



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Jakuba Camrdy a soudců JUDr. Lenky Matyášové a Mgr. Ondřeje Mrákoty v právní věci žalobce: **Ch. A.**, zast. Mgr. Petrem Václavkem, advokátem se sídlem Opletalova 25, Praha 1, proti žalovanému: **Policie ČR, Ředitelství služby cizinecké policie**, se sídlem Olšanská 2, Praha 3, o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 23. 10. 2013, č. j. 2 A 56/2013 - 35,

t a k t o :

- I. Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 23. 10. 2013, č. j. 2 A 56/2013 - 35, **se ruší.**
- II. Rozhodnutí Policie ČR, Ředitelství služby cizinecké policie, ze dne 7. 8. 2013, č. j. CPR-1769/ČJ-2013-930310-V243, **se ruší** a věc **se vrací** žalovanému k dalšímu řízení.
- III. Žalovaný **je povinen** zaplatit žalobci na náhradě nákladů řízení částku 12 342 Kč do šedesáti (60) dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám Mgr. Petra Václavka, advokáta.

O d ů v o d n ě n í :

Rozhodnutím Policie ČR, Krajského ředitelství policie hl. m. Prahy, Odboru cizinecké policie ze dne 6. 1. 2013, č. j. KRPA-33606/ČJ-2012-000022, bylo žalobci uloženo správní vyhoštění dle § 119 odst. 1 písm. b) bod 9 a § 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 (dále jen „zákon o pobytu cizinců“), a doba, po kterou nelze žalobci umožnit vstup na

území členských států Evropské unie, byla stanovena na pět let. Žalovaný rozhodnutím ze dne 7. 8. 2013, č. j. CPR-1769/ČJ-2013-930310-V243, k odvolání žalobce rozhodnutí správního orgánu prvního stupně změnil, pokud se týká délky doby, po kterou nelze žalobci umožnit vstup na území členských států Evropské unie, a to z pěti let na dobu jednoho roku; v ostatních výrocích bylo odvoláním napadené rozhodnutí potvrzeno.

Žalobce napadl rozhodnutí žalovaného žalobou u Městského soudu v Praze, který ji rozsudkem ze dne 23. 10. 2013, č. j. 2 A 56/2013 - 35, zamítl.

Městský soud na základě obsahu správního spisu uvedl, že žalobce přicestoval na území České republiky v roce 2004 na základě krátkodobého víza a po jeho uplynutí zde nadále pobýval neoprávněně. Z důvodu neoprávněného pobytu mu bylo již v roce 2005 uloženo první správní vyhoštění dle § 119 odst. 1 písm. c) bod 1 a 2 zákona o pobytu cizinců. V té době žalobce podal žádost o udělení mezinárodní ochrany, která však byla neúspěšná, a soudní přezkum rozhodnutí o neudělení mezinárodní ochrany byl ukončen usnesením Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 9. 2007, č. j. 3 Azs 54/2007 - 41. Po právní moci tohoto rozhodnutí byl žalobci vydán výjezdní příkaz, který ale žalobce nerealizoval. Dne 26. 1. 2010 byl žalobce kontrolován při silniční kontrole příslušníky cizinecké policie a předložil falešný občanský průkaz Slovenské republiky znějící na cizí jméno. Byl proto zadržen a bylo zahájeno řízení o jeho správním vyhoštění. Žalobce v jeho rámci namítal, že správní vyhoštění je nepřiměřeným zásahem do jeho soukromého a rodinného života dle § 119a odst. 2 zákona o pobytu cizinců, neboť je rodinným příslušníkem občanky České republiky, paní M. Během důkazního řízení však bylo zjištěno, že toto manželství bylo ryze účelové.

V dané době již žalobce žil ve společné domácnosti se svou současnou manželkou, s níž měl nezletilou dceru Ch. X. Ta se narodila před uzavřením manželství v roce 2008 a v raném věku, když byla v roce 2010 ve výchově rodičů žalobce v Číně, tragicky zahynula při autonehodě.

Následně Policie ČR, Oblastní ředitelství služby cizinecké policie Ústí nad Labem, rozhodla dne 20. 3. 2010 o správním vyhoštění žalobce dle § 119 odst. 1 písm. b) bod 1 a písm. c) bod 1 a 2 zákona o pobytu cizinců; zároveň byla stanovena doba, po kterou mu nelze umožnit vstup na území, na pět let. Dané rozhodnutí žalobce napadl odvoláním, jeho odvolání však bylo zamítnuto a rozhodnutí prvního stupně potvrzeno, když odvolací orgán dospěl k závěru, že rozhodnutí o správním vyhoštění nepřiměřeně nezasahuje do soukromého a rodinného života žalobce ve smyslu § 119a odst. 2 zákona o pobytu cizinců. S tímto právním názorem se posléze v rámci soudního přezkumu ztotožnil i městský soud ve svém rozsudku ze dne 16. 3. 2011, sp. zn. 9 A 11/2011; na základě tohoto rozsudku byl žalobci vydán opětovně výjezdní příkaz, který však znovu nerealizoval, a nadále zůstal na území České republiky až do 12. 3. 2012, kdy byl žalobce zajištěn dle § 27 odst. 1 písm. d) zákona č. 273/2008 Sb., o Policii ČR. Následujícího dne s ním bylo opětovně zahájeno řízení o správním vyhoštění, které vyústilo ve výše uvedené rozhodnutí správního orgánu prvního stupně ze dne 6. 1. 2013, č. j. KRPA-33606/ČJ-2012-000022, jímž bylo žalobci uloženo správní vyhoštění na dobu 5 let.

pokračování

Na základě odvolání žalobce žalovaný původně rozhodnutím ze dne 8. 4. 2013, č. j. CPR-1769/ČJ-2013-930310-V243, k odvolání žalobce rozhodnutí správního orgánu prvního stupně změnil, pokud se týká délky doby, po kterou nelze žalobci umožnit vstup na území členských států Evropské unie, a to z pěti let na dobu tří let, v ostatních výrocích bylo odvoláním napadené rozhodnutí potvrzeno. Toto rozhodnutí žalovaného napadl žalobce žalobou u Městského soudu v Praze, který jí rozsudkem ze dne 13. 6. 2013, č. j. 4 A 29/2013 – 36, vyhověl, jmenované rozhodnutí žalovaného zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. Soud shledal důvodnou námitku žalobce, podle níž se žalovaný nedostatečně vypořádal s otázkou, zda uložení správního vyhoštění nepředstavuje nepřiměřený zásah do soukromého a rodinného života žalobce. Žalovaný v dalším řízení shora uvedeným rozhodnutím ze dne 7. 8. 2013, č. j. CPR-1769/ČJ-2013-930310-V243, zkrátil, jak již bylo řečeno, dobu vyhoštění žalobce stanovenou správním rozhodnutím prvního stupně ze dne 6. 1. 2013 z pěti let na jeden rok; ve zbytku odvoláním napadené rozhodnutí opět potvrdil.

Městský soud po uvedené rekapitulaci dosavadního průběhu řízení konstatoval, že i když stěžovatel věděl o své povinnosti opustit území České republiky na základě rozhodnutí o správním vyhoštění, snažil se zde zůstat, a přes opakované správní vyhoštění zde uskutečňovat svůj rodinný život. Dle názoru městského soudu tak začal žalobce řešit nastalou situaci uzavřením manželství se státní příslušnicí Čínské lidové republiky, která pobývá na území České republiky na základě povolení k trvalému pobytu. Manželství tedy uzavřel v době, kdy věděl, že nebude moci na území České republiky dále pobývat, a snažil se tak získat jakýkoliv důvod k tomu, aby zde mohl dále setrvat. Za takové situace městský soud nepovažuje správní vyhoštění žalobce za nepřiměřený zásah do jeho soukromého a rodinného života ve smyslu § 119a odst. 2 zákona o pobytu cizinců, a to i s ohledem na délku vyhoštění, která byla žalobci žalovaným uložena na jeden rok.

Za podstatné považoval městský soud to, že prvorozená dcera žalobce Ch. X. byla ve velmi nízkém věku dvou let vyňata z výchovného prostředí žalobce a ocitla se ve výchovném prostředí jeho rodičů v Číně. U této dcery se tak žalobce dobrovolně vzdal svého výchovného působení. Z toho důvodu nelze ani u dvou dalších dětí, které se z manželství žalobce narodily v roce 2012 a 2013 (dcera Ch. J. X., nar. x, syn Ch. L. H., nar. x) uvažovat o tom, že by nepřítomnost žalobce po dobu vyhoštění znamenala nepřekročitelný zásah do rodičovské péče. Zároveň by to neznamenal vážné narušení Úmluvy o právech dítěte, publikované pod č. 104/1991 Sb., i když základním právem dítěte je vyrůstat v prostředí, kde se na výchově podílí oba jeho rodiče. Městský soud totiž zohlednil, že žalobce si budoval rodinné vztahy až v době, kdy již měl na základě opakovaného rozhodnutí o svém správním vyhoštění z území České republiky a výjezdních příkazů opustit území České republiky, což však nerespektoval.

Městský soud se též zabýval přiměřeností napadeného rozhodnutí o správním vyhoštění ve smyslu § 174a zákona o pobytu cizinců, kdy vzal v úvahu protiprávní jednání, kterého se žalobce na území České republiky dopouštěl. Vedle nepovoleného pobytu v rozporu s § 103 písm. n) zákona o pobytu cizinců se totiž žalobce dvakrát dopustil úmyslného trestného činu, neboť byl rozsudkem Okresního soudu v Lounech sp. zn. 4 T 13/2010 uznán vinným ze spáchání trestného činu maření výkonu úředního rozhodnutí dle § 171 odst. 1 písm. b) zákona č. 140/1961 Sb., trestní zákon a rozsudkem

Obvodního soudu pro Prahu 1 ze dne 18. 4. 2012, sp. zn. 7 T 25/2012, ve spojení s usnesením Městského soudu v Praze ze dne 4. 9. 2012, sp. zn. 67 To 203/2012, byl žalobce uznán vinným ze spáchání přečinu maření výkonu úředního rozhodnutí dle § 337 odst. 1 písm. b) zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník. Žalobce se tedy v období let 2010 až 2012 dopustil úmyslných trestných činů na území České republiky a pobýval na území České republiky od roku 2004, vyjma krátkých období, nelegálně.

Konečně městský soud vzal v úvahu také skutečnost, že žalobci je 31 let a jeho zdravotní stav je dobrý. V době pobytu v České republice pracoval nelegálně, a to v tržnici SAPA a v tržnici v Malešicích. Po celou dobu pobytu se zdržoval jen v komunitě svých krajanů, do místní společnosti se vůbec neintegroval a nenaučil se český jazyk, jehož znalost je základním předpokladem pro integraci. Vazbu k České republice tedy nemá žádnou, naopak v jeho vlasti bydlí jeho rodiče a mladší sestra. Manželství žalobce uzavřel v srpnu roku 2010 na velvyslanectví Čínské lidové republiky v Praze, z čehož lze usuzovat, že se životem na území Číny nebude mít žádné problémy. Pokud žalobce tvrdil, že na území České republiky musí zůstat nejen s ohledem na děti, ale i s ohledem na zdravotní stav manželky, vyplývá z lékařské zprávy Fakultní nemocnice Praha - Motol ze dne 31. 1. 2011, že manželka žalobce zde byla hospitalizována pouze jeden den, a to od 18. 1. do 19. 1. 2011; výkon byl proveden bez komplikací, po zákroku se dle svých slov pacientka cítila dobře a bolest negovala. Při propuštění z hospitalizace byla bez obtíží, kompenzovaná, bez zjevných komplikací. I když tragické úmrtí nejstarší dcery, po kterém potratila, což byl také důvod její hospitalizace, na ni objektivně mělo citový dopad, závažným onemocněním netrpí. Městský soud tak byl toho názoru, že s ohledem na chování žalobce převažuje zájem na ochraně veřejného pořádku, a tedy i na jeho vyhoštění.

Žalobce (stěžovatel) napadl rozsudek městského soudu kasační stížností opírající se o důvody uvedené v § 103 odst. 1 písm. a) a d) s. ř. s. Zároveň stěžovatel podal návrh na přiznání odkladného účinku kasační stížnosti, kterému Nejvyšší správní soud usnesením ze dne 29. 11. 2013, č. j. 5 As 102/2013 – 21, vyhověl.

Stěžovatel považuje závěry městského soudu, kterými městský soud aproboval aplikaci § 119a odst. 2 a § 174a zákona o pobytu cizinců žalovaným, za nesprávné. Je totiž zřejmé, že správní vyhoštění znamená nepřiměřený zásah do rodinného a soukromého života stěžovatele. Stěžovatel žije v České republice více než 9 let, většinu této doby ve společné domácnosti se stávající manželkou, která má přiznaný trvalý pobyt, stejně jako jejich dvě děti, které se narodily na území České republiky. Je přitom vyloučeno, aby malé děti a manželka mohly následovat stěžovatele do země původu. Nadto by manželka stěžovatele nebyla schopna, nejen z ekonomických důvodů, v České republice o děti sama řádně pečovat. Nelze zapomenout ani na její psychické problémy spojené s úmrtím nejstaršího dítěte a následným potratem.

Stěžovatel považuje za nutné poukázat na to, že za neoprávněný pobyt na území České republiky již byl potrestán rozsudkem Obvodního soudu pro Prahu 1 ze dne 18. 4. 2012, sp. zn. 7 T 25/2012, přičemž tento soud řešil věc velmi shovívavě, aniž by uložil trest vyhoštění. Podobně jako trestní soud totiž měl i žalovaný vzít ohled na tíživou situaci rodiny, faktickou nemožnost rodinných příslušníků vycestovat se stěžovatelem,

pokračování

psychické problémy manželky a též na to, že by po vyhoštění stěžovatele byli jeho rodinní příslušníci odkázáni na dávky sociální podpory.

Dle stěžovatele je třeba vzít v potaz nejen judikaturu Nejvyššího správního soudu, např. rozsudek ze dne 6. 12. 2007, č. j. 1 As 38/2007 – 80, www.nssoud.cz, ale také závazky vyplývající pro Českou republiku z mezinárodního práva. Zvláště stěžovatel zmiňuje čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „Úmluva“), dle něhož se každému zaručuje právo na respektování soukromého a rodinného života. Dále stěžovatel připomíná Úmluvu o právech dítěte, dle které mají smluvní státy mj. povinnost respektovat právo dítěte na zachování rodinných svazků. Případné oddělení dítěte od rodiče rozhodnutím orgánu veřejné moci je přípustné jen, pokud je to potřebné v zájmu dítěte. Dle stěžovatele tak zájem na dodržování mezinárodněprávních závazků jednoznačně převažuje nad zájmem státu na ukončení jeho pobytu zde. Případné vyhoštění stěžovatele by tak bylo zjevně nepřiměřeným zásahem do soukromého a rodinného života všech rodinných příslušníků. V tomto kontextu stěžovatel zmiňuje závěry vyplývající např. z rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 3. 2. 2009, sp. zn. 10 Ca 139/2007, a také zdůrazňuje, že veškerá porušení právních předpisů, kterých se dopustil, byla spojena výhradně s otázkou pobytu; v případě povolení pobytu v České republice nelze očekávat jakékoli porušování zájmů České republiky.

Stěžovatel uvádí, že žalovaný postupoval nezákonně, pokud v napadeném rozhodnutí argumentoval tím, že mu platná právní úprava neukládala povinnost hodnotit dopad rozhodnutí do rodinného života ostatních rodinných příslušníků. Zde stěžovatel zmiňuje již dříve uvedené argumenty a dodává, že není pravdou, jak naznačuje žalovaný, že je pobyt stěžovatele na území České republiky pro jeho rodinu spíše zátěží než pomocí, neboť stěžovatel zde nemůže legálně pracovat. Stěžovatel se totiž například může starat o děti a manželka pracovat, popř. existují zákonem upravené alternativy, jak získat na území České republiky legální dlouhodobý pobyt po zastavení řízení o správním vyhoštění (např. vízum za účelem strpení nebo dlouhodobý pobyt za účelem sloučení rodiny).

Dle stěžovatele správní orgány zatížily svá rozhodnutí nepřezkoumatelností z důvodu porušení § 68 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád (dále jen „správní řád“); správní orgány se totiž nevypořádaly s otázkou dopadu rozhodnutí do soukromého života stěžovatele, nevěnovaly se tomu, zda má stěžovatel v zemi původu alespoň základní sociální či jiné zázemí. Žalovaný se také nevypořádal se souvisejícími okolnostmi spočívajícími ve tragických událostech v životě stěžovatele a jeho manželky (úmrtí dítěte a následný potrat), které zvláště z hlediska ústavního principu proporcionality měly být adekvátně zohledněny.

Stejně tak nepřezkoumatelný je rozsudek městského soudu, neboť se soud nevypořádal s argumentací stěžovatele týkající se absence posouzení dopadů do soukromého a rodinného života stěžovatele. Městský soud také nereflektoval, že rozhodnutí žalovaného je v rozporu s jeho aplikační praxí, a tedy i s § 2 odst. 4 správního řádu, neboť v jiné, právně v podstatě totožné věci, bylo řízení o správním vyhoštění zastaveno právě z důvodu nepřiměřeného dopadu do rodinného života cizince. Ani touto námitkou se městský soud nezabýval.

Žalovaný se ke kasační stížnosti nevyjádřil.

Nejvyšší správní soud nejprve přezkoumal formální náležitosti kasační stížnosti a shledal, že kasační stížnost je podána včas, neboť byla podána ve lhůtě dvou týdnů od doručení napadeného rozsudku (§ 106 odst. 2 s. ř. s.), je podána oprávněnou osobou, neboť stěžovatel byl účastníkem řízení, z něhož napadený rozsudek vzešel (§ 102 s. ř. s.), a je zastoupen advokátem (§ 105 odst. 2 s. ř. s.).

Nejvyšší správní soud následně posoudil kasační stížnost v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů, přičemž zkoumal, zda napadené rozhodnutí městského soudu netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.), a dospěl k závěru, že kasační stížnost je důvodná.

Klíčovou námitku obsaženou v kasační stížnosti představuje polemika stěžovatele se závěrem městského soudu o přiměřenosti napadeného rozhodnutí o správním vyhoštění ve smyslu § 174a zákona o pobytu cizinců, resp. že s ohledem na chování stěžovatele převažuje zájem na ochraně veřejného zájmu, a tedy i vyhoštění stěžovatele. Stěžovatel naopak považuje zásah do svého soukromého a rodinného života za nepřiměřený. Stěžovatel rozsudku městského soudu i rozhodnutí žalovaného vytýká rovněž jejich nepřezkoumatelnost.

Podle § 119a odst. 2 zákona o pobytu cizinců nelze vydat rozhodnutí o správním vyhoštění podle § 119 tohoto zákona, jestliže by jeho důsledkem byl nepřiměřený zásah do soukromého nebo rodinného života cizince. Při posuzování přiměřenosti dopadů rozhodnutí podle tohoto zákona správní orgán podle § 174a cit. zákona zohlední zejména závažnost nebo druh protiprávního jednání cizince, délku pobytu cizince na území, jeho věk, zdravotní stav, povahu a pevnost rodinných vztahů, ekonomické poměry, společenské a kulturní vazby navázané na území a intenzitu vazeb ke státu, jehož je cizinec státním občanem, nebo v případě, že je osobou bez státního občanství, ke státu jeho posledního trvalého bydliště.

Žalovaný ve svém rozhodnutí nikterak nezpochybnil sílu rodinných vazeb stěžovatele, uvedl však, že to ještě samo o sobě neznamená, že by čl. 8 Úmluvy znamenal všeobecný závazek státu respektovat volbu dotčených osob ohledně země jejich společného pobytu; zásahem do těchto vazeb dle čl. 8 Úmluvy může být zpravidla jen dlouhodobý zákaz pobytu, který by svou délkou mohl dosáhnout intenzity nepřiměřeného zásahu ve smyslu judikatury Evropského soudu pro lidská práva (dále jen „ESLP“). V daném případě bylo vyhoštění opatřením nezbytným a přiměřeným sledovanému účelu a rodinný a soukromý život stěžovatele nemůže vyvážit zájem státu na ochraně před opakovaným a dlouhodobým porušováním právních předpisů. Zde žalovaný připomněl, že stěžovatel opakovaně nerespektoval rozhodnutí o správním vyhoštění a uzavřel účelový sňatek s občankou České republiky. Věk ani zdravotní stav stěžovatele nebyly na překážku jeho vycestování. Zásah do soukromého a rodinného života, který představuje správní vyhoštění stěžovatele, pak je legitimní a přiměřený, v souladu s judikaturou ESLP. Stěžovatel svůj rodinný život v České republice budoval v době, kdy věděl o svém nelegálním pobytu a nemožnosti jej legalizovat. Ani judikatura ESLP není jednostranně založena na bezvýhradné prioritě soukromého a rodinného života. Po nuceném opuštění

pokračování

České republiky bude stěžovatel omezen ve volbě, jak si uspořádá své vztahy s manželkou a dětmi; v souvislosti s čl. 8 Úmluvy žalovaný zdůraznil, že toto ustanovení nezahrnuje právo zvolit si geografický rozměr respektování rodinného života. Stěžovatel pracoval v České republice po celou dobu svého pobytu nelegálně a pobýval jen v komunitě svých krajanů. Tím, že má v Číně rodiče a sestru, je jeho reintegrace ulehčena a je věcí stěžovatele a jeho manželky, jak budou řešit svůj následující rodinný život. Co se týká Úmluvy o právech dítěte, uvedl žalovaný, že vzhledem k věku dětí stěžovatele nejsou známy obtíže, kterým by děti čelily v zemi jejich původu. Tragická smrt prvorozené dcery s věcí nesouvisí a Úmluva o právech dítěte připouští v čl. 9 odst. 3 i oddělení dítěte od rodičů. Děti sice mají právo na pravidelný kontakt s oběma rodiči, ale to neznamená, že oba rodiče musí žít spolu se svým dítětem v jednom státě. Osobní kontakt stěžovatele s dětmi lze zajistit povolením dle § 122 odst. 1 zákona o pobytu cizinců. Žalovaný má za to, že k uložení správního vyhoštění došlo na základě zákona a v jeho mezích, při respektování principu proporcionality. Nerespektování pravomocného rozhodnutí o správním vyhoštění nelze omlouvat pozdějším narozením dětí a správní orgán nemůže přehlížet dlouhodobý nelegální pobyt stěžovatele, který k legalizaci svého pobytu nepodnikl žádné právní kroky. Za takové situace stěžovatel musel počítat s tím, že jeho společenské a rodinné vazby budou po určitou dobu realizovány mimo území České republiky, nebo je bude muset přerušit.

Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 5. 3. 2013, č. j. 8 As 118/2012 - 45, www.nssoud.cz, uvedl, že v případech, které nastolují otázku nuceného vycestování cizince na straně jedné a otázku možného porušení práva na respektování rodinného či soukromého života na straně druhé, je nutné vycházet především z judikatury ESLP vztahující se k čl. 8 Úmluvy. Tato judikatura zohledňuje zejména: (1) rozsah, v jakém by byl rodinný nebo soukromý život narušen, (2) délku pobytu cizince ve smluvním státě, který hodlá cizince vyhostit, (3) rozsah sociálních a kulturních vazeb na tento stát, (4) existenci nepřekonatelné překážky k rodinnému či soukromému životu v zemi původu, např. nemožnost rodinného příslušníka následovat cizince do země jeho původu, (5) „imigrační historii“ cizince, tedy porušení pravidel cizineckého práva v minulosti, (6) povahu a závažnost porušení veřejného pořádku či trestného činu spáchaného cizincem (viz např. rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 18. 10. 2006, *Üner proti Nizozemsku*, stížnost č. 46410/99, body 57-58, a rozsudky ESLP ze dne 31. 1. 2006, *Rodrigues da Silva a Hoogkamer proti Nizozemsku*, stížnost č. 50435/99, bod 39, či ze dne 28. 6. 2011, *Nunez proti Norsku*, stížnost č. 55597/09, bod 70). Všechna uvedená kritéria je třeba posoudit ve vzájemné souvislosti a porovnat zájmy jednotlivce na pobytu v dané zemi s opačnými zájmy státu, např. nebezpečím pro společnost či ochranou veřejného pořádku. Právo vyplývající z čl. 8 Úmluvy totiž není absolutní a je zde prostor pro vyvažování protichůdných zájmů cizince a státu.

Výklad pojmu „nepřiměřený zásah do rodinného nebo soukromého života“ a podřazení zjištěného skutkového stavu tomuto pojmu je ovšem otázkou výkladu práva a jeho aplikace na zjištěný skutkový stav za využití citovaných kritérií stanovených judikaturou ESLP, nikoliv předmětem volného správního uvážení. Přestože právo vyplývající z čl. 8 Úmluvy není absolutní a existuje zde prostor pro vyvažování zájmů jednotlivce a zájmů státu, nejedná se, jak nesprávně uvedl žalovaný ve svém rozhodnutí, o správní uvážení v tom smyslu, jak tento pojem chápe česká právní teorie i praxe (viz např.

usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 3. 2005 č. j. 6 A 25/2002 – 42, publikované pod č. 906/2006 Sb. NSS, a rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 7. 2004, č. j. 5 Azs 105/2004 – 72, publikovaný pod č. 375/2004 Sb. NSS, ze dne 26. 10. 2007, č. j. 4 As 10/2007 – 109, www.nssoud.cz, ze dne 23. 10. 2008, č. j. 8 As 56/2007 – 151, www.nssoud.cz, nebo usnesení Ústavního soudu ze dne 17. 9. 2008, sp. zn. I. ÚS 1744/08). Autonomie správních orgánů při rozhodování o vyhoštění je omezena základními právy dotčených cizinců a s tím souvisejícími mezinárodními závazky České republiky (srov. nálezy Ústavního soudu ze dne 9. 12. 2008, sp. zn. Pl. ÚS 26/07, body 40 a 41, <http://nalus.usoud.cz>). Výklad a aplikace pojmu „nepřiměřený zásah do rodinného nebo soukromého života“ by proto měly být v souladu s § 65 a násl. s. ř. s. plně a meritorně soudně přezkoumatelné. Požadavek na řádný soudní přezkum rozhodnutí o správním vyhoštění ve vztahu k čl. 8 Úmluvy vyjádřil také ESLP např. v rozsudku ze dne 27. 9. 2011, *Alim proti Rusku*, stížnost č. 39417/07.

Nejvyšší správní soud proto zkoumal, zda správní orgány (a následně i městský soud) při posuzování přiměřenosti dopadů rozhodnutí o správním vyhoštění do soukromého a rodinného života stěžovatele postupovaly, vedle požadavků vyplývajících z vnitrostátních předpisů, v intencích Úmluvy a judikatury ESLP, jejichž promítnutí do vnitrostátního práva ostatně citovaná ustanovení § 119a odst. 2 a § 174a zákona o pobytu cizinců představují (srov. též čl. 5 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/115/ES o společných normách a postupech v členských státech při navracení neoprávněně pobývajících státních příslušníků třetích zemí a bod 22 odůvodnění této směrnice).

Jak již bylo řečeno, správní orgány v řízení nezpochybnilly hloubku citů a rodinného vztahu stěžovatele, jeho manželky a dětí, ani to, že tyto osoby sdílejí společnou domácnost. Jako určující však vyhodnotily zejména to, že stěžovatel navázal vztah se svou stávající manželkou v České republice v době, kdy pobýval na území neoprávněně. Nemohl se tak spoléhat na to, že na území České republiky, kde si následně založil rodinu, bude moci pobývat trvale. Skutečnost, že rodinný život byl založen až poté, co dotčené osoby věděly, že jejich rodinný život je v dané zemi od počátku nejistý, je přitom podle judikatury Evropského soudu pro lidská práva skutečně zásadní (srov. rozhodnutí ESLP o přijatelnosti ze dne 26. 1. 1999, *Sarumi proti Spojenému království*, stížnost č. 43279/98, nebo ze dne 9. 11. 2000, *Shebashov proti Lotyšsku*, stížnost č. 50065/99). Pokud se jedná o takový případ, bude vyhoštění cizince nesouladné s článkem 8 Úmluvy pouze výjimečně (např. rozhodnutí o nepřijatelnosti ze dne 24. 11. 1998, *Mitchell proti Spojenému království*, stížnost č. 40447/98, nebo ze dne 22. 6. 1999, *Ajayi a další proti Spojenému království*, stížnost č. 27663/95, nebo již citovaný rozsudek *Rodrigues da Silva a Hoogkamer*). Důležitou okolností pro rozhodnutí žalovaného bylo také konstatování, že stěžovatel i jeho rodinní příslušníci pobývající na území České republiky mají čínskou státní příslušnost a stěžovatel má určité rodinné vazby na Čínu, takže by podle názoru žalovaného společnému přesídlení do země původu nebránily zásadní překážky.

Nejvyšší správní soud je však při zhodnocení všech uvedených skutečností toho názoru, že relevantní okolnosti věci nebyly zjištěny ani posouzeny žalovaným v nezbytném rozsahu, k čemuž ostatně zavázal žalovaného již městský soud ve svém předešlém zrušujícím rozhodnutí v dané věci (zmiňovaný rozsudek ze dne 13. 6. 2013, č. j. 4 A 29/2013 – 36).

pokračování

V něm městský soud totiž mj. považoval za nezbytné, aby se správní orgány zabývaly jednotlivými kritérii uvedenými v § 174a zákona o pobytu cizinců, neboť do té doby nebylo dostatečně zhodnoceno nejen to, jaká je povaha a pevnost rodinných vztahů stěžovatele, ale nebyly hodnoceny ani ekonomické poměry jeho rodiny. Městský soud v uvedeném rozhodnutí připomněl, že stěžovatel a jeho manželka o jedno dítě již přišli a manželka následně v důsledku špatného psychického stavu potratila. Její zdravotní stav se celkově zhoršil a je závislá na svém manželovi. Městský soud považoval ve svém předešlém rozhodnutí za nezbytné, aby správní orgány vyhodnotily otázku finanční závislosti manželky stěžovatele na stěžovateli, a to s ohledem na obě děti v tomto manželství nedávno narozené. Městský soud uzavřel, že vedle skutečnosti, že stěžovatel pobývá na území ČR neoprávněně již od roku 2004, žalovaný neposoudil dostatečně stěžovatelovu osobní a rodinnou situaci a že v rámci tohoto nového posouzení v dalším řízení je žalovaný povinen vycházet mj. z toho, že stěžovatelova rodina je na stěžovateli závislá jak finančně, tak s ohledem na narození dítěte, soužití s druhým malým dítětem a i s ohledem na zdravotní stav stěžovatelovy manželky.

Těmto povinnostem, které pro žalovaného vyplynuly ze závazného právního názoru vyjádřeného ve zrušujícím rozsudku městského soudu (§ 78 odst. 5 s. ř. s.), ovšem žalovaný ani v novém rozhodnutí, přestože jím snížil uloženou dobu správního vyhoštění na 1 rok, v plném rozsahu nedostál a jeho posouzení věci bylo do jisté míry opět zjednodušující a neúplné, stejně jako následné hodnocení městského soudu vyjádřené v nyní přezkoumávaném rozsudku ze dne 23. 10. 2013, č. j. 2 A 56/2013 – 35, takže ani městský soud svůj dříve vyjádřený závazný právní názor dostatečně nerespektoval.

Nejvyšší správní soud v tomto kontextu poznamenává, že považuje za zcela nepřipadnou argumentaci městského soudu, několikrát opakovanou v jeho posledním rozhodnutí v této věci, dle níž to, že se stěžovatel „vzdal výchovného vlivu“ na svou prvorozenou dceru, svědčí o tom, že nelze ani u dvou dalších dětí uvažovat tak, že by nepřítomnost stěžovatele po dobu vyhoštění znamenala nepřekročitelný zásah do rodičovské péče. Byť je třeba říci, že důvody, pro které stěžovatel svěřil svou nejstarší dceru svým rodičům v Číně, nebyly ve správním řízení zjišťovány a stěžovatel se k nim blíže nevyjádřil, byly tyto důvody naznačeny v odůvodnění rozsudku Obvodního soudu pro Prahu 1 ze dne 18. 4. 2012, sp. zn. 7 T 25/2012, kterým argumentoval nejen stěžovatel, ale i městský soud a který bral v potaz i žalovaný. Z rekapitulační části odůvodnění předmětného rozsudku Obvodního soudu pro Prahu 1 vyplývá výpověď stěžovatele, dle které svou dceru stěžovatel poslal za svými rodiči do Číny právě z toho důvodu, že byl zadržen, a manželka nebyla schopna se sama o dceru postarat. Toto tvrzení, které nebylo nijak zohledněno, tak zpochybňuje paušalizující závěry městského soudu a má význam i v dále uvedených souvislostech.

Žalovaný ani městský soud také dle názoru zdejšího soudu adekvátně a komplexně nevyhodnotili námitku stěžovatele týkající se porušení závazků České republiky vyplývajících z Úmluvy o právech dítěte. V této souvislosti je třeba upozornit zejména na kritéria, která považoval ve věci za rozhodná ESLP v již citovaném rozsudku *Nunez proti Norsku*. Ve skutkově příbuzném případě, jako je případ stěžovatelův, ESLP konstatoval, že veřejný zájem na vyhoštění měl v souvislosti s dlouholetým nelegálním pobytem paní

Nunez na území Norska značnou váhu při zvažování proporcionality ve smyslu čl. 8 Úmluvy (bod 73); bylo vzato v potaz, že stěžovatelka v době, kdy budovala svůj rodinný život, rovněž neměla legitimní očekávání, že bude moci zůstat v zemi, a to i v souvislosti s vazbami na zemi původu (bod 76). Na druhou stranu však ESLP konstatoval, že po uplynutí doby vyhoštění nebylo jisté, zda se bude moci paní Nunez vrátit do Norska a zda tedy je odloučení od jejích dvou dětí přechodné nebo trvalé. V takovém případě byly děti stěžovatelky ve zranitelném postavení (bod 81). V této situaci, při zvážení dalších (výjimečných) konkrétních okolností věci, neměl ESLP za to, že byla dostatečná váha přisouzena kritériu nejlepšího zájmu dítěte, a to ve smyslu čl. 8 Úmluvy (bod 84); zde v této souvislosti ESLP odkázal na čl. 3 Úmluvy o právech dítěte, dle které by primárním hlediskem při jakékoli činnosti orgánů veřejné moci týkající se dětí měl být nejlepší zájem dítěte, jak vyplývá i z rozsudku velkého senátu ESLP ze dne 6. 7. 2010, *Neulinger a Shuruk proti Švýcarsku*, stížnost č. 41615/07, bod 135.

Právě hledisko nejlepšího zájmu dítěte (dětí) nebylo dle názoru Nejvyššího správního soudu ve věci dostatečně zváženo ani v nynějším případě při hledání spravedlivé rovnováhy mezi zájmem státu na vyhoštění stěžovatele a právem na ochranu soukromého a rodinného života cizince a jeho rodinných příslušníků, tedy manželky a dvou velmi malých dětí, zcela odkázaných na péči svých rodičů. Podobně jako ve věci *Nunez proti Norsku* nelze předvídat, zda by odloučení stěžovatele od jeho dětí bylo trvalé nebo jen dočasné, a to s ohledem na omezené možnosti z hlediska zákona o pobytu cizinců, které by měl stěžovatel i po uplynutí doby vyhoštění pro umožnění návratu do ČR z jeho vlasti k dispozici, a bylo třeba v tomto směru věnovat, jak naznačuje i stěžovatel, pozornost rovněž příslušné správní praxi. Trvalé nebo dlouhodobé odloučení by nepřiměřený zásah do rodinného života v daném případě mohlo znamenat, ovšem ani případné „krátkodobé“ nucené vycestování stěžovatele by nevyklučovalo možnost nepřiměřeného zásahu do práva stěžovatele a jeho rodinných příslušníků na rodinný život, pokud by k němu přistoupily ještě další uváděné okolnosti.

Ve správním řízení dále nebylo dostatečně zjišťováno, přestože tak důvodně požadoval městský soud ve svém předešlém rozhodnutí, zda by matka dětí, který má na území České republiky povolený trvalý pobyt, byla schopna po vycestování stěžovatele se o obě děti sama postarat, a to zejména, ale nikoli výlučně v materiální rovině. Zde lze opět upozornit na zmíněné důvody, pro které měl stěžovatel svěřit prvorozenou dceru do výchovy prarodičů. V případě alternativy vycestování celé rodiny společně se stěžovatelem nebylo podrobně zkoumáno, zda je skutečně v možnostech manželů a jejich dětí realizovat společný rodinný život v Číně. Při posouzení této otázky je třeba zohlednit nejen to, zda existují případné právní překážky takového kroku, nýbrž i to, zda tu jsou relevantní skutkové okolnosti bránící ve vycestování, jako např. nedostatek finančních prostředků spojený s absencí či oslabením sociálních a rodinných vazeb v zemi původu v důsledku několikaletého pobytu v České republice. V tomto směru nepovažuje zdejší soud za dostatečné vypořádání se s touto otázkou, pokud žalovaný, potažmo městský soud, konstatovali, že stěžovatel má v zemi původu rodiče a sestru. V případě rodičů stěžovatel ve správním řízení zmínil jejich malý byt a považoval za vyloučené, že by měl možnost se do tohoto bytu (tím méně pak s rodinou) přistěhovat (k povinností správního orgánu při zjišťování, zda má rodina pobývajících na území ČR a složená ze státních příslušníků jiného státu, včetně nezletilých dětí nízkého věku, reálnou možnost zachovat svou

pokračování

celistvost přestěhováním do země původu, srov. přiměřeně rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 1. 2013, č. j. 5 Azs 7/2012 - 28, publikovaný pod č. 2836/2013 Sb. NSS). Ve zde uváděném kontextu pak rovněž zůstává otevřené, zda má stěžovatel skutečně možnost realizovat svůj rodinný život s manželkou a dětmi po eventuálním vycestování z České republiky případnými návštěvami rodiny v České republice (jak naznačoval ve svém rozhodnutí žalovaný i městský soud), a to jak z hlediska právních, tak zejména finančních překážek takového postupu.

Nejvyšší správní soud tak na základě těchto úvah dospěl k závěru, že rozhodnutí žalovaného je v uvedené otázce nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů a pro nedostatečné zjištění skutkového stavu, což zároveň znamená, že žalovaný nerespektoval v plném rozsahu závazný právní názor vyjádřený v předchozím zrušujícím rozsudku městského soudu, a pro tyto vady, které, pokud jde o nepřezkoumatelnost, byly v žalobě důvodně vytýkány, měl městský soud napadené rozhodnutí žalovaného zrušit.

K další argumentaci stěžovatele Nejvyšší správní soud uvádí, že z rozhodnutí žalovaného nevyplývá explicitní tvrzení o tom, že mu platná právní úprava neukládala povinnost hodnotit dopad rozhodnutí do rodinného života ostatních rodinných příslušníků. Námitku, podle níž městský soud nereflektoval, že rozhodnutí žalovaného je v rozporu s jeho aplikační praxí, neboť v jiné, právně v podstatě totožné věci, bylo řízení o správním vyhoštění zastaveno právě z důvodu nepřiměřeného dopadu do rodinného života cizince, stěžovatel v žalobě neuplatnil, takže tuto námitku je nutno hodnotit jako nepřijatelnou ve smyslu § 104 odst. 4 s. ř. s.

Nejvyšší správní soud pro úplnost poznamenává, že si je vědom skutečnosti, že i v případě nevydání rozhodnutí o správním vyhoštění cizince z důvodu nepřiměřeného zásahu do jeho soukromého a rodinného života předpokládá § 118 odst. 5 zákona o pobytu cizinců, pokud jde o cizince neoprávněně pobývajícího na území ČR, vydání výjezdního příkazu; přesto však právní pozice takového cizince je jiná než v případě existence rozhodnutí o správním vyhoštění. Zároveň svým rozhodnutím zdejší soud nikterak nezpochybňuje, že čl. 8 Úmluvy neukládá smluvním stranám všeobecný závazek respektovat volbu osob, které nejsou jejich státními příslušníky, ohledně země jejich společného pobytu a povinnost umožnit jim přenést si svůj rodinný život na území daného státu; zdejší soud v obecné rovině rovněž nezpochybňuje, že zabránění neoprávněnému pobytu na území České republiky je legitimním cílem a veřejným zájmem. Taktéž zdejší soud nepředjímá odpověď na otázku, zda rozhodnutí o vyhoštění stěžovatele v dané věci skutečně nelze vydat. Je však třeba v rámci výše uvedeného a ve světle judikatury ESLP (mj. rozsudku ve věci *Nunez proti Norsku*) zvážit, zda je zásah do soukromého a rodinného života stěžovatele, a tedy i jeho rodinných příslušníků, „nezbytný v demokratické společnosti“, jak požaduje čl. 8 odst. 2 Úmluvy. Nejvyšší správní soud rovněž v obecné rovině souhlasí s názorem žalovaného, že nerespektování pravomocného rozhodnutí o správním vyhoštění nelze bez dalšího „omlouvát“ pozdějším narozením dětí. Případné nevydání rozhodnutí o správním vyhoštění však nelze chápat jako omluvu stěžovatelova protiprávního jednání, ale pouze jako zohlednění konkrétních okolností relevantních z hlediska práva stěžovatele a jeho rodinných příslušníků na ochranu jejich rodinného života, tedy takových mimořádných okolností, které zčásti nastaly až po té, kdy došlo k protiprávnímu jednání stěžovatele (srov. přiměřeně rozsudek Nejvyššího správního

soudu ze dne 22. 11. 2007, č. j. 1 As 39/2007 – 72, www.nssoud.cz). Byť důvodem ani podmínkou pro správní vyhoštění stěžovatele v daném případě nebyla skutečnost, že by měl svým jednáním závažně narušovat veřejný pořádek (přitom nelze směřovat veřejný zájem na zabránění nelegálnímu pobytu cizinců na území ČR na straně jedné a na ochraně veřejného pořádku na straně druhé, jak bohužel činí žalovaný i městský soud ve svých rozhodnutích), je třeba při zvažování proporcionality zásahu do rodinného života stěžovatele a jeho rodinných příslušníků také přihlídnout k tomu, že protiprávní jednání stěžovatele na území České republiky souviselo výhradně s jeho nelegálním pobytem, nepředstavuje tedy samo o sobě nebezpečí pro veřejný pořádek či veřejnou bezpečnost v ČR (k významu pojmu narušení veřejného pořádku ve věcech správního vyhoštění srov. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 7. 2011, č. j. 3 As 4/2010 – 151, publikované pod č. 2420/2011 Sb. NSS).

Z uvedených důvodů Nejvyšší správní soud shledal kasační stížnost důvodnou a v souladu s § 110 odst. 1 s. ř. s. zrušil napadený rozsudek městského soudu. Zruší-li Nejvyšší správní soud rozhodnutí krajského soudu, a pokud již v řízení před krajským soudem byly pro takový postup důvody, současně se zrušením rozhodnutí krajského soudu může sám podle povahy věci rozhodnout o zrušení rozhodnutí správního orgánu [§ 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s.]. V dané věci by městský soud v souladu s vysloveným závazným právním názorem neměl jinou možnost, vzhledem ke zjištěným vadám správního řízení, než rozhodnutí žalovaného zrušit. Nejvyšší správní soud proto v souladu s § 110 odst. 2 písm. a) ve spojení s § 78 odst. 1 a 4 s. ř. s. rozhodl tak, že sám rozhodnutí žalovaného zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. V něm bude žalovaný postupovat podle právního názoru vysloveného v rozsudku Nejvyššího správního soudu.

Podle § 110 odst. 3 věty druhé s. ř. s. rozhodne Nejvyšší správní soud v případě, že zruší podle § 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s. rozhodnutí žalovaného, o nákladech řízení o kasační stížnosti i o nákladech řízení před krajským soudem. Stěžovatel měl ve věci úspěch, podle § 60 odst. 1 s. ř. s. mu tedy přísluší právo na náhradu nákladů řízení. Stěžovatel byl v řízení před městským soudem i v řízení o kasační stížnosti zastoupen advokátem Mgr. Petrem Václavkem, náleží mu tedy náhrada nákladů spojených se zastoupením. Tyto náklady spočívají v odměně advokáta za zastupování ve výši 3 x 3100 Kč za tři úkony právní služby, tj. podání žaloby, účast na jednání městského soudu dne 23. 10. 2013 a podání kasační stížnosti [§ 7 bod 5 ve spojení s § 9 odst. 4 písm. a) a § 11 odst. 1 písm. d) a g) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif)], a v paušální náhradě hotových výdajů ve výši 3 x 300 Kč podle § 13 odst. 3 advokátního tarifu. Stěžovateli tedy náleží náhrada nákladů spojených se zastoupením v celkové výši 10 200 Kč, zvýšená o částku 2142 Kč připadající na DPH ve výši 21 %, celkem tedy 12 342 Kč.

Poučení: Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné (§ 53 odst. 3, § 120 s. ř. s.).

V Brně dne 28. února 2014

pokračování

JUDr. Jakub Camrda
předseda senátu