



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Tomáše Langáška (soudce zpravodaj), soudce JUDr. Filipa Dienstbiera a soudkyně Mgr. Barbory Berkové v právní věci žalobce: **M. Ch.**, zastoupený Mgr. Ladislavem Bártou, advokátem, sídlem Purkyňova 6, Ostrava, proti žalovanému: **Policie České republiky, Ředitelství služby cizinecké policie**, sídlem Olšanská 2, Praha 2, **za účasti:** M. Ch., týkající se žaloby proti rozhodnutí žalovaného ze dne 24. srpna 2018 č. j. CPR-13278-2/ČJ-2018-930310-V241, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Ostravě ze dne 17. října 2019 č. j. 18 A 26/2018 - 81,

t a k t o :

- I. Rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 17. října 2019 č. j. 18 A 26/2018 - 81 a rozhodnutí žalovaného ze dne 24. srpna 2018 č. j. CPR-13278-2/ČJ-2018-930310-V241 **se ruší** a věc **se vrací** žalované k dalšímu řízení.
- II. Žalobci **se nepřiznává** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti.
- III. Žalovaný **nemá** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.
- IV. Osoba zúčastněná na řízení **nemá** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.
- V. Ustanovenému zástupci žalobce Mgr. Ladislavu Bártovi, advokátu, **se přiznává** odměna za zastupování a náhrada hotových výdajů ve výši **5 250 Kč**, která je splatná do jednoho měsíce od právní moci tohoto rozsudku z účtu Nejvyššího správního soudu.

Odůvodnění:

I. Vymezení případu

[1] Žalobce se dne 29. ledna 2018 dostavil na pracoviště Policie České republiky, Krajského ředitelství policie Moravskoslezského kraje (dále jako „správní orgán prvního stupně“) v Ostravě a požádal tam o mezinárodní ochranu. Správní orgán prvního stupně zjistil, že žalobce nemá povolení k pobytu na území České republiky, a proto se žalobcem zahájil řízení o správním vyhoštění.

[2] Příslušné orgány Spolkové republiky Německo potvrdily, že žalobce dne 26. září 2016 požádal v Německu o azyl. Od 14. prosince 2016 je považován za osobu, která se odstěhovala neznámo kam. Z toho důvodu bylo azylové řízení dne 24. března 2017 zastaveno a dne 3. března 2017 byl žalobce upozorněn na nebezpečí vyhoštění. Na území Německa je žalobce vyhlášen v národním pátrání za účelem zadržení a následného vyhoštění.

[3] V rámci dvou výsledků žalobce uvedl, že v září 2015 přicestoval do Řecka, následně pokračoval přes Makedonii, Srbsko a Rakousko až do Německa. V Německu pobýval bez povolení, nelegálně pracoval v restauracích, dne 27. ledna 2018 odcestoval do České republiky. Bydlí u své družky M. (osoba zúčastněná na řízení) v B., mají spolu dceru L. (narozenou dne X) a žijí ve společné domácnosti. Do Německa cestoval proto, že se doslechl, že jsou tam nejlepší podmínky pro pobyt v Evropě, a je to blíže k České republice, kde má přítelkyni. Pobýval převážně v Dortmundu, ubytovával se u známých krajanů. Ihned po příjezdu se svou přítelkyní šel na policii a požádal o azyl, neboť má v České republice přítelkyni a dítě a chce zde žít. S přítelkyní se seznámil na jaře roku 2015 přes Facebook, přítelkyně mu poslala nějaké své fotky. Poprvé se potkali v dubnu 2016 v Dortmundu, zůstali spolu asi tři noci v hotelu, v srpnu 2016 se potkali asi na čtyři dny znovu, od září 2016 do března 2017 za ním přítelkyně jezdila každý měsíc. V České republice se setkali až poté, co žalobce opustil Německo. S přítelkyní bydlel pouze dva dny, jako pár vystupují asi od dubna 2016. U porodu dcery žalobce nebyl, přítelkyně mu telefonovala hned po porodu. O tom, že je jeho přítelkyně těhotná, se dozvěděl v lednu 2017. Dceru viděl poprvé až po příjezdu do České republiky, předtím mu přítelkyně posílala fotky. Na výchově dcery se finančně nijak nepodílel, žádné věci jí neposílal. Není uveden v rodném listě dcery, protože nebyl u porodu a pro zápis na matrice byla nutná jeho přítomnost a doklady, ale chce to dát do pořádku, čeká na nějaké doklady z Alžírsko. Byt, ve kterém by s přítelkyní rád bydlel, patří její matce, která tam rovněž bydlí. Žalobce zná všechny tři děti své přítelkyně a její matku, na fotkách viděl její sourozence. Představil ji svému bratrovi v Německu a řekl o ní matce. Chod domácnosti financuje žalobcova přítelkyně. V budoucnu by si žalobce chtěl zlegalizovat pobyt a pracovat, plánují s přítelkyní společnou domácnost, chtějí se co nejdříve vzít. Mluví spolu trochu anglicky a trochu arabsky.

[4] Osoba zúčastněná na řízení (žalobcova družka, dále též „paní M.“) vypověděla, že bydlí s matkou a svými třemi dětmi. Žalobce je její druh, mají spolu dceru L. Žalobce není uveden v jejím rodném listě, protože nebyl v České republice, když se dcera narodila, a nemohl se tak dostavit na matriku. Starší děti paní M. se žalobcem dříve komunikovaly přes telefon, osobně se s ním setkaly, až když přijel do České republiky. Se žalobcem mluví anglicky a částečně arabsky, ke složitějším výrazům používají překladač. Nikdy spolu

pokračování

nesdíleli společnou domácnost. Paní M. žalobce oslovila v dubnu 2015 přes Facebook, poté, co žalobce přijel do Německa, ho navštívila v dubnu či v květnu 2016 v Dortmundu, poprvé se zdržela jednu noc. Potom ho navštívila v srpnu 2016, zdržela se dvě noci, potom do Německa jezdila vždy jednou za měsíc na víkend. Od dubna 2017 se neviděli, neboť paní M. byla těhotná. Cestu do Německa si platila sama, občas jí přispěl žalobce. Jako pár vystupují od roku 2016. Žalobce nebyl u porodu, Paní M. mu hned po porodu volala. Žalobce se na výchově dcery doposud nijak nepodílel. Zná matku a děti osoby zúčastněné na řízení, ona se setkala s jeho bratrem, zná jména jeho dalších příbuzných. Chtějí spolu žít a vychovávat dceru, svatbu zatím neplánují. Paní M. si nedokáže představit, že by žalobce opustil Českou republiku, možná by ho i následovala do jeho rodné země. Co nejrychleji uvede žalobce do rodného listu dcery L.

[5] Při pobytové kontrole provedené dne 31. ledna 2018 bylo zjištěno, že paní M. žije v bytě se svou matkou a třemi nezletilými dětmi. Paní M. sdělila, že žalobce s ní nikdy fakticky nepobýval, zdržoval se území Německa. Její soused uvedl, že žalobce nikdy neviděl. Nebylo tedy prokázáno, že by s ní žalobce sdílel společnou domácnost. Paní M. předložila rodný list své dcery L., v němž nebyly uvedeny údaje o otci.

[6] Dne 5. března 2018 žalobce předložil rodný list vystavený dne 22. února 2018, v němž je uveden jako otec nezletilé L.

[7] Rozhodnutím ze dne 5. března 2018 č. j. KRPT-26841-45/ČJ-2018-070022 správní orgán prvního stupně uložil žalobci správní vyhoštění podle § 119 odst. 1 písm. c) bodu 2 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění účinném do 30. července 2019 (dále jen „zákon o pobytu cizinců“), spojené se zákazem vstupu na území členských států Evropské unie pod dobu 18 měsíců. Správní orgán prvního stupně dospěl k závěru, že žalobce nelze považovat za rodinného příslušníka občana Evropské unie, neboť se svojí družkou a dcerou nikdy nežil ve společné domácnosti a nebylo prokázáno, že by o dceru skutečně pečoval. Dle názoru správního orgánu prvního stupně navíc vztah žalobce s jeho družkou nenaplňoval znak trvalosti. V řízení bylo prokázáno, že žalobce pobýval na území České republiky bez víza, ač k tomu nebyl oprávněn, minimálně od 27. ledna 2018, kdy přijel z Německa, do 29. ledna 2018. Správní orgán prvního stupně dospěl k závěru, že správní vyhoštění nebude nepřiměřeným zásahem do soukromého a rodinného života žalobce, přičemž konstatoval, že žalobce není otcem nezletilé L., neboť není uveden v jejím rodném listu. Dále poukázal na některé rozpory ve výpovědích žalobce a jeho družky, které nesvědčí o pevnosti jejich vztahu. Obavy žalobce z výkonu základní vojenské služby nepovažoval správní orgán prvního stupně za opodstatněné.

[8] Odvolání žalobce zamítl žalovaný rozhodnutím označeným v návěti. Žalobce totiž prokazatelně naplnil skutkovou podstatu § 119 odst. 1 písm. c) bodu 2 zákona o pobytu cizinců a v takovém případě nelze postupovat jinak než vydat rozhodnutí o správním vyhoštění. Žalovaný se ztotožnil i se závěry správního orgánu prvního stupně ohledně přiměřenosti správního vyhoštění, k nimž doplnil, že žalobce založil rodinný život v době, kdy na území Evropské unie pobýval neoprávněně, přičemž si musel být vědom toho, že soužití s jeho družkou na území České republiky bez potřebného pobytového oprávnění není možný.

[9] Žalobu proti rozhodnutí žalovaného Krajský soud v Ostravě (dále jen „krajský soud“) zamítl rozsudkem ze dne 20. prosince 2018 č. j. 18 A 26/2018 - 32. Tento rozsudek zrušil Nejvyšší správní soud rozsudkem ze dne 3. dubna 2019 č. j. 6 Azs 9/2019 - 26, neboť krajský soud nevyrozuměl manželku žalobce (dne X žalobce uzavřel se svou družkou sňatek) o probíhajícím řízení a nevyzval ji k uplatnění práv osoby zúčastněné na řízení. Nejvyšší správní soud dále krajskému soudu vytkl, že se nevypořádal s argumentací žalobce týkající se možnosti uložení povinnosti opustit území namísto správního vyhoštění.

[10] Krajský soud následně nařídil jednání, na kterém žalobcova manželka sdělila, že bude uplatňovat práva osoby zúčastněné na řízení. Zástupce žalobce při jednání předložil rodný list nezletilé L., na které je jako její otec uveden žalobce. Dále uvedl, že nelze ověřit zjištění žalovaného o ukončení řízení o žádosti žalobce o mezinárodní ochranu v Německu, a poukázal na to, že v České republice byla žalobcova žádost o mezinárodní ochranu vyhodnocena jako nepřijatelná s tím, že státem příslušným k jejímu projednání je Německo. Krajský soud následně vyslechl žalobce, který uvedl, že starší děti osoby zúčastněné na řízení by si v Alžírsku těžko zvykaly, jedno z nich má zdravotní problémy, a proto jej manželka nemůže následovat do země původu. Žalobce i osoba zúčastněná na řízení potvrdili, že od července 2018 sdílejí společnou domácnost, a předložili nájemní smlouvu. Na dalším jednání provedl krajský soud důkaz spisem týkajícím se řízení o žádosti žalobce o mezinárodní ochranu.

[11] Rozsudkem označeným v návěti krajský soud žalobu proti rozhodnutí žalovaného zamítl. Konstatoval, že správní orgány se otázkou přiměřenosti dopadů správního vyhoštění do soukromého a rodinného života žalobce podrobně zabývaly, zcela se s jejich hodnocením ztotožnil a podotkl, že s ohledem na závěry ohledně přiměřenosti správního vyhoštění nebylo na místě vydat rozhodnutí o povinnosti opustit území podle § 50a odst. 3 písm. c) zákona o pobytu cizinců. Dále krajský soud uvedl, že v žalobcově případě byla naplněna hypotéza § 119 odst. 1 písm. c) bodu 2 zákona o pobytu cizinců, a bylo tedy povinností žalovaného vydat rozhodnutí o správním vyhoštění. V případě žalobce nelze vydat rozhodnutí o povinnosti opustit území podle § 50a odst. 3 písm. b) zákona o pobytu cizinců, neboť řízení o jeho žádosti o mezinárodní ochranu v Německu bylo zastaveno, nelze jej tudíž předat podle nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 604/2013 ze dne 26. června 2013, kterým se stanoví kritéria a postupy pro určení členského státu příslušného k posuzování žádosti o mezinárodní ochranu podané státním příslušníkem třetí země nebo osobou bez státní příslušnosti v některém z členských států (dále jen „nařízení Dublin III“).

II. Kasační stížnost a průběh řízení o ní

[12] Žalobce (dále též „stěžovatel“) podal proti rozsudku krajského soudu kasační stížnost spojenou se žádostí o přiznání odkladného účinku. Namítal, že závěr krajského soudu týkající se stavu řízení o žádosti žalobce o mezinárodní ochranu podané v Německu je v ostrém rozporu s výsledky dokazování, z něhož vyplynulo, že řízení o žádosti o mezinárodní ochranu, kterou stěžovatel podal v České republice, bylo zastaveno proto, že státem příslušným k posouzení žádosti podle nařízení Dublin III je právě Německo. Rozhodnutí o zastavení řízení o žádosti o mezinárodní ochranu bylo vydáno ještě předtím,

pokračování

než správní orgán prvního stupně rozhodl o správním vyhoštění stěžovatele. Stěžovatel dále zdůraznil, že Německo svoji příslušnost v rámci dublinského řízení uznalo a že samotné zastavení řízení o žádosti o mezinárodní ochranu v Německu nemůže být překážkou pro postup podle citovaného nařízení. Stěžovatel tudíž trvá na tom, že mu měla být uložena povinnost opustit území podle § 50a odst. 3 písm. b) zákona o pobytu cizinců.

[13] Stěžovatel zpochybnil i závěry týkající se přiměřenosti dopadů správního vyhoštění do soukromého a rodinného života stěžovatele. Krajský soud vycházel především z rozhodnutí správního orgánu prvního stupně, ačkoli v řízení o správním vyhoštění je třeba posuzovat, zda rozhodnutí ob stojí v okamžiku rozhodování o odvolání. Žalovaný rozhodoval v době, kdy byl stěžovatel zapsán jako otec v rodném listu své dcery a déle než půl roku žil se svou družkou ve společné domácnosti, paradoxně se v den vydání rozhodnutí žalovaného se svou družkou oženil. Krajský soud vůbec nezohlednil, že žalovaný měl přiměřenost správního vyhoštění posuzovat prizmatem aktuální situace. Stěžovatel dále trvá na tom, že i rozhodnutí správního orgánu prvního stupně bylo nezákonné, neboť stěžovatel je rodinným příslušníkem dvou občanek Evropské unie, s nimiž sdílí společnou domácnost. V případě stěžovatele je třeba zohlednit i skutečnost, že hned po svém vstupu na území České republiky se dostavil na pracoviště cizinecké policie a chtěl svou situaci řešit. Ve srovnání se zásahem do soukromého a rodinného života stěžovatele v důsledku fatálního odloučení od partnerky a dcery, které jsou zcela navázané na území České republiky, je správní vyhoštění zcela nepřiměřeným opatřením a mělo být vydáno rozhodnutí o povinnosti opustit území podle § 50a odst. 3 písm. c) zákona o pobytu cizinců, popřípadě mělo být řízení o správním vyhoštění zastaveno.

[14] Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti setrval na svých závěrech s tím, že plně souhlasí s názorem krajského soudu vyjádřeným v napadeném rozsudku.

[15] Osoba zúčastněná na řízení se ke kasační stížnosti nevyjádřila.

[16] Usnesením ze dne 5. prosince 2019 č. j. 6 Azs 239/2019 - 18 Nejvyšší správní soud přiznal kasační stížnosti odkladný účinek.

III. Posouzení kasační stížnosti Nejvyšším správním soudem

[17] Stěžovatel v kasační stížnosti mimo jiné obecně namítl, že je rodinným příslušníkem občana Evropské unie (jemuž lze uložit správní vyhoštění pouze za splnění přísnějších podmínek stanovených v § 119 odst. 2 zákona o pobytu cizinců). Nejvyšší správní soud nicméně zjistil, že stěžovatel tuto námitku neuplatnil v žalobě (na svou rodinnou situaci poukazoval pouze v kontextu přiměřenosti rozhodnutí o správním vyhoštění), ačkoli mu v tom nic nebránilo. S ohledem na § 104 odst. 4 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s. ř. s.“), není tato námitka přípustná.

[18] Nejvyšší správní soud kasační stížnost ve zbývajícím rozsahu posoudil a dospěl k závěru, že v části, v níž stěžovatel namítal, že mu měla být uložena povinnost opustit území s ohledem na předání do Německa podle nařízení Dublin III, není opodstatněná.

Avšak ta část kasační stížnosti, v níž stěžovatel zpochybňoval přiměřenost dopadů rozhodnutí o správním vyhoštění do svého soukromého a rodinného života, důvodná je.

[19] Podle § 119 odst. 1 písm. c) bodu 2 zákona o pobytu cizinců (ve znění účinném do 30. července 2019) *policie vydá rozhodnutí o správním vyhoštění cizince, který pobývá na území [České republiky] přechodně, s dobou, po kterou nelze cizinci umožnit vstup na území členských států Evropské unie, a zařadí cizince do informačního systému smluvních států, pobývá-li cizinec na území bez víza, ač k tomu není oprávněn, nebo bez platného oprávnění k pobytu.* Stěžovatel nerozporoval, že hypotézu citovaného ustanovení naplnil – jinými slovy uznával, že na území České republiky pobýval bez potřebného pobytového oprávnění. Domáhá se však toho, aby žalovaný namísto správního vyhoštění vydal rozhodnutí o povinnosti opustit území.

III.1. Rozhodnutí o povinnosti opustit území s ohledem na předání stěžovatele podle nařízení Dublin III

[20] Podle § 50a odst. 3 písm. b) zákona o pobytu cizinců (ve znění účinném do 30. července 2019) vydá policie rozhodnutí o povinnosti opustit území *cizinci, který neoprávněně vstoupil nebo pobýval na území a má být předán [...] podle přímo použitelného předpisu Evropské unie a je mu umožněno dobrovolné vycestování.* Přímou použitelným předpisem Evropské unie, na který zákon o pobytu cizinců na tomto místě odkazuje, je nařízení Dublin III.

[21] Nejvyššímu správnímu soudu je z úřední činnosti známo, že rozhodnutím Ministerstva vnitra ze dne 28. února 2018 č. j. OAM-100/ZA-ZA11-ZA15-2018 byla žalobcová žádost o mezinárodní ochranu vyhodnocena jako nepřipustná podle § 10a odst. 1 písm. b) zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, ve znění pozdějších předpisů, a řízení o ní bylo zastaveno podle § 25 písm. i) citovaného zákona. Státem příslušným k posouzení podané žádosti podle čl. 3 nařízení Dublin III byla určena Spolková republika Německo. Žalobu proti tomuto rozhodnutí zamítl krajský soud rozsudkem ze dne 21. března 2018 č. j. 62 Az 10/2018 - 45. Z tohoto rozsudku vyplývá, že Spolková republika Německo uznala dne 6. února 2018 svou příslušnost k posouzení stěžovatelovy žádosti o mezinárodní ochranu. Kasační stížnost proti uvedenému rozsudku krajského soudu Nejvyšší správní soud usnesením ze dne 23. října 2018 č. j. 7 Azs 238/2018 - 55 odmítl pro nepřijatelnost.

[22] Krajský soud výsledek řízení o žádosti stěžovatele o mezinárodní ochranu nezohlednil, přestože při ústním jednání provedl důkaz spisem sp. zn. 62 Az 10/2018, a vycházel pouze ze zjištění o zastavení azylového řízení v Německu, které správní orgán prvního stupně učinil na samotném počátku řízení o správním vyhoštění stěžovatele. Část odůvodnění jeho rozsudku, v níž se uvádí, že „*pakliže řízení o udělení mezinárodní ochrany bylo ve Spolkové republice zastaveno, nejsou dány podmínky pro to, aby byl žalobce transferován do této země podle výše uvedeného tzv. Dublinského nařízení*“, proto neodpovídá zjištěnému skutkovému stavu, který naopak potvrzuje, že stěžovatel má být předán podle přímo použitelného předpisu Evropské unie (nařízení Dublin III). Výklad krajského soudu by navíc popřel smysl celého dublinského systému. Pokud by totiž ukončení prvního azylového řízení ve členském státě znamenalo, že tento členský stát již není nadále příslušný k rozhodování o opakovaných žádostech téhož žadatele podle nařízení Dublin III, opět by se tím otevřely dveře pro tzv. *asylum shopping*, tedy pro postup, kdy cizinec

pokračování

vede řízení o žádosti o mezinárodní ochranu současně nebo postupně v několika státech za tím účelem, aby alespoň v některém státě byl úspěšný, čemuž přesně má nařízení Dublin III bránit (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5. května 2016 č. j. 8 Azs 133/2016 - 30, č. 3514/2017 Sb. NSS). Právě proto čl. 18 odst. 1 písm. d) nařízení Dublin III ukládá členskému státu příslušnému k posouzení žádosti o mezinárodní ochranu přijmout zpět i státního příslušníka třetí země nebo osobu bez státní příslušnosti, *jejíž žádost zamítl a která učinila žádost v jiném členském státě, nebo která se nachází na území jiného členského státu bez povolení k pobytu*. Z toho jednoznačně vyplývá, že nařízení Dublin III je aplikovatelné i tehdy, pokud bylo (první) azylové řízení v členském státě příslušném podle tohoto nařízení ukončeno. Avšak závěr krajského soudu, že nebyly splněny podmínky pro uložení povinnosti opustit území podle § 50a odst. 3 písm. b) zákona o pobytu cizinců, přesto ob stojí – další podmínkou vydání rozhodnutí podle citovaného ustanovení totiž je, že cizinci je *umožněno dobrovolné vycestování*, což v případě stěžovatele nebylo splněno.

[23] Nejvyšší správní soud konstatuje, že v jiném právním předpise než v zákoně o pobytu cizinců se uvedený obrat nevyskytuje, totéž platí pro nařízení Dublin III. Jasnou odpověď na to, co zákonodárce „dobrovolným vycestováním“ myslel, nedává ani důvodová zpráva k zákonu č. 222/2017 Sb., kterým byl tento obrat do zákona o pobytu cizinců včleněn (uvádí, že mají být minimalizovány situace, *„kdy je cizinci vydáno jak rozhodnutí o povinnosti opustit území, tak rozhodnutí ministerstva o přemístění. Policie rozhodnutí o povinnosti opustit území vydá pouze v případě, kdy cizinec není zajištěn podle § 129 nebo byl-li ze zajištění propuštěn“*). Nejvyšší správní soud proto dospěl k závěru, že se jedná o legislativně-technickou nepřesnost a „dobrovolné vycestování“ odkazuje na institut „dobrovolného návratu“ ve smyslu § 54a zákona č. 325/1999 Sb., o azylu. Podle tohoto ustanovení Ministerstvo vnitra *může nést náklady spojené s dobrovolným návratem a) žadatele o udělení mezinárodní ochrany, který neposkytl údaje k podané žádosti o udělení mezinárodní ochrany, ačkoli v k tomu byl ministerstvem vyzván, na základě jeho písemné žádosti podané do 15 dnů ode dne, který byl uveden ve výzvě k poskytnutí údajů k podané žádosti o udělení mezinárodní ochrany, nebo b) cizince nebo žadatele o udělení mezinárodní ochrany na základě jeho písemné žádosti podané do 15 dnů od zániku mezinárodní ochrany nebo ode dne nabytí právní moci rozhodnutí ministerstva ve věci mezinárodní ochrany nebo rozhodnutí soudu o žalobě proti rozhodnutí ministerstva ve věci mezinárodní ochrany nebo o kasační stížnosti do státu, jehož je cizinec státním občanem, nebo v případě osoby bez státního občanství státu posledního trvalého bydliště. V případě hodném zvláštního zřetele může ministerstvo nést náklady spojené s dobrovolným návratem osob uvedených v písmenech a) a b) i do jiného státu, který není členským státem Evropské unie nebo státem vázaným nařízením Dublin III*. Rozhodnutí o povinnosti opustit území podle § 50 odst. 3 písm. b) zákona o pobytu cizinců se tedy vydává v situaci, kdy je v řízení o žádosti o mezinárodní ochranu zjištěno, že cizinec má být předán podle nařízení Dublin III, avšak před samotným předáním je vyhověno jeho žádosti o repatriaci podle § 54a zákona o azylu.

[24] Stěžovatel v žalobě netvrdil ani nedokládal, že by o dobrovolný návrat podle citovaného ustanovení požádal. Nic podobného nevyplývá ani ze správního spisu. Nejvyšší správní soud proto uzavírá, že v případě stěžovatele nebyly splněny podmínky pro vydání

rozhodnutí o povinnosti opustit území podle § 50a odst. 3 písm. b) zákona o pobytu cizinců.

III.2. Přiměřenost dopadů správního vyhoštění do soukromého a rodinného života stěžovatele

[25] Stěžovatel dále namítal, že mu mělo být uložena povinnost opustit území podle § 50a odst. 3 písm. c) zákona o pobytu cizinců (ve znění účinném do 30. července 2019), podle něhož policie vydá rozhodnutí o povinnosti opustit území cizinci, u kterého nebyly shledány důvody pro vydání rozhodnutí o správním vyhoštění, není-li cizinec oprávněn pobývat na území.

[26] Nejvyšší správní soud připomíná, že „rozhodnutí o povinnosti opustit území je v podstatě nejmírnějším opatřením pro cizince neoprávněně pobývajících na území ČR. Na rozdíl od správního vyhoštění zde totiž nejsou stanovena žádná negativní omezení do budoucna v podobě zákazu vstupu na území ČR po určitou dobu. Dopady tohoto rozhodnutí do soukromého a rodinného života tak budou právě s ohledem na absenci zákazu opětovného vstupu na území po určité období méně intenzivní“ (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. října 2018 č. j. 1 Azs 296/2018 - 35). Proto zákon o pobytu cizinců počítá v případě nepřiměřeného zásahu do soukromého a rodinného života neoprávněně pobývajících cizince s vydáním rozhodnutí o povinnosti opustit území (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. dubna 2017 č. j. 3 Azs 237/2016 - 37, č. 3595/2017 Sb. NSS). „Odklon“ řízení o správním vyhoštění do rámce § 50a zákona o pobytu cizinců je vyjádřen v odstavci 6 tohoto ustanovení: *Je-li v řízení o správním vyhoštění zjištěno, že důsledkem rozhodnutí o správním vyhoštění by byl nepřiměřený zásah do soukromého nebo rodinného života cizince a pobývá-li cizinec na území neoprávněně, považuje se zahájené řízení o správním vyhoštění za řízení o povinnosti opustit území. Policie cizince o této skutečnosti vyrozumí bez zbytečného odkladu. Lhůta pro vydání rozhodnutí o povinnosti opustit území běží ode dne, kdy byl cizinec o této skutečnosti vyrozuměn (§ 50a odst. 6 zákona o pobytu cizinců).*

[27] Podle § 119a odst. 2 zákona o pobytu cizinců *rozhodnutí o správním vyhoštění podle § 119 nelze vydat, jestliže jeho důsledkem by byl nepřiměřený zásah do soukromého nebo rodinného života cizince.* Nastane-li taková situace, nabízejí se dvě možnosti – zastavit řízení o správním vyhoštění, nebo je „překlopit“ do řízení o povinnosti opustit území podle § 50a odst. 6 zákona o pobytu cizinců. Bude pak záležet na tom, zda by nepřiměřeným zásahem do soukromého a rodinného života byl jen zákaz vstoupit po určitou dobu na území členských států Evropské unie, nebo samotné vycestování cizince. Rozhodnutí o povinnosti opustit území podle § 50a odst. 3 písm. c) zákona o pobytu cizinců se tudíž vydává v situacích, kdy jsou splněny podmínky pro vydání rozhodnutí o správním vyhoštění cizince, avšak zákaz vstupu na území členských států Evropské unie, který je nedílnou součástí výroku rozhodnutí o správním vyhoštění, by byl nepřiměřeným zásahem do soukromého a rodinného života cizince, a zároveň není nepřiměřeně uložit cizinci povinnost vycestovat z České republiky.

[28] Nejvyšší správní soud zdůrazňuje, že předmětem tohoto řízení je rozhodnutí o správním vyhoštění, a je třeba posoudit, zda je právě toto opatření přiměřeným zásahem do soukromého a rodinného života stěžovatele, resp. zda je úvaha krajského soudu, potažmo žalovaného v tomto aspektu přezkoumatelná. Nelze za daného stavu řízení

pokračování

předjímat, zda měl (resp. v dalším řízení má) žalovaný stěžovateli namísto správního vyhoštění uložit povinnost opustit území (§ 50a zákona o pobytu cizinců), zastavit řízení (§ 66 odst. 2 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve spojení s § 119a odst. 2 zákona o pobytu cizinců), příp. rozhodnout jinak. I při rozhodování o povinnosti opustit území je totiž nutné zvažovat přiměřenost zásahu do soukromého a rodinného života cizince (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. března 2017 č. j. 7 Azs 24/2017 - 29, č. 3574/2017 Sb. NSS), přičemž tato úvaha bude z povahy věci odlišná než v případě správního vyhoštění (právo cizince na ochranu soukromého a rodinného života bude poměřováno s méně intenzivním zásahem). Nejvyšší správní soud proto posoudí jen to, zda bylo správní vyhoštění přiměřeným zásahem do soukromého a rodinného života stěžovatele, či nikoli.

[29] Podle § 174a odst. 1 zákona o pobytu cizinců se při posuzování přiměřenosti dopadů rozhodnutí vydaných podle tohoto 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. Účastník řízení je povinen v rámci řízení poskytnout ministerstvu veškeré relevantní informace potřebné k posouzení přiměřenosti vydaného rozhodnutí.* Citované ustanovení reaguje na judikaturu Evropského soudu pro lidská práva k čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, z níž vyplývá požadavek zohlednit 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 a další faktory (viz např. rozsudek velkého senátu ze dne 18. října 2006 ve věci *Üner proti Nizozemsku*, stížnost č. 46410/99 body 57–58, či rozsudky ze dne 31. ledna 2006 ve věci *Rodrigues da Silva a Hoogkamer proti Nizozemsku*, stížnost č. 50435/99, bod 39, a ze dne 28. června 2011 ve věci *Nunez proti Norsku*, stížnost č. 55597/09, bod 70; k tomu srov. též rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 5. března 2013 č. j. 8 As 118/2012 - 45, ze dne 30. července 2013 č. j. 1 As 50/2013 - 48, či ze dne 3. července 2013 č. j. 1 As 17/2013 - 50).

[30] V první řadě je třeba žalovanému vytknout (a měl tak učinit již krajský soud), že vůbec nezohlednil, že stěžovatel v průběhu správního řízení (týž den, kdy bylo vydáno prvostupňové rozhodnutí o správním vyhoštění) dodatečně předložil rodný list, v němž je zapsán jako otec nezletilé L. (viz výše bod [6]). Žalovaný bez hlubší úvahy převzal závěr správního orgánu prvního stupně, že se stěžovatel nepodílel na výchově nezletilé L., nikdy s ní nebydlel ve společné domácnosti a „zvláště v případě, kdy s ohledem na skutečnost, že cizinec není uveden v rodném listě, lze uzavřít, že cizinec není otcem nezletilé L.“, a to i přesto, že je v očividném rozporu s obsahem správního spisu. Krajský soud sice o otcovství stěžovatele k nezletilé L. nevyjádřil žádnou pochybnost, Nejvyšší správní soud však přesto považuje i jeho zdůvodnění, proč je správní vyhoštění přiměřeným zásahem do soukromého a rodinného života stěžovatele, za příliš vágní. Krajský soud shodně se žalovaným zhodnotil veškerá kritéria vyplývající z § 174a odst. 1 zákona o pobytu cizinců

i výše citované judikatury, avšak pouze obecně a nevěnoval potřebnou pozornost relevantním konkrétním okolnostem případu, a sice rodinným vazbám stěžovatele k území České republiky.

[31] Nejvyšší správní soud opakuje, že rodičovský poměr stěžovatele k nezletilé L. byl již ve správním řízení prokázán rodným listem, který je veřejnou listinou (§ 24 odst. 4 zákona č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení a o změně některých souvisejících zákonů), pročež potvrzuje skutečnosti v něm uvedené, dokud není prokázán opak (§ 53 odst. 3 správního řádu) – což se v projednávaném případě nestalo. Je sice pravda, že stěžovatel svou dceru viděl poprvé až po příjezdu do České republiky, Nejvyšší správní soud však zdůrazňuje, že v té době nebylo nezletilé L. ještě ani pět měsíců (narodila se X, stěžovatel přijel do České republiky dne 27. ledna 2018). Nejde o tak dlouhou dobu, aby bylo možné učinit jednoznačný závěr, že stěžovatel o svou dceru nejeví zájem a neměl v úmyslu o ni pečovat. Krajský soud i žalovaný stěžovateli vytýkali, že svou dceru nijak finančně ani materiálně nepodporoval, nezabývali se však možnou příčinou této situace. Dle Nejvyššího správního soudu je třeba rozlišovat mezi tím, kdy rodič o své dítě nepečuje proto, že je mu lhostejné, a kdy mu v tom brání jiné okolnosti (například i složitá pobytová situace). Odlišení těchto situací může být rozhodující především při zjišťování nejlepšího zájmu dítěte, který je s ohledem na čl. 3 Úmluvy o právech dítěte třeba brát v úvahu *při jakékoli činnosti týkající se dětí*, bezesporu tedy i při rozhodování o správním vyhoštění jejich rodičů.

[32] Z dokazování před krajským soudem (z výsledku stěžovatele a osoby zúčastněné na řízení) dále vyplynulo, že ke dni vydání žalobou napadeného rozhodnutí stěžovatel se svou družkou (od toho dne manželkou) již téměř dva měsíce sdílel společnou domácnost. Krajskému soudu totiž byla předložena nájemní smlouva datovaná ke dni 1. července 2018, v níž jsou stěžovatel i osoba zúčastněná na řízení uvedeni jako členové domácnosti. Tuto skutečnost krajský soud v rámci svých úvah zcela pominul. Ačkoli by bylo možné akceptovat, že žalovaný tuto skutečnost nevzal v úvahu, neboť jej stěžovatel na ni neupozornil (i když s ohledem na odvolací námitky bylo na místě se znovu zabývat tím, zda stěžovatel žije se svou dcerou a s osobou zúčastněnou na řízení ve společné domácnosti, přičemž žalovaný s ohledem na § 50 odst. 3 větu druhou správního řádu odpovídá za zjištěný skutkový stav), krajský soud v tomto směru jednoznačně pochybil. S ohledem na princip plné jurisdikce totiž měl ke skutečnosti, která nastala před vydáním žalobou napadeného rozhodnutí a byla prokázána až v řízení před soudem, přihlídnout (srov. například rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. března 2007 č. j. 1 As 32/2006 - 99, č. 1275/2007 Sb. NSS).

[33] Nejvyšší správní soud dále dospěl k závěru, že krajský soud i správní orgány bez dostatečného zdůvodnění bagatelizovaly vztah stěžovatele k osobě zúčastněné na řízení. V tomto směru lze zdůraznit především to, že stěžovatel a paní M. se stýkali pravidelně po dobu dostatečnou na to, aby se mezi nimi rozvinul hlubší partnerský vztah (přibližně od dubna 2016 do dubna 2017). To, že se jejich setkání odehrávala přibližně v měsíčních intervalech, není samo o sobě okolností zpochybňující povahu jejich vztahu, neboť lze považovat za logické, že paní M., která v době, kdy stěžovatele navštěvovala v Německu, měla na území České republiky dvě děti a zaměstnání, nemohla za stěžovatelem jezdit každý týden. Nejvyšší správní soud nepovažuje ani způsob seznámení

pokračování

stěžovatele s paní M. (prostřednictvím sociální sítě) za okolnost svědčící ve stěžovatelův neprospěch, neboť v současné době již nejde o nezvyklý způsob navazování vztahů. Ačkoli žalovaný nemohl sňatek stěžovatele s paní M. v okamžiku svého rozhodování vzít v úvahu, podporuje tato okolnost závěr, že vztah mezi stěžovatelem a jeho partnerkou není povrchní či účelový.

[34] Na druhé misce pomyslných vah, vůči níž jsou vazby stěžovatele jeho dceři a manželce poměřovány, přitom stojí málo závažné porušení zákona o pobytu cizinců, a sice neoprávněný pobyt v České republice po dobu tří dnů; stěžovatel neohrozil veřejný pořádek ani veřejnou bezpečnost, ani neporušil předpisy upravující zaměstnávání cizinců. Ačkoli Nejvyšší správní soud souhlasí s tím, že dodržování pravidel pro vstup a pobyt cizinců na území České republiky je ve veřejném zájmu, nemůže vždy převažet nad kolidujícími hodnotami (základními právy a svobodami cizinců a jejich blízkých). V opačném případě by jakékoli posuzování přiměřenosti dopadů správního vyhoštění ztratilo smysl.

IV. Závěr a náklady řízení

[35] Na základě uvedeného nepovažuje Nejvyšší správní soud odůvodnění toho, že správní vyhoštění nepředstavuje nepřiměřený zásah do soukromého a rodinného života stěžovatele, ze strany krajského soudu a žalovaného za dostatečné. Stěžovatelův vztah k osobě zúčastněné na řízení nelze posuzovat tak zkratkovitě, jak jej hodnotí napadená rozhodnutí. Ani zájmům stěžovatelovy nezletilé dcery se nedostalo takové pozornosti, jaký by zasloužily. Má-li správní vyhoštění stěžovatele za třídní neoprávněný pobyt v České republice obstát v kontextu čl. 3 Úmluvy o právech dítěte ustanovení i s ohledem na ochranu rodinného života stěžovatele (čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod), bude třeba nalézt argumenty, které se vypořádávají se všemi okolnostmi, na něž Nejvyšší správní soud poukázal v tomto rozsudku. Takové argumenty rozsudek krajského soudu ani rozhodnutí žalovaného nenabízí.

[36] Nejvyšší správní soud proto rozsudek krajského soudu zrušil (§ 110 odst. 1 s. ř. s.). Podle § 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s. platí, že *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*. V dané věci má pochybení zjištěné Nejvyšším správním soudem původ již ve správním řízení. Pokud by byla věc vrácena krajskému soudu, neměl by jinou možnost, než rozhodnutí žalovaného zrušit a věc mu vrátit k dalšímu řízení. Nejvyšší správní soud proto v souladu se zásadou procesní ekonomie podle § 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 němž bude žalovaný respektovat závazný právní názor vyslovený v tomto rozsudku. To znamená, že vezme v úvahu všechny okolnosti, které Nejvyšší správní soud vyzdvihl v tomto rozsudku, a znovu posoudí, zda je správní vyhoštění přiměřeným zásahem do soukromého a rodinného života stěžovatele. Pokud shledá, že s ohledem na povahu rodinných vztahů stěžovatele s osobou zúčastněnou na řízení a jejich dcerou poměřenou se závažností protiprávního jednání stěžovatele je správní vyhoštění spojené se zákazem vstupu na území členských států Evropské unie

nepřiměřené, bude se následně zabývat tím, zda v testu přiměřenosti ob stojí rozhodnutí o povinnosti opustit území podle na věc dopadajícího ustanovení zákona o pobytu cizinců, nebo bude nepřiměřené samotné vycestování stěžovatele z České republiky (v takovém případě bude na místě řízení o správním vyhoštění zastavit), či zda není namístě učinit jiné rozhodnutí podle pro věc relevantní právní úpravy.

[37] 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 (zde městským) soudem. Podle § 60 odst. 1 s. ř. s., aplikovaného na základě § 120 s. ř. s., má úspěšný stěžovatel právo na náhradu důvodně vynaložených nákladů proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Stěžovateli však žádné náklady nevznikly, neboť toto řízení je osvobozeno od soudních poplatků [§ 11 odst. 2 písm. i) zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích] a byl zastoupen soudem ustanoveným zástupcem, jehož odměnu a náhradu hotových výdajů platí stát. Nejvyšší správní soud proto stěžovateli nepřiznal náhradu nákladů řízení.

[38] Žalovaný ve věci neměl úspěch, náhrada nákladů řízení mu tudíž nenáleží.

[39] Osobě zúčastněné na řízení nebyla uložena žádná povinnost, s ohledem na § 60 odst. 5 s. ř. s. proto nemá právo na náhradu nákladů řízení (ostatně, žádné náklady jí v řízení o kasační stížnosti nevznikly).

[40] Stěžovateli byl usnesením krajského soudu ze dne 29. října 2018 č. j. 18 A 26/2018 - 22 ustanoven zástupcem advokát. Hotové výdaje a odměnu za zastupování ustanoveného zástupce v takovém případě platí stát (§ 35 odst. 10 věta první za středníkem s. ř. s.). Ustanovenému zástupci byla přiznána odměna za dva úkony právní služby spočívající v sepsu a podání kasační stížnosti [§ 11 odst. 1 písm. d) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif)] a v sepsu a podání návrhu na přiznání odkladného účinku kasační stížnosti [§ 11 odst. 2 písm. a) advokátního tarifu]. Za první z nich mu náleží odměna ve výši 3 100 Kč [§ 7 bod 5 aplikovaný na základě § 9 odst. 4 písm. d) advokátního tarifu], za druhý z nich odměna v poloviční výši, tedy 1 550 Kč. Dále ustanovenému zástupci žalobce náleží za každý úkon paušální náhrada hotových výdajů ve výši 300 Kč (§ 13 odst. 4 advokátního tarifu), celkem tedy 5 250 Kč. Ustanovený zástupce žalobce není plátcem daně z přidané hodnoty, uvedená částka tudíž představuje konečnou výši jeho odměny. K jejímu uhrazení byla stanovena přiměřená lhůta jednoho měsíce.

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

V Brně dne 26. února 2020

JUDr. Tomáš Langášek
předseda senátu