zcela jistě nemůže způsobit nepřezkoumatelnost rozhodnutí ve věci samé.

Závěrem se soud zabýval žalobní námitkou, v níž žalobci zpochybňují zákonnost závazného stanoviska Ministerstva vnitra. Soud ze správního spisu zjistil, že žalobci proti obsahu závazného stanoviska Ministerstva vnitra brojili již v odvolání proti rozhodnutí správního orgánu prvního stupně. Podle ust. § 149 odst. 4 správního řádu 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. Za této situace tedy bylo povinností žalované si v souladu s ust. § 149 odst. 4 správního řádu vyžádat od správního orgánu nadřízeného správnímu orgánu příslušnému k vydání závazného stanoviska potvrzení nebo změnu závazného stanoviska. Jelikož ze správního spisu nevyplývá, že by tak žalovaná učinila, zatížila své řízení podstatnou vadou, která mohla mít za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé. (srov. rozsudek NSS, č.j. 5 As 56/2009-63 ze dne 23.9.2010) „*jestliže odvolací orgán rozhodne o odvolání, které směřuje proti obsahu závazného stanoviska dotčeného správního orgánu, aniž by si v souladu s § 149 odst. 4 správního řádu z roku 2004 vyžádal potvrzení či změnu závazného stanoviska od správního orgánu nadřízeného dotčenému správnímu orgánu, dopustí se podstatného porušení ustanovení o řízení, které*

mohlo mít za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé“). Žalovaná svým postupem, kdy se s odvolací námitkou směřující proti obsahu závazného stanoviska sama vypořádala, aniž by postupovala podle ust. § 149 odst. 4 správního řádu, porušila zásadu dvojinstančnosti správního řízení a i toto pochybení je důvodem pro zrušení rozhodnutí.

Na základě výše uvedených skutečností bylo napadené rozhodnutí zrušeno pro vady řízení, a to pro nepřezkoumatelnost spočívající v nesrozumitelnosti (§ 76 odst. 1 písm. a) s. ř. s.) a dále pro podstatné porušení ustanovení o řízení před správním orgánem, mohlo-li mít za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé (§ 76 odst. 1 písm. c) s. ř. s.). Soud současně vyslovil, že věc se vrací žalované k dalšímu řízení (§ 78 odst. 4 s. ř. s.). Právním názorem, který vyslovil soud ve zrušujícím rozsudku, je v dalším řízení správní orgán ve smyslu ust. § 77 odst. 5 s.ř.s. vázán.

O nákladech řízení bylo rozhodnuto ve smyslu ust. § 60 s. ř. s, podle kterého nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl na věci plný úspěch právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Žalovaná, která neměla v soudním řízení úspěch, nemá právo na náhradu nákladů řízení ze zákona. Z obsahu soudního spisu vyplývá, že v řízení úspěšným žalobcům a) a b) vznikly náklady řízení ve výši 4.000,- Kč za zaplacený soudní poplatek a každému z žalobců náklady právního zastoupení za 3 úkony právní služby po 2.100,- Kč (§ 7, § 9 odst. 3 písm. f), § 11 odst. 1 písm. a), d) vyhlášky č. 177/1996 Sb. o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „advokátní tarif“), snížené o 20 % podle § 12 odst. 4 advokátního tarifu, tj. 5.040,- Kč, a 3x režijní paušál po 300,- Kč (§ 13 odst. 3 advokátního tarifu), oběma účastníkům tedy vznikly náklady řízení v celkové výši 14.980,- Kč.

Poučení: Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno, ve dvojím vyhotovení. 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 Brně dne 28. března 2013

JUDr. Milada Haplová, v.r.
předsedkyně senátu