



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Ostravě - pobočka v Olomouci rozhodl v senátě složeném z předsedkyně senátu Mgr. Barbory Berkové a soudců Mgr. Jiřího Gottwalda a JUDr. Michala Jantoše ve věci

žalobkyně: **nezl. N. M.**, narozená dne X
bytem X
zastoupená advokátem Mgr. Markem Čechovským
sídlem Opletalova 25, 110 00 Praha 1

proti
žalované: **Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců**
sídlem náměstí Hrdinů 1634/3, 140 21 Praha 4

za účasti: I. **A. M.**, narozená dne X
bytem X
II. **T. S.**, narozený dne X
bytem X

o žalobě proti rozhodnutí žalované ze dne 2. 6. 2021, č. j. X

takto:

I. Rozhodnutí Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců ze dne 2. 6. 2021, č. j. X, **se zrušuje** a věc **se vrací** k dalšímu řízení žalované.

II. Žalovaná **je povinna** zaplatit žalobkyni na náhradě nákladů řízení částku 16 342 Kč do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám advokáta Mgr. Marka Čechovského, sídlem Opletalova 25, 110 00 Praha 1.

III. Osoby zúčastněné na řízení **nemají** právo na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:
A) Vymezení věci

Shodu s prvopisem potvrzuje M. N.

1. Žalobkyně podala, jakožto devítiletá dívka, dne 20. 5. 2020 žádost o vydání povolení k trvalému pobytu podle § 66 odst. 1 písm. d) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o pobytu cizinců“), tj. jakožto nezletilé dítě cizince, jenž na území pobývá na základě povolení k trvalému pobytu, je-li důvodem žádosti společné soužití těchto cizinců na území.
2. Ministerstvo vnitra ČR, Odboru azylové a migrační politiky („dále jen MV“), rozhodnutím ze dne 24. 2. 2021, č. j. X, žádost žalobkyně zamítlo podle § 75 odst. 1 písm. h) zákona o pobytu cizinců pro nepotvrzení důvodů uvedených v žádosti. V odůvodnění rozhodnutí MV uvedlo, že z výpovědi otce žalobkyně a pobytových kontrol zjistilo, že se žalobkyně narodila v Olomouci, mimo manželství rodičů, následně pobývala v ČR cca do dvou let věku, kdy odcestovala do Mongolska. Do ČR přicestovala opět dne 27. 2. 2020 a dosud jí nebylo uděleno žádné pobytové oprávnění. Žije v Mladé Boleslavi s matkou a bratrem, matka ale pobytovým oprávněním nedisponuje. Otec žalobkyně má povolen trvalý pobyt v ČR a žije v Olomouci s manželkou a dvěma dětmi. Za otcem a jeho rodinou do Olomouce jezdí žalobkyně jen nepravidelně na návštěvy. Podle MV tak nemohlo být žádosti žalobkyně vyhověno, neboť nežije ve společné domácnosti s rodičem, který má na území povolen trvalý pobyt, od něž chce žalobkyně své pobytové oprávnění odvodit, a cílem její žádosti není společné soužití s tímto rodičem, nýbrž jen zajištění pobytového oprávnění.
3. Žalovaná v záhlaví označeným rozhodnutím zamítla odvolání žalobkyně a rozhodnutí MV potvrdila. Žalovaná uvedla, že byt není dle judikatury nezbytné, aby společné soužití s rodičem, od něhož chce nezletilý žadatel odvodit své oprávnění k trvalému pobytu, probíhalo již v době rozhodování, je třeba, aby bylo zřejmé, že k realizaci společného soužití v přiměřené době po vydání rozhodnutí skutečně dojde. Tak tomu ale dle žalované v posuzované věci není, neboť žalobkyně i nadále hodlá žít s matkou a bratrem v Mladé Boleslavi, kde má veškeré zázemí a chodí tam do školy, a otce hodlá v Olomouci pouze navštěvovat, nikoli s ním realizovat společné soužití. Smyslem § 66 odst. 1 písm. d) zákona o pobytu cizinců je však dle žalované sjednocení rodiny, neboť jde převážně o situace, kdy cizinci žijí v různých zemích či na jiných místech a chtějí společně bydlet se svými dětmi v jedné domácnosti, pečovat o ně a vychovávat je. Žalobkyně však otce jen nepravidelně navštěvuje a komunikuje s ním převážně prostředky komunikace na dálku. Žalovaná zdůraznila, že podle rozsudku NSS ze dne 23. 2. 2018, č. j. 5 Azs 306/2017-24, se mají správní orgány zabývat tím, zda je společné soužití s rodičem skutečným důvodem podání žádosti. V případě žalobkyně je ale dle žalované skutečným důvodem podání žádosti žalobkyní její faktické soužití s matkou v Mladé Boleslavi, nikoli s otcem v Olomouci. Zamítnout žádost, pokud osoba usilující o sloučení rodiny nežije v rodinném vztahu, tj. společné domácnosti se svými rodinnými příslušníky, dle žalované umožňuje i čl. 16 směrnice Rady 2003/86/ES, o právu na sloučení rodiny. Sloučení se vztahuje na jádro rodiny, které zde tvoří jen žalobkyně se svou matkou. Povinnost zkoumat přiměřenost zásahu do rodinného života cizince dle žalované § 75 odst. 1 písm. h) zákona o pobytu cizinců správním orgánům neukládá, přičemž v řízení u MV se toho žalobkyně ani nedovolávala. Dále žalovaná odmítla, že by zamítnutí žádosti představovalo nepřiměřený zásah do života žalobkyně dle čl. 3 a 9 Úmluvy o právech dítěte, neboť jí není

do budoucna bráněno, aby na území ČR se svými rodiči pobývala a stýkala se i s bratrem. Žalovaná zdůraznila, že žalobkyně na základě rozhodnutí jejích rodičů dlouhodobě žila v Mongolsku, kde o ni pečovala babička, tudíž v zemi původu existuje osoba, která se může o žalobkyni znovu postarat v případě, že rodiče žalobkyně budou chtít žít na území ČR.

B) Žaloba a vyjádření žalované

4. Žalobkyně se žalobou domáhala zrušení rozhodnutí žalované. Soud stručně shrnuje žalobní body:

- a) žalovaná vykládá pojem „společné soužití na území“ příliš restriktivně, směřuje jej s pojmem „sdílení společné domácnosti“ a odmítá tak možnost, aby nezletilé dítě sdílelo společnou domácnost s každým ze svých rodičů navzdory tomu, že tito ji navzájem jeden s druhým nedílejí. Podmínkou zákona je jen úmysl společného soužití na území, přičemž s ohledem na čl. 16 odst. 1 písm. b) směrnice Rady EU 2003/86/ES je třeba mít tuto podmínku za splněnou, existuje-li mezi cizincem s povoleným trvalým pobytem a jeho nezletilým dítětem reálný, skutečný vztah rodiče a dítěte, kdy rodič projevuje o dítě zájem a pečuje o něj. Pokud by zákonodárce hodlal podmínit vyhovění žádosti podle § 66 odst. 1 písm. d) zákona o pobytu cizinců sdílením společné domácnosti ve společném bytě, pak by takovou podmínku stanovil (viz koncept racionálního zákonodárce popsany např. v nálezů Ústavního soudu, sp. zn. III ÚS 370/15), jak to udělal např. v § 15 odst. 2 písm. a) bod 1 nebo v § 15a odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců. V § 66 odst. 1 písm. d) zákon o pobytu cizinců ani ve směrnici však taková podmínka stanovena není. K témuž závěru je nutné dojít i na základě požadavku vykládat veřejnoprávní normy *in dubio pro libertate*, tj. z více možných výkladů vybrat ten, který co nejméně zasahuje do základních práv (zde do práva otce žalobkyně, nositele oprávnění k trvalému pobytu v ČR, na sloučení s jeho dcerou a obnovení jejich rodinného života, který se dlouho nemohl rozvíjet s ohledem na nedostatek finančních prostředků). Odlišnost významu pojmů soužití a domácnost je zřejmý i z důvodové zprávy k zákonu č. 314/2015 Sb., kterým bylo změněno vymezení rodinného příslušníka v § 15a odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců (požadavek sdílení společné domácnosti nahradil požadavek skutečné péče). Dokonce i v případě, že by podmínkou společného soužití bylo sdílení společné domácnosti, bylo by třeba pojem domácnost vykládat nikoli ve smyslu občanského zákoníku, nýbrž ve smyslu skutečné péče, jak to učinil NSS v rozsudku ze dne 31. 1. 2019, č. j. 10 Azs 178/2018-37. Výklad žalované naopak vede *ad absurdum* k nemožnosti dětí nesezdaných či rozvedených rodičů, kteří spolu nežijí, získat pobytové oprávnění za účelem společného soužití s některým z rodičů a jde tak o výklad, který ignoruje smysl úpravy rodičovských práv a práva dítěte na péči obou rodičů dle čl. 9 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte;
- b) žalovaná nevzala v potaz individuální situaci rodiny. Žalobkyně je dítětem nesezdaného páru, každý z jejích rodičů je sezdán s jinou osobou a oba její rodiče se nacházejí na území ČR. Žalobkyně je zvyklá na svého bratra, proto je v péči své matky, která však v současné době nedisponuje pobytovým oprávněním, ale pobývá na území na základě fikce probíhajícího řízení o povolení k přechodnému pobytu. Společné soužití žalobkyně s jejím otcem probíhá, přestože spolu nejsou v každodenním fyzickém

kontaktu – tráví u něj víkendy, část prázdnin a státních svátků, otec přispívá finančně na její výživu, fakticky o ni pečuje v době, kdy je u něj, rozhoduje spolu s matkou žalobkyně o zásadních záležitostech, udržuje s žalobkyní kontakt a záleží mu na tom, aby tak mohl nadále činit, tj. o žalobkyni skutečně pečuje;

c) zamítnutí žádosti je v rozporu s čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, čl. 3 a čl. 9 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte a zjevně nepřiměřeným zásahem do rodinného a soukromého života žalobkyně, neboť její nucené vycestování, které je nepřímým důsledkem rozhodnutí žalované, by vedlo k nutnosti opuštění školy a odloučení s bratrem, který je občanem ČR;

d) otec žalobkyně nepřiměřenost dopadu rozhodnutí do rodinného a soukromého života tvrdil v rámci svého výsledku (popisem, co by se stalo, kdyby byla žádost zamítnuta), byť nikoli výslovně tímto slovním spojením, což mu co by cizinci bez právního zastoupení nelze vytýkat.

5. Žalovaná navrhlá zamítnutí žaloby jako nedůvodné a odkázala na obsah napadeného rozhodnutí.

6. Osoby zúčastněné na řízení se k žalobě nevyjádřily.

7. Při jednání soudu zástupkyně žalobkyně sdělila, že matka žalobkyně v mezidobí získala povolení k přechodnému pobytu na území ČR za účelem soužití s občanem EU (bratrem žalobkyně).

C) Posouzení věci krajským soudem

8. Krajský soud přezkoumal napadené rozhodnutí v mezích žalobních bodů dle § 75 odst. 2 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s. ř. s.“), přičemž vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování žalované (§ 75 odst. 1 s. ř. s.).

9. Jádrem sporu je výklad slovního spojení *společné soužití cizinců na území*, užitého v § 66 odst. 1 písm. d) zákona o pobytu cizinců, podle něhož *povolení k trvalému pobytu se bez podmínky předchozího nepřetržitého pobytu na území vydá cizinci, který o vydání tohoto povolení žádá jako nezletilé dítě cizince, jenž na území pobývá na základě povolení k trvalému pobytu, je-li důvodem žádosti společné soužití těchto cizinců na území.*

10. Jak uvedla žalovaná v napadeném rozhodnutí, formuloval NSS v rozsudku ze dne 23. 2. 2018, č. j. 5 Azs 306/2017-24, podmínky vyhovění žádosti o povolení k trvalému pobytu podle § 66 odst. 1 písm. d) zákona o pobytu cizinců takto: „Z uvedeného ustanovení vyplývá, že se povolení k trvalému pobytu vydá v případě, že jsou kumulativně splněny tři podmínky: (1.) žadatel je nezletilým nebo zletilým nezaopatřeným dítětem (2.) cizince, který má na území ČR povolen trvalý pobyt a (3.) důvodem žádosti musí být společné soužití žadatele s tímto cizincem.“ V uvedeném rozsudku se jednalo o případ, kdy žadatel podal na Velvyslanectví ČR v Hanoji žádost o vydání povolení k trvalému pobytu na území ČR s odkazem na § 66 odst. 1 písm. d) zákona o pobytu cizinců (za účelem společného soužití s matkou), k čemuž předložil doklad o studiu na vysoké škole ve Vietnamu, z něhož bylo zřejmé, že studium bude trvat ještě 3 roky, a proto MV, žalovaná a následně i krajský soud dospěli k závěru, že žadatel fakticky společné soužití s matkou v ČR nerealizuje ani realizovat v dohledné době

Shodu s prvopisem potvrzuje M. N.

nehodlá. NSS se však s tímto závěrem neztotožnil a dospěl k závěru, že „*Žádost o povolení k trvalému pobytu dle § 66 odst. 1 písm. d) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, nelze zamítnout pouze z toho důvodu, že společné soužití žadatele a jeho rodičů v době rozhodování správního orgánu dosud neprobíhá. Samotná skutečnost, že stěžovatel v době podání žádosti studoval ve Vietnamu, tedy mimo území České republiky, nepředstavuje překážku vylučující jeho budoucí soužití s jeho matkou v České republice.*“ V návaznosti na tento závěr pak žalované uložil, aby, bude-li žadatel tvrzený důvod podání žádosti zpochybňovat, učinila taková skutková zjištění, která žadatelem tvrzený důvod vyvrátí.

11. NSS se tedy zaměřil na časový aspekt a výčtem výše shrnutých podmínek toliko zdůraznil, že „*společné soužití žadatele s tímto cizincem*“ musí být důvodem žádosti, tj. budoucím kýženým stavem, nikoli stavem již existujícím v době rozhodování, neboť účelem právní úpravy obsažené v § 66 odst. 1 písm. d) zákona o pobytu cizinců je, aby děti cizinců, kteří již mají povolení k trvalému pobytu na území České republiky, měly možnost získat stejný pobytový status, jako mají jejich rodiče, i když v minulosti nepobývaly a ani v současnosti nepobývají na území ČR.
12. K obsahové náplni pojmu „společné soužití“ pak v citovaném rozsudku uvedl NSS pouze toto: „*Žalovaný se v napadeném rozhodnutí zabýval výkladem pojmu „společné soužití“ a konstatoval, že zákon o pobytu cizinců tento pojem nedefinuje, nicméně se musí jednat o situaci, kdy rodič s dítětem skutečně žije, resp. sdílí s ním společnou domácnost. Potud lze s žalovaným souhlasit.*“ Z uvedené formulace je tak zřejmé, že se žalovaná ani NSS výkladu obsahu uvedeného pojmu nad rámec pouhého konstatování nevěnovali. NSS nevysvětlil (neboť to nebylo pro posouzení věci významné), z čeho dovozuje, že společné soužití má spočívat ve vedení společné domácnosti, ani nesdělil, jak pojem „společná domácnost“ vykládá.
13. Podle krajského soudu nelze odhlédnout od jazykové rozdílnosti pojmů „společná domácnost“ a „společné soužití“. Krajský soud se ztotožňuje s názorem žalobkyně, že pokud by zákonodárce zamýšlel podmínit povolení k trvalému pobytu úmyslem společného žití žadatele s osobou disponující oprávněním k trvalému pobytu na jedné adrese ve společném domě nebo bytě, výslovně by tak učinil právě pojmem „společná domácnost“ (viz koncept racionálního zákonodárce, na který žalobkyně poukázala, popsany např. také v nálezů Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 370/15, ze dne 10. 1. 2017). To však zákonodárce neučinil. Krajský soud nesouhlasí s žalovanou, že uvedené pojmy jsou v podstatě synonymy a že smyslem daného ustanovení je vyřešit situace, kdy cizinci žijí v různých zemích či na jiných místech a mají zájem na tom, aby žili spolu v jedné domácnosti, aby dítě mohlo žít na stejném místě a rodič mohl své dítě vychovávat, zajišťovat mu zázemí, přípravu do školy, a aby s ním realizoval faktické soužití. Takto zužující výklad totiž nereflektuje právní postavení osob, jejichž rodiče žijí odděleně a oba se dle svých schopností a možností zaslouhují o skutečnou péči o dítě. Pojem „společné soužití“ považuje krajský soud za pojem obsahově širší, než pojem „společná domácnost“. Žalovaná však naopak vykládá tento pojem ještě restriktivněji, než vyložil NSS v rozsudku ze dne 31. 1. 2019, č. j. 10 Azs 178/2018-37, pojem „společná domácnost“.
14. V uvedeném rozsudku, jehož závěrů se žalobkyně dovolávala, sice nebylo přezkoumáváno rozhodnutí o trvalém pobytu podle § 66 odst. 1 písm. d) zákona o pobytu cizinců, nýbrž

rozhodnutí o povolení k přechodnému pobytu rodinného příslušníka EU podle § 87b téhož zákona, avšak NSS v něm uvedl velmi inspirativní a pro tento případ relevantní úvahy týkající se výkladu pojmu „společná domácnost“, který užíval § 15a odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců, ve znění účinném do 17. 12. 2015, k vymezení osoby rodinného příslušníka občana EU. Krajský soud v Ústí nad Labem žalobu zamítl, neboť vyhodnotil, že žalobce (jednalo se o otce žádajícího o vydání povolení k přechodnému pobytu na území ČR za účelem sloučení rodiny se synem, občanem ČR) nežil se svým synem ve společné domácnosti, pokud jej pouze navštěvoval, přičemž syn žil se svou matkou (bývalou manželkou žalobce) v jiném městě, kde rovněž chodil do školy a docházel k pediatrovi. NSS se výkladem pojmu „společná domácnost“ zabýval v odst. 24 až 28 rozsudku, v nichž uvedl: *„Dosavadní rozhodovací praxe Nejvyššího správního soudu v podstatě vycházela z toho, že je-li dítě fakticky v převažující péči jednoho z rodičů, netvoří s druhým rodičem ve smyslu § 15a odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců „společnou domácnost“. Takovýto výklad však může mít fatální důsledky pro rozvedené manžele a jejich děti. Bylo-li ve smyslu tohoto výkladu § 15a odst. 1 písm. b) dítě svěřeno do péče matce a ta o něj také fakticky v převažující míře pečuje, nelze užitím tohoto výkladu ochránit pobytový status druhého z rodičů, občana třetí země, jakkoliv ten rovněž o dítě pravidelně pečuje. Činí tak ovšem z logiky věci v jiné domácnosti, kterou si založil po rozpadu předchozího manželství. Po rozpadu manželství samozřejmě oba rodiče budou pečovat o své děti ve společné domácnosti jen zcela výjimečně (zpravidla v důsledku bytové nouze). Absurditu výkladu žalované lze ukázat na tom, že takto nastavené podmínky „společné domácnosti“ („trvalé bydlení na společné adrese“, „nelze zároveň sdílet dvě společné domácnosti“) by nesplnilo téměř žádné rozvedené manželství. A nesplnila by jej asi ani taková (hypotetická) situace, kdy by dítě bylo svěřeno do střídavé péče obou manželů (ani zde by logikou žalované dítě nemohlo „zároveň sdílet dvě společné domácnosti“, respektive by z povahy věci nešlo o „trvalé“ bydlení na společné adrese). Nejvyšší správní soud připomíná, že přesně z tohoto důvodu zákonodárce vykládané ustanovení zákona o pobytu cizinců novelizoval: chtěl zamezit absurdnímu výkladu, který omezoval práva rozvedených rodičů ve vztahu ke společným dětem (srov. bod [19] shora). Nejvyšší správní soud tedy uzavírá, že podmínku žití „ve společné domácnosti“ podle § 15a odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců, ve znění do 17. 12. 2015, nelze mechanicky vykládat tak, že se musí jednat o společnou domácnost ve smyslu § 115 starého občanského zákoníku z roku 1964. Pravidlo jednotného výkladu právních pojmů obsažených v různých právních předpisech je samozřejmě důležitou zásadou výkladu práva. Současně ovšem nelze toto interpretační pravidlo užívat mechanicky, bez zřetele na různé okolnosti užití téhož pojmu v různých právních předpisech. Pro věc nyníjší jsou klíčové požadavky práva EU a naprosto jiné okolnosti použití pojmu „společné domácnosti“ v zákoně o pobytu cizinců, než jak byl tento pojem používán v předpisech občanskoprávních. Proto třeba dospět k závěru, že podmínka „společné domácnosti“ dle § 15a odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců, i ve znění před 18. 12. 2015, nemohla znamenat nic jiného než podmínku „skutečné péče“ o dítě. To sice zákonodárce výslovně zakotvil až počínaje 18. 12. 2015, s ohledem na kontext legislativního vývoje a požadavky práva EU je však zjevné, že novela v tomto neměla normativní ambice, jejím cílem bylo odstranit výkladové problémy a rozpor českého práva s právem EU.“*

15. Z citovaného rozsudku je tedy zřejmé, že výklad pojmu „společná domácnost“ dle § 15a odst. 1 písm. b) o pobytu cizinců, ve znění účinném do 17. 12. 2015, ve smyslu sdílení

Shodu s prvopisem potvrzuje M. N.

společného bydlení, tj. vycházející z občanskoprávního chápání uvedeného pojmu, byl NSS posouzen jako příliš restriktivní, nedostatečně odpovídající požadavkům předpisů práva EU, resp. nedostatečně omezující práva rozvedených rodičů ve vztahu ke společným dětem.

16. Závěr o splnění podmínky úmyslu „společného soužití“ ve smyslu § 66 odst. 1 písm. d) zákona o pobytu cizinců výhradně sdílením společné domácnosti s rodičem, který má trvalý pobyt na území ČR, ve smyslu občanskoprávním, tj. tak, jak jej chápe žalovaná, by tedy nemohl obstát ani tehdy, pokud by se mezi pojmy „společné soužití“ a „společná domácnost“ položilo rovnítko, tím spíše ne tehdy, pokud by měl být pojem „společné soužití“ vykládán extenzivněji.
17. Jak již soud výše shrnul, žalobkyně žije se svou matkou a bratrem v Mladé Boleslavi, kde rovněž navštěvuje základní školu a má svého pediatra. Z tohoto lze usoudit, že žalobkyně je na území České republiky již integrována a má zde vytvořeny sociální i institucionální vazby. Otec žalobkyně žije trvale v Olomouci, kde má své zázemí, je ženatý a z manželství se mu narodily další dvě děti. Vzdálenost mezi Mladou Boleslaví a Olomoucí netvoří pro žalobkyni nepřiměřenou překážku ve styku s jejím otcem. Z obsahu spisu vyplývá, že žalobkyně je se svým otcem v častém kontaktu, který je tvořen jak komunikací na dálku, tak i osobním setkáváním v místě bydliště otce. Žalobkyně otce, ač nepravidelně, navštěvuje, kdy vzhledem k povinné školní docházce nezletilé, se pochopitelně jedná především o víkendy, případně dny volna. Ačkoli osobní styk žalobkyně s jejím otcem neprobíhá v pravidelných intervalech, jak ostatně otec žalobkyně potvrdil, žalobkyně má tuto možnost v každém případě zachovánu a může se kdykoliv za svým otcem vydat. V tomto ohledu je tedy zachována bezproblémová potencialita společného soužití žalobkyně u jejího otce, neboť jak vyplývá také z pobytových kontrol provedených PČR ve dnech 26. 8. 2020 a 4. 10. 2020, žalobkyně vychází s dětmi jejího otce (s nevlastními sourozenci), má u něj své věci, kdy možnost ubytování a soužití s otcem naznačuje funkčnost jejich vztahu. Nadto je nutno poukázat na to, že otec projevuje o svou dceru skutečný a upřímný zájem, je v kontaktu s její matkou a pravidelně přispívá na výživu nezletilé žalobkyně. Žalobkyně má tedy funkční rodinný vztah s oběma rodiči, kteří o ni skutečně pečují, přičemž žalobkyně je na jejich péči zcela závislá. Z uvedeného je tak zřejmé, že žalobkyně fakticky žije společně s oběma rodiči na území České republiky v nerovnoměrné střídavé péči, u které je zcela běžné, že se dítě v nižším věku nachází primárně u jednoho z rodičů a druhého rodiče navštěvuje, když je to s ohledem na další okolnosti (školní docházka) možné.
18. Krajský soud přisvědčuje žalobkyni i v tom, že výklad pojmu „společné soužití na území“ je třeba vykládat dle relevantních právních předpisů EU (eurokonformní výklad), konkrétně ve smyslu směrnice Rady EU 2003/86/ES, o právu na sloučení rodiny (dále jen „směrnice“). Aplikovatelnost uvedené směrnice lze dovodit z jejího čl. 3 za současného nenaplnění žádné negativní podmínky ve smyslu čl. 16 směrnice. Směrnice v žádném ohledu nestanoví, že by nezletilý cizinec se svým rodičem musel sdílet společnou domácnost, stejně tak se uvedená nepodává v jiném použitelném předpise práva EU (např. směrnice Rady 2003/109/ES). Její tendence jsou spíše opačné, jak vyplývá zejména z úvodních důvodů vedoucích k přijetí směrnice, které shrnuje mimo jiné potřebu

integrace členů rodiny, kdy za tímto účelem by jim mělo být uděleno právní postavení nezávislé na právním postavení osoby usilující o sjednocení rodiny, zejména v případě rozpadu manželství a partnerství, a měli by mít přístup ke vzdělání, zaměstnání a odbornému vzdělání za stejných podmínek jako osoba, s níž jsou sloučeny (odst. 15). Směrnice dále v důvodech svého přijetí zmiňuje, že v případě možného omezení práva na sloučení rodiny u dětí starších 12 let, jejichž stále bydliště není u osoby usilující o sloučení rodiny, by měla být zohledněna schopnost integrace dětí v raném věku a zajištěno, že děti získají nezbytné základní vzdělání a jazykové znalosti ve škole (odst. 12). *A contrario* tedy v poměrech posuzovaného případu je zřejmé, že žalobkyně se již do značné míry integrovala na místní poměry (jakožto mladší 12 let), navštěvuje základní školu, učí se český jazyk a její pobyt na území ČR v souhrnu počítá již několik let. Z čl. 17 směrnice dále vyplývá, že *členské státy berou náležitě v úvahu povahu a pevnost rodinných vztahů dotýčné osoby a dobu trvání jejího pobytu v členském státě, jakož i existenci rodinných, kulturních a sociálních vazeb se zemí původu v případě, že žádost zamítnou, odejmou povolení k pobytu či zamítnou prodloužení jeho doby platnosti nebo rozhodnou o navrácení osoby usilující o sloučení rodiny nebo jejich rodinných příslušníků*. Podmínění „společné soužití na území“ sdílením společné domácnosti s otcem žalobkyně (od kterého má být povolení o trvalém pobytu odvozeno), aniž by se žalovaná vypořádala s těmito okolnostmi, tudíž vskutku není na místě.

19. Krajský soud odmítá tvrzení žalované, že z čl. 16 ve spojení s čl. 4 směrnice vyplývá, že žádost bude zamítnuta, pokud uvedené osoby již spolu nežijí v rodinném vztahu, resp. nežijí spolu v jedné domácnosti. Předně čl. 4 směrnice výslovně hovoří o tom, že členské státy povolí vstup a pobyt níže uvedených rodinných příslušníků podle této směrnice za dodržení podmínek uvedených v kapitole IV a čl. 16 směrnice dle písm. c) nezletilým dětem, včetně osvojených dětí, které se nacházejí na území členského státu, na němž se nachází státní příslušník třetí země, který pobývá v zemi oprávněně (zde je třeba vycházet z výkladových ustanovení čl. 2 písm. c směrnice), pokud má děti v péči a děti jsou na něm závislé. Členské státy mohou povolit sloučení dětí, o něž je pečováno společně za předpokladu, že druhá strana, která se o péči dělí, poskytla svůj souhlas. Dle písm. d) pak nezletilým dětem, včetně osvojených dětí v případě, že manžel má děti v péči a děti jsou na něm závislé. Členské státy mohou povolit sloučení dětí, které jsou ve sdílené péči za předpokladu, že druhá strana, která se o péči dělí, poskytla svůj souhlas. Písmeno c) lze pak aplikovat v uvedeném případě, neboť na rozdíl od písm. d) se zde jedná o nesezdané rodiče, kteří žijí odděleně, souhlas matky s péčí otce žalobkyně je taktéž obsahem spisu. Čl. 16 směrnice následně hovoří o tom, že členské státy mohou zamítnout žádost o vstup a o povolení k pobytu za účelem sloučení rodiny, nebo případně odejmout nebo odmítnout prodloužit pobyt rodinného příslušníka za následujících okolností: a) pokud podmínky stanovené touto směrnicí nejsou nebo přestaly být splněny, b) v případě, že státní příslušník třetí země, který pobývá v zemi oprávněně, a jeho rodinný příslušník nemají nebo již přestali mít nárok na příspěvek na živobytí, nebo již nežijí ve skutečném manželském nebo rodinném vztahu. Lze tedy souhlasit se závěrem žalované jen potud, že ustanovení § 66 odst. 1 písm. d) zákona o pobytu cizinců musí být vykládáno ve smyslu skutečného rodinného vztahu, nikoliv však již opětovně ve smyslu sdílení společné domácnosti.

Shodu s prvopisem potvrzuje M. N.

20. K povinnosti zkoumat přiměřenost zásahu do soukromého a rodinného života žalobkyně ve smyslu čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod odkazuje soud na rozsudek ze dne 22. 1. 2020, č. j. 10 Azs 256/2019 - 39, č. 3990/2020 Sb., v němž NSS [byť ve věci zrušení trvalého pobytu dle § 77 odst. 1 písm. d) zákona o pobytu cizinců] vyslovil, že: „*článek 8 Úmluvy je přímo aplikovatelný a má přednost před zákonem. Avšak k jeho potenciální aktivaci musí cizinec v řízení (...) vznést konkrétní námitku nepřiměřenosti zásahu do soukromého či rodinného života. Teprve pak se správní orgán s touto námitkou musí vypořádat* (srov. též rozsudek ze dne 23. 12. 2019, č. j. 10 Azs 262/2019 - 31, bod 15). Dále pokračoval, že „*čl. 8 Úmluvy může být použit jen za předpokladu, že nepřiměřenost dopadů rozhodnutí do soukromého či rodinného života cizince není na první pohled nemyslitelná, tzn. že cizincem tvrzená nepřiměřenost dopadů rozhodnutí není jen zdánlivá či zjevně nespadá pod ochranu čl. 8 Úmluvy. Proto ministerstvo ani žalovaná nemusejí nutně vypořádávat všechny výtky nepřiměřenosti, rozhodně ne ty, které ani při vší představitosti nemohou aktivovat ochranu dle čl. 8 Úmluvy.*“ Tvrzení otce žalobkyně však byla v posuzované věci natolik obecná, že je nelze hodnotit jako námitku nepřiměřeného zásahu do soukromého a rodinného života žalobkyně ve smyslu čl. 8 Úmluvy, na kterou by měly správní orgány reagovat. Žádné konkrétní dopady negativního rozhodnutí o žádosti otec žalobkyně nezmiňoval. Tento žalobní bod je tak nedůvodný.
21. Za případný však soud považuje námitku rozporu postupu správních orgánů s čl. 3 a čl. 9 Úmluvy o právech dítěte, dle kterého se státy, které jsou smluvní stranou úmluvy, zavazují mimo jiné respektovat právo dítěte na zachování jeho rodinných svazků v souladu se zákonem a s vyloučením nezákonných zásahů. Správní orgány by tedy měly dbát o zachování rovnováhy mezi protichůdnými zájmy jednotlivce a společnosti jako celku (*Ahmut proti Nizozemsku*, č. 21702/93, rozsudek ESLP ze dne 28. listopadu 1996, § 63), ve smyslu zájmů žalobkyně na zachování a další rozvíjení jejího rodinného života a proti tomu stojících zájmů státu kontrolovat imigraci (*El Ghatet proti Švýcarsku*, rozsudek ESLP ze dne 8. listopadu 2016 ve věci č. 56971/10). Ze skutkových okolností daného případu je bezesporu zřejmé, že pro další rozvoj rodinného života žalobkyně je lepší její setrvání na území České republiky, než situace, kdy by byla žalobkyně nucena vycestovat do země svého původu, či kamkoliv jinam, kde nemá vytvořeny takové rodinné vazby a zázemí, jako na území České republiky, či že by zde měla pobývat bez jakéhokoliv pobytového oprávnění. Nutno také připomenout, že veškerá rozhodnutí týkající se dětí, tedy i toto rozhodnutí a předchozí rozhodnutí ve věci učiněná, musí respektovat nejlepší zájem dítěte ve smyslu čl. 3 Úmluvy o právech dítěte. Restriktivní a přílišně formalistický výklad podmínky „společného soužití na území“ a s tím se pojící ohrožení dítěte v tom smyslu, že dojde k přetrhání jeho vztahů s rodiči, sourozenci a kamarády, tak dle názoru soudu, ve světle čl. 3 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte, a tolik důležitého nejlepšího zájmu dítěte, nemůže obstát. Nejlepší zájem dítěte sice neznamená, že je třeba přijmout všechny děti, kterým by se lépe žilo ve smluvním státě Úmluvy, nicméně je třeba ho považovat za středobod úvah a přiznat tomuto zájmu rozhodující význam (*Mandet proti Francii*, č. 30955/12, rozsudek ze dne 14. ledna 2016, § 56–57). Je však zřejmé, že nelze „trestat“ dítě za to, že jeho rodiče nežijí společně v jedné domácnosti, zvláště za situace, kdy v takovém rodinném nastavení žije zhruba polovina dětí, neboť není v dětských silách, a mnohdy ani

v silách jejich rodičů, tento fakt ovlivnit. Při určení nejlepšího zájmu dítěte státy požívají prostor pro uvážení.

22. Žalovaná napadené rozhodnutí odůvodnila mimo jiné tím, že „V zemi původu existuje osoba, která se starala o odvolatelku před příchodem na území a může se o ni znovu postarat v případě, že její rodiče budou chtít žít na území, jak tomu bylo před příjezdem odvolatelky na území. ... Komise rovněž neshledala, že by v důsledku zamítnutí žádosti o trvalý pobyt odvolatelky muselo dojít k omezení kontaktu odvolatelky se svým bratrem, nezl. D. M., nar. X, státním občanem České republiky, i v případě vycestování odvolatelky území, nic nebrání tomu, aby se navštěvovali, případně udržovali kontakt na dálku.“ Dle soudu je tak zřejmé, že ač žalovaná v rozhodnutí uvedla, že neshledala nepřiměřený zásah do soukromého a rodinného života žalobkyně, tak fakticky neposoudila, jaký vliv by taková situace měla pro samotnou (aktuálně jedenáctiletou) žalobkyni. Vzdálenost mezi Českou republikou a Mongolskem činí více než 6 000 km a kontakt na dálku nepochybně nemůže vynahradit osobní kontakt a přítomnost členů rodiny a dalších blízkých osob. Otec žalobkyně při výslechu uvedl: „Naposledy, když byla u babičky, tak si babička přála, abychom si dceru vzali do ČR. Dcera se těšila, aby mohla žít tady s námi v České republice. Dceři se tady líbí, je ráda, že je tady s rodiči, i když jsme každý v jiné domácnosti. Byl bych smutný a trápil bych se, kdyby tady s námi dcera nemohla být.“ Zejména z těchto slov pak žalovaná odvodila, že v zemi původu existuje osoba, která se může o žalobkyni znovu postarat v případě jejího návratu do Mongolska a dále neshledala nepřiměřený zásah do soukromého a rodinného života žalobkyně. Takový závěr krajský soud považuje za neslučitelný s čl. 3 a čl. 9 Úmluvy, tedy s nejlepším zájmem dítěte, neboť je přirozené, že dítě žije primárně s rodiči a teprve pokud není jejich péče možná, nastupuje péče dalších rodinných příslušníků. Jak v obecné rovině uvádí Ústavní soud: „být spolu znamená pro rodiče a jeho dítě jeden ze základních prvků rodinného života, a to i přes rozkoly ve vztazích mezi rodiči. Jak vyplývá z Úmluvy o právech dítěte, dítě má právo udržovat pravidelné osobní kontakty s oběma rodiči a oba rodiče mají společnou odpovědnost za výchovu a vývoj dítěte (čl. 9 odst. 3 a čl. 18 odst. 1). V zájmu dítěte zpravidla je, aby bylo v péči obou rodičů, kde každý z nich poskytuje dítěti láskyplnou péči a každý svým dílem přispívá k osobnostnímu vývoji dítěte. Již proto jakékoliv omezení tohoto aspektu rodinného života (styku mezi rodičem a dítětem) musí být řádně a pečlivě odůvodněno, tedy musí sledovat legitimní cíl nejlepšího zájmu dítěte a být tomuto cíli přiměřené“ (náleze ze dne 26. 7. 2017, sp. zn. I. ÚS 1079/17, bod 19).“
23. Žalobkyně sice má možnost požádat o jinou formu pobytového oprávnění (např. schengenské vízum), nicméně je třeba se také vypořádat s otázkou, zda jsou taková eventuální oprávnění skutečně způsobilá k zamýšlenému účelu (cíli), kterým je snaha žalobkyně o (dlouhodobé) sloučení rodiny, kdy toto její právo je třeba vykládat právě s respektem k Úmluvě o právech dítěte a použitelných předpisu práva EU, jak bylo vysvětleno výše. Správní orgány tedy zjevně nezohlednily nejlepší zájem dítěte (žalobkyně) ve smyslu citovaných ustanovení Úmluvy o právech dítěte a použitelných předpisů práva EU.

D. Závěr a náhrada nákladů řízení

24. Vzhledem k výše uvedenému krajský soud podle § 78 odst. 1 a odst. 4 s. ř. s. zrušil rozhodnutí žalované a vrátil jí věc k dalšímu řízení. Žalovaná je v dalším řízení právním názorem krajského soudu vázána (§ 78 odst. 5 s. ř. s.).
25. O náhradě nákladů řízení soud rozhodl podle § 60 odst. 1 s. ř. s. tak, že v řízení procesně úspěšná žalobkyně má vůči žalované právo na náhradu nákladů řízení, které k hájení svého práva před soudem účelně vynaložila. Náklady žalobkyně ve výši 16 342 Kč tvoří: 1) zaplacený soudní poplatek ve výši 3 000 Kč a 2) náklady za zastupování žalobkyně advokátem, stanovené dle vyhlášky č. 177/1996 Sb., advokátní tarif, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „AT“) jako odměna za zastupování ve výši 9 300 Kč za 3 provedené úkony právní služby dle § 11 odst. 1 písm. a), d) a g) AT, tj. převzetí zastoupení, sepsání žaloby a účast u jednání soudu, přičemž odměna za 1 úkon právní služby ve výši 3 100 Kč byla stanovena dle § 9 odst. 4 písm. d) a § 7 bod 5 AT, dále náhrada hotových výdajů za provedené úkony ve výši 900 Kč, tj. 3 x 300 Kč dle § 13 odst. 4 AT, to vše zvýšené o DPH z odměny a náhrad ve výši 2 142 Kč, neboť zástupce žalobce je plátcem uvedené daně, a dále jízdenkami prokázané cestovní výdaje vynaložené k dopravě k soudu ve výši 743 Kč.
26. Vzhledem k odlišné úpravě s. ř. s. a o. s. ř., týkající se nabytí právní moci rozhodnutí (§ 54 odst. 5 s. ř. s., § 159, § 160 odst. 1 o. s. ř.), uložil soud žalované povinnost zaplatit náhradu nákladů řízení ve lhůtě 30 dnů od právní moci rozsudku. Místo plnění určil soud dle § 149 o. s. ř.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů od jeho doručení k Nejvyššímu správnímu soudu.

Stěžovatel musí být **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.

Nesplní-li povinný dobrovolně, co mu ukládá vykonatelné soudní rozhodnutí, může oprávněný podat návrh na soudní výkon rozhodnutí.

Olomouc 22. srpna 2022

Mgr. Barbora Berková v. r.
předsedkyně senátu