



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Miluše Doškové a soudců JUDr. Karla Šimky a Mgr. Evy Šonkové v právní věci žalobců: **a) nezl. N. K.**, nar. X, **b) nezl. T. K.**, nar. X, **c) nezl. S. M. H.**, nar. X, všichni zastoupeni JUDr. Marošem Matiaškem, LL.M., advokátem se sídlem Ověnecká 78/33, Praha 7, proti žalovanému: **Policie České republiky, Krajské ředitelství policie hl. m. Prahy**, se sídlem Kaplanova 2055/4, Praha 4, proti rozhodnutím žalovaného ze dne 12. 5. 2019, č. j. KRPA-185240-16/ČJ-2019-000022, č. j. KRPA-185241-15/ČJ-2019-000022 a č. j. KRPA-185243-20/ČJ-2019-000022-MIG, v řízení o kasační stížnosti žalobců a), b) a c) proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 19. 6. 2019, č. j. 16 A 37/2019 – 69,

t a k t o :

- I. Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 19. 6. 2019, č. j. 16 A 37/2019 – 69, **se zrušuje.**
- II. Rozhodnutí Policie České republiky, Krajského ředitelství policie hl. m. Prahy, ze dne 12. 5. 2019, 12. 5. 2019, č. j. KRPA-185240-16/ČJ-2019-000022, č. j. KRPA-185241-15/ČJ-2019-000022 a č. j. KRPA-185243-20/ČJ-2019-000022-MIG, **se zrušují.**
- III. Žalobcům a), b) a c) **se** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti a řízení o žalobách **nepřiznává.**
- IV. Žalovaný **nemá právo** na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti a žalobách.
- IV. Ustanoveném zástupci žalobců a), b) a c), JUDr. Maroši Matiaškovi, LL.M., **se přiznává** odměna za zastupování žalobců v řízení o kasační stížnosti ve výši 15 480 Kč, která mu bude vyplacena do 30 dní od právní moci tohoto rozsudku.

Odůvodnění:

[1] Včasně podanou kasační stížností brojí žalobci jako stěžovatelé proti shora označenému rozsudku (dále jen „napadený rozsudek“) Městského soudu v Praze (dále jen „městský soud“), jímž byly zamítnuty jejich žaloby proti shora označeným rozhodnutím žalovaného.

[2] Rozhodnutími žalovaného byli žalobci jednotlivě podle § 129 odst. 1, 5 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, v rozhodném znění (dále jen „zákon o pobytu cizinců“), zajištěni za účelem předání dle Dohody mezi vládou České republiky a Slovenské republiky o předávání a přebírání osob na společných státních hraničních ze dne 2. 7. 2002, přičemž doba jejich zajištění byla stanovena na 30 dní od dne omezení jejich osobní svobody.

[3] Ze správních spisů vyplývá, že stěžovatelé byli dne 11. 5. 2019 nalezeni přivolanou hlídkou cizinecké policie v návěsu kamionu umístěného v uzavřeném skladišti. Na místě byli zajištěni podle § 27 odst. 1 písm. d) zákona č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky, ve znění pozdějších předpisů, neboť policejní hlídka pojala podezření, že jakožto cizinci neoprávněně vstoupili na území České republiky nebo zde neoprávněně pobývali. Ještě dne 11. 5. 2019 byl o zajištění stěžovatelů vyrozuměn orgán sociálně právní ochrany dítěte (OSPOD Praha 11). V ranních hodinách dne 12. 5. 2019 objednal žalovaný lékařská vyšetření stěžovatelů u Fakultní nemocnice v Motole za účelem určení jejich skutečného věku. V odpoledních hodinách téhož dne podali stěžovatelé (jednotlivě) před pracovníky žalovaného, za přítomnosti tlumočníka a pracovnice orgánu sociálně-právní ochrany dětí vysvětlení ve smyslu § 167 odst. 1 písm. c) zákona o pobytu cizinců, v němž v zásadě shodně uvedli, že nikomu z nich nebyl v zemi původu nikdy vystaven doklad totožnosti, a že se tedy žádným takovým dokladem nemohou prokázat. Do předmětného kamionu nastoupili v Srbsku, kde předtím čekali několik měsíců na transport do libovolného členského státu Evropské unie, vedeni cílem požádat o mezinárodní ochranu, neboť se obávali vyhrocení napjaté bezpečnostní situace v zemi původu spojené s aktivitami hnutí Táliban. V předmětném kamionu cestovali přibližně tři dny, než byli odhaleni při vykládce zboží a zajištěni policejní hlídkou. Na území České republiky ani jiného členského státu Evropské unie nemají žádné příbuzné, majetek či možnost ubytování, přičemž disponují finanční hotovostí přibližně 300 euro. Na cestu ze země původu se vydali přibližně osm měsíců [v případě stěžovatelů a) a b)], resp. jeden rok [stěžovatel c)] před rozhodnutím o zajištění. Stěžovatel a) nadto uvedl, že se v Srbsku se svým bratrancem, tj. se stěžovatelem b), pokusili několikrát překročit hranici Schengenského prostoru, avšak byli odhaleni a vráceni do Srbska. Po vydání rozhodnutí o zajištění byl každému ze stěžovatelů z důvodu, že na ně žalovaný nahlížel jako na nezletilé cizince bez doprovodu, ustanoven opatrovník. Žalovaný ve svých rozhodnutích popsal důkazní prostředky (výpisy z mýtných bran), z nichž dovodil, že kamion, kterým stěžovatelé přicestovali na území České republiky, přijel na území ze Slovenské republiky, a proto žalovaný přistoupil k zajištění stěžovatelů za účelem předání na Slovensko podle § 129 odst. 1 zákona o pobytu cizinců. Zabýval se rovněž potencialitou uložení některého ze zvláštních opatření ve smyslu § 123b zákona o pobytu cizinců, přičemž na základě výpovědí stěžovatelů dospěl k závěru, že tato je buďto nelze uplatnit nebo by byla neúčinná. Současně dovodil, že v případě stěžovatelů hrozí vážné nebezpečí útěku, což má vyplývat již z okolností, za kterých přicestovali na území České republiky a také ze shodně popisovaného průběhu jejich pouti. V ohledu jejich věku

žalovaný uvedl, že pro zjevnou mentální vyspělost, projevenou mj. při podání vysvětlení dne 12. 5. 2019, stejně jako pro zjevnou vyspělost fyzickou (vzrůst, vousy, celková tělesná konstituce), se mu stěžovatelé jeví jako zletilé osoby, a proto pojal pochybnost o tom, že jsou skutečně nezletilými osobami, resp. ve smyslu § 129 odst. 5 věty první zákona o pobytu cizinců nezletilými cizinci bez doprovodu. V odůvodnění svých rozhodnutí zároveň uvedl, že dne 12. 5. 2019 zažádal o lékařské vyšetření, přičemž ještě téhož dne byla provedena lékařská prohlídka stěžovatelů v Nemocnici Na Bulovce (správně ve Fakultní nemocnici v Motole, pozn. NSS), avšak sdělení výsledků mělo být žalovanému přislíbeno až na den 14. 5. 2019, tedy po uplynutí 48 hodin od prvotního omezení svobody stěžovatelů. Žalovaný ve svých rozhodnutích uvedl, že s ohledem na budoucí uplynutí uvedené lhůty před sdělením výsledků prohlídky nemůže zůstat nečinný a stěžovatele nezajistit. Současně podotkl, že stěžovatelé budou umístěni v ZZC Bělá-Jezová, které má kapacity a vybavení uzpůsobené rovněž pro zajištění nezletilých cizinců. Nejvyšší správní soud na tomto místě pro úplnost podotýká, že jednotlivá rozhodnutí žalovaného nejsou formulačně ani argumentačně bezezbytku totožná.

[4] V řízení před městským soudem stěžovatelé namítali, že jsou nezletilými cizinci bez doprovodu a že byli dne 14. 5. 2019 ze Zařízení pro zajištění cizinců (dále jen „ZZC“) Bělá-Jezová přemístěni do ZZC Balková, které není uzpůsobené pro účely zajištění nezletilých cizinců, aniž by o tomto žalovaný vydal nové rozhodnutí a odůvodnil, proč se stěžovateli jedná jako se zletilými cizinci. Dále namítali, že ve správním řízení nebylo prokázáno, že by stěžovatelé byli zletilí, neboť výsledky jejich lékařského vyšetření nelze považovat za důkaz, který by jednoznačně mohl vyvrátit jejich tvrzení o vlastní nezletilosti. Výstup z lékařského vyšetření považovali nanejvýš za důvod pro vznik důvodných pochybností o jejich zletilosti, neboť určení věku metodou TW3 na základě rentgenu ruky počítá s možnou odchylkou až dvou let kalendářního věku. Žalobci tvrdili, že pocházejí z válečné oblasti a že nelze vyloučit jejich psychické problémy s tímto spojené. Dovozovali, že je na ně tudíž třeba hledět jako na zvláště zranitelné jedince. Tato skutečnost by pak měla být podle jejich názoru určující a měla by převážet nad faktem, že na území České republiky vkročili a pobývali zde nelegálně. Stěžovatelé chtěli požádat o mezinárodní ochranu, což jim mělo být znemožněno. Vzhledem k tomu, že jsou zranitelnými osobami, nebylo možné je bez dalšího zajistit tak, jak se stalo předmětnými rozhodnutími žalovaného.

[5] Městský soud neshledal žaloby důvodnými. V odůvodnění napadeného rozsudku uvedl, že případný nezákonný postup žalovaného, který potenciálně mohlo představovat přemístění stěžovatelů do ZZC Balková, nespadá do předmětu řízení o žalobách, neboť se netýká žalobami napadených rozhodnutí. V odůvodnění rozhodnutí žalovaného se totiž výslovně počítá s umístěním stěžovatelů do ZZC Bělá – Jezová. Dále pak k námitce sporující vypovídací hodnotu zvolených metod zjišťování kostního věku stěžovatelů konstatoval, že ke dni vydání rozhodnutí žalovaného neměl žalovaný k dispozici lékařské výstupy z předmětných vyšetření, a proto se tato žalobní námitka míjí s důvody, na nichž jsou rozhodnutí žalovaného vystavěna. Městský soud rovněž vyjádřil názor, že stěžovatelé byli zajištěni jakožto cizinci, u nichž jsou důvodné pochybnosti, že jde o nezletilé cizince bez doprovodu ve smyslu § 129 odst. 5 věty druhé zákona o pobytu cizinců. Proto městský soud uzavřel, že nebylo v době vydání žalobami napadených rozhodnutí nezbytné postavit najisto, zda stěžovatelé jsou nezletilými cizinci bez doprovodu, či nikoliv. V řízení o žalobách se proto městský soud nezabýval tím, zda byli stěžovatelé v době vydání rozhodnutí zletilí.

[6] Stěžovatelé v kasační stížnosti označili důvody odkazem na § 103 odst. 1 písm. a), b) a d) s. ř. s. V obecné rovině tedy namítají nezákonnost napadeného rozsudku spočívající v nesprávném posouzení právní otázky městským soudem a nepřezkoumatelnost napadeného rozsudku spočívající v nesrozumitelnosti nebo nedostatku důvodů rozhodnutí, popřípadě v jiné vadě řízení před soudem, mohla-li mít taková vada za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé. Obdobně namítají i vady řízení spočívající v tom, že skutková podstata, z níž žalovaný v napadených rozhodnutích vycházel, nemá oporu ve spisech nebo je s nimi v rozporu, nebo že při jejím zjišťování byl porušen zákon v ustanoveních o řízení před správním orgánem takovým způsobem, že to mohlo ovlivnit zákonnost, a pro tuto důvodně vytýkanou vadu měl městský soud, který ve věci rozhodoval, napadená rozhodnutí žalovaného zrušit; za takovou vadu řízení se považuje i nepřezkoumatelnost rozhodnutí správního orgánu pro nesrozumitelnost.

[7] Stěžovatelé nesouhlasí s názorem městského soudu, že správní orgán není v rozhodnutí o zajištění podle § 129 odst. 5 věty druhé zákona o pobytu cizinců povinen posuzovat naplnění podmínek pro zajištění nezletilého cizince bez doprovodu ve smyslu § 129 odst. 5 věty první téhož zákona. V této souvislosti stěžovatelé zdůrazňují mimořádnou povahu institutu zajištění cizince, jenž nemůže být aktivován jinak než z důvodů a způsobem zákonem stanovených. Podle stěžovatelů proto není přípustné, aby soudy dotvářely právní normu, která je, byť i v důsledku opomenutí zákonodárce, imperfektní. Stěžovatelé se domnívají, že pokud ustanovení § 129 odst. 5 věty druhé zákona o pobytu cizinců neobsahuje zpětný odkaz na § 129 odst. 1 téhož zákona, na rozdíl od např. institutu zajištění cizince za účelem správního vyhoštění, pak takový odkaz nelze dotvářet soudním výkladem předmětného ustanovení. Podle stěžovatelů tedy nezbyvá, než i v případě důvodných pochybností o nezletilosti cizince zkoumat rovněž i podmínky pro zajištění dle § 129 odst. 5 věty první tohoto zákona, tedy zabývat se tím, zda je zde důvodné nebezpečí, že by cizinec mohl ohrozit bezpečnost státu či závažným způsobem narušit veřejný pořádek, a zda jde o zajištění v jeho zájmu a současně zda je zajištění souladné Úmluvou o právech dítěte.

[8] Podle stěžovatelů je třeba v případě pochybností o nezletilosti cizinců bez doprovodu aplikovat postup „v pochybnostech ve prospěch“, což dovozují z „mezinárodních standardů“. V okamžiku vydání rozhodnutí žalovaného na ně mělo být nahlíženo jako na nezletilé a měly tedy být zkoumány i podmínky zajištění uvedené v § 129 odst. 5 větě první zákona o pobytu cizinců.

[9] V důsledku pochybení žalovaného, kdy na stěžovatele nebylo nahlíženo jako na nezletilé cizince bez doprovodu, pak nebyli stěžovatelé posuzováni jako zranitelné osoby ve smyslu § 2 odst. 1 písm. i) zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, v rozhodném znění (dále jen „zákon o azylu“). Nehledě na to je však správní orgán při každém rozhodnutí o zajištění, tedy nejen v případě nezletilých cizinců bez doprovodu, povinen zkoumat, zda se nejedná o osobu zranitelnou. Stěžovatelé přitom uváděli skutečnosti svědčící o jejich zranitelnosti, např. že byli nalezeni v návěsu kamionu (možnost historie zneužívání, násilí, případně obchodování s lidmi), cestovali bez doprovodu dospělé osoby a prohlásili, že ze země původu prchají před válkou a násilím.

[10] Žalovaný měl podle stěžovatelů pochybit také nedostatečným odůvodněním možnosti využití mírnějších prostředků nežli právě zajištění. Měl převzít aktivní roli a zvláště pečlivě zkoumat, jak by k naplnění účelu mohlo dojít i bez přistoupení k omezení

osobní svobody stěžovatelů. Rovněž měl kontaktovat orgány sociálně-právní ochrany dětí, které by jim mohly poskytnout dočasné ubytování a zajistit jejich součinnost se žalovaným. Taktéž měl žalovaný převézt stěžovatele do přijímacího střediska, neboť předtím projevíli vůli požádat o mezinárodní ochranu. Žádnou z těchto alternativ ale žalovaný nezvažil, přičemž rezignoval na princip zajištění jakožto *ultima ratio*.

[11] Stěžovatelé dále žalovanému vytýkají, že před přistoupením k lékařskému vyšetření za účelem zjištění jejich věku neučinil jakýkoli pokus o zjištění předmětné skutečnosti jinou, méně invazivní metodou, např. rozhovory nebo pokusy o získání dokladů ze školy či kontakty na příbuzné. V současné době navíc probíhá v České republice pilotní projekt pro určování věku nelékařskou metodou, pod záštitou Ministerstva vnitra. Tato metoda je založena na rozhovoru s dvěma vyškolenými psychology, kteří pak stanoví věk v odborném posudku. Za existence této metody, která byla pro stěžovatele dostupná, neobstojí volba klasického lékařského vyšetření. Určování věku vycházející z posouzení rentgenových snímků zápěstí a předloktí je zpochybňovanou metodou, která nezohledňuje geografické a kulturní rozdíly a vykazuje odchylku 2 až 3 roky. Prokazuje navíc jenom kostní věk, který se nemusí shodovat s věkem kalendářním. Podle mezinárodních standardů má být jakákoliv metoda posuzování věku založena na multidisciplinárním a holistickém přístupu, který bere v potaz fyzické, psychologické, vývojové, environmentální a socio-kulturní faktory. Na posuzování věku by měli participovat experti z různých odvětví a zejména experti na vývoj dítěte jako jsou pediatři, dětské psychologové, osoby se zkušeností v sociálních a kulturních odlišnostech v dětství, kteří by byli schopni posoudit původ dítěte a jeho osobní příběh.

[12] Městský soud rovněž pochybil, když konstatoval, že samotné posuzování věku stěžovatelů není pro žalobami napadená rozhodnutí relevantní z důvodu, že právě to mělo být předmětem dalšího posuzování a dokazování v průběhu zajištění. Stěžovatelé totiž takto neměli k dispozici žádný opravný prostředek, jehož prostřednictvím by mohli sporovat závěry, které žalovaný přijal na základě zvolené metody zjišťování věku. Žalovaný totiž nevydal žádné samostatné rozhodnutí o zajištění stěžovatelů jakožto dospělých osob, a přesto je přemístil do zařízení pro zajištění dospělých cizinců (ZZC Balková). Soudní přezkum tedy v takovýchto případech musí být proveden v úplnosti.

[13] Stěžovatelé mají rovněž za to, že výsledky lékařských vyšetření ohledně jejich věku nebyly průkazné, a nelze tedy na jejich základě tvrdit, že nejsou nezletilými cizinci bez doprovodu. Žalovaný postupoval svévolně, když přihlédl jenom k některým z výsledných údajů o jejich věku, konkrétně k těm, které určovaly jejich věk vyšší než 18 let, aniž zohlednil, že některé z výsledků vykazovaly věk nižší. V pochybnostech měl postupovat ve prospěch stěžovatelů a pohlížet na ně jako na nezletilé cizince bez doprovodu.

[14] Žalovaný ve svých vyjádřeních ke kasační stížnosti zdůraznil, že stěžovatelé byli neprodleně po zajištění vyšetřeni na specializovaném odborném pracovišti Fakultní nemocnice Motol – Klinice zobrazovacích metod, přičemž dva dny po vydání napadených rozhodnutí byla příslušnou lékařkou vydána lékařská zpráva, podle které metoda GP-Z potvrdila věk stěžovatele a) v rozmezí 18 až 19 let, stěžovatele b) 19 či více let a stěžovatele c) taktéž 19 či více let. Následně žalovaný telefonicky u lékařky ověřil, že metoda TW3 prokazuje pouze skutečnost, že osoba dovršila 16,5 let kalendářního věku, neboť tak je usuzováno z uzavření epifyzárních šterbin. Nad tuto hranici však o věku vyšetřené osoby

posledně zmíněná metoda ničeho nevypovídá. Právě v návaznosti na uvedená zjištění o věku stěžovatelů pak žalovaný přistoupil k jejich faktickému přemístění do ZZC Balková.

[15] Kasační stížnost je přípustná a projednatelná.

[16] Kasační stížnost je důvodná.

[17] Nejvyšší správní soud podotýká, že ačkoli stěžovatelé v kasační stížnosti obecně namítli nepřezkoumatelnost napadeného rozsudku, spočívá konkretizovaná kasační argumentace spíše v polemice s výslovnými závěry městského soudu podanými v jeho odůvodnění. Nejvyšší správní soud tak vnímá obecnou námitku nepřezkoumatelnosti v podstatě jako formálně vznesenou, přičemž jako k takové považuje za dostačující uvést, že napadený rozsudek vyhodnotil jako ucelený a logicky uspořádaný argumentační konstrukt, který se dostatečně zabývá jednotlivými uplatněnými žalobními námitkami a jednoznačně z něj vyplývá právní názor městského soudu, který je odpovídajícím způsobem promítnut ve výrokové části rozsudku. Napadený rozsudek tedy Nejvyšší správní soud neshledává nepřezkoumatelným.

[18] Za stěžejní považuje Nejvyšší správní soud námitku, že pokud by mělo být přistoupeno na názor městského soudu, podle kterého nelze rozhodnutí žalovaného přezkoumávat optikou až později vydaných lékařských zpráv, není zde rozhodnutí, jehož napadením by pak stěžovatelé mohli lékařské zprávy a závěry žalovaného o jejich věku sporovat.

[19] Podle § 129 odst. 1 zákona o pobytu cizinců platí, že „[n]elze-li účinně uplatnit zvláštní opatření za účelem vycestování, policie zajistí na dobu nezbytně nutnou cizince, který neoprávněně vstoupil nebo pobýval na území, za účelem jeho předání podle mezinárodní smlouvy sjednané s jiným členským státem Evropské unie přede dnem 13. ledna 2009 nebo přímo použitelného právního předpisu Evropské unie; policie na dobu nezbytně nutnou zajistí i prováděného cizince v případě, že jeho průvoz nelze z objektivních důvodů dokončit bez nutné přestávky.“ Současně pak podle § 129 odst. 5 platí, že „[p]olicie je oprávněna zajistit nezletilého cizince bez doprovodu, pouze je-li důvodné nebezpečí, že by mohl ohrozit bezpečnost státu či závažným způsobem narušit veřejný pořádek, a je-li to v jeho zájmu v souladu s Úmluvou o právech dítěte. Policie je oprávněna v případě důvodné pochybnosti, že jde o nezletilého cizince bez doprovodu, takového cizince zajistit do doby, než je zjištěn jeho skutečný věk. Policie zahájí úkony ke zjištění věku nezletilého cizince bez doprovodu bezodkladně po jeho zjištění (zvýraznění doplněno NSS).“

[20] Nejvyšší správní soud je toho názoru, že z hlediska procesního postupu žalovaného při zajištění cizince dle § 129 zákona o pobytu cizinců je třeba mít na zřeteli odlišnou povahu zajištění ve smyslu § 129 odst. 1, které je toliko prvotním, faktickým a relativně neformálním úkonem, o němž se pouze sepíše záznam a neodehrává se ve správním řízení, a na druhé straně zajištění podle § 129 odst. 3 téhož zákona, které se již uskutečňuje ve správním řízení (samo o sobě je totiž ze zákona prvním úkonem v řízení o zajištění cizince za účelem jeho předání nebo průvozu) a ustanovení § 129 odst. 4 tohoto zákona pro něj stanoví další podmínku v podobě „vážného nebezpečí útěku“. V prvně uvedeném pojetí zajištění tak lze hovořit o jakémsi „faktickém zajištění“, které je s ohledem na § 129 odst. 3 zákona o pobytu cizinců striktně limitováno maximální délkou 48 (resp. 72) hodin. O druhém pojetí zajištění bude dále v tomto rozsudku referováno jako o „rozhodnutí o

zajištění“; to pak nastupuje až za předpokladu, že předání nebo dokončení průvozu cizince nelze v době výše uvedené uskutečnit. Takto nastíněná distinkce podle Nejvyššího správního soudu odpovídá např. i terminologii, kterou zákonodárce zvolil v rámci § 127 odst. 1 zákona o pobytu cizinců, kde explicitně rozlišuje mezi zajištěním a rozhodnutím o zajištění. Závěr, že řízení o zajištění dle § 129 zákona o pobytu cizinců se zahajuje až případným vydáním rozhodnutí dle § 129 odst. 3 tohoto zákona, ostatně implicitně obsahuje např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 5. 2019, č. j. 2 Azs 93/2018 – 68 (srov. zejm. jeho odstavce 56).

[21] Navzdory výše uvedenému však ustanovení § 129 odst. 5 věty první zákona o pobytu cizinců neváže restriktivní podmínky zajištění nezletilého cizince bez doprovodu až na úkon v podobě rozhodnutí o zajištění (dle § 129 odst. 3 tohoto zákona), nýbrž již na faktické zajištění jako takové, tj. na omezení svobody cizince ve smyslu § 129 odst. 1 zákona o pobytu cizinců. To je ostatně zcela logické, neboť první věta dotčeného zákonného ustanovení očividně není koncipována se zřetelem k případným obtížím při identifikaci cizince nebo pochybnostem o jeho zletilosti a nedostatku doprovodu. S takovými eventualitami však počítá následující (druhá) věta § 129 odst. 5 tohoto zákona, přičemž jejím smyslem zjevně je poskytnout policii oprávnění k jakémusi „překlenovacímu“ a dočasnému zajištění cizince, u něhož jsou dány pochybnosti stran jeho nezletilosti a nedostatku doprovodu, které je nezbytné rozptýlit.

[22] V praxi bude samozřejmě mít na procesní postup policie zásadní dopad okamžik, v němž jí vzhledem k aktuálním skutkovým zjištěním vyvstanou pochybnosti o tom, zda se skutečně jedná o nezletilého cizince bez doprovodu. V každém případě se však nic nemění na výše popsanych fázích zajištění. I nadále tedy bude platit, že pokud policii důvodné pochybnosti vyvstanou ještě předtím, než vydá rozhodnutí o zajištění (tedy v průběhu zajištění faktického dle § 129 odst. 1 tohoto zákona), nevydá ve smyslu § 129 odst. 5 věty druhé zákona o pobytu cizinců samostatné rozhodnutí o „zajištění cizince, o němž jsou důvodné pochybnosti, že je nezletilým cizincem bez doprovodu“, nýbrž své důvodné pochybnosti (společně s objektivními skutkovými zjištěními, z nichž takové pochybnosti vyplývají a s uvedením předvídaných úkonů ke zjištění skutečného věku cizince včetně jejich odhadované časové náročnosti), vyjádří v záznamu o zajištění dle § 129 odst. 2 tohoto zákona.

[23] Pokud se ukáže, že předání nebo dokončení průvozu nebude možné realizovat v dobách předvídaných § 129 odst. 3 tohoto zákona a zároveň budou pochybnosti policie přetrvávat, vydá policie v souladu s § 129 odst. 3 zákona rozhodnutí o zajištění, v němž co do právního základu zajištění výslovně odkáže nejen na ustanovení § 129 odst. 1, 3 a 4, ale také na § 129 odst. 5 věty druhé, přičemž po vzoru předchozího záznamu o zajištění podrobně popíše své pochybnosti o věku cizince, proč je považuje za důvodné, z jakých skutkových zjištění tyto pochybnosti vyplynuly, jaké úkony (kdy, a případně s jakým výsledkem) provedla za účelem zjištění skutečného věku cizince, případně jaké úkony provést ještě zamýšlí a proč dosud nebyly provedeny, a konečně stanoví i prognózu časové náročnosti dalšího zjišťování věku cizince.

[24] Pokud jde o stanovení délky zajištění, je Nejvyšší správní soud toho názoru, že ustanovení § 129 odst. 5 věty druhé zákona o pobytu cizinců má přednost před § 129 odst. 6 uvedeného zákona, a tedy policie v rozhodnutí o zajištění, při kterém přetrvávají její pochybnosti o skutečném věku cizince, stanoví dobu zajištění na základě výše

zmíněného odhadu časové náročnosti zamýšlených (připravovaných) úkonů směřujících k určení věku cizince. Nejvyšší správní soud podotýká, že tato délka zajištění by neměla být excesivní, neboť je třeba vycházet z toho, že připravované či probíhající úkony směřující k odstranění pochybností o věku cizince mohou v důsledku vést ke zjištěním opodstatňujícím závěr, že cizinec je skutečně v průběhu zajištění nezletilý. Výše uvedené nicméně nikterak policii nezabavuje povinnosti zahrnout do odůvodnění rozhodnutí o zajištění taktéž komplexní posouzení všech dalších „běžných“ podmínek zajištění, jako např. potenciality transferu. Zároveň je třeba, aby policie do odůvodnění rozhodnutí o zajištění zahrnula úvahy o předpokládané složitosti předání nebo průvozu a pojednala o době, kterou by jinak potřebovala k realizaci předání nebo průvozu, neboť z povahy věci lze dobu zajištění cizince, o jehož věku jsou pochybnosti, stanovit maximálně v délce doby, která je podle odhadu policie potřebná k realizaci primárního účelu zajištění.

[25] Soud ve správním soudnictví pak bude objektivně schopen takové rozhodnutí o zajištění, jež splňuje výše kladené požadavky, přezkoumat a na základě uplatněné žalobní námítky mj. posoudit, zda pochybnosti policie o nezletilosti cizince byly důvodné, zda policie stanovila přiměřenou délku zajištění ve vztahu k dalšímu zamýšlenému postupu v procesu zjišťování skutečného věku cizince apod.

[26] Při vztažení výše uvedených úvah na realie nyní posuzované věci je zřejmé, že rozhodnutí žalovaného neobstojí. Žalovaný si totiž byl v době vydání svého rozhodnutí zjevně vědom toho, že poskytnutí lékařských zpráv k vyšetřením stěžovatelů za účelem určení kostního věku mu bylo ze strany Fakultní nemocnice v Motole přislíbeno na den 14. 5. 2019, tj. dva dny po vydání rozhodnutí o zajištění stěžovatelů, ale přesto stanovil dobu zajištění jen a pouze s ohledem na předpokládanou časovou náročnost realizace předání stěžovatelů do Slovenské republiky (tj. na 30 dní ode dne omezení jejich osobní svobody). Z rozhodnutí žalovaného ani z předložených správních spisů přitom není zřejmé, že by snad žalovaný zamýšlel provádět další úkony a opatřovat další důkazní prostředky ke zjištění skutečného věku stěžovatelů. V takové situaci tedy neměl žalovaný důvod se domnívat, že nezbytná doba pro zjištění skutečného věku stěžovatelů ve smyslu § 129 odst. 5 věty druhé zákona o pobytu cizinců bude delší než dva dny. Stanovil-li délku zajištění na třicet dní od okamžiku omezení osobní svobody stěžovatelů, tj. o více než dvacet dní déle, než bylo třeba ke zjištění jejich skutečného věku, pak frapantně porušil jasné pravidlo § 129 odst. 5 věty druhé zákona o pobytu cizinců, podle něhož je policie *„oprávněna v případě důvodné pochybnosti, že jde o nezletilého cizince bez doprovodu, takového cizince zajistit do doby, než je zjištěn jeho skutečný věk“* (zvýraznění doplněno NSS).“

[27] Nejvyšší správní soud přitom nemůže než odmítnout praxi, kdy namísto stanovení délky zajištění podle § 129 odst. 5 věty druhé zákona o pobytu cizinců je tak policií činěno podle § 129 odst. 6 tohoto zákona. Stěžovatelé totiž důvodně namítají (a činili tak již ve svých žalobách), že v případě, kdy policie na základě posléze provedených úkonů směřujících ke zjištění skutečného věku cizince dospěje k závěru o zletilosti cizince, již o tomto závěru nevydává samostatné rozhodnutí, nýbrž pouze pokračuje v zajištění cizince dle původního rozhodnutí o zajištění. Nejvyšší správní soud se ztotožňuje s argumentem, že v takové situaci se zajištěnému cizinci nedostává účinného prostředku nápravy, neboť žalovaný se v rozhodnutí o zajištění skutečně nezabýval a ani nemohl zabývat posouzením relevance závěrů lékařských zpráv, které ještě neměl v té době k dispozici. Současně ani zajištěný cizinec nemůže napadat správnost a vypovídací hodnotu použitých metod stanovování kostního věku, neboť na tom nebylo žalobou napadené rozhodnutí o zajištění

vůbec vystavěno. Jedině tehdy, zajistí-li policie cizince s ohledem na § 129 odst. 5 větu druhou zákona o pobytu cizinců opravdu pouze na dobu nezbytnou ke zjištění jeho skutečného věku, bude také nucena po uplynutí této doby zajištění vydat rozhodnutí o prodloužení zajištění. V rozhodnutí o prodloužení zajištění pak náležitě odůvodní, proč v dosavadní stanovené době zajištění nebylo možné věk cizince zjistit a proč lze předpokládat, že se to v prodloužené době podaří, nebo popíše svá skutková zjištění o věku cizince a odůvodní svůj závěr o jeho zletilosti, nebo konečně shledá, že o nezletilosti cizince nejsou již nadále důvodné pochybnosti a následně odůvodní svůj závěr o naplnění podmínek § 129 odst. 5 věty první zákona o pobytu cizinců (důvodné nebezpečí, že by mohl cizinec ohrozit bezpečnost státu či závažným způsobem narušit veřejný pořádek, a je-li zajištění v jeho zájmu v souladu s Úmluvou o právech dítěte).

[28] Jelikož žalovaný nepostupoval souladně s názorem vyjádřeným v předchozím odstavci, nebylo zde rozhodnutí v otázce nezletilosti stěžovatelů, proti němuž by se mohli účinně a v adekvátní době bránit. Ačkoli již dne 14. 5. 2019 byly žalovanému zprostředkovány příslušné lékařské zprávy a téhož dne byli stěžovatelé přemístěni do ZZC Balková, ve správních spisech není až do okamžiku zahájení správního řízení o vyhoštění stěžovatelů žádných stop o tom, že by se žalovaný otázkou nezletilosti stěžovatelů dále jakkoli zabýval. První taková indicie je datována až dnem 30. 5. 2019, a sice v podobě úředního záznamu o telefonickém hovoru pracovnice žalovaného s lékařkou Fakultní nemocnice v Motole, Kliniky zobrazovacích metod, MUDr. P., přičemž podle tohoto záznamu byla lékařka tázána na příčiny a důsledky rozdílů mezi výsledky jednotlivých užitých metod posuzování kostního věku stěžovatelů (metody TVW, GP a GP-Z). Nejvyšší správní soud považuje takový postup žalovaného prizmatem výše vyjádřeného právního názoru zdejšího soudu za nepřijatelný. Nejvyššímu správnímu soudu je z úřední činnosti známo, že se stěžovatelé domohli věcného přezkumu závěru o jejich zletilosti až v rámci soudního řízení o žalobách proti rozhodnutím Ministerstva vnitra ze dnů 3. a 4. 6. 2019 o jejich zajištění podle § 46a odst. 1 písm. e) zákona o azylu (srov. rozsudek Krajského soudu v Plzni ze dne 24. 7. 2019, č. j. 17 A 121/2019 – 74), což Nejvyšší správní soud považuje za nepřijatelné. I proto je nutné trvat na tom, aby policie v rozhodnutí o zajištění cizince, u něhož jsou důvodné pochybnosti o tom, že je nezletilou osobou bez doprovodu, stanovila dobu zajištění odpovídající smyslu a účelu § 129 odst. 5 věty druhé zákona o pobytu cizinců, přičemž zde vždy existuje možnost dalšího prodloužení zajištění ze strany žalovaného, což výrazně snižuje důvodnost obavy žalovaného ze zmaření účelu zajištění.

[29] Nejvyšší správní soud se tedy shoduje s názorem městského soudu, že pro žalobami napadená rozhodnutí žalovaného nebylo podstatné, zda a jakým způsobem byly následně vyhodnoceny lékařské zprávy a celkově i otázka zletilosti stěžovatelů, neboť v tomto ohledu se jednalo o rozhodnutí ze své povahy zatímní. Městský soud však pochybil, pokud k důvodné žalobní argumentaci rozhodnutí žalovaného nezrušil pro rozpor stanovené doby zajištění s § 129 odst. 5 větou druhou zákona o pobytu cizinců.

[30] Vzhledem k právnímu názoru, který Nejvyšší správní soud výše vylíčil, nebylo již třeba zabývat se zbývající stížní argumentací, jež je v jeho světle bezpředmětná. Kasační stížnost je důvodná, a proto nezbylo než napadený rozsudek městského soudu zrušit podle § 110 odst. 1 věty první před středníkem s. ř. s. Jelikož již v řízení před městským soudem byly dány důvody pro zrušení všech rozhodnutí žalovaného, učinil tak nyní Nejvyšší správní soud podle § 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s. Současně však nevrátil věci žalovanému

k dalšímu řízení, neboť rozhodnutí o zajištění dle § 129 odst. 3 zákona o pobytu cizinců je prvním úkonem v řízení a zrušením rozhodnutí o zajištění tedy přestává existovat i řízení jím zahájené; nejsou zde tedy řízení o zajištění dle § 129 zákona o pobytu cizinců, v nichž by po zrušení žalobami napadených rozhodnutí mělo být pokračováno.

[31] O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti a řízení o žalobách (s ohledem na § 110 odst. 3 věty druhé s. ř. s.) rozhodl Nejvyšší správní soud podle § 60 odst. 1 ve spojení s § 120 s. ř. s. Stěžovatelé byli procesně úspěšní jak v řízení o kasační stížnosti, tak v řízení o žalobách. Podle odkazovaných zákonných ustanovení tedy mají právo na náhradu nákladů řízení. Nejvyšší správní soud však s přihlédnutím k obsahu spisu městského soudu shledal, že stěžovatelé byli v řízení o žalobách zastoupeni Organizací pro pomoc uprchlíkům, jež nemá nárok na odměnu za zastupování ve smyslu § 35 odst. 2 s. ř. s., a její zástupčí činnost se tedy nepromítne do výše nákladů řízení. Jiné náklady stěžovatelé v řízení před městským soudem nevyčíslili a jejich vynaložení ani nevyplyvá ze soudního spisu. Obdobně pak v řízení o kasační stížnosti stěžovatelům žádné náklady nevznikly, neboť advokátem byli zastoupeni na základě usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 7. 2019, č. j. 2 Azs 198/2019 – 42, nikoliv na základě plné moci. Odměna ustanoveného zástupce není nákladem stěžovatelů, neboť ji podle § 35 odst. 10 věty první za středníkem s. ř. s. platí stát. Lze tedy uzavřít, že stěžovatelé sice mají právo na náhradu nákladů všech výše uvedených soudních řízení, nicméně v těchto jim žádné náklady nevznikly. Pro úplnost je třeba podotknout, že procesně neúspěšný žalovaný nemá právo na náhradu nákladů žádného z dotčených soudních řízení.

[32] Jak uvedeno výše, usnesením Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 7. 2019, č. j. 2 Azs 198/2019 – 42, byl stěžovatelům ustanoven zástupce z řad advokátů, JUDr. Maroš Matiaško, LL.M. Jako ustanoveném zástupci mu za zastupování stěžovatelů v řízení o kasační stížnosti náleží odměna za dva společné úkony právní služby dle § 11 odst. 1 písm. b) a d) vyhlášky Ministerstva spravedlnosti č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), v rozhodném znění, ve výši určené podle § 9 odst. 4 písm. d) ve spojení s § 7 bodem 5 advokátního tarifu (tedy 2 x 3100 Kč), vynásobené počtem zastupovaných osob (tři), a celkově snížené podle § 12 odst. 4 advokátního tarifu o 20%. K tomu je třeba připočíst ještě dvojnásobek částky paušální náhrady hotových výdajů dle § 13 odst. 4 advokátního tarifu (2 x 300 Kč). Vzhledem k tomu, že ustanovený zástupce není plátcem daně z přidané hodnoty, přiznal mu Nejvyšší správní soud odměnu za zastupování včetně paušální náhrady hotových výdajů ve výši 15 480 Kč, jež mu bude vyplacena do 30 dní od právní moci tohoto rozsudku na jím uvedený bankovní účet.

Poučení: Proti tomuto rozsudku **není** opravný prostředek přípustný.

V Brně dne 3. dubna 2020

JUDr. Miluše Došková
předsedkyně senátu

U S N E S E N Í

Nejvyšší správní soud rozhodl předsedkyní senátu JUDr. Miluší Doškovou v právní věci žalobců: **a) nezl. N. K., b) nezl. T. K., c) nezl. S. M. H.**, všichni zastoupeni JUDr. Marošem Matiaškem, LL.M., advokátem se sídlem Ověnecká 78/33, Praha 7, proti žalovanému: **Policie České republiky, Krajské ředitelství policie hl. m. Prahy**, se sídlem Kaplanova 2055/4, Praha 4, proti rozhodnutím žalovaného ze dne 12. 5. 2019, č. j. KRPA-185240-16/ČJ-2019-000022, č. j. KRPA-185241-15/ČJ-2019-000022 a č. j. KRPA-185243-20/ČJ-2019-000022-MIG, po skončení řízení o kasační stížnosti žalobců a), b) a c) proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 19. 6. 2019, č. j. 16 A 37/2019 – 69,

t a k t o :

Číslování výrokové části rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 4. 2020, č. j. 2 Azs 198/2019 – 81, **se opravuje** tak, že správně zní následovně:

„V. Ustanoveném zástupci žalobců a), b) a c), JUDr. Maroši Matiaškovi, LL.M., **se přiznává** odměna za zastupování žalobců v řízení o kasační stížnosti ve výši 15 480 Kč, která mu bude vyplacena do 30 dní od právní moci tohoto rozsudku.“

O d ů v o d n ě n í :

[1] Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 3. 4. 2020, č. j. 2 Azs 198/2019 – 81, vyslovil celkem pět výroků číslovaných římskými číslicemi. Chybou v psaní nicméně došlo k tomu, že v pořadí čtvrtý a pátý výrok tohoto rozsudku nesly totéž číselné označení „IV.“.

[2] Podle § 54 odst. 4 věty první zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s. ř. s.“), předseda senátu opraví v rozsudku i bez návrhu chyby v psaní a počtech, jakož i jiné zjevné nesprávnosti. Týká-li se oprava výroku, vydá o tom opravné usnesení a může odložit vykonatelnost rozsudku do doby, dokud opravné usnesení nenabude právní moci.

[3] V souladu s odkazovaným ustanovením a ve spojení s § 120 s. ř. s. tedy předsedkyně senátu bez návrhu opravila výše popsanou zjevnou nesprávnost tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto opravného usnesení. Vykonatelnost rozsudku nebylo třeba odložit.

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

V Brně dne 16. dubna 2020

Došková

JUDr. Miluše
předsedkyně senátu