



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy JUDr. Josefa Baxy, soudkyně JUDr. Lenky Kaniové a soudce JUDr. Ivo Pospíšila v právní věci žalobce: **J. S.**, zastoupen Organizací pro pomoc uprchlíkům, z. s., se sídlem Kovářská 939/4, Praha 9, proti žalované: **Policie České republiky, Krajské ředitelství policie hl. m. Prahy**, se sídlem Kaplanova 2055/4, Praha 4, o žalobě proti rozhodnutí žalované ze dne 6. 11. 2020, č. j. KRPA-284908-16/ČJ-2020-000022-ZZC, v řízení o kasační stížnosti žalované proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 14. 12. 2020, č. j. 19 A 49/2020-36,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost **se zamítá**.
- II. Žalovaná **nemá právo** na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.
- III. Žalobci **se nepřiznává** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci a její posouzení městským soudem

[1] Spornou otázkou v projednávané věci je určení věku žalobce. Žalobce uvedl jako datum svého narození 1. 1. 2003. V době zajištění mu mělo být 17 let a deset měsíců. Podle názoru žalované se však v době zajištění jednalo již o dospělou osobu.

[2] Žalovaná v záhlaví označeným rozhodnutím zajistila žalobce podle § 129 odst. 1 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů („zákon o pobytu cizinců“), za účelem předání podle nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 604/2013 ze dne 26. 6. 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 („nařízení Dublin III“), a to na dobu 30 dnů ode dne omezení osobní svobody.

[3] Proti tomuto rozhodnutí žalobce podal žalobu, které Městský soud v Praze („městský soud“) shora uvedeným rozsudkem vyhověl a rozhodnutí žalované zrušil.

[4] Podle městského soudu v případech, kdy zjištěný kostní věk na základě rentgenových snímků kostí ruky metodou GP není vyšší o 2 a více roků proti věku udávanému cizincem, by se nemělo jednat o jediný důkaz, na základě kterého bude určena zletilost posuzovaného. Metoda GP by podle okolností měla být kombinována např. s psychosociálním hodnocením dotčeného cizince na základě jeho pohovoru se sociálním pracovníkem či psychologem. Vyšetření cizince lékařskou metodou tak lze doplnit nejen psychosociálním hodnocením, ale lze jej podle okolností případu posuzovat se zřetelem k dalším důkazům, které cizincem udávané údaje ohledně data (roku) narození zpochybňují (potvrzují). Lze tak při hodnocení důkazů přihlídnout též k informacím o identitě a věku cizince získaných od cizozemských orgánů, zjevně nepravdivé výpovědi cizince obsahující zásadní vnitřní rozpory o jeho identitě, či informacím ze země původu apod.

[5] Městský soud shledal, že v projednávaném případě správní spis jiné důkazy svědčící o zletilosti žalobce, popřípadě vážně zpochybňující jeho výpověď, neobsahuje. Za situace, kdy ani samotná výpověď žalobce neobsahuje zásadní vnitřní rozpory a žalobce uvádí, že se narodil dne 1. 1. 2003, pak nelze s ohledem na možnou odchylku při použití metody GP uzavřít bez důvodných pochybností na základě lékařské zprávy ze dne 6. 11. 2020, že je žalobce osobou zletilou. Žalobce uvádí věk 17 let a deset měsíců a podle metody GP se jedná o jedince 19letého, což je v rozmezí výše popsané možné odchylky. Městský soud proto shledal důvodnou námitku žalobce, že žalovaná nezjistila skutkový stav, o němž nejsou důvodné pochybnosti. V případě, že zde nebyly jiné důkazy a žalovaná si jiné důkazy ohledně věku žalobce neopatřila, bylo na místě aplikovat § 129 odst. 5 zákona o pobytu cizinců, podle kterého, pokud výsledky zjišťování věku nejsou průkazné, hledí se na cizince jako na nezletilého cizince bez doprovodu.

II. Obsah kasační stížnosti

[6] Proti rozsudku městského soudu podala žalovaná (stěžovatelka) kasační stížnost z důvodů podle § 103 odst. 1 písm. a) a d) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní („s. ř. s.“). Je přesvědčena, že městský soud vydal rozsudek na základě nesprávného právního posouzení věci; napadený rozsudek současně považuje za nepřezkoumatelný.

[7] Stěžovatelka nesouhlasí se závěrem městského soudu, že v době vydání rozhodnutí o zajištění nebyla prokázána zletilost žalobce, a proto bylo na místě postupovat podle § 129 odst. 5 zákona o pobytu cizinců. Stěžovatelka při posuzování otázky, zda uváděný věk žalobcem je pravdivý, vycházela z celé řady indikátorů, které ve svém souhrnu vytvořily ucelený řetězec informací vyvolávající závěr, že cizinec je osobou starší 19 let. Vycházela nejen z (i) lékařského vyšetření provedeného dne 6. 11. 2020 ve Fakultní nemocnici Motol, ale také z (ii) fyziologických vlastností žalobce, který svou stavbou těla, vzrůstem a vousy neodpovídal jemu uváděnému věku 17 let (stěžovatelka odkazuje na přiloženou

portrétní fotografii žalobce), a dále rovněž z (iii) posouzení výpovědi žalobce učiněné do protokolu o podání vysvětlení dne 6. 11. 2020, ve které prokázal rozumovou a mentální vyspělost; na otázky odpovídal uceleně, srozumitelně a s přehledem.

[8] Podle stěžovatelky lékařskou zprávu o věku cizince nečiní spornou ani zpráva doc. RNDr. H. K., CSc., kterou žalobce předložil městskému soudu v řízení o žalobě. Pokud by stěžovatelka při určení kalendářního věku měla vždy zohlednit dvouletou odchylku, která může nastat převodem mezi určeným kostním věkem a věkem kalendářním, mohlo by *ad absurdum* docházet k situacím, že i osoba, která je jednoznačně starší například 30 let, mohla být označena jako osoba nezletilá. Růst kostních štěrbin se totiž podle metody GP plně uzavírá v 19. roce života a podle metody TW3 v 16,5 letech. Stěžovatelka odkazuje rovněž na vyjádření hodnocení kostního věku u jedinců bez průkazů totožnosti, které zpracovaly dne 8. 12. 2020 Mgr. et. Mgr. K. M., Ph.D. a RNDr. D. Z., CSc. Na tomto základě stěžovatelka v případě žalobce přistoupila k odbornému vyšetření u dětské lékařky, tedy specialistky v oboru, která při určení věku vycházela z vlastního lékařského vyšetření, a dále vycházela z antropologického vyšetření provedeného téhož dne ke zjištění biologického věku. Dětská lékařka MUDr. M. T. v lékařské zprávě ze dne 6. 11. 2020 jasně uvedla, že podle kostního věku i celkového vyšetření se jedná o dospělého člověka, 19 a více let. Tuto argumentaci stěžovatelky však městský soud nijak nerefletoval.

[9] Stěžovatelka rovněž odkazuje na závěry rozsudků Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 6. 2020, č. j. 5 Azs 107/2020-46, č. 4058/2020 Sb. NSS, a ze dne 30. 3. 2017, č. j. 2 Azs 38/2017-28. Pokud dětský lékař jasně uvede, že na základě odborného vyšetření došel k závěru, že se jedná o dospělého jedince, nelze bez dalšího vycházet z přesvědčení, že cizinec je nezletilý a nachází se na území bez doprovodu, a tudíž by mělo dojít k umístění v dětském sociálním zařízení. Nelze ani odhlédnout od toho, že cizinci přicházející z arabských zemí záměrně uvádějí věk nezletilého, neboť věří, že budou propuštěni a nadále budou moci pokračovat ve své cestě do Evropy.

III. Vyjádření žalobce

[10] Žalobce ve svém vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že z rozhodnutí stěžovatelky je patrné, že do svých úvah zahrнула pouze lékařské vyšetření. Pokud vychází z celé řady indikátorů, je stěžovatelka povinna je ve svém rozhodnutí přezkoumatelným způsobem jmenovat a vyhodnotit, jak jí ukládá § 68 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád. Stěžovatelkou popsáný postup nemá oporu v textu odůvodnění jejího rozhodnutí, ani ve správním spise; stěžovatelka s touto argumentací přichází až s několikaměsíčním zpožděním.

[11] Argumentace stěžovatelky vyjádřením k hodnocení kostního věku u jedinců bez průkazu, které dne 8. 12. 2020 zpracovaly Mgr. et Mgr. K. M., Ph.D. a RNDr. D. Z., CSc., je poněkud zmatená, neboť z citovaného vyjádření plyne, že *skeletární maturace* je sice nejspolehlivějším ukazatelem biologického věku, slouží však pro medicínské účely. Naopak autorky upozorňují, že nelze zaměňovat pojmy biologický a kalendářní věk, neboť hodnotu kostního věku může ovlivnit celá řada faktorů. Co se týká přesnosti jednotlivých metod, dle vyjádření je metoda TW3 přesnější u nižších věkových kategorií,

zatímco pro vyšší věkové kategorie považuje za lépe využitelnou metodu GP. Z vyjádření vyplývá, že kalendářní věk jedince nelze žádnou z těchto medicínských metod nade vší pochybnost určit, přičemž žalobce se domnívá, že pokud hovoří autorky o nemožnosti usuzovat na kalendářní věk s jistotou z kostního věku, není možné s jistotou vycházet ani z jinak určeného biologického věku (celkové antropologické vyšetření, které je jednoduchou neinvazivní metodou sestávající z proměření jednotlivých částí těla).

[12] Dále stěžovatelka odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 6. 2020, č. j. 5 Azs 107/2020-46, ale mylně cituje rozsudek ze dne 21. 12. 2020, č. j. 10 Azs 283/2020-50. Dle názoru žalobce není tento odkaz příležitý, neboť citovaný odstavec se týká toliko problematiky vhodnější metody (metoda TW3 a GP, jejich odlišné využití ostatně konstatuje také výše citované vyjádření ze dne 8. 12. 2020). Nad rámec žalobce také uvádí, že v citované věci byla podána stížnost k Ústavnímu soudu (ve stížnosti je mj. rozporováno hodnocení věrohodnosti, která byla v citovaném případě soudy zpochybňována). Žalobce odkazuje na rozsudek č. j. 5 Azs 107/2020-46, podle něhož výsledek vyšetření zápěstní kosti má omezenou autoritativní hodnotu – zvláště po dosažení věku 16 let je důkazní hodnota vyšetření nižší a nelze z ní jednoznačně usuzovat na skutečný věk. V případě žalobce nebylo jeho tvrzení, že je mu 17 let, zpochybněno závěry vyšetření kostního (biologického) věku. V dané věci tak i po provedeném lékařském vyšetření přetrvávaly pochybnosti o jeho zletilosti. Těmi se však stěžovatel přezkoumatelným způsobem v rozhodnutí o zajištění žalobce nezabýval. Pokud se zjištěný kostní věk od uvedeného kalendářního věku neliší o tři (resp. dle názoru městského soudu o dva) roky, nemělo by posouzení kostního věku být jediným důkazem, na základě kterého bude zletilost posuzována.

IV. Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

[13] Kasační stížnost je včasná, podaná osobou oprávněnou a řádně zastoupenou, a je přípustná. Důvodnost kasační stížnosti soud posoudil v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů a zkoumal přitom, zda napadené rozhodnutí netrpí vadami, k nimž je povinen přihlídnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.).

[14] Kasační stížnost **není důvodná**.

a) Námitka nepřezkoumatelnosti

[15] Nejprve se kasační soud zabýval námitkou nepřezkoumatelnosti rozsudku městského soudu, kterou však stěžovatelka v kasační stížnosti nijak konkrétně neodůvodnila. Stěžovatelka toliko uvádí, že městský soud její argumentaci nijak nerefletoval.

[16] Rozsudek městského soudu je plně přezkoumatelný. Z jeho odůvodnění je zřejmé, jakými úvahami se městský soud řídil při hodnocení důkazů či utváření závěru o skutkovém stavu, z jakého důvodu nepovažoval za důvodnou právní argumentaci stěžovatelky v řízení o žalobě a proč subsumoval popsany skutkový stav pod zvolené právní normy. Ve své podstatě stěžovatelka městskému soudu vytýká, že se neztotožnil s jejím názorem ohledně zletilosti žalobce, městský soud však jasně a přesvědčivě

zdůvodnil, proč dospěl k opačnému závěru. Námitka nepřezkoumatelnosti je proto nedůvodná.

b) Určování věku nezletilých cizinců bez doprovodu podle zákona o pobytu cizinců

[17] 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.

[18] Podle § 129 odst. 1 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.

[19] V § 129 odst. 4 zákona je stanoveno, že 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 sousedícího s Českou republikou, nemůže oprávněně samostatně do tohoto státu cestovat a nemůže uvést adresu místa pobytu na území.

[20] Podle § 129 odst. 5 zákona o pobytu cizinců policie může 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 může v případě důvodné pochybnosti, že jde o nezletilého cizince bez doprovodu, takového cizince zajistit do doby, než zjistí jeho skutečný věk.* 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.*

[21] Žalobce byl zajištěn podle § 129 odst. 1 zákona o pobytu cizinců za účelem jeho předání do Bulharska, kde požádal o poskytnutí mezinárodní ochrany, přičemž podle stěžovatelky existovalo vážné nebezpečí útěku (§ 129 odst. 4 téhož zákona).

[22] Otázka, zda cizinec, kterého policie hodlá zajistit, je nezletilý, má pro posouzení zákonnosti jeho zajištění zcela zásadní význam. Nezletilého cizince bez doprovodu lze totiž zajistit pouze z omezených důvodů – při existenci důvodného nebezpečí, že by mohl

ohrožit bezpečnost státu nebo narušit veřejný pořádek. Na rozdíl od zajištění zletilé osoby za účelem jejího předání podle nařízení Dublin III proto nestačí existence nebezpečí útěku.

[23] Konkrétní postup určování věku zákon o pobytu cizinců neupravuje. Český právní řád upravuje pouze možnost využít lékařského vyšetření za účelem určení věku žadatele o mezinárodní ochranu. Tuto úpravu lze nalézt v § 89 odst. 3 zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, podle něhož platí: *Je-li žadatelem o udělení mezinárodní ochrany nezletilá osoba bez doprovodu a jsou-li důvodné pochybnosti o jí udávaném věku, provede se za účelem zjištění jejího věku lékařské vyšetření. Odmítne-li nezletilá osoba bez doprovodu provedení lékařského vyšetření, bude na ni ministerstvo pohlížet jako na zletilého žadatele o udělení mezinárodní ochrany. Pokud lékařské vyšetření za účelem zjištění věku podle věty první není průkazné, ministerstvo pohlíží na žadatele o udělení mezinárodní ochrany jako na nezletilou osobu bez doprovodu.* S možností využít k určení věku žadatele o mezinárodní ochranu lékařské vyšetření výslovně počítá i směrnice č. 2013/32/EU ze dne 26. 6. 2013 o společných řízeních pro přiznávání a odnímání statusu mezinárodní ochrany („procedurální směrnice“, viz čl. 25 odst. 5).

[24] Důvodová zpráva k zákonu č. 379/2007 Sb., který vedl k doplnění uvedeného ustanovení do zákona o azylu, konkrétně počítá s lékařským vyšetřením formou rentgenu zápěstí ruky. Nejvyšší správní soud ze své činnosti ví, že tento způsob určování věku se běžně uplatňuje i v praxi.

[25] Na mezinárodní úrovni sice zaznívají hlasy, které upozorňují, že určování věku pomocí kostních zkoušek je nevhodné a nespolehlivé [viz například rozhodnutí Evropského výboru pro sociální práva ve věci *European Committee for Home-Based Priority Action for the Child and the Family (EUROCEF) proti Francii* (rozhodnutí ze dne 24. 1. 2018, stížnost č. 114/2015) nebo rozhodnutí Výboru pro práva dítěte (rozhodnutí ze dne 27. 9. 2018, č. CRC/C/79/D/11/2017 ve věci *N. B. F.*, bod 12.6)].

[26] Na druhou stranu česká vnitrostátní judikatura k zajišťování cizinců podle zákona o pobytu cizinců obecně tuto možnost nevylučuje [viz rozsudek NSS ze dne 20. 6. 2020, č. j. 5 Azs 107/2020-46, nebo rozsudek ze dne 30. 3. 2017, č. j. 2 Azs 38/2017-28]. Zároveň však uznává, že výsledky vyšetření tzv. kostního věku mohou mít ve vztahu ke zjišťování skutečného (tj. kalendářního) věku cizince různou míru průkaznosti.

[27] V rozsudku ze dne 25. 6. 2020, č. j. 5 Azs 107/2020-46, Nejvyšší správní soud mimo jiné uvedl: *„Zákon o pobytu cizinců žádný postup při určování věku nestanoví. Obecně však platí, že není důvod vyloučit výsledek lékařského vyšetření jako důkazní prostředek při určení věku cizince; navíc ho výslovně předpokládá související právní úprava pro případy zjišťování věku žadatele o mezinárodní ochranu – viz § 89 odst. 3 zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o azylu“). Konkrétní metody, které ke zjištění věku vedou, zde stanoveny nejsou. Jde o odbornou (nikoli právní) otázku, na kterou v tuto chvíli rozhodně nelze poskytnout tak jednoznačnou odpověď, jak to učinil krajský soud. Jeho úvahy je nezbytné korigovat, neboť nejsou založeny na dostatečně podložených závěrech o podstatě metod TW3 a GP, jejich limitech a z toho plynoucí vypovídací hodnotě výsledků.“*

[28] V uvedeném rozsudku Nejvyšší správní soud dále citoval obecně dostupnou praktickou příručku k posuzování věku, kterou vypracoval Evropský podpůrný úřad pro otázky azylu (EASO – European Asylum Support Office, druhé vydání, 2018). V ní je – s poukazem na odbornou literaturu – k výše uvedeným metodám vysvětleno, že je vyhodnocován tvar, velikost kostních částí a stupeň osifikace epifyzy právě pomocí rentgenu ruky, který je porovnán: a) podle radiologického atlasu, který obsahuje standardní snímky příslušného věku a pohlaví k určení vývojového stadia; referenční publikací se stal atlas Greulich a Pyleho (dále též jako „metoda GP“) – tato metoda je výsledkem studie z roku 1935, b) podle jednotlivých kostí, kde je stupeň zralosti určován u jednotlivých kostí a kombinuje se pro účely výpočtu celkového stadia zralosti, což se opírá o přístup Tannera-Whitehouse (TW), který je aktuálnější a dostupný ve třech vydáních (dále též jako „metoda TW3“). Následně pak NSS uvedl, že *„nepopírá, že i metoda GP může být použita při odhadu kostního věku, avšak má pochyby, že je metodou nej přesnější, resp. přesnější než metoda TW3, která odděleně hodnotí jednotlivé kosti. Ostatně to, že celosvětově užívanou metodou první volby je metoda TW3, potvrzuje i odborné stanovisko doc. RNDr. Hany Krásničanové, CSc., které krajský soud provedl k důkazu během jednání.“*

[29] Rozsudek pátého senátu následně s odkazem na judikaturu švýcarského Federálního správního soudu poukázal na to, že výsledek vyšetření zápěstní kosti má omezenou autoritativní hodnotu – zvláště po dosažení věku 16 let je důkazní hodnota vyšetření nižší a nelze z ní jednoznačně usuzovat na skutečný věk. *Zjištěný výsledek vyšetření věku tak nemůže výpověď dotčeného cizince zpochybnit, ledaže by byl zjištěný věk o tři a více let vyšší oproti cizincem udávanému věku.* Jako jediný důkaz se tak výsledek vyšetření kostního věku uznává, jestliže by odchylka oproti udávanému věku byla vyšší než tři roky. Kromě toho je podle rozsudku pátého senátu potřeba si uvědomit, že se obě uvedené metody zakládají na srovnávacím materiálu, u něhož je nezbytné zohlednit i jiný socio-ekonomický a geografický původ posuzovaných osob. Nejvyšší správní soud proto uvedl, že by bylo namístě, aby si policie, příp. Ministerstvo vnitra v rámci metodické činnosti opatřilo odborně podložený závěr o podstatě metod TW3 a GP, včetně toho, do jaké míry je možné z jejich výsledků platně vycházet, a za jakých okolností je nutné je doplnit (viz bod 44 rozsudku pátého senátu). Nejvyšší správní soud proto k otázce posuzování věku obecně uzavřel, *„že se musí jednat o rychlý postup, který může zahrnovat též lékařské vyšetření, u něhož ovšem nelze – v závislosti na užití metodě – vyloučit určitou míru chybovosti či odchylky; podle okolností tedy může být vhodná i jeho kombinace s psychosociálním hodnocením dotčeného cizince na základě jeho pohovoru se sociálním pracovníkem či psychologem.“*

[30] Obdobně ve věci řešené rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 9. 2019, č. j. 7 Azs 87/2019-22, lékařská zpráva z vyšetření cizince uváděla, že *„[v]zhledem k plně prostatickým růstovým šterbinám všech metakarpů, ulny i radia se dle kostního věku jedná o jedince staršího 18 let (...). Dle výsledků vyšetření se zřejmě jedná o dospělé osobu.“* (viz bod 18 citovaného rozsudku). Nejvyšší správní soud pak konstatoval, že lékařské vyšetření nevyvrátilo pochybnosti o nezletilosti žalobce, protože jeho závěry nebyly jednoznačné. Lékařská zpráva totiž stanovila pouze kostní věk. Nevyjadřovala se ke skutečnému (kalendářnímu) věku. A závěr o zletilosti cizince sama relativizovala, pokud uvedla, že se zřejmě jedná o dospělé osobu (viz bod 19 citovaného rozsudku).

[31] V případě pochybností o skutečném věku cizince tedy stěžovatelka – podle stávající vnitrostátní judikatury – může využít vyšetření kostního věku. Pokud však svůj závěr o zletilosti cizince založí výhradně na výsledku takového vyšetření, bude nezbytné, aby z jejího rozhodnutí a ze správního spisu jasně plynulo, nakolik zjištěný kostní věk cizince odpovídá jeho skutečnému věku. V rámci soudního přezkumu rozhodnutí o zajištění totiž lze zpochybňovat posouzení zletilosti cizince (srov. druhou publikovanou právní větu z rozsudku pátého senátu). Soud pak musí mít možnost ověřit, zda závěr stěžovatelky, že se jedná o zletilého cizince, odpovídá obsahu správního spisu. Otázka určení věku je otázkou odbornou, nikoli právní. Za její uspokojivé zodpovězení v kontextu rozhodování o zajištění cizinců nese odpovědnost stěžovatelka. Je proto na ní, aby ve svém rozhodnutí vysvětlila, z jakých odborných podkladů při určování věku vycházela, jak je hodnotila, a proč mají relevanci. Jak městský soud konstatoval ve svém rozsudku, v tomto případě se to stěžovatelce nepodařilo. Nejvyšší správní soud s jeho posouzením souhlasí.

[32] V projednávané věci byl žalobce po podaném vysvětlení převezzen na vyšetření k posouzení věku do Fakultní nemocnice v Motole, oddělení urgentního příjmu a LSPD dětí. Ze zprávy ze dne 6. 11. 2020 se podává, že byl proveden rentgen levého zápěstí se závěrem, že kostní věk jmenovaného podle atlasu GP-Z odpovídá 19 či více letům. Epifyzární štěrby jsou uzavřeny a zobrazený skelet je bez zřetelných strukturálních či tvarových změn. Snímky byly též odeslány k vyhodnocení do programu BoneExpert s výsledkem GP 18,39 let (MUDr. L. P.). Uvedená zpráva pak uzavírá „Podle kostního věku i celkového vyšetření se jedná o dospělého člověka, 19 a více let. Ošetřující lékař MUDr. T. M.“.

[33] Městský soud v řízení o žalobě provedl důkaz zprávou doc. RNDr. H. K., CSc., ze které vyplývá, že v současné době je celosvětově užívanou metodou první volby pro stanovení kostního věku metoda TW3, která umožňuje stanovení biologického (kostního) věku jedince z rentgenu ruky s přesností na desetinu roku (chlapci od 2,0 do 16,5 roku, dívky od 2,0 do 15,0 let), uvedená dvoumístná čísla věku jsou průměrným věkem při dosažení konečné délky dlouhých kostí, resp. finální výšky těla. Uvedenou přesnost nemá metoda GP, jejíž výsledky jsou s přesností 0,5 až 1 rok. Variabilita biologického věku člověka se u obou pohlaví významně zvětšuje s kalendářním věkem. Na konci hormonálního dětství se u zcela zdravých jedinců může kostní věk a kalendářní věk lišit až o 2 roky (plus 2 roky rychle zrající, minus 2 roky pozdě zrající jedinci). Podle rentgenu ruky je kalendářní věk daného jedince až ± 2 hodnoty jeho kostního věku. Doc. K. pak uzavírá, že metoda TW3 je excelentní, vysoce exaktní metodou pro stanovování biologického věku, ale nikoli kalendářního věku. Námitky proti „absolutizování“ stanovení kalendářního věku podle věku kostního jsou tak u většiny adolescentních imigrantů zcela opodstatněné. Městský soud dále při jednání provedl důkaz vyjádřením k hodnocení kostního věku u jedinců bez průkazu totožnosti vypracovaným dne 8. 12. 2020 Mgr. et Mgr. K. M., Ph.D. a RNDr. D. Z., CSc. z ambulance klinické a lékařské antropologie Fakultní nemocnice v Motole. Z ní zjistil, že ani jedna z výše uvedených metod (TW3, GP) není pro určení kalendářního věku u jedinců na hraně zletilosti vhodná a v případech, kdy kostní věk podle metody GP odpovídá 19 letům, nelze vyloučit, že v případě urychlené puberty se jedná o jedince ve věku 17 – 17,5 let.

[34] Vzhledem ke skutečnosti, že postup při určování kalendářního věku není zákonem blíže stanoven a judikatura Nejvyššího správního soudu připouští použití lékařských

metod včetně metody GP pro určení kalendářního věku, lze postup stěžovatelky spočívající v provedení lékařského vyšetření k posouzení věku žalobce, a to rentgen levého zápěstí a použití metody GP pro stanovení kalendářního věku, považovat za souladný se zákonem. Nejvyšší správní soud však souhlasí se závěrem městského soudu, že v případech, kdy zjištěný kostní věk na základě rentgenových snímků kostí ruky metodou GP se nachází v rámci přípustné odchylky oproti věku udávanému cizincem, by se nemělo jednat o jediný důkaz, na základě kterého bude určena zletilost posuzovaného. V projednávané věci se však o jediný důkaz jednalo, jak vyplývá z rozhodnutí stěžovatelky.

[35] Na str. 3 rozhodnutí o zajištění stěžovatelka konstatuje, že byla provedena prohlídka cizince ve Fakultní nemocnici v Motole; z vyšetření vyplynulo, že podle kostního věku i celkového vyšetření se jedná o dospělého člověka, 19 a více let. Z důvodu procesní opatrnosti (protože cizinec přesto trvá na věku 17 let), správní orgán ustanovil opatrovníka. Stěžovatelka dále v rozhodnutí uvádí: *„Dle názoru správního orgánu uvádí cizinec správní orgán ohledně svého věku v omyl, jehož cílem je benevolentnější přístup v řešení jeho neoprávněného pobytu na území ČR.“* K otázce určení věku žalobce stěžovatelka v rozhodnutí však již nic dalšího nad rámec shora popsaného nedodává.

[36] Pokud stěžovatelka nyní v kasační stížnosti tvrdí, že „vycházela z celé řady indikátorů, které ve svém souhrnu vytvořily ucelený řetězec informací vyvolávající závěr, že cizinec je osobou starší 19 let“, tak nic takového z odůvodnění rozhodnutí o zajištění ani obsahu správního spisu neplyne. Stěžovatelka argumentuje fyzickým vzhledem žalobce a jeho mentální vyspělostí, kterou dovozuje ze způsobu, jakým odpovídal na otázky, teprve až v kasační stížnosti (letmo tuto argumentaci předestřela již ve vyjádření k žalobě, avšak odůvodnění rozhodnutí o zajištění tyto úvahy neobsahuje). Nicméně i kdyby tomu tak bylo, tyto skutečnosti podle Nejvyššího správního soudu nelze považovat za důkaz zletilosti žalobce. Jde totiž o prvotní indicie, které ve stěžovatelce měly vyvolat pochybnosti ohledně nezletilosti žalobce. Stěžovatelka však nemá odborné znalosti k tomu, aby mohla kvalifikovaně hodnotit, zda úroveň mentální vyspělosti nebo vzhled cizince odpovídá osobě ve věku 17 nebo 19 let. Ve skutečnosti stěžovatelka kromě výsledku kostní zkoušky žádným dalším důkazem o zletilosti žalobce nedisponuje.

[37] Stěžovatelka v kasační stížnosti odkazuje na konstatování ošetřující lékařky MUDr. M. T. v její lékařské zprávě, že nejen podle kostního věku, ale *i podle celkového vyšetření*, se v případě žalobce jedná o dospělého člověka ve věku 19 a více let. Nejvyšší správní soud nepochybně, že během celkového vyšetření eventuálně mohly být odborníkem zjištěny další skutečnosti, které poukazují na zletilost žalobce. Z obsahu lékařské zprávy se žádné takové konkrétní skutečnosti nepodávají. Ve vztahu k věku se konstatuje totiž výsledek kostního vyšetření metodou GP, jinak lékařská zpráva obsahuje obecný popis zdravotního stavu žalobce, avšak bez vazby na určení jeho věku. Ve vztahu ke kostnímu věku zpráva rovněž neobsahuje nic ohledně přesnosti, s jakou může zjištěný kostní věk odpovídat jeho skutečnému věku, ani zda jsou tu možné určité odchylky.

[38] Nejvyšší správní soud vychází z výše popsané soudní praxe, podle které se kostní věk a skutečný věk cizince může lišit. V tomto případě mezi zjištěným kostním věkem (19 a více let dle závěru MUDr. M. T., resp. 18,39 let dle hodnocení MUDr. L. P.) a tvrzeným skutečným věkem (17 let a 10 měsíců) vznikla pouze malá odchylka. Není vyšší

než tři roky (viz bod 29 výše). Lékařskou zprávu proto samu o sobě nelze považovat za dostatečný důkaz, který by vyvracel důvodné pochybnosti o nezletilosti žalobce. Nadto samotná lékařská zpráva v sobě obsahuje jistý rozpor. Závěr lékařské zprávy MUDr. M. T. je, že „se jedná o dospělého člověka, 19 a více let“. Ve zprávě se však cituje rovněž hodnocení MUDr. L. P. v rámci programu BoneExpert s výsledkem „GP 18,39 let“ (tj. 18 a více let). V době vydání rozhodnutí žalované tak stále existovaly důvodné pochybnosti o zletilosti žalobce.

[39] Spisový materiál totiž dokládá pouze kostní věk žalobce, nikoliv jeho skutečný věk. Za takto zjištěného skutkového stavu pak bylo na stěžovatelce, aby provedla další dokazování za účelem zjištění skutečného věku. V první řadě si měla vyžádat podrobnější informace od lékaře provádějícího zkoušku věku. Měla zjistit, nakolik je výsledek vyšetření přesný ve vztahu ke skutečnému věku cizince. Metodu GP lze podle okolností kombinovat např. s psychosociálním hodnocením dotčeného cizince na základě jeho pohovoru se sociálním pracovníkem či psychologem. Vyšetření cizince lékařskou metodou tak lze doplnit nejen psychosociálním hodnocením, ale lze jej podle okolností případu hodnotit ve vztahu s dalšími důkazy, které cizincem udávané údaje ohledně data (roku) narození zpochybňují (potvrzují). Lze tak při hodnocení důkazů přihlídnout též k informacím o identitě a věku cizince získaných od cizozemských orgánů, zjevně nepravdivé výpovědi cizince obsahující zásadní vnitřní rozpory o jeho identitě, či informacím ze země původu apod.

[40] Stěžovatelka namítá, že napadený rozsudek městského soudu znamená, že by ke zcela dospělému jedinci měla přistupovat jako k nezletilému dítěti. Tento závěr je mylný. Městský soud v Praze ve svém rozsudku pouze klade důraz na zákonnost správního řízení a rozhodování stěžovatelky, a to zejména co se zjištění skutečného stavu věci v nezbytném rozsahu týče, aby naopak nemohlo dojít k nezákonnému zajištění nezletilého cizince bez doprovodu.

[41] Nejvyšší správní soud si uvědomuje, že prvotní rozhodnutí o zajištění cizince musí žalovaná vydat velmi rychle. Otázku věku však nemusí nutně zodpovědět ještě před jeho vydáním. Zákon o pobytu cizinců v § 129 odst. 5 (a stejně tak v § 124 odst. 6 ve vztahu k zajištění za účelem správního vyhoštění) umožňuje zajištění nezletilého cizince bez doprovodu v případě důvodných pochybností o jeho věku do doby, než se zjistí jeho skutečný věk. Judikatura pouze vyžaduje, aby doba takového zajištění odpovídala době potřebné ke zjištění skutečného věku potenciálně nezletilého cizince (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 4. 2020, č. j. 2 Azs 198/2019-91). Této možnosti a zákonných požadavků s ní spojených ovšem stěžovatelka nevyužila.

[42] Z uvedených důvodů je závěr městského soudu o tom, že rozhodnutí o zajištění žalobce je třeba pro nezákonnost zrušit, správný. K jeho zajištění za podmínek stanovených pro zletilé cizince mohla stěžovatelka přistoupit teprve poté, co by odstranila pochybnosti o tom, že se může jednat o nezletilce. A ty neodstranila. Její závěr, že žalobci je 19 a více let, proto nemá dostatečnou oporu ve správním spisu.

V. Závěr a náklady řízení

[43] Nejvyšší správní soud neshledal kasační stížnost důvodnou, a proto ji podle § 110 odst. 1 věty druhé s. ř. s. zamítl.

[44] O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti Nejvyšší správní soud rozhodl podle § 60 odst. 1 věty první s. ř. s. za použití § 120 s. ř. s. Stěžovatelka nebyla v řízení o kasační stížnosti úspěšná, proto nemá právo na náhradu nákladů řízení. Žalobci, jemuž by jinak právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti příslušelo, soud náhradu nepřiznal, protože mu v řízení o kasační stížnosti žádné důvodně vynaložené náklady nevznikly. V řízení o kasační stížnosti byl zastoupen Organizací pro pomoc uprchlíkům, která právo na odměnu za zastupování nemá, neboť nevykonává specializované právní poradenství podle zvláštních zákonů ve smyslu § 35 odst. 2 s. ř. s. (srov. rozsudek NSS ze dne 4. 2. 2009, č. j. 1 Azs 105/2008-81, č.1825/2009 Sb. NSS).

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

V Brně dne 10. června 2021

JUDr. Josef Baxa
předseda senátu