



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy senátu JUDr. Petra Příhody a soudců JUDr. Michala Mazance a JUDr. Jana Passera v právní věci žalobce: **C. N.**, zastoupeného Mgr. Bohdanou Novákovou, advokátkou se sídlem Pod Terebkou 12, Praha 4, proti žalovanému: **Ministerstvo vnitra, odbor azylové a migrační politiky**, se sídlem Nad Štolou 3, Praha 7, proti rozhodnutí žalovaného ze dne 16. 3. 2006, čj. OAM-228/M-2006, o kasační stížnosti žalovaného proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 12. 10. 2007, čj. 10 Ca 88/2006 - 32,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost **se zamítá.**
- II. Žalovaný **nemá právo** na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.
- III. Žalovaný **je povinen** zaplatit žalobci náhradu nákladů řízení ve výši 5712 Kč, k rukám právní zástupkyně žalobce Mgr. Bohdany Novákové, ve lhůtě tří dnů od právní moci tohoto rozsudku.

O d ů v o d n ě n í :

I.

Rozhodnutím ze dne 16. 3. 2006, čj. OAM-228/M-2006, žalovaný zamítl odvolání žalobce proti rozhodnutí Policie České republiky, Ředitelství služby cizinecké a pohraniční policie, ze dne 28. 12. 2005, čj. SCPP-4986/C-252-2005, kterým byla zamítnuta žádost žalobce o zrušení platnosti rozhodnutí o správním vyhoštění z území České republiky, vydaného dne 15. 10. 2003 Policií České republiky, Oddělením cizinecké Policie Frýdek – Místek pod čj. SCPP-1130/OV-III-2003.

II

Žalobce napadl rozhodnutí žalovaného žalobou u Městského soudu v Praze, který rozsudkem ze dne 12. 10. 2007, čj. 10 Ca 88/2006 - 32, rozhodnutí žalovaného zrušil a vrátil věc žalovanému k dalšímu řízení.

Městský soud konstatoval, že zrušit rozhodnutí o vyhoštění postupem podle § 122 odst. 5 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České Republiky a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o pobytu cizinců“), je možno i za situace, kdy správní vyhoštění ještě nebylo realizováno. Rozhodnutí o vyhoštění lze podle citovaného ustanovení zrušit, pokud pominuly důvody jeho vydání a uplynula polovina doby platnosti tohoto rozhodnutí. Z citovaného ustanovení naopak podle městského soudu nelze dovodit, že pod pojem důvod vydání rozhodnutí o správním vyhoštění spadá důsledek takového rozhodnutí, tj. zda došlo k jeho výkonu (opuštění území ČR), nadto za situace, kdy bezprostřednímu výkonu tohoto rozhodnutí bránil legální důvod (odklad vykonatelnosti podle § 119 odst. 3, 4 zákona o pobytu cizinců ve znění účinném do 25. 11. 2005, § 119 odst. 4, 5 zákona o pobytu cizinců ve znění účinném do 26. 4. 2006). Městský soud odmítl názor, že nenastaly-li „účinky“ správního vyhoštění, protože cizinec pobýval v ČR v režimu azylového řízení, nemohly pominout důvody rozhodnutí o správním vyhoštění ve smyslu § 122 odst. 5 zákon o pobytu cizinců. Důvodem rozhodnutí o správním vyhoštění bylo v daném případě porušení § 119 zákona o pobytu cizinců, spočívající ve zjištění vstupu na území bez cestovního dokladu a bez víza, které správní orgán I. stupně označil za konkrétní důvod rozhodnutí s tím, že obecným důvodem byla ochrana zájmů státu a společnosti na dodržování zákona. Porušení § 119 zákona o pobytu cizinců podle městského soudu nemohlo pominout, stalo se a nemohlo odestát (ledaže by v neoprávněném pobytu bylo pokračováno), pominout však mohla, s ohledem na dobu, chování žalobce a další skutečnosti, nebezpečnost tohoto dřívějšího přestupku a vyhoštění na zbylou dobu stanovenou rozhodnutím o vyhoštění již nemuselo být nezbytně nutné.

Rozhodnutí žalovaného postrádá podle městského soudu řádnou úvahu a posouzení změn, které jsou rozhodné pro odstranění tvrdosti. Nemůže přitom obstát závěr žalovaného, že při rozhodování podle § 122 odst. 5 zákona o pobytu cizinců nelze přihlídnout k novým skutečnostem, které nastaly v čase od vydání rozhodnutí o vyhoštění cizince – v posuzovaném případě uzavření sňatku s občanem ČR. Žalovaný tento závěr odůvodnil tím, že mu zákon v daném řízení neukládá povinnost zkoumat přiměřenost dopadů do soukromého a rodinného života cizince.

Městský soud naopak uzavřel, že pokud § 119 odst. 5 zákona o pobytu cizinců (ve znění účinném do 25. 11. 2005), resp. § 119 odst. 7 zákona o pobytu cizinců (ve znění účinném do 26. 4. 2006) stanoví, že rozhodnutí o vyhoštění nelze vydat, jestliže by jeho důsledkem byl nepřiměřený zásah do soukromého nebo rodinného života cizince, pak je v případě aplikace § 122 odst. 5 zákona o pobytu cizinců, v rámci rozhodování o žádosti o zrušení platnosti rozhodnutí o správním vyhoštění, nutno posoudit i to, zda by nešlo o nepřiměřený zásah do soukromého nebo rodinného života, nastaly-li by po vydání rozhodnutí o správním vyhoštění změny právě v této oblasti.

Nezbytnost zkoumat, zda by rozhodnutím podle § 122 odst. 5 zákona o pobytu cizinců nedošlo k nepřiměřenému zásahu do soukromého a rodinného života, vychází podle městského soudu také ze skutečnosti, že zásah do práva na soukromý a rodinný život, které zaručuje článek 10 odst. 2 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“) a článek 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „Úmluva“), je aplikací výhrady zákona ve smyslu článku 4 odst. 2 Listiny, podle něhož mohou být meze

základních práv a svobod upraveny pouze zákonem a navíc jen za podmínek stanovených samotnou Listinou. Jako výkladové pravidlo pro taková zákonem stanovená omezení základních práv a svobod platí také článek 4 odst. 4 Listiny, podle nějž při používání ustanovení o mezích základních práv a svobod musí být šetřeno jejich podstaty a smyslu a taková omezení nesmějí být zneužívána k jiným účelům, než pro které byla stanovena.

Rozhodnutí žalovaného, který odmítl zohlednit výše uvedené okolnosti, je podle městského soudu nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů.

Na závěr městský soud zpochybnil úvahu žalovaného, že rozhodnutí o vyhoštění nelze zrušit, nenastaly-li jeho účinky. Sám žalovaný podle městského soudu v odůvodnění rozhodnutí uvedl, že žalobci byl vydán výjezdní příkaz a bylo mu tedy na základě rozhodnutí o vyhoštění uloženo opustit území ČR. Účinky rozhodnutí přitom nastávají jeho právní mocí a okamžikem nabytí právní moci se rozhodnutí stává závazným pro účastníky řízení. Pokud by žalobce ať už dobrovolně nebo na základě přinucení ze strany správních orgánů území ČR opustil, jednalo by se pouze o výkon rozhodnutí.

III.1

Žalovaný (stěžovatel) brojil proti rozsudku městského soudu kasační stížností z důvodu podle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s., tj. nezákonnosti spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení.

Městský soud podle něj nesprávně posoudil, za jakých okolností lze aplikovat podmínky k odstranění tvrdosti správního vyhoštění (§ 122 odst. 5 zákona o pobytu cizinců). Podle § 118 odst. 1 zákona o pobytu cizinců se správním vyhoštěním rozumí „*ukončení pobytu cizince na území, které je spojeno se stanovením doby vycestování a doby, po kterou nelze umožnit cizinci vstup na území...*“. Z toho je zřejmé, že očekávaným následkem uložení správního vyhoštění je vycestování cizince z území ČR a dobou, po kterou mu nelze umožnit vstup na území, se rozumí období, kdy cizinec pobývá mimo území ČR. Obsah tohoto ustanovení podle stěžovatele zřetelně dokládá úmysl zákonodárce vytvořit pomocí správního vyhoštění institut, který by postihoval osoby porušující zákony ČR, přičemž postihem za protiprávní jednání je nutnost opustit území ČR. Rozhodnutím o správním vyhoštění je cizinci stanovena nová povinnost, která po dobu platnosti rozhodnutí nezaniká ani tehdy, když je její okamžitá vykonatelnost vyloučena právním předpisem. Odložení vykonatelnosti rozhodnutí nebrání cizinci v dobrovolném splnění povinnosti, pokud vůbec výrok správního orgánu hodlá respektovat. Cizinec, který z území ČR na základě rozhodnutí o správním vyhoštění nevycestoval, je sice „*držitelem pravomocného rozhodnutí*“ správního orgánu, ale nerespektuje je a v ČR pobývá protiprávně. Na nelegálnosti jeho jednání nic nemění ani to, že vytváří rodinný život, opatřuje si finanční prostředky, atd. Pokud by se správní orgán smířil s nedodržováním zákona ze strany povinných osob a posuzoval možnost zrušení uložené povinnosti jen proto, že nedošlo k jejímu splnění a v mezidobí se změnil soukromý život cizince, dostal by se do rozporu nejen se zákonem o pobytu cizinců, který takovou možnost neupravuje, ale i se smyslem a účelem této normy, jež byla vytvořena jako závazné pravidlo chování pro cizince, nalézající se na území ČR. K tomu stěžovatel poznamenal, že z žádné právní normy nelze dovodit, že by se na cizince nevztahovala obecná povinnost dodržovat zákony. Nedostatek právního vědomí na straně cizince, který nerespektuje povinnost,

uloženou mu na základě zákona, nemůže být podle stěžovatele důvodem zrušení této povinnosti.

Dále stěžovatel uvedl, že vycestování na základě správního vyhoštění je závažnou povinností, která má značný dopad na život cizince, a proto ukládá zákon o pobytu cizinců správnímu orgánu povinnost zkoumat dopady uloženého opatření do soukromého a rodinného života cizince. Zjistí-li správní orgán, že by se jednalo o nepřiměřený zásah, nelze rozhodnutí o správním vyhoštění vůbec vydat (§ 119 odst. 5 zákona o pobytu cizinců, ve znění účinném do 23. 11. 2005, § 119 odst. 7 zákona o pobytu cizinců, ve znění účinném od 24. 11. 2005). Uvedená ustanovení plně korespondují s článkem 8 Úmluvy. Pokud správní orgán rozhoduje v řízení o správním vyhoštění cizince, je povinen vždy zkoumat i skutečnosti vztahující se k rodinnému a soukromému životu cizince na území ČR. Tyto dopady jsou však spjaty právě jen s vydáním rozhodnutí o správním vyhoštění. Ze zákona již nevyplývá, že má správní orgán stejnou povinnost i v řízení o žádosti o zrušení platnosti rozhodnutí o správním vyhoštění podle § 122 odst. 5 zákona o pobytu cizinců (ve znění účinném od 24. 11. 2005). Jedná se o řízení v jiné věci a s původním řízením o správním vyhoštění souvisí pouze tím, že při splnění zákonných předpokladů může být *„platnost dříve vydaného rozhodnutí zrušena“*. Ve smyslu citovaného ustanovení zákona o pobytu cizinců může policie na žádost cizince zrušit platnost rozhodnutí o správním vyhoštění, jestliže pominuly důvody pro jeho vydání a uplynula polovina doby, po kterou nelze cizinci umožnit vstup na území. Žádné další podmínky, které by limitovaly uvážení správního orgánu, ani odkaz na jiná ustanovení či přiměřené použití jiné části zákona dané ustanovení neobsahuje. Výklad městského soudu, který dovozuje opak, nemá podle stěžovatele oporu v zákoně a je zásahem do diskrečního oprávnění správního orgánu. Pokud by zákonodárce měl v úmyslu v řízení podle § 122 odst. 5 zákona o pobytu cizinců zohlednit i soukromý a rodinný život cizince, lze předpokládat, že by tento záměr vyjádřil přímo v některém ustanovení zákona. Navíc v řízení podle § 122 odst. 5 zákona o pobytu cizinců není cizinci ukládána nová povinnost opustit území ČR. Tato povinnost zde již existuje na základě dříve vydaného a pravomocného rozhodnutí o správním vyhoštění. Správní orgán tak má podle stěžovatele pouze možnost zrušit platnost dříve vydaného rozhodnutí, za splnění podmínek taxativně stanovených zákonem.

Podle stěžovatele obecně platí, že každý stát má právo stanovit si podmínky, za kterých je cizinec oprávněn pobývat na jeho území a stejně tak podmínky, kdy mu pobyt nepovolí. Je v souladu s článkem 4 Listiny, jsou-li tyto povinnosti jasně vymezeny v zákoně. Právo pobývat na území cizího státu není možno označit za základní lidské právo a nepatří proto do kategorie základních práv a svobod chráněných ústavním pořádkem ČR (zde stěžovatel odkázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 1. 2004, čj. 5 Azs 43/2003 - 38). Cizinec, který přes pravomocné rozhodnutí o správním vyhoštění z území ČR nevycestoval, se nemůže dovolat § 122 zákona o pobytu cizinců, neboť tvrdost správního vyhoštění, která má být odstraněna nebo zmírněna, se nemohla projevit ve vztahu k cizinci, který území ČR nikdy neopustil. Stěžovatel odkázal i na definici správního vyhoštění podle § 118 odst. 1 zákona o pobytu cizinců. Cizinec, kterému je uděleno správní vyhoštění, musí počítat s tím, že se jeho společenské a rodinné vazby budou realizovat mimo území ČR, nebo je bude muset přerušit. Pokud spoléhá na to, že nové skutečnosti ovlivní již vydané rozhodnutí, nepostupuje v souladu se zákonem a jeho jednání vykazuje zřetelné znaky účelovosti. V této souvislosti stěžovatel zdůraznil, že v

průběhu řízení o správním vyhoštění má každý cizinec možnost uvést všechny údaje, které mohou ovlivnit rozhodnutí o správním vyhoštění. Tento postup je plně v souladu s Protokolem č. 7 Úmluvy.

V řízení podle § 122 odst. 5 zákona o pobytu cizinců se tedy přezkoumává pouze uplynutí poloviny doby, po kterou nelze cizinci umožnit vstup na území, a pominutí důvodů pro vydání správního vyhoštění. Pokud si cizinec začne budovat rodinné vazby na území ČR po vydání rozhodnutí o vyhoštění, jedná se o skutečnost, která nemůže být považována za důvod zrušení platného rozhodnutí o správním vyhoštění, protože pro takový postup neexistuje opora v zákoně. Nově vzniklými rodinnými vazbami nelze anulovat či omluvit předchozí protiprávní jednání cizince, neboť by se jednalo o postup, který by nabádal cizince k vytváření rodinných vazeb na území ČR s cílem obejít platnou právní úpravu. Ustanovení § 122 zákona o pobytu cizinců bylo vytvořeno pro případy, kdy cizinec respektoval rozhodnutí o správním vyhoštění, území ČR opustil a po určité době hodlá na území ČR přicestovat legálně.

Konečně stěžovatel uvedl, že jakékoliv zvýhodnění osob, které v době platnosti správního vyhoštění uzavřou sňatek s českým státním občanem, by vedlo k narušení principu právní jistoty. Pokud by se stalo pravidlem nerespektování platné právní úpravy, tj. kdyby byla stanovena možnost dodatečné nápravy protiprávního jednání cizince, nerespektujícího podmínky pro vstup a pobyt na území ČR, došlo by k narušení zásady rovného přístupu k účastníkům řízení a k nabádání ke zneužívání sňatků jako „dodatečné nápravy“ dřívějšího protiprávního jednání cizince. Odepřením možnosti stanovit podmínky pro vstup a pobyt cizinců na území by došlo k popření základních principů fungování suverénního státu a vzhledem ke vstupu ČR do schengenského prostoru by to mohlo mít závažné dopady i na ostatní státy Evropské unie.

III.2

Žalobce navrhl zamítnutí kasační stížnosti.

Neztotožnil se přitom s tvrzením stěžovatele, že správní orgán není povinen zohlednit v rozhodování o zrušení platnosti správního vyhoštění soukromý a rodinný život cizince. Právo na respektování soukromého a rodinného života patří k základním lidským právům každého člověka. Článek 1 odst. 2 Ústavy přikazuje dodržet závazky z mezinárodního práva a žádným výkladem není možné dospět k závěru, že se tato ústavní povinnost netýká Ministerstva vnitra nebo policie. Žalobce poukázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 6. 2007, čj. 9 Azs 23/2007 - 64, ve kterém se uvádí, že: *„Platí-li totiž ústavní princip přednostní aplikace mezinárodní úmluvy obecně, pak platí zásadně vždy a v každém okamžiku. Ze žádného ustanovení nelze restriktivně dovodit, že by se tato aplikace měla vázat k nějakému konkrétnímu časovému bodu a žádný orgán tudíž nemůže legitimně od mezinárodního závazku, jehož si je nebo má být vědom, odhlédnout a jeho aplikaci odložit, resp. odkázat ji na pozdější chvíli, příp. na jiný orgán.“* Žalobce upozornil také na „rozsudek Evropského soudního dvora ve věci Mary Carpenter“, podle nějž pouhé porušení imigračních předpisů k vyhoštění rodinného příslušníka občana EU nepostačuje. Upozorňuje také na „rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ve věci Boulthif v. Francie“, formulující kritéria pro nezbytnost zásahu státu do práva cizince na respektování soukromého a rodinného života cizince s rodinnými vazbami v hostitelském státě.

Dále žalobce poukázal na stěžovatelovo zaměňování významu slovního spojení „*pominuly důvody správního vyhoštění*“ za slovní spojení „*nastaly účinky*“ či „*bylo vykonáno rozhodnutí o správním vyhoštění*“. Pokud by zákonodárce skutečně zamýšlel stanovit jako podmínku zrušení platnosti správního vyhoštění skutečnost, že byl realizován výkon rozhodnutí o správním vyhoštění, pak by toto prosté slovní spojení takto vyjádřil v zákoně. Podmínkou je však „*pominutí důvodů*“, nikoliv „*realizace výkonu rozhodnutí*“. Důvod udělení správního vyhoštění podle stěžovatele bezpochyby pominul. V době žádosti o zrušení správního vyhoštění pobýval účastník řízení na území s platným vízem a s platným cestovním dokladem.

Tvrzení správního orgánu, že se cizinec, který na základě pravomocného rozhodnutí o správním vyhoštění z území ČR nevycestoval, nemůže dovolávat § 122 zákona o pobytu cizinců, je podle žalobce také nepravdivé a mnoha desítkám cizinců správní orgán v jejich žádosti podle § 122 odst. 5 zákona o pobytu cizinců vyhověl, aniž by tito cizinci vycestovali z území ČR. Správní orgán tak dle názoru stěžovatele popírá oprávněnost své vlastní správní činnosti a i v době zcela nedávné postupuje v rozporu se svým vlastním právním názorem (žalobce poukázal „*např. rozhodnutí čj. SCPP-117/C-227-2006 nebo čj. SCPP-3004/C-252-2006*“). Postup, kdy jednomu cizinci ve stejné situaci správní orgán rozhodnutí o vyhoštění zruší a druhému nikoliv, přičemž motivy nebo kritéria správní úvahy policie resp. ministerstva jsou nejasná, vůči účastníkům řízení nespravedlivá a zneužitelná, redukuje právní jistotu účastníků správních řízení na minimum.

III.3

Nejvyšší správní soud posoudil důvodnost kasační stížnosti v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů a zkoumal přitom, zda napadené rozhodnutí netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 2, 3 s. ř. s.).

Kasační stížnost není důvodná.

Nejvyšší správní soud se nejprve zabýval stížní námitkou, že nelze zrušit rozhodnutí o vyhoštění postupem podle § 122 odst. 5 zákona o pobytu cizinců za situace, kdy cizinec navzdory pravomocnému rozhodnutí o správním vyhoštění z území ČR nevycestoval. Podle stěžovatele se tak ve vztahu k cizinci neprojevila tvrdost tohoto opatření, která by mohla být odstraněna nebo zmírněna. Toto ustanovení je možno použít pouze v těch případech, kdy cizinec respektoval rozhodnutí o správním vyhoštění, území ČR opustil a po určité době hodlá na území ČR přicestovat legálně.

Stejnou otázkou jako v nyní projednávané věci se Nejvyšší správní soud již zabýval (rozsudky ze dne 27. 5. 2005, čj. 5 Azs 11/2005 - 52, a ze dne 6. 12. 2007, čj. 1 As 38/2007 - 80, www.nssoud.cz).

V rozsudku čj. 5 Azs 11/2005 - 52 Nejvyšší správní soud mimo jiné uvedl, že se § 122 odst. 5 zákona o pobytu cizinců nevztahuje jen na situace žádosti o vízum či povolení vstupu na území ČR. Podle důvodové zprávy je jednou z možností zmírnění tvrdosti zákona zrušení platnosti rozhodnutí o správním vyhoštění na žádost cizince.

Systematickým a gramatickým výkladem Nejvyšší správní soud dovodil, že toto ustanovení nedopadá jen na případy, kdy je žádáno o vízum nebo o povolení vstupu na území ČR, ale že se vztahuje i na jiné případy, ve kterých bylo vydáno rozhodnutí o správním vyhoštění.

V rozsudku čj. 1 As 38/2007 - 80 Nejvyšší správní soud uzavřel, že „z dikce zákona nelze dovodit, že by žádost o zrušení rozhodnutí o správním vyhoštění mohl podat pouze cizinec, který území České republiky v období po vydání rozhodnutí o správním vyhoštění opravdu opustil. Omezení aktivní legitimace k podání předmětné žádosti by muselo být *expressis verbis* vyjádřeno v zákoně o pobytu cizinců, jelikož by se jednalo o omezení práv některých cizinců na přezkum správního rozhodnutí.“. Dále konstatoval, že tato omezení nelze dovodit ani z podmínky pominutí důvodů vydání rozhodnutí o správním vyhoštění, uvedené v § 122 odst. 5 zákona o pobytu cizinců. Důvody vydání rozhodnutí o správním vyhoštění upravuje taxativně § 119 zákona o pobytu cizinců. Tímto důvodem není samotný výkon rozhodnutí o správním vyhoštění, tedy opuštění území ČR. Nemožnost výkonu rozhodnutí o správním vyhoštění (spojená s rozhodováním o azylu, § 119 odst. 3 zákona o pobytu cizinců), proto není sama o sobě pro rozhodování o tom, zda pominuly důvody vydání rozhodnutí o správním vyhoštění, podstatná. Pominutí důvodů vydání rozhodnutí o vyhoštění cizince tedy nastává v situaci, kdy již vzhledem ke všem okolnostem případu a vzhledem k případným novým skutečnostem nedochází k ohrožení zájmů státu a rozhodnutí o správním vyhoštění cizince již neplní svůj účel.

Nejvyšší správní soud v nyní posuzované věci neshledal důvod, aby se odchýlil od své předchozí judikatury a s odkazem na shora citovaná rozhodnutí uzavírá, že zrušení rozhodnutí o správním vyhoštění postupem podle § 122 odst. 5 zákona o pobytu cizinců nebrání skutečnost, že cizinec, o jehož vyhoštění bylo rozhodnuto, území ČR vůbec neopustil. Tuto stížní námitku tak Nejvyšší správní soud neshledal důvodnou.

K tvrzení stěžovatele, že se žalobce po vydání rozhodnutí o správním vyhoštění zdržoval na území ČR nelegálně, Nejvyšší správní soud shodně se svým starším právním názorem (rozsudek čj. 1 As 38/2007-80) konstatuje, že podal-li cizinec proti rozhodnutí ve věci mezinárodní ochrany kasační stížnost, může na území České republiky pobývat na základě víza za účelem strpění (§ 78b zákona o azylu) a na základě výjezdního příkazu (§ 38 odst. 4 zákona o pobytu cizinců), pokud o toto vízum požádá. Byť se tak jedná o svojí povahou dočasné formy pobytu, nelze učinit závěr o protiprávnosti pobytu žalobce na území České republiky, protože obě tyto formy jsou zákonem předvídaný a upraveny. Tyto závěry platí tehdy, pokud cizinec o vízum za účelem strpění požádá. Jakkoliv v nyní posuzované věci z obsahu spisu nevyplynají konkrétní skutečnosti o režimu, jímž se řídil pobyt žalobce v průběhu řízení o poskytnutí mezinárodní ochrany, stěžovatel netvrdil, že by (tvrzená) nezákonnost pobytu žalobce na území ČR v průběhu řízení o poskytnutí mezinárodní ochrany vyplývala z jiné skutečnosti, než z existence rozhodnutí o správním vyhoštění.

Dále stěžovatel namítl, že správní orgán nemá v řízení podle § 122 odst. 5 zákona o pobytu cizinců povinnost znovu zkoumat dopady uloženého rozhodnutí o vyhoštění do soukromého a rodinného života cizince a přihlížet k nim při svém rozhodování. Ani tato námitka není důvodná.

Nejvyšší správní soud se touto právní otázkou již zabýval (rozsudek čj. 5 Asz 11/2005 - 52) a uzavřel, že v řízení podle § 122 odst. 5 zákona o pobytu cizinců správní orgán „*zváží důvody, které jej vedly k vydání rozhodnutí o správním vyhoštění a porovná je se současným stavem věci; zejména zohlední okolnost, že totožnost stěžovatelky byla náležitě objasněna, aby tak mohl být uzavřen sňatek, dále že byl uzavřen sňatek s občanem České republiky, listiny dokladující její bezúhonnost a v neposlední řadě i shora zmíněné mezinárodní úmluvy, jimiž je Česká republika vázána.*“. Nejvyšší správní soud se touto otázkou zabýval i v řadě dalších rozhodnutí (rozsudek čj. 1 As 38/2007 - 80, nebo rozsudek ze dne 18. 4. 2008, čj. 2 As 19/2008 - 75, www.nssoud.cz). Podle těchto rozhodnutí pominutí důvodů vydání správního rozhodnutí o vyhoštění cizince ve smyslu § 122 odst. 5 zákona o pobytu cizinců nastává tehdy, když vzhledem ke všem okolnostem případu a vzhledem k případným novým skutečnostem již nedochází k ohrožení zájmů státu a ponechání rozhodnutí o správním vyhoštění cizince neplní svůj účel.

V tomto smyslu je nutné v případě žádosti cizince o zrušení rozhodnutí o správním vyhoštění posuzovat nejen konkrétní okolnosti případu, ale také nové skutečnosti (zpravidla uvedené v žádosti), pro něž se cizinec domnívá, že již pominuly důvody jeho správního vyhoštění. Mezi takové skutečnosti bezesporu patří i možný zásah do rodinného a soukromého života cizince, který by další výkon rozhodnutí o správním vyhoštění mohl způsobit; a to právě proto, že zákon o pobytu cizinců v § 119 odst. 5 (posléze § 119 odst. 7, ve znění účinném do 24. 6. 2006 a § 119a odst. 2 v současném znění), zakazuje vydat rozhodnutí o správním vyhoštění, jestliže by byl jeho důsledkem nepřiměřený zásah do soukromého nebo rodinného života cizince. Je-li nepřiměřený zásah do soukromého a rodinného života cizince překážkou vydání rozhodnutí o správním vyhoštění, musí být stejný tvrzený zásah posouzen i u žádosti o zrušení takového rozhodnutí. Ostatně, zásah do soukromého a rodinného života je třeba posoudit i z hledisek vyplývajících z judikatury Evropského soudu pro lidská práva (viz např. *Moustaquim proti Belgii*, rozsudek ze dne 18. února 1991, Series A, č. 193; *Boultif proti Švýcarsku*, stížnost č. 54273/00, ECHR 2001-IX).

Správní orgány rozhodující o žádosti žalobce nemohly odmítnout zabývat se jím uvedenou skutečností, že v mezidobí od vydání rozhodnutí o správním vyhoštění uzavřel sňatek s občankou ČR, a odůvodnit toto odmítnutí tím, že dopady do rodinného života jsou posuzovány (pouze) před vydáním rozhodnutí o správním vyhoštění.

Nejvyšší správní soud v souladu se svou dosavadní judikaturou setrvává na názoru, že správní orgán je v řízení o zrušení rozhodnutí o správním vyhoštění podle § 122 odst. 5 zákona o pobytu cizinců povinen vážit i nové skutečnosti, které na odstranění tvrdosti mohly mít vliv a které žalobce v podané žádosti uplatnil (v daném případě zejména jeho sňatek s českou státní občankou). I při rozhodování podle § 122 odst. 5 zákona o pobytu cizinců je třeba posoudit, zda by výkon správního vyhoštění nezpůsobil nepřiměřený zásah do soukromého nebo rodinného života žalobce, pokud právě v tomto nastaly po vydání rozhodnutí o správním vyhoštění změny.

Konečně stěžovatel namítl, že je nepřípustné zvýhodňovat osoby, které v době platnosti správního vyhoštění uzavrou sňatek s českým státním občanem. Takové jednání

by podle něj vedlo k narušení principu právní jistoty, nerespektování platné právní úpravy by se stalo pravidlem, dále by vedlo k narušení zásady rovného přístupu k účastníkům řízení a také k nabádání ke zneužívání sňatků jako „dodatečné nápravy“ dřívějšího protiprávního jednání cizince.

K tomu Nejvyšší správní soud konstatuje, že městský soud v napadeném rozsudku netvrdí, že uzavření sňatku mezi cizincem a státním občanem ČR je okolností, která by měla automaticky znamenat povinnost správního orgánu zrušit dřívější rozhodnutí o vyhoštění postupem podle § 122 odst. 5 zákona o pobytu cizinců. Naopak, je věcí správního uvážení rozhodujícího orgánu, jak s touto novou skutečností naloží ve svém rozhodnutí. Nejvyšší správní soud i zde odkazuje na své rozhodnutí čj. 1 As 38/2007 - 80, ve kterém zdůraznil, že *„povinnost správního orgánu zkoumat případnou nepřiměřenost zásahu do soukromého a rodinného života neznamená, že by byl správní orgán povinen vždy k takové námitce (např. uzavření manželství) rozhodnutí o správním vyhoštění zrušit: zda tak učiní je věcí jeho správního uvážení. Při této své činnosti však nesmí vybočit z mezí daných zákonnou úpravou a je povinen zabývat se všemi skutečnostmi, které cizinec ve své žádosti uvádí“*. Nedochozí tak ani ke stěžovatelem tvrzenému zásahu do diskreční pravomoci správního orgánu. Je však povinností správního orgánu vzít tuto skutečnost do úvahy a vypořádat se s ní.

Nejvyšší správní soud neshledal rozsudek městského soudu nezákonným, proto kasační stížnost jako nedůvodnou zamítl (§ 110 odst. 1 s. ř. s.).

O nákladech řízení soud rozhodl podle § 60 odst. 1 s. ř. s. za použití § 120 s. ř. s. Stěžovatel, který neměl v tomto soudním řízení úspěch, nemá právo na náhradu nákladů řízení. Žalobce naopak měl v řízení před Nejvyšším správním soudem plný úspěch, a proto má právo na náhradu nákladů, které důvodně vynaložil, proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Žalobci takové náklady vznikly v podobě nákladů na právní zastoupení advokátkou, a to 2x 2100 Kč za jeden úkon právní služby (převzetí a příprava zastoupení a písemné podání soudu – vyjádření ke kasační stížnosti) a dále 2x 300 Kč na úhradu hotových výdajů, v souladu s ustanovením § 9 odst. 3 písm. f), § 7, § 11 odst. 1 písm. a) a d) a § 13 vyhlášky č. 177/1996 Sb., ve znění pozdějších předpisů, celkem 4800 Kč. Protože advokátka je plátcem daně z přidané hodnoty, zvyšuje se tento nárok o částku odpovídající dani, kterou je povinen z odměny za zastupování a z náhrad hotových výdajů odvést podle zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty (§ 57 odst. 2 s. ř. s.). Částka daně, vypočtená podle § 37 odst. 1 a § 47 odst. 3 zákona o dani z přidané hodnoty činí 456 Kč. Celková částka náhrady nákladů tedy činí 5712 Kč.

Poučení: Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 16. září 2008

JUDr. Petr Příhoda
předseda senátu

