



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Praze rozhodl soudkyní Lenkou Bursíkovou ve věci

žalobce: **M. Z.**
státní příslušník Afghánské islámské republiky
toho času v X

proti
žalované: **Policie České republiky, Krajské ředitelství policie Středočeského kraje**
sídlem Křížíkova 279/8, Praha 8

o žalobě proti rozhodnutí žalované ze dne 5. 11. 2021, č. j. KRPS-278851-18/ČJ-2021-010023,

takto:

- I. Žaloba se zamítá.
- II. Žalobce nemá právo na náhradu nákladů řízení.
- III. Žalované se náhrada nákladů řízení nepřiznává.

Odůvodnění:

Vymezení věci a obsah žaloby

1. Žalovaná v záhlaví označeným rozhodnutím (dále jen „napadené rozhodnutí“) zajistila žalobce podle § 129 odst. 1 ve spojení s § 129 odst. 3, 4 a 5 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů (dále jen „zákon o

pobytu cizinců“), za účelem jeho předání podle přímo použitelného předpisu Evropské unie [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 (dále jen „nařízení Dublin III“)]. Dobu zajištění stanovila na 14 dnů ode dne omezení osobní svobody.

2. Žalobce se žalobou podle § 65 a násl. zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního (s. ř. s.), podanou dne 30. 11. 2021 domáhá zrušení napadeného rozhodnutí.
3. Namítá, že žalovaná v napadeném rozhodnutí dostatečně přesvědčivě nedoložila existenci skutečně důvodných pochybností o žalobcově nezletilosti. Žalovaná zdůvodnila své pochybnosti o žalobcově věku odkazem na jeho zjevnou mentální a fyzickou vyspělost, vzrůst a celkovou tělesnou konstrukci. Jedná se o zcela obecná a nijak nespecifikovaná tvrzení, která nejsou ve vztahu k žalobci nijak individualizovaná. Správní orgán užil v podstatě totožná odůvodnění i v řízeních o zajištění žalobcových přátel, kteří jsou s ním zajištěni. V napadeném rozhodnutí v přepisu protokolu o podání vysvětlení absentují detailní údaje týkající se jeho rodiny, věku jeho rodičů a sourozenců a jeho aktivit v Afghánistánu před odchodem. Právě tyto údaje by mohly poskytnout celkem jasné indicie ohledně hodnověrnosti žalobcových tvrzení stran jeho věku. Žalovaná tak nezohlednila vše, co v řízení vyšlo najevo, a nezjistila řádně skutečný stav věci. Na základě styčných bodů z žalobcova života by bylo možno zrekonstruovat jeho životní příběh a učinit závěr, zda je jeho tvrzení ohledně data narození plausibilní. Tvrzení správního orgánu, že se jej žalobce snaží uvést v omyl, proto nelze považovat za přesvědčivé, neboť žalovaná nedala žalobci ani příležitost, aby svá tvrzení ohledně věku mohl řádně prokázat svou vlastní věrohodnou výpovědí. Žalobce až dosud se žalovanou ochotně spolupracoval, odpovídal na všechny kladené dotazy, netajil se ani tím, že pobýval v Rumunsku a Bulharsku, naopak uvedl, že mu zde byly sejmuty otisky prstů. S ohledem na dostupné informace o zemi původu není nijak překvapivé, pokud žalobce neporozuměl, že v Rumunsku spolu s odebráním otisků prstů podal oficiálně také žádost o mezinárodní ochranu. Z jeho tvrzení, že nepodal žádost o mezinárodní ochranu, tak nelze dovozovat, že hodlal uvést správní orgán v omyl. Žalobce v souvislosti s otázkou pochybností ohledně nezletilosti poukazuje na rozsudek NSS ze dne 31. 7. 2020, č. j. 5 Azs 106/2020 – 42.
4. Žalobce je dále přesvědčen, že v jeho případě by postačovalo uložení mírnějšího opatření podle § 123b zákona o pobytu cizinců. Žalovaná mohla žalobci uložit v koordinaci se Správou uprchlických zařízení (SUZ) povinnost zdržovat se v jednom z přijímacích či pobytových středisek a v určené době zde být přítomen za účelem provedení pobytové kontroly. Umístěním v pobytovém středisku by bylo zároveň možné dosáhnout toho, aby byl žalobce pro správní orgán dostupný pro další úkony v řízení. V pobytových střediscích musí cizinci registrovat každý svůj příchod a odchod na vrátnici. Ministerstvo vnitra tak má dlouhodobě vcelku detailní přehled o tom, kde se konkrétní osoba nachází, respektive kdy naposledy středisko opustila. Možnost využít alternativy k zajištění umístěním přímo do pobytového střediska podle žalobce vyplývá i z důvodové zprávy k zákonu č. 176/2019 Sb. novelizujícímu zákon o pobytu cizinců. Možnost využití Přijímacího střediska Zastávka u Brna jako alternativu k zajištění nejen ve vztahu k rodinám s dětmi, ale i ve vztahu k dalším zranitelným skupinám přitom potvrdil i NSS v rozsudku ze dne 21. 5. 2020, č. j. 7 Azs 417/2019 – 60. Argument, že žalobce nemá na území bydliště, a proto nelze v jeho případě uložit zvláštní opatření, tedy nemůže obstát.

Vyjádření žalované

5. Žalovaná ve vyjádření k žalobě uvedla, že žádný z jejích pracovníků není lékařem, a proto nelze jinak než pohledem a popisem žalobce vyjadřování dospět k názoru, že žalobce by mohl být dospělou osobou. Právě proto, že žalovaná k takovému názoru dospěla, zajistila žalobce podle § 129 odst. 5 zákona o pobytu cizinců na dobu 14 dnů a ještě v den, kdy bylo vydáno napadené rozhodnutí, započala s úkony směřujícími k ověření žalobce věku. Žalovaná si nedokáže představit, jak by tyto úkony měly být provedeny v rámci zajištění podle zákona č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky (dále jen „zákon o policii“), tedy ve lhůtě 48 hodin. V této lhůtě je nutno zajistit tlumočnicka do ne zcela běžného jazyka, zajistit pracovníka orgánu sociálně-právní ochrany dětí, provést rozsáhlou administrativu včetně sepsání několikahodinového protokolu o výsledku cizince a vydat rozhodnutí. Žalované není zřejmé, jak by navrhované zvláštní opatření mohlo žalobci zabránit v dalším neoprávněném cestování, a to s přihlédnutím k tomu, že požádal ve dvou státech o mezinárodní ochranu, aniž by vyčkal výsledku řízení, uvedl, že v České republice nehodlá zůstat a ihned, jakmile to okolnosti dovolí, chce odcestovat do Německa. Pobytové středisko sice disponuje vrátnicí. Pokud cizinec odejde, ví se, kdy tak učinil, kde k tomu došlo, ale to je vše. Ve chvíli, kdy cizinec opustí areál pobytového střediska, je pro správní orgán prakticky nedohledatelný.

Splnění procesních podmínek a rozsah soudního přezkumu

6. Soud ověřil, že žaloba byla podána osobou k tomu oprávněnou, ve lhůtě dle § 172 odst. 1 zákona o pobytu cizinců a splňuje všechny formální požadavky na ni kladené. Žaloba je tedy věcně projednatelná. Při přezkumu napadeného rozhodnutí vycházel soud ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování žalované (§ 75 odst. 1 s. ř. s.), přičemž napadené rozhodnutí přezkoumal v mezích uplatněných žalobních bodů, jimiž je vázán (§ 75 odst. 2 věta první s. ř. s.). Vady, k nimž by byl povinen přihlédnout z moci úřední, soud neshledal.
7. Soud dospěl k závěru, že žaloba není důvodná.
8. S ohledem na skutečnost, že žádný z účastníků nepožádal o nařízení jednání a soud nepovažuje nařízení jednání za nezbytné, rozhodl o žalobě bez jednání (§ 172 odst. 5 zákona o pobytu cizinců).

Zjištění ze správního spisu

9. Žalovaná dne 4. 11. 2021 zajistila žalobce podle § 27 odst. 1 písm. d) zákona o policii, neboť byl důvod se domnívat, že žalobce neoprávněně vstoupil na území České republiky nebo zde neoprávněně pobývá. Žalobce totiž téhož dne odhalila policejní hlídka bez cestovního dokladu spolu s dalšími osobami cizí státní příslušnosti, které byly předtím nalezeny v přívěsu nákladního vozidla. Žalobce uvedl, že je afghánský občan a je nezletilý. Žalovaná o zajištění žalobce vyrozuměla orgán sociálně-právní ochrany dětí (srov. úřední záznam o zajištění cizince ze dne 4. 11. 2021). Usnesením ze dne 5. 11. 2021 žalovaná žalobci ustanovila opatrovníkem Městskou část Praha 8.
10. Dne 5. 11. 2021 byl s žalobcem za přítomnosti tlumočnice z jazyka paštu a pracovnice orgánu sociálně-právní ochrany (OSPOD) dětí sepsán protokol o podání vysvětlení. V rámci podání vysvětlení žalobce uvedl, že se jmenuje M. Z., narodil se dne X, v P., okres Z. Jeho rodinu tvoří rodiče a dva sourozenci, otec je cca pět let po smrti. Jeho bratři žijí v Z. Osobně se s rodinou viděl před půl rokem, kdy odcestoval z Afghánistánu. Jinak jsou

v kontaktu přes mobil. Afghánistán opustil kvůli válce, cestoval přes Pákistán do Iránu, z Iránu do Turecka, všemi dopravními prostředky. Z Turecka cestoval do Řecka, dále do Bulharska, kde se zdržel dva měsíce, pak byl přesunut do tábora, odkud dobrovolně odešel do Srbska a dále do Rumunska, Rumunská policie mu sejmula otisky prstů, o azyl zde nežádal. V Rumunsku pomocí převaděče nastoupil do kamionu, který jej dopravil na místo, kde jej v České republice zadržela policie. Po celou cestu s sebou neměl žádný doklad totožnosti. Cestuje směrem do Německa, do Frankfurtu za svým bratrancem. Po příjezdu do Německa se s ním spojí přes Messenger. Je svobodný, žádné děti nemá, nikdy nepoužíval jiné jméno, v současnosti nemá mobilní telefon, nikdy nevlastnil cestovní doklad, rodný list mu vyhodila řecká policie, nemá řidičský průkaz a nikdy jej neměl. Žalobce dále uvedl, že cílem jeho cesty je Německo. Neabsolvoval vojenskou službu ani výcvik, nespolupracoval s Talibanem ani NATO, z Afghánistánu odjel kvůli chudobě a kvůli nebezpečí ze strany Talibanu. Vrátit by se tam mohl, ale v žádném případě by tam nemohl žít. Nechodil do žádné školy, číst se naučil při docházení do kurzu náboženství. Finanční prostředky na cestu dostal od strýce, který si je vypůjčil od známých v Afghánistánu. V žádné zemi Evropské unie o azyl nežádal, pouze dal v Rumunsku otisky prstů a dostal nějaké papíry, o kterých nic neví. Chápe, že je v České republice nelegálně, při útěku z Afghánistánu neměl čas ani možnost vyřídit si cestovní doklady. V České republice nehodlá v žádném případě zůstat, chce odcestovat do Německa ihned, jakmile to bude možné. Všichni jeho příbuzní jsou v Afghánistánu, kromě bratrance, který žije v Německu. Nemá žádné finanční prostředky na vycestování z České republiky, není schopen složit finanční záruku, nemá žádný majetek. K dotazům pracovníce OSPOD žalobce uvedl, že neumí psát, číst umí pomalu. Vyrůstal se dvěma bratry, má kladný vztah ke kamarádům, bratrům i matce.

11. Z výsledků vyhledávání v systému EURODAC ze dne 5. 11. 2021 vyplývá, že na základě otisků prstů byla zjištěna shoda se záznamem žadatele ze dne 23. 8. 2021 v Bulharsku pod kartou č. X, a ze dne 18. 10. 2021 v Rumunsku pod kartou č. X.
12. Napadeným rozhodnutím ze dne 5. 11. 2021 pak žalovaná žalobce zajistila na dobu 14 dnů ode dne omezení osobní svobody. Konstatovala, že pro zjevnou mentální vyspělost, kterou měla možnost posoudit při provedeném podání vysvětlení, i fyzickou vyspělost, podle které se žalobce vzrůstem a celkovou tělesnou konstrukcí může jevit jako dospělá osoba, bude v rámci zajištění požádáno o vyšetření žalobce ve zdravotnickém zařízení a dále se bude lékařskými metodami zkoumat jeho skutečný věk. Stejně jako žalobce uvádí nepravdivé informace o podání žádosti o azyl, resp. jednu z žádostí zcela zamlčel, může se snažit uvést správní orgán v omyl i ohledně svého věku. Podle žalované tak existuje důvodná pochybnost o věku uváděném žalobcem. Současně je doložen reálný předpoklad předání cizince podle nařízení Dublin III (zejména odezva z databáze EURODAC svědčí o tom, že žalobce podal žádost o azyl v Bulharsku a Rumunsku). Žalobce nepředložil žádný důkaz, že je nezletilou osobou. Na základě jeho vzhledu a mentální vyspělosti nelze tuto otázku bez odborného vyšetření posoudit. Žalované tedy nezbylo nic jiného, než žalobce zajistit a zahájit úkony směřující ke zjištění jeho skutečného věku. Pokud se vyšetřením prokáže, že se jedná o nezletilou osobu, bude žalobce za zajištění ihned propuštěn a předán OSPOD. Podle žalované existuje rovněž vážné nebezpečí útěku, neboť žalobce dal jasně najevo, že cílem jeho cesty je Spolková republika Německo. Žalovaná proto má pochybnost o tom, že se žalobce podrobí rozhodnutí správního orgánu, který povede řízení o předání zpět na území příslušného členského státu k posouzení žádosti o mezinárodní ochranu.

13. Uložení mírnějších zvláštních opatření žalovaná neshledala dostačujícím. Rumunsko ani Bulharsko nesousedí s Českou republikou, žalobce tak nemůže oprávněně samostatně do těchto států odcestovat a nemůže uvést adresu místa pobytu na území. Žalobcovo jednání vyvolává obavy, že pokud by mu byla dána možnost svobodně se pohybovat po území České republiky, mohl by vycestovat bez cestovního dokladu, případně by se mohl skrývat nebo vyhýbat správnímu orgánu. Žalobce nemá dostatečné finanční prostředky k pobytu na území, nemá ani prostředky ke složení finanční záruky (kauce), a nemá tedy ani prostředky k vycestování z České republiky. Žalovaná nepopřela závažnost zásahu do žalobcovy osobní svobody, k němuž v důsledku zajištění nutně dochází, avšak aplikace zvláštních opatření je vázána na předpoklad, že cizinec bude se státními orgány spolupracovat a neexistuje důvodná obava, že by se předání do jiné země vyhýbal. Z žalobcova jednání je zjevná snaha o migraci do zemí západní Evropy. Uložení zvláštních opatření by nebylo účelné, ale ani možné. Pokud žalobce nedisponuje finančními prostředky ke složení kauce ani k zajištění ubytování, nemá na území oprávnění k pobytu, pobývá na území bez cestovního dokladu a rovněž zde nemá žádnou adresu pobytu, nebylo možné aplikovat mírnější opatření. Uložení povinnosti zdržovat se v místě určeném policií a ve stanovené době být v tomto místě přítomen za účelem provedení pobytové kontroly považovala žalovaná za neúčelné. Žalobce svévolně opustil tábor pro migranty v Bulharsku a Rumunsku za účelem další migrace do ekonomicky silnější země. Žalobce tedy neskytá záruku, že by uvedenou povinnost plnil.
14. Dne 5. 11. 2021 (tedy v den vydání napadeného rozhodnutí) žalovaná požádala Oblastní nemocnici Mladá Boleslav o vyšetření žalobce, konkrétně o vyhotovení rentgenu levé klíční kosti. Téhož dne bylo provedeno rentgenové vyšetření žalobce. Dne 8. 11. 2021 žalovaná požádala Kriminalistický ústav Praha o odborné vyjádření z oboru kriminalistika, odvětví antropologie, a to stanovení věku žalobce na základě rentgenu klíční kosti. Dne 8. 11. 2021 žalovaná požádala SUZ o žalobcovo sociální posouzení, jehož výsledky obdržela dne 12. 11. 2021. Téhož dne obdržela též odborné vyjádření Kriminalistického ústavu Praha. Dne 16. 11. 2021 žalobce vyšetřil pediatr. Rozhodnutím ze dne 17. 11. 2021 žalovaná prodloužila žalobcovo zajištění do 17. 12. 2021.

Posouzení žaloby

Obecná východiska

15. Podle § 129 odst. 1 zákona o pobytu cizinců 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, nelze-li účinně uplatnit zvláštní opatření za účelem vycestování; policie na dobu nezbytně nutnou zajistí i provázeného cizince v případě, že jeho průvoz nelze z objektivních důvodů dokončit bez nutné přestávky.
16. Podle § 129 odst. 3 zákona o pobytu cizinců, nelze-li předání cizince nebo dokončení jeho průvozu uskutečnit ve lhůtě do 48 hodin, policie v řízení o zajištění cizince za účelem jeho předání nebo průvozu vydá rozhodnutí, které je prvním úkonem v řízení.
17. Podle § 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.

18. Podle § 129 odst. 5 zákona o pobytu cizinců je policie 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.** 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 (*důraz přidán soudem*).
19. Z posledně citovaného ustanovení zákona o pobytu cizinců je zřejmé, že pro zajištění nezletilého cizince bez doprovodu musí být dán dosti vážný důvod (spočívající v nebezpečí ohrožení bezpečnosti státu či závažného narušení veřejného pořádku), který je navíc podmíněn kritériem tzv. nejlepšího zájmu dítěte dle čl. 3 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte (č. 104/1991 Sb.). Již z těchto podmínek je patrné, že k imigrační detenci nezletilých cizinců bez doprovodu by mělo docházet v zásadě zcela výjimečně, neexistuje-li opravdu jiná možnost řešení jejich situace. Žalobcova situace však byla poněkud odlišná, neboť žalovaná měla pochybnosti, že *jde opravdu o nezletilého cizince bez doprovodu*, což ji opravňovalo k postupu, který předpokládá § 129 odst. 5 věta druhá zákona o pobytu cizinců.
20. Status nezletilého cizince bez doprovodu má zásadní dopady nejen z hlediska řízení, které je s touto osobou vedeno – tedy z hlediska procesního (viz výše), ale též z hlediska pobytového (přístup ke vzdělání, vhodnému ubytování, sociální a psychologické asistenci atd.). Nelze přitom vyloučit zneužití tohoto statusu v tom smyslu, že se dotčená osoba bude prohlašovat za nezletilou, ačkoli ve skutečnosti bude osobou zletilou (srov. rozsudek NSS ze dne 25. 6. 2020, č. j. 5 Azs 107/2020 – 46, č. 4058/2020 Sb. NSS). Proto má-li policie důvodné pochybnosti, že jde o nezletilého cizince bez doprovodu, opravňuje ji zákon k tomu, aby takového cizince zajistila podle § 129 odst. 5 věty druhé zákona o pobytu cizinců; toto zajištění cizince pak zákon zcela logicky limituje jen „*do doby, než je zjištěn jeho skutečný věk*“.
21. Jak NSS vyložil v rozsudku ze dne 3. 4. 2020, č. j. 2 As 198/2019 – 81 (body 21 a 22), zjevným smyslem § 129 odst. 5 věty druhé zákona o pobytu cizinců 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. Pokud se ukáže, že předání nebo dokončení průvozu nebude možné realizovat v dobách předvídaných § 129 odst. 3 tohoto zákona (tedy ve lhůtě 48 hodin) 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 § 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. Soud ve správním soudnictví pak bude objektivně schopen takové rozhodnutí o zajištění, jež splňuje výše kladené požadavky, přezkoumat a na základě uplatněné žalobní námitky 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. (srov. bod 25 citovaného rozsudku NSS).

Žalovaná dostatečně odůvodnila své pochybnosti ohledně žalobcovy nezletilosti

22. Vztáhne-li soud shora uvedená východiska na posuzovanou věc, je nutno obecně konstatovat, že napadené rozhodnutí popsané judikatorně vymezené požadavky naplňuje. Žalovaná odkázala na všechna shora citovaná ustanovení zákona o pobytu cizinců, popsala své pochybnosti ohledně žalobcova věku, uvedla, z jakých skutkových zjištění tyto pochybnosti vyplynuly, jaké úkony ještě zamýšlí provést, včetně odhadu jejich časové náročnosti a dobu zajištění stanovila toliko v rádech dnů s ohledem na předpokládanou časovou náročnost.
23. Žalobce v první řadě namítá, že žalovaná nedostatečně objasnila důvodnost svých pochybností o jeho nezletilosti. Podle jeho názoru se jedná o zcela obecná, nijak individualizovaná tvrzení.
24. Soud této námitce nepřisvědčuje. Naopak, podle jeho názoru byly pochybnosti žalované ohledně žalobcova věku zcela namístě. Nepramení z nekonkretizovaných či svévolných úvah, jak namítá žalobce, nýbrž byly dostatečně podloženy. Žalovaná své pochyby ohledně žalobcovy nezletilosti formulovala zejména na základě jeho mentální a fyzické vyspělosti.
25. Žalovaná při hodnocení žalobcovy mentální vyspělosti vycházela primárně ze způsobu, jakým reagoval v průběhu podání vysvětlení. Soud se shoduje se žalovanou, že žalobce bez problémů reagoval na všechny kladené otázky, dokázal přesně popsat svou cestu ze země původu, včetně označení států, přes které cestoval apod. Co se týče žalobcovy fyzické vyspělosti, žalovaná poukázala na jeho vzrůst a celkovou tělesnou konstrukci. Žalobcova fotografie, která je součástí správního spisu (srov. č. l. 70), tyto úvahy žalované podporuje – věk osoby zachycené na fotografii se vzhledem k jejímu celkovému vzezření může pohybovat okolo hranice zletilosti (18 let) – lze stěží přesně určit, zda jde o osobu šestnáctiletou či dvacetiletou. Žalované proto nelze vytýkat, že jí s ohledem na vzrůst a celkovou tělesnou konstrukci vznikly pochybnosti o žalobcově nezletilosti, které hodlala rozptýlit odbornými metodami.
26. Soud v této souvislosti musí přisvědčit žalované, že osoby provádějící prvotní úkony po faktickém zajištění cizince (podle § 129 odst. 1 zákona o pobytu cizinců) nedisponují odbornými znalostmi na poli lékařství (pediatrie) či antropologie, ale jde o úřední osoby (policisty), které na zajištěného cizince nahlíží svým laickým pohledem běžného člověka, resp. pohledem, který jim umožňuje provést toliko srovnání na základě jejich profesních zkušeností. Nelze po nich tedy žádat, aby podrobně a odbornou terminologií specifikovaly, proč celkový vzhled a tělesná konstrukce cizince zavdaly pochybnosti o jeho

nezletilosti. Tvrzení ohledně cizincovy nezletilosti tak v první řadě konfrontují s obecnou představou o tom, jak vypadá člověk na prahu zletilosti, a zda zajištěný cizinec takové představě odpovídá. Z uvedeného důvodu proto podle názoru soudu nelze na pochybnosti vyjádřené správním orgánem vyplývající z fyzického vzezření cizince klást přemrštěné nároky.

27. Žalovaná poukázala též na to, že žalobce nepředložil žádný důkaz o tom, že je osobu nezletilou. Byť se soud plně neztotožňuje se závěry judikatury, podle nichž je obecně vzato na samotných lidech pohybujících se věkově kolem rozhodné hranice 18 let, aby, chtějí-li požívat výhod spojených s věkem nacházejícím se pod touto hranicí, byli schopni dostatečně přesvědčivě osvědčit, že jsou vskutku takového, a nikoli vyššího věku (srov. rozsudek NSS ze dne 30. 3. 2017, č. j. 2 Azs 8/2017 – 28), neboť právní závěry o povinnosti jednotlivce dokazovat svou nezletilost nemají oporu v žádném jasně označeném právním pravidle o rozložení důkazního břemen (rozumové schopnosti samy o sobě nemohou mít vliv na procesní povinnost při dokazování a jen z vědomosti o datu vlastního narození neplyne faktická možnost toto datum také osvědčit, tj. podat důkaz o této skutečnosti), již samotná skutečnost, že cizinec nepředloží jediný (byť neoficiální) dokument, který by věrohodně osvědčoval jeho skutečný věk, svědčí spíše o tom, že takový cizinec hodlá svůj věk před správními orgány tajit, čímž zavdává další pochybnost ohledně pravdivosti svých tvrzení.
28. Žalobce zcela obecně namítá, že v přepisu protokolu o podaném vysvětlení, který je součástí napadeného rozhodnutí, *do značné míry absentují detailní údaje týkající se jeho rodiny, věku jeho rodičů a sourozenců a jeho aktivit v Afghánistánu*. K tomu soud konstatuje, že žalobce nijak nespecifikuje, které konkrétní okolnosti sdělené žalobcem při podání vysvětlení opomněla žalovaná přepsat z protokolu do napadeného rozhodnutí. Soud porovnáním protokolu o podaném vysvětlení a odůvodnění napadeného rozhodnutí neshledal, že by v něm chyběly jakékoli podstatné údaje týkající se žalobcova života, které sdělil při podání vysvětlení. Žalobce žádné detaily týkající se jeho rodiny (krom toho, že jeho otec před pěti lety zemřel a má dva bratry) v průběhu pohovoru nesdělil, neuváděl věk svých rodinných příslušníků ani další podrobnější informace z jejich života. I v případě, že by se žalovaná žalobce dále tázala na věk jeho rodičů či sourozenců, není soud přesvědčen o tom, že by tyto údaje byly způsobilé odstranit pochybnosti ohledně toho, zda je žalobci patnáct nebo osmnáct a více let. Vzhledem k tomu, že mezi věkem tvrzeným žalobcem a zletilostí panuje rozdíl dvou let a několika měsíců, jakákoli informace ohledně věku členů jeho rodiny by nebyla s to jeho skutečný věk potvrdit či vyvrátit (jinak řečeno, z informace ohledně věku rodičů či sourozenců nelze nějakým přesným výpočtem či rovnicí odvozovat věk cizince). Soudu pak není zřejmé, jaké styčné body ze žalobcova života, které podle jeho názoru v odůvodnění napadeného rozhodnutí absentují, by měly napomoci k prokázání jeho skutečného věku. Ostatně ani sám žalobce v žalobě žádné takové styčné body, které by měly prokázat jeho nezletilost (resp. to, že jeho tvrzení ohledně data narození jsou *plausibilní*), neuvádí.
29. Žalobcův poukaz na rozsudek NSS ze dne 31. 7. 2020, č. j. 5 Azs 106/2020 – 42, nepovažuje soud v dané věci za přílehlavý. Ve zde řešené věci správní orgány založily své pochybnosti ohledně nezletilosti na hrubosti hlasu cizince (což nebylo možno doložit obsahem správního spisu), na vousech (které ovšem na fotografii cizince založené ve spisu nebyly patrné) a na skutečnosti, že sám absolvoval cestu ze země původu až do Evropy. Šlo

tedy o skutečnosti zcela odlišné od nyní posuzované věci, které nadto neměly oporu ve správním spisu.

30. Soud nezpochybňuje, že žalobce se žalovanou spolupracoval, reagoval na veškeré dotazy i výzvy k podrobení se lékařským vyšetřením. Nelze nicméně přehlédnout, že v rámci podání vysvětlení některé podstatné okolnosti svého příběhu zamlčel, což mohlo též podpořit pochybnosti žalované ohledně pravdivosti žalobcových tvrzení stran jeho identity a věku. Soud považuje shodně s žalovanou za relevantní skutečnost, že žalobce zamlčel podání dvou žádostí o mezinárodní ochranu (v Bulharsku a Rumunsku). I kdyby soud připustil, že žalobce při odebrání otisků prstů v Rumunsku neporozuměl tomu, že současně s tímto úkonem došlo k podání žádosti o mezinárodní ochranu, nelze přehlédnout, že podání žádosti o mezinárodní ochranu v Bulharsku a okolnosti této události žalobce správním orgánům zcela zapřel (přičemž ve vztahu k této otázce v žalobě nic nenamítá, jeho argumentace směřuje toliko k podání rumunské žádosti). Tvrdí-li pak žalobce, že přiznal skutečnost, že mu byly v Rumunsku i Bulharsku odebrány otisky prstů, není toto tvrzení pravdivé. Při podání vysvětlení totiž hovořil pouze o snímání otisků prstů v Rumunsku.
31. Soud tedy shrnuje, že žalovaná v napadeném rozhodnutí přdestřela takové skutečnosti, které odůvodňovaly její důvodné pochybnosti ohledně žalobcovy nezletilosti, a při zjišťování skutkového stavu nijak nepochybila.

Podmínky pro uložení zvláštního opatření nebyly naplněny

32. Žalobce dále namítal, že žalovaná v jeho případě měla uplatnit zvláštní opatření podle § 123b odst. 1 písm. d) zákona o pobytu cizinců.
33. Podle § 129 odst. 1 zákona o pobytu cizinců lze cizince zajistit jen, nelze-li účinně uplatnit zvláštní opatření za účelem vycestování.
34. Podle § 123b odst. 1 písm. d) zákona o pobytu cizinců je zvláštním opatřením za účelem vycestování cizince z území také povinnost cizince zdržovat se v místě určeném policií a ve stanovené době být v tomto místě přítomen za účelem provedení pobytové kontroly.
35. Podle § 123b odst. 5 zákona o pobytu cizinců policie zvláštní opatření za účelem vycestování neuloží, jde-li o nezletilého cizince bez doprovodu nebo o cizince, u něž je zjevné, že má v úmyslu neoprávněně vstoupit na území jiného smluvního státu.
36. Problematikou uložení zvláštních opatření namísto zajištění se Nejvyšší správní soud již opakovaně zabýval. V rozsudku ze dne 15. 7. 2011, č. j. 7 As 76/2011 – 50, k tomu uvedl: „Zajištění cizince musí být vyhrazeno pro případy, kdy skutečně nelze zajistit výkon správního vyhoštění jinými prostředky, například uložení zvláštního opatření podle ust. § 123b zákona o pobytu cizinců. Není však pravdou, že by policie musela vždy nejdříve přistoupit k uložení zvláštního opatření a teprve v případě neúspěchu by mohla cizince zajistit. Takový výklad by vedl v důsledku často ke zmaření výkonu správního vyhoštění. I když by totiž bylo zřejmé, že se cizinec bude snažit vyhnout vycestování z České republiky, policie by mu nejdříve uložila zvláštní opatření, a poté, co by zjistila, že zvláštní opatření nevedlo ke kýženému cíli, neboť cizinec se začal skrývat nebo odcestoval do jiného státu, mohl by již být výkon správního vyhoštění zmařen a k zajištění cizince by vůbec nemohlo být přistoupeno.“ Uložení mírnějšího opatření je tedy vázáno na předpoklad, že cizinec bude schopen plnit povinnosti z toho plynoucí, a zároveň neexistuje důvodná obava, že by byl uložení zvláštního opatření ohrožen výkon rozhodnutí o správním vyhoštění. Policie proto musí zvážit zejména

osobní, majetkové a rodinné poměry cizince, jeho dosavadní chování a respektování veřejnoprávních povinností, vč. charakteru porušení těchto povinností (srov. usnesení rozšířeného senátu ze dne 28. 2. 2017, č. j. 5 Azs 20/2016 – 38, č. 3559/2017 Sb. NSS.).

37. Žalovaná v posuzované věci danou úvahu učinila a v odůvodnění napadeného rozhodnutí přezkoumatelným způsobem vysvětlila, proč v žalobcově případě nelze zvláštní opatření namísto zajištění uložit. Soud je shodně s žalovanou přesvědčen, že žalobcova věc představuje typický případ, kdy zvláštní opatření nelze uložit podle § 123b odst. 5 zákona o pobytu cizinců, neboť je zjevné, že žalobce má v úmyslu neoprávněně vstoupit na území jiného členského státu EU. Žalobce Česko republikou pouze projížděl, nemá prakticky žádné peníze, nemá adresu na území České republiky, vyjádřil nechuť vrátit se do země původu či do Rumunska (resp. Bulharska) a vyjádřil vůli cestovat dále do Německa za svým bratrancem, k čemuž není oprávněn (z mnohých srov. bod 55–56 již shora citovaného rozsudku č. j. 5 Azs 107/2020 – 46). Byť lze tedy v souladu s žalobcem citovanou judikaturou ve zcela specifických a výjimečných případech týkajících se zranitelných osob, zejména rodin s dětmi, obecně uvažovat o alternativě spočívající v uložení povinnosti zdržovat se v přijímacím středisku (srov. rozsudek NSS ze dne 21. 5. 2020, č. j. 7 Azs 417/2019 – 60, či rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 26. 3. 2021, č. j. 41 A 10/2021 – 37, a ostatně i důvodová zpráva k zákonu č. 176/2019 Sb., na kterou poukazuje žalobce), skutkové okolnosti žalobcova případu jednoznačně možnost využití tohoto zvláštního opatření (vykonávaného případně v přijímacím středisku) vylučují. Žalovaná proto nepochybila, pokud žalobci toto zvláštní opatření za účelem vycestování neuložila.

Závěr a rozhodnutí o nákladech řízení

38. S ohledem na výše uvedené soud žalobu jako nedůvodnou zamítl (§ 78 odst. 7 s. ř. s.).
39. O náhradě nákladů řízení rozhodl soud podle § 60 odst. 1 s. ř. s. Žalobce nebyl v řízení úspěšný, a proto nemá právo na náhradu nákladů řízení. Procesně úspěšné žalované soud náhradu nákladů řízení nepřiznal, neboť jí v řízení nevznikly žádné náklady převyšující náklady na běžnou úřední činnost.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Případně-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejbližší následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje,

vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Praha 6. prosince 2021

Lenka Bursíková, v. r.
soudkyně