



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Praze rozhodl soudkyní JUDr. Věrou Šimůnkovou ve věci

žalobce: **S. E.**, narozen dne X
státní příslušník Afghánské islámské republiky,
toho času v Z. P. Z. C. 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-278862-18/ČJ-2021-010026,

takto:

- I. **Žaloba se zamítá.**
II. **Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.**

Odůvodnění:

1. Žalobce se žalobou podle zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“) podanou prostřednictvím žalované ve smyslu § 172 odst. 4 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o pobytu cizinců“) a doručenou soudu dne 2. 12. 2021 domáhá zrušení v záhlaví označeného rozhodnutí (dále jen „napadené rozhodnutí“), jímž byl podle § 129 odst. 1 zákona o pobytu cizinců ve spojení s § 129 odst. 3, 4 a 5 téhož zákona zajištěn za účelem jeho předání podle nařízení Evropského parlamentu a Rady 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

príslušnosti v některém z členských států, přepracované znění (dále jen „nařízení Dublin III“), přičemž doba zajištění žalobce byla stanovena na 14 dnů od okamžiku omezení osobní svobody.

Obsah žaloby a vyjádření k žalobě

2. Žalobce v žalobě namítá porušení řady ustanovení zákona o pobytu cizinců, zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“) a nařízení Dublin III. Konkrétně namítá, že nebyl zjištěn stav věci, o němž by nebyly důvodné pochybnosti, že si žalovaná neopatřila dostatek podkladů pro vydání rozhodnutí, nepřihlédla ke všemu, co v řízení vyšlo najevo, neprovedla potřebné důkazy a nedostatečně napadené rozhodnutí odůvodnila.
3. Žalobce též namítá, že žalovaná dostatečně přesvědčivým způsobem nedoložila existenci důvodných pochybností o nezletilosti žalobce. Úvahy na str. 3 a 4 napadeného rozhodnutí jsou zcela obecné, nespecifikované a bez potřebné individualizace. Žalobci je známo, že totožné odůvodnění použila žalovaná i v případě jeho přátel, kteří jsou rovněž zajištěni a podali proti obdobným rozhodnutím žalobu. Žalobce poukazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu (dále jen „NSS“) ze dne 31. 7. 2020, č. j. 5 Azs 106/2020-42, v němž uvedený soud obdobné argumenty použité žalovanou nepovažoval za dostatečně přesvědčivé, aby odůvodnily pochybnosti o nezletilosti osoby a v důsledku toho její zajištění.
4. Žalobce dále nesouhlasí se závěrem žalované o nezbytnosti jeho zajištění. Žalovaná nezvážila možnosti uložit některé ze zvláštních opatření podle § 123b zákona o pobytu cizinců. Konkrétně se nabízela možnost uložit žalobci povinnost zdržovat se v některém z příjímácích či pobytových středisek Správy uprchlických zařízení (dále jen „SUZ“). Tím by bylo možné dosáhnout dostupnosti žalobce pro další úkony v řízení. Závěr, že alternativní opatření mají být vždy zvažována předtím, než je přistoupeno k zajištění, plyne z důvodové zprávy k předmětné právní úpravě i z rozsudku NSS ze dne 21. 5. 2020, č. j. 7 Azs 417/2019-60. Skutečnost, že žalobce nemá na území ČR adresu bydliště, není sama o sobě důvodem pro neuložení takového mírnějšího opatření. I z tohoto důvodu je napadené rozhodnutí nezákonné. Žalobce navrhuje napadené rozhodnutí zrušit.
5. Žalovaná ve vyjádření k žalobě po rekapitulaci skutkových okolností dané věci k první žalobní námitce uvedla, že její pracovníci nejsou lékaři, v důsledku čehož na samém počátku řízení nelze jinak než pohledem a popisem žalobcova 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 žalobcova věku, přičemž dodala, že v uvedené lhůtě se podařilo prokázat, že žalobce je zletilý. Žalovaná si nedokáže představit, jak by tyto úkony měly být provedeny v rámci zajištění podle zákona č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o policii“), tedy ve lhůtě 48 hodin. V této lhůtě je třeba zajistit tlumočníka do (z pohledu ČR) nikoli běžného jazyka, zajistit pracovníka orgánu sociálně-právní ochrany dětí, provést vyšetření na přítomnost viru SARS-CoV-2, provést rozsáhlou administrativu včetně sepsání několikahodinového protokolu o výsledku cizince a vydat rozhodnutí. Žalovaná poukázala i na nepřesvědčivé líčení školní docházky a života v zemi původu ze strany žalobce. K druhému žalobnímu bodu žalovaná uvedla, že uložení mírnějšího opatření nepřicházelo v úvahu, neboť žalobce je osobou, která požádala o mezinárodní ochranu již v jiném členském státě EU, aniž by vyčkala výsledku řízení, přičemž současně uvedla, že cílem cesty je Německo a v ČR zůstat nechce. Ve chvíli, kdy takový cizinec opustí brány pobytového střediska, již se nevrátí a je osobou pro správní orgány nedohledatelnou. Žalovaná navrhla

žalobu jako nedůvodnou zamítnout.

Splnění procesních podmínek a rozsah soudního přezkumu

6. Soud ověřil, že žaloba byla podána včas (napadené rozhodnutí bylo žalobci oznámeno dne 5. 11. 2021), osobou k tomu oprávněnou a že splňuje všechny formální náležitosti na ni kladené. Napadené rozhodnutí soud přezkoumal v rozsahu a mezích žalobních bodů, jimiž je vázán, přičemž vycházel ze skutkového a právního stavu v době jeho vydání (§ 75 odst. 1 a 2 s. ř. s.). Vady, k nimž by byl povinen přihlédnout z moci úřední, soud neshledal.
7. 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).

Skutková zjištění vycházející z obsahu správního spisu

8. Ze správního spisu vyplývá, že žalobce byl dne 4. 11. 2021 zajištěn podle § 27 odst. 1 písm. d) zákona o policii, neboť byl důvod se domnívat, že žalobce neoprávněně vstoupil na území ČR nebo zde neoprávněně pobývá. Žalobce byl totiž uvedeného dne odhalen policejní hlídkou 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 že je nezletilý, přičemž vystupoval pod identitou E. S., narozený X. Z důvodu žalobcem tvrzené nezletilosti byl o jeho zajištění vyrozuměn orgán sociálně-právní ochrany dětí a usnesením ze dne 5. 11. 2021 mu byl ustanoven opatrovník – Městská část Praha 8.
9. S žalobcem byl dne 5. 11. 2021 za přítomnosti tlumočnice z jazyka paštu a pracovnice orgánu sociálně-právní ochrany dětí sepsán protokol o podání vysvětlení, v rámci kterého uvedl, že se narodil dne 4. 3. 2006, datem narození si je zcela jist. Pochází z Afghánistánu, kde má trvalé bydliště, je svobodný a bezdětný, má ukončeno šest tříd základní školy. Členy jeho rodiny jsou matka, čtyři bratři a sestra. Data narození matky ani sourozenců nezná, pouze ví, že sestra je nejstarší a bratři jsou mladší než žalobce. Z důvodu nestabilní politické situace v zemi původu podnikl cestu do Evropy, kterou zajistili převaděči, a zaplatila rodina. Cestoval přes Pákistán, Irán, Turecko, Bulharsko, Srbsko a Rumunsko do České republiky (dále jen „ČR“). Všechny hranice překonal v utajení, a to vždy pěšky s pomocí převaděčů, kteří si ho takto v jednotlivých státech předávali. Převaděč v Rumunsku mu řekl, aby se přihlásil na policii, což učinil, načež jej umístili do záchytného tábora v obci Tomashero. V tomto táboře byl asi 20 dnů, pak dostal zprávu od převaděče a tábor opustil, načež se dostal do kamionu, v němž přicestoval do ČR. V ČR nemá v úmyslu zůstat, cílem je Německo, kde žije strýc, který slíbil postarat se o něj. Dále žalobce uvedl, že vždy uváděl shodnou totožnost, kterou ale není schopen prokázat, občanský průkaz ztratil, cestovní doklad nemá. Dále žalobce sdělil, že nevěděl, že pro cestu do Evropy musí mít cestovní doklad a vízum, následně naopak uvedl, že to věděl. Na území EU má strýce, kterého označil jako J. M.. V ČR nemá kde pobývat, finanční záruku za sebe složit nemůže. Žalobce rovněž uvedl, že se dobrovolně v místě určeném žalovanou zdržovat nebude, protože zde nechce zůstat, jakmile bude propuštěn, odcestuje do Německa. Finanční prostředky na vycestování z ČR nemá, o mezinárodní ochranu nikde nežádal. Jako překážku návratu uvedl strach z hnutí Talibán. V armádě nesloužil, jeho otec byl důstojníkem, v roce 2019 byl zastřelen Talibanci. Zdravotní pojištění v ČR nemá, ani osobu, o niž by měl pečovat, stejně jako žádné závazky, pohledávky ani vazby. Žádnou překážku pro vycestování z ČR neuvedl, nedošlo by tak ani k zásahu do jeho rodinného a soukromého života. K rodinným vztahům v domovské zemi

doplnil, že v rodině mají výborné vztahy, peníze posílá strýc, takže nouzi netrpí. Rozumí jak pojmu nezletilý, tak pojmu mezinárodní ochrana, o kterou nepožádal.

10. Napadeným rozhodnutím byl žalobce zajištěn za účelem předání podle nařízení Dublin III. V odůvodnění žalovaná po rekapitulaci skutkových okolností uvedla, že přestože žalobce uvedl, že je mu patnáct let, žalovaná pojala pochybnosti o tomto tvrzení, a to pro zjevnou vyspělost mentální i fyzickou (vzrůst, vousy, celková tělesná konstituce). Proto považovala za nutné zkoumat skutečný věk žalobce lékařskými metodami. Podmínky pro zajištění žalobce shledala žalovaná za splněné, neboť žalobce vstoupil na území ČR bez cestovního dokladu a povolení k pobytu, což plyne i z jeho vyjádření. Nadto podal v Rumunsku žádost o mezinárodní ochranu (shoda s rumunským záznamem RO1TM207T2110181925), o níž dosud nebylo rozhodnuto. Cestovat mimo zemi, v níž o mezinárodní ochranu požádal, není cizinci dovoleno. Žalobce sám doklad o svém věku nepředložil, přičemž bez odborného posouzení tuto skutečnost není možné zjistit. Dále žalovaná uvedla, že posoudila i otázku nebezpečí útěku žalobce. K tomu uvedla, že žalobce nevyčkal na rozhodnutí o žádosti o mezinárodní ochranu v Rumunsku, svévolně tuto zemi opustil, pokračoval dále do ČR, přičemž uvedl, že cílem jeho cesty je Německo. Žalobce byl vyhodnocen jako osoba bez vazeb na ČR, bez cestovního dokladu, finančních prostředků i bydliště a též jako osoba nespolupracující se správními orgány. Opuštění Rumunska pak žalovaná hodnotila rovněž jako zneužití systému mezinárodní ochrany. Uložení mírnějších opatření neshledala žalovaná možným, neboť ČR nemá s Rumunskem společnou hranici a žalobce tam tudíž nemůže oprávněně cestovat samostatně, žalobce bydliště ani jinou vazbu v ČR neuvedl, nemá cestovní doklad ani pobytové oprávnění. Žalovaná vyslovila obavu, že by se mohl skrývat, případně území ČR nelegálně opustit. Žalovaná posoudila i situaci azylových řízení a situaci žadatelů o mezinárodní ochranu v Rumunsku podle čl. 3 odst. 2 nařízení Dublin III, přičemž neshledala překážky pro předání žalobce do tohoto členského státu. Žalovaná se též jednotlivě zabývala každým z v úvahu přicházejících mírnějších opatření, přičemž je neshledala v případě žalobce použitelnými. Žalovaná vysvětlila stanovenou dobu zajištění na 14 dnů, jakož i důvody, proč zajištěním nebude zasaženo do soukromého a rodinného života žalobce. Rovněž uvedl, že žalobce bude do doby vyjasnění pochybností o jeho věku umístěn do zařízení pro zajištění cizinců – rodin s dětmi, tedy v souladu se svým tvrzením o nezletilosti.
11. Dne 5. 11. 2021 (tedy v den vydání napadeného rozhodnutí) žalovaná požádala Klaudiánovu nemocnici v Mladé Boleslavi 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. Dne 15. 11. 2021 obdržela žalovaná odborné vyjádření Kriminalistického ústavu Praha, z něhož vyplynulo, že žalobce je s výhradou nepředvídaného kostního vývoje osobou zletilou ve věku 20 a více let. Dne 16. 11. 2021 žalobce vyšetřil pediatr, který onemocnění, které by urychlovalo kostní věk, nepovažoval za pravděpodobné. Rozhodnutím ze dne 16. 11. 2021 žalovaná prodloužila žalobcovo zajištění o 30 dnů, tedy do 16. 12. 2021.

Posouzení žalobních bodů

Obecná východiska

12. 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.
13. 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.
14. 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.
15. 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 přidal soud*).
16. Z posledně citovaného ustanovení zákona o pobytu cizinců je zřejmé, že pro zajištění nezletilého cizince bez doprovodu musí být dán dostatečně 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. Žalobcová situace však byla poněkud odlišná, neboť žalovaná měla pochybnosti, že skutečně jde o nezletilého cizince bez doprovodu, což ji opravňovalo k postupu, který předpokládá § 129 odst. 5 věta druhá zákona o pobytu cizinců.
17. 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, vhodné ubytování, sociální a psychologická asistence 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, publikovaný pod 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“.

18. Jak NSS vyložil v rozsudku ze dne 3. 4. 2020, č. j. 2 Azs 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 o pobytu cizinců 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).
19. Při aplikaci shora uvedených východisek na nyní 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 řádech dnů s ohledem na předpokládanou časovou náročnost.
20. Žalobce předně namítá, že žalovaná nedostatečně objasnila důvodnost svých pochybností o jeho nezletilosti. Podle jeho názoru se jedná o zcela obecná, nijak individualizovaná tvrzení.
21. Soud této námitce nepřisvědčil, neboť dle jeho názoru byly pochybnosti žalované ohledně žalobcova věku zcela namístě. Nepramení z nekonkretizovaných či nijak nepodložených úvah, jak namítá žalobce, nýbrž byly dostatečně podloženy.
22. Žalovaná své pochyby ohledně žalobcovy nezletilosti formulovala zejména na základě jeho mentální a fyzické vyspělosti. Žalovaná při hodnocení žalobcovy mentální vyspělosti vycházela zejména ze způsobu, jakým reagoval v průběhu podání vysvětlení. Soud ze správního spisu ověřil a shoduje se s žalovanou, že žalobce při podání vysvětlení 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, přítomnost vousů na tváři a celkovou tělesnou konstituci. Žalobcova fotografie, která je součástí správního spisu (srov. č. l. 19), tyto úvahy žalované podporuje – věk osoby zachycené na fotografii se vzhledem k jejímu celkovému vzezření může pohybovat nad hranicí zletilosti (18 let) – lze stěží přesně určit, zda jde o osobu patnáctiletou 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.

23. Soud v této souvislosti přisvědčuje žalované i v tom, 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 prvé 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.
24. Žalobcův poukaz na rozsudek NSS ze dne 31. 7. 2020, č. j. 5 Azs 106/2020-42, nepovažuje soud v dané věci za příléhavý. V tam 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 odlišné od nyní posuzované věci, které nadto neměly oporu ve správním spisu.
25. V nyní posuzované věci byly pochybnosti o nezletilosti žalobce založeny na více indiciích, které nadto plynou ze správního spisu. Byla to jednak mentální vyspělost, kterou žalovaná odvozovala od osobního kontaktu se žalobcem a od způsobu, jakým reagoval na položené otázky (viz výše bod 21) a od vyspělosti fyzické, která je seznatelná vizuálně a jak soud výše uvedl, nelze žalované vytýkat, že její pracovníci vycházeli ze zkušeností a obecných představ o tom, jak vypadá a působí osoba nezletilá. Soud přisvědčuje žalované, že z fotografie žalobce založené ve správním spisu jsou zcela zjevné rašící vousy pod nosem a na bradě, a dodává, že v oblasti lícní jsou patrné husté tzv. kotlety, které svědčí o tom, že žalobci vousy plně rostou. Na posledním místě uvedená pochybnost tedy má oporu ve správním spise. Pokud jde o výšku a tělesnou konstituci, za rozhodující soud považuje nikoli to, zda subjektivní posouzení bylo správné, ale zda se zakládalo na pádných důvodech. Žalobce v této souvislosti toliko poukázal na předmětný rozsudek NSS, avšak konkrétně neuvedl, o které skutečnosti neměla mít žalovaná pochybnosti a proč. Proto za této situace soudu postačuje, že žalovaná uvedla, z čeho její pochybnosti vyvěraly a že žalobce je nijak konkrétněji nezpochybnil.
26. Soud rovněž 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 žádosti o mezinárodní ochranu v Rumunsku. Na související otázku odpověděl žalobce při podání vysvětlení negativně, když pouze úvodem při líčení svého příběhu sdělil, že mu byly v Rumunsku sejmuty otisky prstů. Soud nemá pochybnosti o tom, a žalobce v této souvislosti nic nenamítá, že pokud je v systému EUODAC evidována žádost žalobce o mezinárodní ochranu podaná v Rumunsku, pak ji podal vědomě a v přítomnosti tlumočníka. Žalované při podání vysvětlení pak výslovně uvedl, že pojmu „*mezinárodní ochrana*“ rozumí.
27. Žalobci nelze přisvědčit ani v tom, že měla žalovaná za dané situace použít zásadu v pochybnostech ve prospěch nezletilosti. Takový závěr by byl v době vydání napadeného rozhodnutí předčasný. Žalovaná se v souladu s § 129 odst. 5 zákona o pobytu cizinců nejprve pokusila odstranit pochybnosti o věku žalobce prostřednictvím lékařských vyšetření a

teprve, pokud tyto pochybnosti nebylo možné rozptýlit, bylo by namístě použít § 129 odst. 5 poslední větu uvedeného zákona, podle které „[p]okud výsledky zjišťování věku nejsou průkazné, hledí se na cizince jako na nezletilého cizince bez doprovodu“.

28. 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.
29. Žalobce dále namítá, že žalovaná v jeho případě měla uplatnit zvláštní opatření podle § 123b odst. 1 písm. d) zákona o pobytu cizinců.
30. Podle § 129 odst. 1 zákona o pobytu cizinců lze cizince zajistit jen, nelze-li účinně uplatnit zvláštní opatření za účelem vycestování.
31. 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.
32. 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 nějž je zjevné, že má v úmyslu neoprávněně vstoupit na území jiného smluvního státu.
33. Problematikou uložení zvláštních opatření namísto zajištění se NSS 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 uložením 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 uložением 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, včetně charakteru porušení těchto povinností (srov. usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 28. 2. 2017, č. j. 5 Azs 20/2016-38, č. 3559/2017 Sb. NSS).
34. 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 přes ČR pouze projížděl, nemá prakticky žádné peníze, nemá na jejím území adresu, vyjádřil nechuť vrátit se do země původu či do Rumunska, naopak vyjádřil pevné odhodlání cestovat dále do Německa za svým strýcem, k čemuž ovšem není oprávněn (z mnohých srov. bod 55–56 již shora citovaného rozsudku č. j. 5 Azs 107/2020-46). Žalobce výslovně uvedl, že by se na místě určeném žalovanou nezdržoval, ale zamířil by do Německa. 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 nicméně 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 náhradě nákladů řízení

35. V souhrnu tak dospěl soud k závěru, že žaloba není důvodná, přičemž současně nezjistil žádnou vadu, k níž by byl povinen přihlédnout i bez námítky, protože zamítl žalobu jako nedůvodnou (§ 78 odst. 7 s. ř. s.).
36. 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. Soud proto rozhodl, že právo na náhradu nákladů řízení nemá žádný z účastníků.

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, 10. prosince 2021

JUDr. Věra Šimůnková, v. r.
soudkyně