



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Lenky Kaniové a soudců JUDr. Marie Žiškové a JUDr. Zdeňka Kühna v právní věci žalobce **P. Y.**, zastoupeného Mgr. Markem Sedlákem, advokátem se sídlem Příkop 8, Brno, proti žalované **Policii České republiky, Ředitelství služby cizinecké a pohraniční policie**, se sídlem Olšanská 2, Praha, o žalobě proti rozhodnutí žalované ze dne 21. 1. 2008, č. j. SCPP-4471/C-255-2007, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 19. 6. 2009, č. j. 11 Ca 383/2008 - 53,

t a k t o :

Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 19. 6. 2009, č. j. 11 Ca 383/2008 - 53 **se zrušuje** a věc **se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

O d ů v o d n ě n í :

I.

[1] Kasační stížností podanou v zákonné lhůtě se žalobce (dále též „stěžovatel“) domáhá zrušení shora označeného rozsudku městského soudu ze dne 19. 6. 2009, který zamítl jeho žalobu proti v záhlaví specifikovanému rozhodnutí žalované ze dne 21. 1. 2008. Tímto rozhodnutím žalovaná změnila rozhodnutí Policie České republiky, Oblastního ředitelství služby cizinecké a pohraniční policie Ostrava, Oddělení cizinecké policie Ostrava (dále též „oddělení cizinecké policie“) ze dne 6. 11. 2007, č. j. SCPP-1857/OV-X-2007. Oddělení cizinecké policie uložilo žalobci správní vyhoštění podle § 119 odst. 1 písm. a) bodu 2 a písm. b) bodu 6 za podmínek uvedených v § 119 odst. 2 písm. b) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění účinném do 20. 12. 2007 (dále jen „zákon o pobytu cizinců“). Dobu, po kterou nelze žalobci umožnit vstup na území České republiky, stanovilo na 3 roky od nabytí

právní moci tohoto rozhodnutí. Dobu k vycestování z území České republiky stanovilo na 30 dnů od nabytí právní moci citovaného rozhodnutí. Dále rozhodlo, že se na žalobce nevztahuje důvod znemožňující vycestování podle § 179 zákona o pobytu cizinců a vyloučil odkladný účinek odvolání podle § 85 odst. 2 písm. a) zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu (dále jen „správní řád“). Žalovaná změnila část napadeného rozhodnutí tak, že správní vyhoštění se ukládá rovněž podle § 119 odst. 1 písm. c) bodu 2 zákona o pobytu cizinců. Dobu, po kterou nelze žalobci umožnit vstup na území České republiky, stanovila na 3 roky (tj. bez dovětku „od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí“). Ve zbylé části žalovaná rozhodnutí správního orgánu I. stupně potvrdila.

[2] Jak plyne ze správního spisu, žalobce někdy v únoru 2006, ukrytý v kamionu, překročil státní hranici mezi Českou republikou a Slovenskem. Žalobci nebylo nikdy v minulosti uděleno vízum opravňující ho k pobytu na území České republiky. Dne 30. 5. 2007 se dostavil na oddělení cizinecké policie s žádostí o „legalizaci“ svého neoprávněného pobytu. Uvedl, že je otcem dítěte jménem S. K., st. občanství Česká republika. Dne 30. 5. 2007 byl žalobce vyslechnut do protokolu o podání vysvětlení. Následujícího dne zahájil správní orgán prvního stupně s žalobcem řízení ve věci správního vyhoštění.

[3] Dne 1. 6. 2007 v 8.15 hodin sepsalo oddělení cizinecké policie protokol o vyjádření účastníka správního řízení s M. K., matkou S. K.. Ta do protokolu mimo jiné potvrdila, že otcem dítěte je žalobce. V březnu roku 2006 se seznámili na Šenovské burze, na níž nakupovala. Dohodli si schůzku a od té doby se pravidelně vídají, teď již pouze jednou týdně, neboť se musí starat o dítě. Žalobce za nimi chodí i domů, kupuje dceři různé věci, byl s nimi např. i u lékaře dne 31. 5. 2007. Dne 1. 6. 2007 v 9.50 hodin byl nicméně u uvedeného oddělení cizinecké policie sepsán další protokol s M. K., v němž změnila svou výpověď. Tentokrát uvedla, že po narození dítěte ji kontaktoval nějaký známý od žalobce, který ji přislíbil finanční výpomoc za to, že nechá žalobce zapsat do rodného listu své dcery jako otce. Poté, co tak učinila, ji předal blíže nespecifikovanou finanční hotovost. Skutečným otcem dítěte je však někdo jiný. K tomu dodala: *„O tom, že je p. Y. zavřený v CPZ jsem vůbec nevěděla, proto jsem uvedla, že byl se mnou v této době u dětského lékaře. Měla jsem při sepisování protokolu strach, že všechno je již prozrazeno. A chtěla jsem se vyhnout nějakým komplikacím. Mám strach z trestního stíhání“*.

[4] Dne 1. 6. 2007 vydalo oddělení cizinecké policie rozhodnutí, kterým uložilo žalobci správní vyhoštění podle § 119 odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců. Proti tomuto rozhodnutí podal žalobce odvolání, k němuž doložil notářsky ověřené čestné prohlášení M. K., podle něž otcem dítěte je, přispívá na něj a má zájem s dítětem žít ve společné domácnosti. Žalovaný zrušil citované rozhodnutí a věc vrátil správnímu orgánu prvního stupně k novému projednání a rozhodnutí. Ten ve věci nově rozhodl dne 6. 11. 2007, žalobci opět udělil správní vyhoštění, tentokrát s odkazem na jiná ustanovení zákona o pobytu cizinců (k jejich specifikaci viz bod [1] výše). Žalobce podal i proti tomuto rozhodnutí odvolání, žalovaná následně rozhodnutím ze dne 21. 1. 2008 změnila část napadeného rozhodnutí výše popsáním způsobem.

[5] Městský soud ve svém prvním rozhodnutí ve věci, a to v usnesení ze dne 26. 6. 2008, č. j. 11 Ca 38/2008 - 27, žalobu odmítl s poukazem na § 171 odst. 1 písm. c) zákona o pobytu cizinců, v tehdy platném znění, podle něž byla ze soudního přezkumu

vyloučena rozhodnutí o správním vyhoštění, pokud se před zahájením řízení o tomto vyhoštění zdržoval cizinec na území nebo v tranzitním prostoru mezinárodního letiště neoprávněně.

[6] Citované usnesení městského soudu zrušil Nejvyšší správní soud rozsudkem ze dne 23. 10. 2008, č. j. 1 As 87/2008 - 47 (všechna zde uváděná rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jsou dostupná na www.nssoud.cz). Důvodnou shledal kasační námitku, podle níž je usnesení městského soudu nepřezkoumatelné. Odůvodnění napadeného usnesení totiž ve své klíčové pasáži zjevně odkazovalo na zcela odlišný případ, než o kterém městský soud rozhodoval. Nebylo tak vůbec zřejmé, z jakých skutkových okolností ve svém rozhodnutí městský soud vycházel. Vedle právě uvedeného bylo usnesení městského soudu zatíženo ještě další vadou, a to v samotném záhlaví, z něž nebylo možné vyčíst, v jakém složení soud v dané věci rozhodoval, což představuje další ze základních požadavků, které s. ř. s. klade na rozhodnutí soudů ve správním soudnictví (viz § 54 ve spojitosti s § 55 s. ř. s.).

[7] Městský soud poté žalobu zamítl výše specifikovaným rozsudkem ze dne 19. 6. 2009. V tom nejprve odkázal na nález Ústavního soudu ze dne 9. 12. 2008, sp. zn. Pl. ÚS 26/07 (všechna zde uváděná rozhodnutí Ústavního soudu jsou dostupná na <http://nalus.usoud.cz>), v němž Ústavní soud pro rozpor s č. l. 36 odst. 2 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“) zrušil ke dni vyhlášení tohoto nálezu ve Sbírce zákonů ustanovení § 171 odst. 1 písm. c) zákona o pobytu cizinců, ve znění zákona č. 161/2006 Sb. Městský soud tedy konstatoval, že vyhlášením uvedeného nálezu odpadla zákonem stanovená překážka soudního přezkumu žalobou napadeného rozhodnutí. Poté se vyrovnal s námitkami proti procesnímu postupu správního orgánu. K provádění místního šetření na adrese N. 487, O., tj. v bydlíšti M. K., soud uvedl, že souhlasí se žalobcem v tom, že místní šetření nebylo provedeno v souladu s úpravou dokazování ve správním řízení. Odvolací správní orgán však jasně konstatoval, že ke skutečnostem zjištěným při místním šetření při svém rozhodování nepřihlížel, čímž toto procesní pochybení zhojil. Důvodnými neshledal ani námitky směřující proti protokolům o vyjádření účastníků řízení. Soud považoval za prokázané, že protokoly zachycují souvislý projev účastníků řízení. Tvzení žalobce o tom, že byli on a účastníci řízení M. K. k vyjádření nuceni nebo že jim byly pokládány otázky, nemá oporu ve správním spise a žalobce toto tvrzení nijak neprokázal. Účastníci řízení byli řádně poučeni o svých právech a protokol, který obsahuje všechny potřebné náležitosti, stvrdili svým podpisem bez námitek.

[8] Následně se městský soud zabýval věcnými námitkami obsaženými v žalobě. Předně konstatoval, že vztah mezi ustanoveními § 119 odst. 1 a odst. 2 zákona o pobytu cizinců je třeba vykládat opačným způsobem, než činí žalobce. *„Pokud v případě cizince postačí k možnému správnímu vyhoštění naplnění některé z uvedených skutkových podstat, uvedených v zákoně bez dalšího, pak ne každé jednání občana EU nebo jeho rodinného příslušníka, podřaditelné pod shodné skutkové podstaty, může být důvodem k vydání rozhodnutí o správním vyhoštění. Lze proto uzavřít, že specifika řízení o vyhoštění rodinného příslušníka občana EU spočívají právě v tom, že musí být kumulativně splněny podmínky uvedené v odstavci 2 citovaného právního ustanovení, tj. v posuzovaném případě podmínky závažného narušení veřejného pořádku.“* Dále městský soud dovodil, že žalobou napadené rozhodnutí obsahuje jak výklad obsahu pojmu „veřejný pořádek“, tak i výklad toho, jaké

konkrétní jednání žalobce pod pojem „narušení veřejného pořádku“ žalovaný podřazuje. Podle městského soudu *„základní principy veřejného pořádku vycházejí z toho, že určitý subjekt má úctu k právním a právní, ale i společenské a mravní normativy dobrovolně respektuje a dodržuje. Jednání žalobce, který se vědomě a v rozporu s právními předpisy v úkrytu dostal na území České republiky, dlouhodobě (od února 2006) zde pobýval bez toho, aby se alespoň pokusil jakkoli svůj pobyt legalizovat, účelově si vytvořil na území ČR rodinné vazby, aby tak obešel právní předpisy (a obcházení zákona je nutné posuzovat jako jednání, které je neslučitelné se zásadami veřejného pořádku), dosahuje takové intenzity, že je soud zcela v souladu s žalovaným správním úřadem kvalifikoval jako závažné porušení veřejného pořádku.“* Městský soud konečně nepřisvědčil žalobci ani v tom, že by žalobou napadené rozhodnutí znamenalo ve svém důsledku nepřiměřený zásah do jeho soukromého a rodinného života. *„Cizinec, který se nachází na území ČR dlouhodobě a vědomě nelegálně, je v situaci, kdy musí počítat s tím, že jeho rodinné vztahy a ostatní vazby se budou v budoucnu s vysokou pravděpodobností realizovat mimo území České republiky.“* Správní orgán zhodnotil rodinnou vazbu spočívající v prohlášení otcovství k nezletilé občance České republiky jako *„účelovou s cílem obejít platnou právní úpravu pobytu cizinců“*. S tímto závěrem se městský soud ztotožnil.

II.

[9] Proti rozsudku městského soudu podal žalobce kasační stížnost, v níž požádal o přiznání odkladného účinku stížnosti podle § 107 s. ř. s. O této žádosti Nejvyšší správní soud samostatně nerozhodoval, protože po obdržení věci a po vykonání nutných procesních úkonů bezodkladně rozhodl přímo ve věci samé.

[10] Stížnost doplnil přípisem ze dne 5. 10. 2009. V tom nejprve namítl, že krajský soud se nevypořádal s žalobními námitkami spočívajícími v tom, že v řízení před správním orgánem prvního stupně nebyla dodržena procesní ustanovení. Žalobce nebyl vyrozuměn o úkonech v řízení (výpověď paní K.) a nemohl se takových úkonů zúčastnit a využít svého práva klást otázky vyjadřující se osobě, případně osobě vyslychané. Stejně tak nemohl, s ohledem na svou neúčast při provedení úkonu, namítat nesprávnou protokolaci podle § 18 odst. 3 správního řádu. Jako zcela absurdní se jeví tvrzení soudu, že „přezkoumal“ předmětné protokoly s tím, že v nich neshledal nic, co by svědčilo o vynucení výpovědi. Je nadmíru zřejmé, že žádný takový poznatek z protokolu nelze vyčíst. Soud se rovněž fakticky nezabýval námitkou, že snaha o ovlivnění účastníků spočívá již jen v tom, že jsou předvoláni, a to v rozporu se smyslem daného institutu, který je koncipován jednoznačně tak, že je plně v dispozici účastníků. Správní orgán takto zastřeným úkonem uvádí účastníky řízení v omyl, protože v nich způsobem provádění úkonu vyvolává mylný dojem, že vyjadřovat se k řízení je jejich povinností a nikoli jen právem. Soud rovněž nijak nerozlišuje pojem výslech svědka a vyjádření účastníka řízení. Soud se dále nijak nevypořádal s námitkou žalobce, podle níž nebylo nijak rozhodnuto o jeho námitkách proti obsahu protokolu zaslaných správnímu orgánu bezprostředně po seznámení se s obsahem spisu. Z tohoto důvodu je naprosto bezúčelná poznámka soudu

o tom, že účastníci byli řádně poučeni o svých právech a „bez námitek a žádostí o doplnění“ je podepsali. Žalobce výslovně prohlásil, že protokolaci vyjádření účastnice K. považuje za nesprávnou a rozhodně takový protokol nepodepsal.

[11] Stěžovatel dále namítl, že shledává nesprávným posouzení pojmu závažné narušení veřejného pořádku. Soud užil tzv. funkcionální způsob výkladu tohoto pojmu, který dle stěžovatele nelze využít jako výlučnou výkladovou metodu. Tato forma výkladu je především absurdně rozšiřující, protože dochází k nepřipustnému rozšíření rozsahu aplikace ustanovení § 119 odst. 1 písm. a) bod 2 zákona o pobytu cizinců, pokud je pod danou skutkovou podstatu podřazováno jakékoli porušení tohoto zákona „napadající“ jeho smysl a účel, případně jeho ducha, tedy i důvody dle následujících ustanovení pod písm. b) a c). Tato ustanovení by se jevila jako zcela obsoletní, kdyby bylo možno jejich naplnění subsumovat pod pojem závažné narušení veřejného pořádku. Výkladem městského soudu dochází i k odstranění duality přístupu cizineckého práva vůči občanům členských států EU a jejich rodinným příslušníkům a občanům tzv. třetích zemí (nedovolené překročení státní hranice bez cestovního dokladu občanem EU lze považovat za závažné narušení veřejného pořádku). Stěžovatel tedy považuje způsob výkladu neurčitěho právního pojmu „závažné narušení veřejného pořádku“ za nesprávný s tím, že žalovaný jej neposkytl vůbec a soud nesprávně. K tomu ještě dodal, že soud ve správním soudnictví nemůže zhojit vadu správního rozhodnutí doplněním jeho důvodů v odůvodnění svého rozsudku.

[12] Žalovaný nevyužil svého práva vyjádřit se ke kasační stížnosti.

III.

[13] Kasační stížnost je důvodná.

[14] Policie vydává rozhodnutí o správním vyhoštění osob, které pobývají na území České republiky přechodně, na základě ustanovení § 119 zákona o pobytu cizinců. Toto ustanovení zároveň důsledně rozlišuje mezi správním vyhoštěním občana Evropské unie nebo jeho rodinného příslušníka a správním vyhoštěním „cizince“, tedy občana tzv. „třetí země“. Zatímco vyhoštění občanů třetích zemí je upraveno v odst. 1 § 119 zákona o pobytu cizinců, vyhoštění první ze zmíněných kategorií osob upravuje odst. 2 citovaného ustanovení. Ten přitom obsahuje podstatně striktnější úpravu podmínek, za nichž lze přistoupit k vyhoštění, než je tomu v případě občanů třetích zemí: *„Rozhodnutí o správním vyhoštění občana Evropské unie nebo jeho rodinného příslušníka, který na území pobývá přechodně, lze vydat pouze v případě, že občan Evropské unie nebo jeho rodinný příslušník a) ohrožuje bezpečnost státu, b) závažným způsobem narušuje veřejný pořádek; to neplatí, jde-li o občana Evropské unie, který pobývá na území nepřetržitě po dobu nejméně 10 let, nebo c) ohrožuje veřejné zdraví tím, že trpí závažnou nemocí, pokud k takovému onemocnění došlo do 3 měsíců po vstupu na území.“* Je tedy zjevné, že správní orgán musí v řízení o správním vyhoštění osob, které pobývají na našem území přechodně, jasně rozlišovat mezi uvedenými kategoriemi osob. V případě, že zjistí, že daná osoba je buď občanem EU, anebo rodinným příslušníkem takového občana, je z povahy věci vyloučeno, aby při jeho vyhoštění postupoval podle § 119 odst. 1 zákona o pobytu cizinců. Tím by totiž došlo

k popření uvedené duality, jak správně namítá stěžovatel. V případě takové osoby je tedy nutno postupovat podle § 119 odst. 2 citovaného zákona.

[15] Jak je však již z výroků rozhodnutí správních orgánů patrné, správní orgány v nyní posuzovaném případě tuto dualitu nerespektovaly. Oddělení cizinecké policie uložilo žalobci správní vyhoštění podle § 119 odst. 1 písm. a) bodu 2 a písm. b) bodu 6 za podmínek uvedených v § 119 odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců. Žalovaná změnila část napadeného rozhodnutí tak, že správní vyhoštění se ukládá rovněž podle § 119 odst. 1 písm. c) bodu 2 zákona o pobytu cizinců. Takové smísení důvodů podle odst. 1 a odst. 2 § 119 citovaného zákona je přitom s ohledem na výše uvedené nepřípustné. Stejně nejednoznačně vyznívají i odůvodnění rozhodnutí správních orgánů. Z těch lze na jednu stranu dovodit, že stěžovatele za rodinného příslušníka občana EU nejspíš nepovažovaly s tím, že jeho určení otcovství vůči S. K. označovaly za ryze účelové a učiněné ve snaze obejít zákon. Na druhou stranu správní orgány zároveň dovozovaly, že se stěžovatel dopustil „závažného porušení veřejného pořádku“, čímž měl naplnit skutkovou podstatu uvedenou v § 119 odst. 2 zákona o pobytu cizinců. Z těchto důvodů je nutno považovat rozhodnutí žalované za nepřezkoumatelné pro nesrozumitelnost, ve smyslu § 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s. V případě nepřezkoumatelnosti rozhodnutí správního orgánu byl přitom městský soud povinen toto rozhodnutí v souladu s § 76 odst. 1 písm. a) s. ř. s. *ex offo* bez jednání zrušit; naopak přezkoumal-li městský soud rozhodnutí žalovaného, které pro absenci odůvodnění nebylo přezkoumání vůbec způsobilé, zatížil vadou nepřezkoumatelnosti i své rozhodnutí (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 6. 2007, č. j. 5 Afs 115/2006 - 91). K takové vadě rozhodnutí městského soudu je Nejvyšší správní soud povinen přihlédnout i z moci úřední. Za těchto okolností považoval Nejvyšší správní soud za předčasné zabývat se dalšími kasačními námitkami.

[16] Nad rámec výše uvedeného konstatuje Nejvyšší správní soud, že usnesení městského soudu je zatíženo ještě další vadou, a to v samotném záhlaví, z něž nelze vyčíst, v jakém složení soud v dané věci rozhodoval. Jedná se přitom o jeden ze základních požadavků, které soudní řád správní klade na rozhodnutí soudů ve správním soudnictví (viz § 54 ve spojitosti s § 55 s. ř. s.). Předsedkyně rozhodujícího senátu Nejvyššího správního soudu proto dne 4. 1. 2010 při poradě senátu otevřela protokol o hlasování městského soudu ze dne 19. 6. 2009. Z něj zjistila, že městský soud rozhodl v senátu složeném z předsedkyně JUDr. Hany Veberové a soudců Mgr. Marka Bedřicha a Mgr. Davida Hipšra, tedy v souladu s rozvrhem práce městského soudu pro daný rok. Uvedené pochybení tudíž nemohlo mít žádný vliv na zákonnost rozhodnutí městského soudu.

IV.

[17] S ohledem na shora uvedené skutečnosti Nejvyšší správní soud napadený rozsudek městského soudu podle ustanovení § 110 odst. 1 s. ř. s. zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. V tomto řízení je městský soud vázán právním názorem Nejvyššího správního soudu, který byl vysloven v odůvodnění tohoto rozsudku. O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti rozhodne městský soud v novém rozhodnutí (§ 110 odst. 2 s. ř. s.).

P o u ě n í: Proti tomuto rozhodnutí **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 19. ledna 2010

JUDr. Lenka Kaniová
předsedkyně

senátu