



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl samosoudcem JUDr. Lukášem Hlouchem, Ph.D. ve věci

žalobce: **S. L.**
e.č. X, st. přísl. X
t. č. pobytem X

proti

žalované: **Policie České republiky,
Krajské ředitelství policie Jihomoravského kraje**
odbor cizinecké policie, oddělení pobytových agend, pátrání a eskort
se sídlem Kounicova 24, Brno

o žalobě proti rozhodnutí žalované ze dne 27. 2. 2021, č.j. KRPB-36287-17/ČJ-2021-060022-Z

takto:

- I. Rozhodnutí Policie České republiky, Krajského ředitelství policie Jihomoravského kraje ze dne 27. 2. 2021, č.j. KRPB-36287-17/ČJ-2021-060022-Z, **se zrušuje** a věc se **vrací** žalované k dalšímu řízení.
- II. Žalobci **se nepřiznává** právo na náhradu nákladů řízení.
- III. Žalovaná **nemá právo** na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

1. Žalobou ze dne 25. 3. 2021 brojil žalobce proti rozhodnutí žalované ze dne 27. 2. 2021, č.j. KRPB-36287-17/ČJ-2021-060022-Z (dále jen „napadené rozhodnutí“),

na základě něhož byl zajištěn za účelem předání do příslušného členského státu Evropské unie ve smyslu § 129 odst. 1 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZPC“ či „zákon o pobytu cizinců“). Délka zajištění žalobce byla stanovena na dobu 30 dnů od okamžiku omezení osobní svobody, tj. od 26. 2. 2021 do 27. 3. 2021.

II. Napadené rozhodnutí

2. Ze skutkového stavu zjištěného žalovanou vyplývá, že žalobce cestoval spolu s dalšími cizinci. Byl zadržen dne 26. 2. 2021 v Lanžhotě v prostoru bývalého hraničního přechodu bez cestovního dokladu a oprávnění k pobytu. Žalovaná provedla všechny potřebné lustrace jeho osoby a byla nalezena shoda v systému EURODAC (záznam z Rumunska).
3. Při podání vysvětlení žalobce tvrdil, že je mu 17 let. Z Afghánistánu vycestoval asi před devíti měsíci, pak se dostal do Srbska, kde byl tři měsíce a odtud do Rumunska, kde byl asi měsíc. Odtud chtěl pokračovat dále s převaděči do Evropy, konkrétně do Belgie, kde má staršího bratra. Vypověděl, že pouze v Rumunsku mu brali na policii otisky prstů.
4. Dne 27. 2. 2021 bylo provedeno vyšetření žalobce ve FN Brno, klinice dětské radiologie za účelem zjištění kostního věku, kde bylo zjištěno, že osifikace zápěstí a ruky odpovídá věku 19 let a více. Na základě tohoto vyšetření považovala žalovaná žalobce za osobu starší 18 let, současně uvedla, že podle vzhledu žalobce má o jeho věku pochybnosti a má za to, že je starší 18 let.
5. Dále žalovaná v napadeném rozhodnutí posoudila ve smyslu čl. 3 odst. 2 nařízení Dublin III, zda předání žalobce do Rumunska nebrání existence tzv. systémových nedostatků v tomto členském státě. Kromě toho také zkoumala, zda nepostačuje využití mírnějších alternativ zajištění. Vzhledem k žalobcově neochotě vrátit se do Rumunska (jeho cílem je Belgie) žalovaná shledala, že mírnější opatření by nevedla k cíli, a proto rozhodla o zajištění žalobce na uvedenou dobu.

III. Žaloba a vyjádření žalované

6. V žalobě bylo především uvedeno, že žalovaná nezjistila skutkový stav věci bez důvodných pochybností, neboť se nevypořádala se dostatečně s možností, že žadatel je nezletilou osobou.
7. Podle názoru žalobce se kostní vyšetření se jako jediný podklad pro prokázání skutečného věku uznává pouze tehdy, pokud by odchylka proti udávanému věku byla vyšší než tři roky (viz k tomu rozsudek NSS ze dne 25. 6. 2020, č.j. 5 Azs 107/2020, dále také rozsudek ze dne 30. 3. 2017, č.j. 2 Azs 38/2017).
8. Poukázal také na porušení ustanovení § 129 odst. 5 ZPC s tím, že podpůrně argumentoval důvodovou zprávou k novele zákona o pobytu cizinců provedené zákonem č. 379/2007 Sb.

9. Podle názoru žalobce ZPC neupravuje přesný způsob provedení zkoušek věku, a tudíž mělo být postupováno per analogiam dle zákona o azylu.
10. S ohledem na provedené vyšetření zápěstních kůstek, které má omezenou hodnotu průkaznosti obzvláště po dosažení 16 let věku, nelze jednoznačně dospět k závěru, že žalobce není osobou nezletilou (dle lékařů 19 let). Žalobce tvrdil, že se narodil dne 3. 2. 2004, a na tom trvá.
11. Žalovaná si měla obstarat doplnění dokazování dalšími metodami (např. psychosociální hodnocení, dentální analýza či rentgen ústní dutiny). Žalobce zdůraznil, že v pochybnostech je třeba na žalobce nahlížet jako na nezletilého (viz k tomu rozsudek Krajského soudu v Brně sp. zn. 41 A 57/2019). Připomněl, že odchylka mezi skeletálním věkem jedince a jeho kalendářním věkem se může lišit až o 5 let.
12. Ze všech shora uvedených důvodů žalobce navrhl zrušení napadeného rozhodnutí a vrácení věci žalované k dalšímu řízení.
13. Ve svém **vyjádření** k žalobě ze dne 1. 4. 2021 žalovaná uvedla, že měla od samého počátku pochybnosti o věku žalobce, neboť z jeho vzhledu, zejm. stavby těla, vzrůstu a vousů bylo evidentní, že je mu více než uváděných 17 let. Podle jejího názoru tomuto závěru odpovídá i jeho rozumová vyspělost.
14. Žalovaná odkázala na výsledek provedeného kostního vyšetření ve FN Brno, z něhož podle jejího přesvědčení vyplynulo, že jeho biologický věk žalobce odpovídá 19 letům a více. K tomu navíc odkázala na judikaturu Nejvyššího správního soudu (rozsudek sp. zn. 2 Azs 38/2017), z něhož podle jejího názoru vyplývá, že věk by měl osvědčit správnímu orgánu sám žalobce.
15. Z uvedených důvodů navrhla zamítnutí žaloby jako nedůvodné.

IV. Posouzení věci krajským soudem

16. Krajský soud shledal, že žaloba byla podána včas a je přípustná za podmínek ustanovení § 65 a násl. s.ř.s.
17. Jelikož účastníci nepožadovali nařízení jednání, krajský soud rozhodl ve věci bez ústního jednání ve smyslu § 172 odst. 5 ZPC, a to navíc za podmínek rozhodování bez nařízení ústního jednání ve smyslu ustanovení § 76 odst. 1 s.ř.s.
18. Ze **správního spisu** žalované krajský soud zjistil následující. Z úředního záznamu ze dne 26. 2. 2021 vyplývá, že žalobce byl zadržen spolu s dalšími cestujícími cizinci v prostoru hraničního přechodu Lanžhot, kde byli schováni v návěsu tahače. Při zadržení žalobce uvedl, že se narodil dne 3. 2. 2004. Žalovaná provedla potřebné lustrace a zjistila shodu dle otisků prstů žalobce v systému EURODAC se záznamem X (Rumunsko). Žalovaná požádala o vyšetření žalobce ve zdravotnickém zařízení (Fakultní dětská nemocnice) za účelem zjištění jeho věku, které bylo provedeno dne 27. 2. 2021. Dle lékařského nálezu z tohoto dne bylo provedeno RTG vyšetření levé

ruky na kostní věk. Kostní zrání bylo podle RTG snímku ukončeno. Při hodnocení dle metody Greulich-Pyle odpovídá věku 19 let a více. V poznámce lékařka výslovně uvádí, že hodnocení chronologického věku na základě věku kostního je hrubě orientační a není doporučováno ani Evropskou společností dětské radiologie.

19. Dne 27. 2. 2021 byl se žalobcem sepsán protokol o podání vysvětlení, v němž znovu uvedl, že se narodil dne 3. 2. 2004 v Afghánistánu. Datum narození měl na své ID kartě, kterou ale nemá u sebe, nechal ji doma. Cestovní pas nikdy neměl. I po konfrontaci s výsledky svého kostního vyšetření trval na tom, že mu je 17 let. Dále uvedl, že odešel ze země původu kvůli válce a chce jet do Belgie, kde má bratra. Do Rumunska, kde je veden jako žadatel o azyl, se vrátit nechce.
20. Ve správním spisu je založena dále Informace OAMP o azylovém systému Rumunska ze dne 13. 8. 2020 a informace Ředitelství služby cizinecké policie ze dne 23. 11. 2020 o obnově transferů podle nařízení Dublin III podle aktuálních podmínek stanovených odpovědnými členskými státy. Podle oznámení Ministerstva vnitra ze dne 5. 3. 2021 bylo zahájeno ve věci žalobce dublinské řízení a byla odeslána žádost o přijetí zpět do Rumunska, přičemž lhůta pro odpověď byla stanovena na den 19. 3. 2021. Dle pozdějšího sdělení Ministerstva vnitra (OAMP) rumunská strana vyjádřila svůj souhlas a dne 23. 3. 2021 bylo vydáno rozhodnutí žalované o prodloužení zajištění o 31 dnů do 27. 4. 2021.
21. **Žaloba je důvodná.**
22. Hlavním žalobním bodem, který žalobce v různých obměnách podrobně zdůvodňuje v celé žalobě, je myšlenka, že žalovaná nedostála své zákonné povinnosti zjistit, zda žalobce nesplňuje znaky tzv. nezletilé osoby bez doprovodu, neboť sám žalobce ve správním řízení konzistentně tvrdil, že je mu 17 let (datum narození 3. 2. 2004). Žalovaná se nevypořádala dostatečně s možností, že žadatel je nezletilou osobou, pokud vycházela pouze z výsledků kostního vyšetření provedeného dne 27. 2. 2021 v Dětské nemocnici Brno (FN Brno).
23. Krajský soud v první řadě uvádí, že při posouzení věci vycházel z právní úpravy obsažené v nařízení Dublin III a relevantních ustanovení zákona o pobytu cizinců, jakož i relevantní judikatury. Podle čl. 28 odst. 2 nařízení Dublin III členské státy mohou zajistit dotyčnou osobu za účelem jejího přemístění podle tohoto nařízení, *existuje-li vážné nebezpečí útěku na základě posouzení každého jednotlivého případu, a pouze pokud je zajištění přiměřené a nelze účinně použít jiná mírnější donucovací opatření.*
24. Podle ustanovení § 129 odst. 1 a 3 zákona o pobytu cizinců nelze-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 provázeného cizince v případě, že jeho průvoz nelze z objektivních důvodů dokončit bez nutné přestávky. Nelze-li předání

cizince nebo dokončení jeho průvozu uskutečnit ve lhůtě do 48 hodin, a jde-li o průvoz leteckou cestou podle § 152 ve lhůtě do 72 hodin, policie v řízení o zajištění cizince za účelem jeho předání nebo průvozu vydá rozhodnutí, které je prvním úkonem v řízení. Odvolání, obnova řízení ani přezkumné řízení nejsou přípustné.

25. Podle ustanovení § 129 odst. 4 zákona o pobytu cizinců *policie rozhodne o zajištění cizince za účelem jeho předání do státu vázaného přímo použitelným předpisem Evropské unie, pouze pokud existuje vážné nebezpečí útěku. Za vážné nebezpečí útěku se zejména považuje, pokud cizinec pobýval na území neoprávněně, vyhnul se již dříve předání do státu vázaného přímo použitelným předpisem Evropské unie, nebo se pokusil o útěk anebo vyjádřil úmysl nerespektovat pravomocné rozhodnutí o přemístění do státu vázaného přímo použitelným předpisem Evropské unie nebo pokud je takový úmysl zjevný z jeho jednání. Za vážné nebezpečí útěku se dále považuje, pokud cizinec, který bude předán do státu vázaného přímo použitelným předpisem Evropské unie přímo nesousedícího s Českou republikou, nemůže oprávněně samostatně do tohoto státu cestovat a nemůže uvést adresu místa pobytu na území.*
26. Klíčovým ustanovením je § 129 odst. 5 zákona o pobytu cizinců, podle něhož *policie 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 zajištění. Policie zahájí úkony ke zjištění věku nezletilého cizince bez doprovodu bezodkladně po jeho zajištění. Odmítne-li nezletilý cizinec bez doprovodu provedení úkonů ke zjištění věku, hledí se na něj jako na zletilého cizince. Pokud výsledky zjišťování věku nejsou průkazné, hledí se na cizince jako na nezletilého cizince bez doprovodu.*
27. Podle napadeného rozhodnutí byl žalobce zajištěn podle § 129 odst. 1, 3 zákona o pobytu cizinců za účelem jeho předání do Rumunska, kde požádal o udělení mezinárodní ochrany, neboť v jeho případě existuje vážné nebezpečí útěku podle § 129 odst. 4 zákona o pobytu z důvodu, že jeho cílovou zemí je Belgie.
28. Podle § 180c zákona o pobytu cizinců se pro účely tohoto zákona nezletilým cizincem bez doprovodu rozumí *cizinec ve věku 15 až 18 let, který přicestuje na území bez doprovodu zletilé osoby odpovídající za něj podle právního řádu platného na území státu, jehož občanství cizinec mladší 18 let má, nebo v případě, že je osobou bez státního občanství, na území státu jeho posledního bydliště, a to po takovou dobu, po kterou se skutečně nenachází v péči takovéto osoby; nezletilým cizincem bez doprovodu se rozumí i cizinec mladší 18 let, který byl ponechán bez doprovodu poté, co přicestoval na území.*
29. Krajský soud při posouzení důvodnosti žaloby vycházel rovněž ze závěrů relevantní judikatury správních soudů. Zcela obdobný případ byl rozhodován zdejším soudem rozsudkem ze dne 23. 8. 2019, č. j. 41 A 57/2019-38 (dále jen „citovaný rozsudek“), a proto krajský soud ze závěrů učiněných v této věci přiměřeně vycházel.

30. Krajský soud v citovaném rozsudku zejm. vycházel z toho, že (byť formálně jednoúkonové) řízení o zajištění cizince za účelem jeho předání (§ 129 ZPC) je ovládáno zásadou materiální pravdy, která klade na správní orgán povinnost zjistit stav věci bez důvodných pochybností. V tomto světle je třeba nahlížet povinnost žalované zjistit s co největší mírou pravděpodobnosti, zda cizinec je zletilou osobou, anebo nezletilcem. To má vliv jak na samotné zajištění cizince, tak i na jeho právní status v dalších řízeních. Za tím účelem tedy žalovaná musí podniknout potřebné kroky k řádnému zjištění skutkového stavu věci.
31. Provedené lékařské vyšetření rentgenovým snímkem levého zápěstí za účelem určení tzv. kostního věku žalobce nelze považovat za dostačující důkazní prostředek ke zjištění biologického (chronologického) věku cizince. Je třeba zohledňovat další faktory, jako je psychická vyspělost, příslušnost k určitému etniku apod. Již samotná lékařská zpráva v poznámce lékařky ze dne 27. 2. 2021 provádějící úkon zcela relativizuje výsledek tohoto vyšetření jako nedostačující v konkrétním případě žalobce. Sama žalovaná uvedla jak v napadeném rozhodnutí, tak i ve svém vyjádření k žalobě, že měla o tvrzeném věku žalobce pochyby, z čehož dovodila, že „je starší věku 18 let“, pročež ho zajistila jako zletilou osobu.
32. Pokud žalovaná v napadeném rozhodnutí poukazuje také na zjevnou (ve spisu je založena fotografie žalobce) fyziologickou vyspělost žalobce, nelze to považovat za dostatečnou indicii k závěru, že kostní vyšetření žalobce správně zjistilo jeho chronologický věk (19 a více let). Sám žalobce při konfrontaci se závěry lékařské zprávy ze dne 27. 2. 2021 znovu potvrdil, že je mu pouze 17 let. Na místě tedy bylo provádět další důkazy ohledně věku žalobce, a nikoliv se spokojit s takto zjištěným skutkovým stavem. V tomto ohledu krajský soud zejm. poukazuje na podrobnou analýzu možných metod zjišťování věku obsaženou v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 6. 2020, č. j. 5 Azs 107/2020- 46, kde také Nejvyšší správní soud potvrdil nízkou vypovídací hodnotu metody Greulich-Pyle, která byla aplikována i v případě žalobce.
33. Krajský soud v citovaném rozsudku dovodil, že „u hraničních případů, kdy cizinec tvrdí věk blížící se zletilosti, je obecně vyloučeno přesné rozlišení zletilosti, nelze bez dalšího tvrdit, že správní orgán nemá dostatek nástrojů, jak zjistit stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti. ... Přesto tedy, že žalovaná nebyla přesvědčena o zletilosti žalobce, zajistila jej jako zletilého, což vyplývá jak z napadeného rozhodnutí, tak i z vyjádření žalované k žalobě. Dle krajského soudu tak nelze rezignovat na určení věku cizince, který není schopen administrativně prokázat svou identitu a tedy i věk. Skutečnost, že cizinec žádající o mezinárodní ochranu nepředložil doklad o jeho identitě, přičemž pokud žalobce dle svého vyjádření opustil zemi původu před 3 a půl lety, což by bylo před dosažením věku 15 let, identifikačním dokladem by ani nedisponoval, mu **nelze klást k tíži, jestliže ztráta dokladu totožnosti je faktickým předpokladem pro dosažení cílové země, neboť v případě prokázání jeho identity v tranzitní zemi je cizinec vystaven vyššímu riziku návratu do země původu.** ... Nelze stanovit, že cizinec, který není schopen prokázat administrativně svou totožnost i věk, je bez dalšího považován za zletilého. Zajištěním cizince dochází k zásadnímu zásahu do základního práva cizince na osobní svobodu garantovaného Listinou práv a svobod i Úmluvou o lidských právech.“

34. Krajský soud se s těmito závěry v předmětné věci zcela ztotožňuje a dodává, že žalovaná nedostatečně zjistila skutkový stav věci ohledně skutečného (chronologického či biologického) věku žalobce, pokud vycházela pouze ze závěrů provedeného kostního vyšetření ze dne 27. 2. 2021 a svých vlastních poznatků získaných při podání vysvětlení žalobcem. Na místě bylo provedení psychologického vyšetření, komunikace s rumunskými orgány (kde byl žalobce zadržen policií a ztotožněn dle otisku prstů), příp. s diplomatickým zastoupením Afghánistánu v ČR. Na tuto dobu mohl být žalobce zajištěn pouze v souladu s ustanovením § 129 odst. 5 ZPC na nezbytně nutnou dobu, a nikoliv na standardní dobu jednoho měsíce vzhledem k zahájenému dublinskému řízení, jak to žalovaná učinila v napadeném rozhodnutí. Pokud by i nadále přetrvávaly pochybnosti ohledně zletilosti žalobce, je namístě předpokládat, že žalobce je nezletilou osobou, a nikoliv naopak, jak to učinila žalovaná (srov. k tomu rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 6. 2020, č.j. 5 Azs 107/2020-46, přístupný na www.nssoud.cz).
35. Pokud žalobce až v řízení před soudem sdělil přípisem ze dne 1. 4. 2021, že vlastně (sic!) má k dispozici kopii ID karty za Afghánistánu jako fotografii uloženou ve svém mobilním telefonu, který je v depozitu u Správy uprchlických zařízení (ZZC Vyšní Lhoty), krajský soud tuto skutečnost pojal jako novotu ve vztahu ke skutkovému stavu zjištěnému žalovanou ve správním řízení. Žalobce při podání vysvětlení ani později žalované tuto skutečnost nesdělil, tudíž ji nelze přičítat k tíži správnímu orgánu. Jakkoliv důkaz fotografií ID karty vzhledem k požadované rychlosti a efektivitě soudního řízení v této věci sám neprováděl, je třeba, aby k takové skutečnosti v dalším řízení přihlédla sama žalovaná a ověřila nové tvrzení žalobce ohledáním mobilního telefonu a zobrazením příslušné fotografie se zjištěním uváděného data narození.

V. Závěr a náhrada nákladů řízení

36. Krajský soud tak na základě všech výše uvedených skutečností shledal žalobu důvodnou, a proto podle ustanovení § 76 odst. 1 písm. b) s. ř. s. bez jednání rozhodnutí zrušil, neboť skutkový stav, který vzala žalovaná za základ napadeného rozhodnutí, nemá oporu ve spisovém materiálu a vyžaduje zásadní doplnění. Krajský soud zdůrazňuje, že institut zajištění je závažným zásahem do práv účastníka řízení, a proto je nezbytné před takovým rozhodnutím zjistit řádně a nepochybně skutkový stav.
37. Ve smyslu ustanovení § 78 odst. 4 s. ř. s. krajský soud dále vyslovil, že se věc vrací žalované k dalšímu řízení, v němž je žalovaná vázána právním názorem vysloveným krajským soudem ve zrušujícím rozsudku (§ 78 odst. 5 s. ř. s.). V dalším řízení tedy bude nutno napravit vytýkaná pochybení žalované. Konkrétně musí být žalovanou opatřen takový důkazní materiál, na základě něhož zjistí skutečný věk žalobce. Pokud by se žalované pochybnosti stran věku žalobce nepodařilo odstranit, musí k žalobci přistupovat jako k nezletilému cizinci. Pokud žalovaná v dalším řízení dospěje k

závěru, že je žalobce osobou nezletilou bez doprovodu či se jí pochybnosti stran jeho věku nepodaří odstranit, musí žalovaná opětovně zvážit uložení zvláštních opatření za účelem vycestování a zda je s ohledem na zranitelnost nezletilé osoby bez doprovodu možné předání žalobce do Rumunska.

38. Krajský soud takto zavazuje žalovanou i při vědomí toho, že žalobci bylo dále prodlouženo zajištění o 31 dnů na základě oznámení o akceptaci jeho přijetí zpět do Rumunska, a to rozhodnutím žalované ze dne 23. 3. 2021, č. j. KRPB-36287-38/ČJ-2021-060022-Z.
39. Žalobce byl v řízení úspěšný a měl by právo na náhradu nákladů řízení. Soud však nezjistil, že by mu nějaké náklady v průběhu řízení vznikly a ani jejich přiznání nepožadoval. Proto krajský soud rozhodl, že se žalobci nepřiznává právo na náhradu nákladů řízení (výrok II). Žalovaná nebyla v řízení úspěšná, tudíž právo na náhradu nákladů řízení nepřichází v úvahu (výrok III).

Poučení:

Proti tomuto rozsudku lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu. V řízení o kasační stížnosti musí stěžovatele zastupovat advokát. To neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, právnické vzdělání, které se vyžaduje pro výkon advokacie.

Brno 15. dubna 2021

JUDr. Lukáš Hlouch, Ph.D., v.r.
samosoudce

Za správnost vyhotovení:
K. M.