



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl samosoudcem Martinem Kopou ve věci

žalobce: **M. D.**
st. příslušnost:
t. č. pobytem:

proti

žalované: **Policie ČR**
Krajské ředitelství policie Jihomoravského kraje
se sídlem Pražská 59, 670 20 Znojmo

o žalobě proti rozhodnutí žalované ze dne 26. 4. 2021, č. j. KRPB-55904-40/ČJ-2021-060028-Z

takto:

- I. Rozhodnutí žalované ze dne 26. 4. 2021, č. j. KRPB-55904-40/ČJ-2021-060028-Z, *se ruší.*
- II. Žalobci *se nepřiznává* náhrada nákladu řízení.
- III. Žalovaná *nemá právo* na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

I. Podstata věci

1. Žalovaná zajistila žalobce za účelem jeho předání do Rumunska podle nařízení č. 604/2013/EU („nařízení Dublin III“). Toto zajištění pak napadeným rozhodnutím

prodloužila. Žalobce zajistila jako zletilou osobu. Podle lékařského vyšetření kostního věku je mu nejméně 19 let. Žalobce však o sobě tvrdí, že je mu 17. Krajský soud proto musel zodpovědět otázku, zda žalovaná před zajištěním žalobce odstranila pochybnosti o jeho zletilosti.

II. Rozhodnutí o zajištění žalobce a související skutkové okolnosti

2. Žalovaná původně zajistila žalobce rozhodnutím ze dne 4. 4. 2021 na 31 dnů, do 3. 5. 2021. Účelem zajištění je předání žalobce do Rumunska podle nařízení Dublin III (§ 129 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území ČR, „zákon o pobytu cizinců“). Důvodem je nebezpečí útěku.
3. Tomuto rozhodnutí předcházelo podání vysvětlení ve dnech 3. 4. a 4. 4. 2021. Žalobce uvedl, že se narodil dne 16. 4. 2004 a je mu 17 let. Doklad totožnosti u sebe neměl. Cestovní doklady ztratil. Z Alžírsko vycestoval v únoru 2020 letecky do Turecka, kde zůstal asi šest měsíců a pracoval jako krejčí. Pak se rozhodl odejít do Evropy. Cílem jeho cesty byla od začátku Francie, kde žije a pracuje jeho starší bratr. Nejprve se dostal do Řecka, kde se seznámil se svým krajanem, se kterým je zadržela policie. Z Řecka cestoval sám přes Makedonii, Srbsko, Bosnu a Hercegovinu (kde strávil asi pět měsíců v uprchlickém táboře) do Rumunska. Po cestě se znovu potkal se zmiňovaným krajanem. V Rumunsku jej zadrželi a odvezli do tábora. Vzali mu tam otisky prstů a vystavili průkaz. Neví, čemu sloužil. Musel ho ale každých 15 dní obnovovat. Několikrát se neúspěšně pokoušel se svým kamarádem dostat do Maďarska. Nakonec se jim to podařilo. U města Georg našli kamion a schovali se pod jeho nápravu. Řidič o nich nevěděl. Kamion si vybrali náhodně. Po cestě jim ale byla zima. Proto bouchali na řidiče, který kamion zastavil, a oni vystoupili. Nevěděli, kde se nacházejí.
4. V ČR žalobce nikoho nemá. Ve Francii žijí kromě jeho bratra dva strýcové a neteř. Ti mají francouzské občanství. Zbytek rodiny – matka, otec a mladší bratr – žijí v Alžíru na adrese Jeho rodiče ví, že cestuje za bratrem do Francie. Je s nimi v kontaktu přes telefon. Studoval střední školu literárního směru, kterou ale nedokončil. Studium ukončil v roce 2019. Má v plánu žít u bratra ve Francii a prací si vydělat peníze na podporu rodičů. Vědomě o azyl zatím nikde nežádal. Požádat chce až ve Francii.
5. Podle informací v systému Eurodac žalobce požádal o mezinárodní ochranu v Rumunsku. Dne 3. 4. 2021 žalobci s jeho souhlasem ve Fakultní nemocnici Brno provedli vyšetření kostního věku pomocí RTG levého zápěstí. Nález podepsaný MUDr. A. S. z téhož dne uvádí: „Kostní zrání ukončeno, osifikace kostí zápěstí a ruky odpovídá věku 19 let a více. Hodnoceno dle Greulich – Pyke. pozn. Hodnocení chronologického věku z kostního je pouze hrubě orientační.“
6. Následujícího dne žalovaná žalobce s těmito výsledky konfrontovala. Uvedl, že trvá na tom, že mu je 17 let. Dodal, že vyšetření věku mu dělali i v Rumunsku a bylo to v pořádku. Na dotaz, zda žalobce žádal v některé zemi EU o azyl, odpověděl, že vědomě ne. V Rumunsku mu pouze vzali otisky prstů, podepsal nějaké papíry a pak jej vzali k doktorovi na vyšetření kvůli jeho věku.
7. Ve správním spisu se nachází fotokopie rumunského dočasného dokladu totožnosti pro žadatele o azyl (s popisky v rumunštině a angličtině) s fotografií žalobce a datem narození 16. 4. 2004.

Shodu s prvopisem potvrzuje:

8. Poté, co Rumunsko vyhovělo žádosti o převzetí žalobce zpět podle nařízení Dublin III, žalovaná původní zajištění žalobce prodloužila rozhodnutím ze dne 26. 4. 2021, č. j. KRPB-55904-40/ČJ-2021-060028-Z do 3. 6. 2021 („rozhodnutí žalované“). Ohledně věku žalobce uvedla, že vycházela zejména z lékařského vyšetření ze dne 3. 4. 2021. Z něj jasně vyplynulo, že kostní věk žalobce odpovídá věku 19 a víc let. Kromě toho hodnotila fyziologické vlastnosti žalobce, který stavbou těla, vzrůstem a vousy odpovídá spíše osobě dospělé a starší 18 let. Podle žalované také portrétní fotografie ve spisu prokazuje, že žalobce vizuálně odpovídá osobě starší, než uvádí. Žalovaná hodnotila i výpověď žalobce u podání vysvětlení. Na pokládané otázky odpovídal uceleně, srozumitelně a s přehledem. To prokazuje jeho mentální a rozumovou vyspělost. Veškeré indicie svědčí o tom, že se jedná o zletilou osobu. Žalovaná není natolik erudovaná, aby mohla hodnotit závěry odborného lékařského vyšetření. O zletilosti žalobce však nemá pochyb. Odkázala na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 6. 2020, č. j. 5 Azs 107/2020-46 („rozsudek pátého senátu“), podle kterého obecně není důvod vyloučit výsledek lékařského vyšetření jako důkazní prostředek při určení věku cizince.
9. Žalovaná ohledně lékařských metod určování věku poukázala na to, že růst kostních štěrbin se podle metody GP plně uzavírá v devatenáctém roce života a podle metody TW3 v 16, 5 letech. Pokud by žalovaná při určení kalendářního věku musela vždy zohlednit možnou dvouletou odchylku, či nevycházet z odborného vyšetření, mohlo by *ad absurdum* docházet k situacím, že by i cizince ve věku 35 let mohla považovat za nezletilého.

III. Žaloba

10. Žalobce namítá, že jej žalovaná neměla zajistit. Jsou tu pochybnosti o jeho zletilosti, které žalovaná neodstranila. Ve svém rozhodnutí uvádí, že „by se mohlo jednat o dospělou osobu“. Tím připouští pochybnosti o zletilosti žalobce. V takovém případě jej však měla považovat za nezletilého.
11. Výsledek vyšetření kostního věku nelze považovat za jediný důkaz. Určení kostního (biologického) a kalendářního věku se může lišit. To potvrdil i rozsudek pátého senátu. S odkazem na rozsudek švýcarského Federálního správního soudu uvedl, že výsledek vyšetření kostního věku švýcarská judikatura uznává pouze v případě, že se oproti udávanému věku liší o více než tři roky. Na odchylku mezi kalendářním a kostním věkem, která může činit +/- dva roky poukazuje v příloženém odborném vyjádření také doc RNDr. Hana Krásničanová z Fakultní nemocnice Motol. K obdobnému závěru dochází i ředitel této nemocnice. V odpovědi na žádost o informace ohledně spolehlivosti metod GP a TW3 při určování kalendářního věku uvádí, že pokud podle metody GP odpovídá kostní věk 19 letům, je pravděpodobné, že chlapec má 19 a více let. Nelze však vyloučit, že pokud měl urychlenou pubertu, má teprve 17-17,5 let.
12. Žalobce doložil také dokumenty vydané správními orgány v Bosně a Hercegovině a Rumunsku, které potvrzují, že i tam uváděl stejné datum narození.
13. Hodnocení fyziologie a mentální vyspělosti žalobce je nepřezkoumatelné. Žalovaná uvádí pouze obecná tvrzení. Blíže nespecifikuje, ze kterých jeho odpovědí dovozuje jeho mentální vyspělost. Také nespecifikuje konkrétní fyziologické vlastnosti, které by měly svědčit o zletilosti žalobce. Žalovaná uvádí pouze vousy, které ale chlapcům začínají růst po patnáctém roce.

14. Lékařské vyšetření ani další okolnosti nevyvrací tvrzení žalobce o jeho nezletilosti. Žalovaná jej proto měla považovat za nezletilého.

IV. Vyjádření žalované k žalobě

15. Žalovaná odkázala na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 9. 2019, č. j. 7 Azs 87/2019-22, podle kterého je výsledek lékařského vyšetření zahrnujícího posouzení kostního věku přípustným důkazním prostředkem pro určování věku cizince. Nejvyšší správní soud zde konstatoval, že pokud existují důvodné pochybnosti o věku, který cizinec uvádí a není schopen jej doložit, pak je povinností správních orgánů zjistit skutkový stav ohledně jeho věku dostatečně. Přitom je nezbytné posuzovat věrohodnost jeho tvrzení o věku. Žalovaná, shodně jako žalobce, cituje rozsudek pátého senátu, který se vyjadřuje k jednotlivým metodám určování kostního věku.
16. Dále žalovaná rozsáhle cituje rozsudky Městského soudu v Praze ze dne 15. 3. 2021, č. j. 19 A 5/2021-37 a č. j. 16 A 5/2021-35 („rozsudky městského soudu“). Městský soud se zde zabýval případy dvou cizinců, jejichž tvrzený věk byl 16,5 roku, zatímco podle výsledku kostních zkoušek jim bylo více než 19 let. Žádný důkaz o nezletilosti kromě své výpovědi nepředložili. Městský soud na základě provedeného dokazování týkajícího se průkaznosti výsledků zkoušek věku konstatoval, že pokud kostní věk zjištěný metodou GP není vyšší o dva a více roků oproti věku udávanému cizincem, výsledek kostní zkoušky by neměl být jediným důkazem pro konstatování zletilosti. Správní orgány by v takové situaci měly lékařské vyšetření doplnit dalšími důkazy, které potvrzují nebo zpochybňují cizincem uváděný věk. Přihlédnout mohou například k nepravdivé výpovědi cizince obsahující zásadní vnitřní rozpory o jeho identitě. V obou věcech pak městský soud dospěl k závěru, že uváděný věk je nepravdivý, protože odchylka od zjištěného kostního věku byla větší než dva roky. Kromě toho městský soud vycházel z obsahu výpovědi cizinců, ve které shledal rozpor spočívající v tom, že cizinci při podání vysvětlení popřeli, že by v jiné zemi EU žádali o azyl, což ale nebyla pravda. Dále městský soud přihlédl ke způsobu, jakým cizinci cestovali napříč EU (nelegálně, za pomoci převaděčů, v kamionu). A že v zemi, kde požádali o azyl, nevyčkali na rozhodnutí o jejich žádosti.
17. Žalovaná připodobnila případ žalobce těmto věcem. Zdůraznila, že ve své výpovědi uvedl, že vědomě doposud v žádné zemi EU nežádal, že chce cestovat do Francie, kde chce pracovat a finančně podporovat rodiče. Na území jednotlivých členských států vždy vstoupil neoprávněně. Věk, který uvedl, je o více než dva roky nižší, než zjištěný kostní věk. Při zohlednění závěrů o posouzení jeho fyzického vzhledu a schopnosti odpovídat na kladené otázky uceleně, srozumitelně a s přehledem, to vede žalovanou k závěru, že žalobce svůj věk uvedl nepravdivě.

V. Posouzení věci krajským soudem

18. Jediná žalobní námitka, kterou žalobce uplatňuje, se týče toho, zda žalovaná odstranila pochybnosti o jeho zletilosti. Krajský soud proto rozhodnutí žalované přezkoumal pouze v tomto rozsahu. Dospěl přitom k závěru, že žaloba *je důvodná*.

a. Obecná východiska týkající se určování věku nezletilých cizinců bez doprovodu v kontextu jejich zajištění podle zákona o pobytu cizinců

19. 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.*
20. 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 ohrozit 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.
21. 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 („procedurální směrnice“, viz čl. 25 odst. 5).
22. 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. Krajský soud ze své činnosti ví, tento způsob určování věku se běžně uplatňuje i v praxi.
23. Na mezinárodní úrovni sice je slyšet 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, dostupné z <https://bit.ly/397z5Ni>) 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, dostupné z: <https://bit.ly/3vUGlpy>)].
24. Na druhou stranu česká vnitrostátní judikatura k zajišťování cizinců podle zákona o pobytu cizinců obecně tuto možnost nevylučuje [viz kromě rozsudku pátého senátu např. rozsudek Nejvyššího správního soudu 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 zjištění skutečného (tj. kalendářního) věku cizince různou míru průkaznosti.

25. Rozsudek pátého senátu 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).
26. Skutečnost, že kostní věk osoby určený pomocí rentgenu zápěstí a skutečný věk se mohou lišit, vyplývá i z další rozhodovací praxe soudů. Například Krajský soud v Brně se v rozsudku ze dne 23. 8. 2019, č. j. 41 A 57/2019-38, zabýval případem nezletilého cizince bez doprovodu z Afghánistánu, který o sobě tvrdil, že mu je 17 let. Zpráva lékaře z pracoviště dětské medicíny Fakultní nemocnice Brno uváděla, že kostní věk žalobce odpovídá cca 19 rokům. Zároveň však zpráva obsahovala konstatování, že kostní věk může variovat +/- 2 až 3 roky s tím, že „pacient je odlišného etnika, validní zhodnocení t. č. nelze“ (bod 29 citovaného rozsudku). Krajský soud v předmětné věci rozhodnutí o zajištění zrušil, protože policie v době rozhodnutí neměla dostatek podkladů pro určení zletilosti žalobce.
27. Obdobně lze v této otázce odkázat na rozsudky městského soudu. Konkrétně v rozsudku ze dne 15. 3. 2021, č. j. 19 A 5/2021-37, na který ve svém vyjádření odkazuje žalovaná, městský soud po provedeném dokazování konstatoval, že „*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 s dalšími metodami, popřípadě jinými důkazy. (...) soud k uvedenému dodává, že podle § 50 odst. 4 správního řádu hodnotí správní orgán podklady, zejména důkazy, podle své úvahy; přitom pečlivě přihlíží ke všemu, co vyšlo v řízení najevo, včetně toho, co uvedli účastníci. Vyšetření cizince lékařskou metodou tak lze doplnit nejen např. psychosociálním hodnocením, dentální analýzou či rentgenem dutiny ústní, 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.“ (viz bod 31 citovaného rozsudku, obdobně viz rozsudek téhož soudu ze dne 14. 12. 2020, č. j. 19 A 49/2020-36, bod 31).

b. Použití obecných východisek v konkrétních okolnostech této věci

28. *Jako zletilého lze zajistit pouze cizince, o jehož zletilosti nepanují pochybnosti. Pokud pochybnosti o věku existují, musí je žalovaná buď odstranit anebo na cizince pohlížet jako na nezletilého.* Před zajištěním žalobce existovaly pochybnosti, zda je zletilý či nezletilý. On

sám uváděl, že je mu 17 let (přesněji, do 17 narozenin mu v době prvotního zajištění chyběly necelé dva týdny). Za účelem určení skutečného věku žalobce žalovaná požádala o vyšetření jeho kostního věku. Výsledkem tohoto vyšetření bylo určení kostního věku žalobce na 19 let a více. Otázkou je, zda výsledek tohoto vyšetření lze v kontextu citované judikatury a dalších okolností, na které poukazuje žalovaná, považovat za podklad, který odstraňuje pochybnosti o (ne)zletilosti žalobce do té míry, že jej lze zajistit jako zletilého.

29. Žalobce s odkazem na odborná vyjádření namítá možnost dvouletého rozdílu mezi zjištěným kostním věkem a skutečným kalendářním věkem. Žalovaná toto tvrzení nezpochybňuje. Odkazuje na judikaturu, která přesně s takovou odchylkou počítá a sama se také k této možné odchylce vyjadřuje. Nepovažuje ji za relevantní, protože v případě žalobce se podle ní jedná o odchylku větší než dva roky. Také z nálezů, který je výsledkem zjišťování věku žalobce, plyne, že určený kostní věk je ve vztahu ke skutečnému věku pouze „hrubě orientační“. *Podle krajského soudu tedy není mezi účastníky řízení sporu o tom, že mezi výsledkem zjištěného kostního věku a kalendářním věkem může existovat významný rozdíl, který se pohybuje kolem dvou let.* Krajský soud proto nepovažoval za nutné v tomto směru provádět k důkazu odborná vyjádření, která žalobce připojil k žalobě (§ 6 a § 120 odst. 3 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád ve spojení s § 64 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní; „s. ř. s.“). A vyšel z tohoto standardu při dalším posouzení věci.
30. Výlučně na základě skutečnosti, že mezi výsledkem zjištěného kostního věku a kalendářním věkem může existovat významný rozdíl, který se pohybuje kolem dvou let, každopádně nelze tvrdit, že by žalovaná při zjišťování věku žalobce postupovala nezákonně. Ač může být metoda GP nepřesná, zákon žádný konkrétní způsob, jakým by se měl věk cizince zjišťovat, nestanovuje. A judikatura, byť s jistými výhradami, připouští použití lékařských metod, včetně metody GP. *Otázka, kterou krajský soud musel vyřešit, tedy konkrétně zní, zda v případě žalobce žalovaná odstranila pochybnosti o jeho možné nezletilosti do té míry, aby mohla přistoupit k jeho zajištění jako zletilého.*
31. Lékařské vyšetření určilo věk žalobce na 19 let a více. On tvrdil, že mu je 17. *Rozdíl mezi tvrzeným a zjištěným věkem činí dva roky.* Je to sice hraniční, ale věk uváděný žalobcem ještě spadá do rozmezí možné dvouleté odchylky. Není tedy pravdou, co uvádí žalovaná ve svém vyjádření, že rozdíl mezi uváděným a zjištěným věkem je větší než dva roky (krajský soud připomíná, že rozsudek pátého senátu připustil odchylku dokonce tří let). *Krajský soud nemohl pominout ani to, že policie očividně doposud nerespektovala doporučení Nejvyššího správního soudu a neopatřila si žádný odborný závěr o tom, do jaké míry lze v jednotlivých případech vycházet z výsledků metod TW3 a GP, případně za jakých okolností je nutné je doplnit.* Tuto pasivitu policie se snaží do jisté míry suplovat judikatura správních soudů, která však připouští dvouletou (i tříletou) odchylku. Pokud se proto jedná o takto hraniční případ, má krajský soud za to, že je nutné postupovat ve prospěch žalobce a při zjištění dvouletého rozdílu mezi tvrzeným a zjištěným věkem, při současné absenci dalších důkazů zletilosti připustit, že žalobce může být nezletilý. *Sám o sobě tedy výsledek zkoušky věku v případě žalobce nelze považovat za dostatečný důkaz o jeho zletilosti.*
32. Žalovaná v rozhodnutí argumentovala také fyzickým vzhledem žalobce a jeho mentální vyspělostí. Tu dovozovala ze způsobu, jakým odpovídal na otázky. Tyto skutečnosti však

podle krajského soudu nelze považovat za důkaz zletilosti žalobce. Jde toliko o prvotní indicie, které v žalované mohly vyvolat pochybnosti ohledně nezletilosti žalobce. Žalovaná však nedisponuje odbornými znalostmi k tomu, aby mohla kvalifikovaně hodnotit, zda úroveň mentální vyspělosti nebo vzhled cizince odpovídá osobě ve věku 17 nebo 19 let. *Ve skutečnosti žalovaná kromě výsledku kostní zkoušky žádným dalším důkazem o zletilosti žalobce nedisponuje.*

33. Nelze ani tvrdit, že by ve výpovědi žalobce existovaly zásadní rozpory. Žalovaná poukazuje na to, že žalobce popřel, že by v Rumunsku žádal o azyl. Tato skutečnost přitom podle rozsudků městského soudu představovala významný rozpor, kvůli kterému výpověď cizince neměla punc věrohodnosti. V tomto případě však žalobce uvedl, že „vědomě“ v jiné zemi o azyl nežádal. Přiznal však, že mu v Rumunsku sebrali otisky prstů, odvezli jej do tábora a vydali mu nějaký průkaz. Žalovaná pravdivost, resp. věrohodnost jeho tvrzení nijak blíže neověřovala, např. položením doplňujících dotazů ohledně toho, jak toto „nevědomé“ podání žádosti proběhlo. Žalobce se přitom nesnažil zapírat, že se v Rumunsku dostal do kontaktu s tamními orgány. Předložil i průkaz, který mu tam vydali se stejným datem narození, jaké uváděl i v ČR. Uvedl dokonce, že i v Rumunsku podstoupil lékařské vyšetření věku. *Tyto skutečnosti, které svědčí ve prospěch nezletilosti žalobce, však žalovaná ignorovala.* Informace o identitě a věku cizince získané od cizozemských orgánů přitom judikatura označuje za jednu z možných cest, jak ověřit nebo naopak zpochybnit tvrzení cizince o jeho datu narození (viz bod 27 výše).
34. Odkaz žalované na rozsudky městského soudu pak podle krajského soudu není přiléhavý co do výsledku posouzení zletilosti. Zásadní rozdíl od případu žalobce spočívá v tom, že ve věcech řešených městským soudem činil rozdíl mezi uváděným a zjištěným věkem dva a půl roku. To samo o sobě městskému soudu, v návaznosti na provedené dokazování, stačilo k odstranění pochybností o nezletilosti. V případě žalobce tomu tak není. *Rozdíl mezi uváděným a zjištěným věkem se pohybuje v rámci přípustné odchylky.* Jeho případ lze spíše připodobnit věci, kterou městský soud rozhodoval pod sp. zn. 19 A 49/2020.
35. V době vydání rozhodnutí žalované tak stále existovaly důvodné pochybnosti o zletilosti žalobce. Jediným relevantním důkazem, kterým žalovaná disponovala, byl výsledek určení kostního věku žalobce. Pokud ovšem výpověď žalobce neobsahuje zásadní vnitřní rozpory a žalobce uvádí, že se narodil dne 16. 4. 2004, pak *při zohlednění možné dvouleté odchylky mezi kostním a kalendářním věkem při použití metody GP nelze bez důvodných pochybností uzavřít, že žalobce je zletilý.* Za takto zjištěného skutkového stavu pak bylo na žalované, aby buď provedla další dokazování za účelem zjištění skutečného věku žalobce, nebo aby ho považovala za nezletilého.
36. Skutkový stav, který žalovaná vzala za základ napadeného rozhodnutí - tedy že je žalobce zletilý -, tak nemá oporu ve spisu. *K jeho zajištění za podmínek stanovených pro zletilé cizince mohla žalovaná přistoupit teprve poté, co by odstranila pochybnosti o tom, že se může jednat o nezletilce. A ty neodstranila.*

VI. Závěr a náklady řízení

37. Žalovaná zatížila své rozhodnutí vadou při zjišťování skutkového stavu podle § 76 odst. 1 písm. b) s. ř. s. Proto ho krajský soud zrušil. Krajský soud současně nevrátil věc žalované věc k dalšímu řízení (§ 78 odst. 4 s. ř. s.). Podle § 129 odst. 3 zákona o pobytu cizinců je

totiž vydání rozhodnutí o zajištění cizince za účelem jeho předání prvním úkonem v řízení. Zrušení rozhodnutí o zajištění v tomto případě z povahy věci znamená ukončení řízení.

38. Žalobce měl ve věci úspěch. Proto mu vzniklo právo na náhradu nákladů řízení vůči žalované. Žádné náklady však nevyčísil. Ani ze spisového materiálu neplyne, že by mu vznikly. Proto mu krajský soud náhradu nákladů řízení nepřiznal. Žalovaná ve věci úspěch neměla. Právo na náhradu nákladů řízení jí tedy nevzniklo (§ 60 odst. 1 s. ř. s.).

Poučení:

Proti tomuto rozsudku lze ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení podat kasační stížnost u Nejvyššího správního soudu. *Pokud kasační stížnost proti tomuto rozsudku nebude svým významem podstatně přesahovat vlastní zájmy stěžovatele, Nejvyšší správní soud ji odmítne pro nepřijatelnost.* V řízení o kasační stížnosti musí stěžovatele zastupovat advokát. To neplatí, pokud má stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které se vyžaduje pro výkon advokacie.

Brno, 19. května 2021

Martin Kopa, v. r.
samosoudce