

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Elišky Cihlářové a soudců JUDr. Karla Šimky a JUDr. Jaroslava Hubáčka v právní věci žalobkyně: **H. P.**, zastoupená JUDr. Jiřím Vlasákem, advokátem se sídlem Nám. Republiky 2, Plzeň, proti žalovanému: **Policie České republiky, Krajské ředitelství policie Plzeňského kraje, Odbor cizinecké policie** se sídlem Nádražní 2, Plzeň, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Krajského soudu v Plzni ze dne 10. 5. 2010, č. j. 57 A 19/2010 – 74,

takto:

Rozsudek Krajského soudu v Plzni ze dne 10. 5. 2010, č. j. 57 A 19/2010 – 74, **se zrušuje** a věc **se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

Odůvodnění:

Krajský soud v Plzni rozsudkem ze dne 10. 5. 2010, č. j. 57 A 19/2010 – 74, zamítl žalobu podanou žalobkyní (dále jen „stěžovatelka“) proti rozhodnutí Policie České republiky, Oblastní ředitelství služby cizinecké policie Plzeň, Inspektorátu Domažlice (dále jen „orgán policie“), ze dne 4. 3. 2010, č. j. CPPL-6565-/ČJ-2009-034061-KP-SA, kterým bylo rozhodnuto o zajištění stěžovatelky podle ust. § 129 odst. 1 zákona č. 326/1999 Sb., ve znění pozdějších předpisů, (dále jen „zákon o pobytu cizinců“) za účelem jejího předání podle mezinárodní smlouvy, tj. Dohody mezi Evropským společenstvím a Ukrajinou o předávání a přebírání osob, platné od 1. 1. 2008, publikované dne 18. 12. 2007 v Úř. věst., L 332, str. 48-65 (dále jen „Dohoda“). V odůvodnění svého rozsudku krajský soud uvedl, že pro zajištění cizince podle citovaného ustanovení musí být vždy splněny dvě základní podmínky: 1. neoprávněný vstup nebo pobyt cizince na území České republiky a 2. existence mezinárodní smlouvy nebo přímo použitelného právního předpisu Evropských společenství upravující vzájemné předávání a přebírání občanů svých států, a

další podmínky, pokud je stanoví mezinárodní smlouva, resp. přímo použitelný právní předpis. Podle názoru krajského soudu se orgán policie nemohl zabývat dopadem zajištění stěžovatelky do jejího soukromého a osobního života, neboť zákon o pobytu cizinců v hlavě XI (zajištění cizinců) takovou povinnost orgánu policie nestanoví. Krajský soud poukázal na to, že správní spis obsahuje listiny, z nichž je patrné, že se stěžovatelkou bylo dne 4. 3. 2010 pod č. j. CPP-6565-13/ČJ-2010-034061.KP-SA zahájeno řízení o správním vyhoštění a i když předmětem tohoto soudního přezkumu nebylo rozhodnutí o správním vyhoštění stěžovatelky, jsou v řízení o správním vyhoštění ze zákona posuzovány případné nepřiměřené zásahy do rodinného a soukromého života cizince (§ 119a odst. 2 zákona o pobytu cizinců). V uvedeném druhu řízení také musí mít příslušný policejní orgán před vydáním rozhodnutí o správním vyhoštění k dispozici závazné stanovisko ministerstva vnitra, že nebyl shledán důvod znemožňující vycestování cizince do země jeho státního občanství (§ 179 zákona o pobytu cizinců). Stěžovatelka, která je státní občankou Ukrajiny, tak přestala ode dne 10. 11. 2008 splňovat zákonné podmínky stanovené pro pobyt cizinců na území České republiky. Vzhledem k tomu, že ji nebylo možné předat na Ukrajinu v lhůtě stanovené v ust. § 129 odst. 3 zákona o pobytu cizinců, policejní orgán opodstatněně stěžovatelku podle ust. § 129 odst. 1 zákona o pobytu cizinců zajistil na dobu nezbytně nutnou za účelem jejího předání podle Dohody.

Proti tomuto rozsudku podala stěžovatelka v zákonné lhůtě kasační stížnost z důvodů uvedených v ust. § 103 odst. 1 písm. a), b) a d) s. ř. s. Podle stěžovatelky je napadené správní rozhodnutí nepřezkoumatelné, neboť neobsahuje všechny náležitosti a není řádně odůvodněno ve smyslu ust. § 68 zákona č. 500/2004 Sb., ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“). Stěžovatelka má za to, že její námitka ohledně nepřiměřeného zásahu do soukromého a rodinného života je důvodná. Trvá na tom, že právo na soukromý a rodinný život ve smyslu čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a čl. 7 odst. 1, čl. 10 odst. 2 a čl. 32 odst. 1 Listiny je nadřazeno normám obecných zákonů, a proto orgány veřejné moci měly v řízení, v kterém uplatňovaly normy obecných zákonů, posuzovat jejich soulad se základními lidskými právy osoby, proti které řízení vedly, a to zvláště za situace, když stěžovatelka na tato svoje práva poukazovala. V době zajištění byla stěžovatelka ve 4.-5. měsíci těhotenství (dle lékařské zprávy ve spisu). K otcovství i osobě stěžovatelky jako partnerky a matky se hlásila konkrétní osoba, a to občan státu Evropské unie, což jsou podle stěžovatelky všechno okolnosti svědčící pro důvodnost uplatnění norem základních lidských práv v předmětném řízení. Na místě bylo zvažovat i humanitární a obyčejně lidské důvody, že stěžovatelka – mladá těhotná žena - byla vyhoštěna do své rodné země, otec dítěte zůstal v jiné zemi a tuto situaci, se všemi konsekvencemi, bude muset stěžovatelka řešit. Tím, že se orgán policie, a ani krajský soud, touto námitkou nezabývaly a neuznaly ji za důvodnou, zatížily řízení vadou způsobující nepřezkoumatelnost a nezákonnost jejich rozhodnutí. Stěžovatelka proto navrhla, aby Nejvyšší správní soud napadený rozsudek krajského soudu zrušil a věc vrátil tomuto soudu k dalšímu řízení.

Orgán policie se vyjádřil ke kasační stížnosti tak, že zákon o pobytu cizinců upravuje v ust. § 129 obligatorně zajištění cizince podle mezinárodních dohod nebo podle přímo použitelného právního předpisu Evropských společenství, ale nestanoví policii povinnost, aby se při zajištění cizince za účelem jeho zpětného předání do domovského státu podle mezinárodní dohody zabývala zkoumáním dopadů zajištění do soukromého a

rodinného života cizince. Mezinárodní dohoda žádné další podmínky také nestanovila. Zásah do rodinného života je předmětem zkoumání v samostatně vedeném řízení o správním vyhoštění. Vzhledem k tomu, že stěžovatelka měla platný cestovní doklad, její totožnost byla zastupitelským úřadem Ukrajiny ověřena v brzké době a podle závazného stanoviska odboru azylové a migrační politiky ministerstva vnitra nebyly shledány důvody znemožňující její vycestování do domovského státu, byla dne 17. 3. 2010 předána zpět na Ukrajinu. Orgán policie nemá žádné zákonné prostředky podle zákona o pobytu cizinců jak cizinci, který pobývá neoprávněně na území České republiky, jeho pobyt legalizovat. Cizinec má možnost po návratu do svého domovského státu učinit kroky k legalizaci a nápravě svého pobytu na území České republiky stanovenými postupy v souladu se zákonem o pobytu cizinců. Orgán policie proto navrhl, aby kasační stížnost byla zamítnuta.

Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek krajského soudu v souladu s ust. § 109 odst. 2 a 3 s. ř. s., vázán rozsahem a důvody, které uplatnila stěžovatelka, přičemž neshledal vady uvedené v odstavci 3 citovaného ustanovení, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti.

Nejvyšší správní soud v prvé řadě konstatuje, že původně žalovaný správní orgán Policie České republiky, Oblastní ředitelství služby cizinecké policie Plzeň v důsledku nabytí účinnosti zákona č. 427/2010 Sb. ke dni 1. 1. 2011 zanikl, přičemž jeho pravomoc přešla na Policii České republiky, Krajské ředitelství policie Plzeňského kraje, Odbor cizinecké policie [§ 129 odst. 1 a 3 ve spojení s § 161 odst. 1 písm. b) a § 164 odst. 1 písm. v) zákona o pobytu cizinců, v nyní účinném znění].

Jednou z rozhodných právních otázek pro posouzení důvodnosti kasační stížnosti je, zda bylo třeba v řízení o zajištění stěžovatelky za účelem předání zkoumat zásah do práva na soukromý a rodinný život. Tato otázka byla v dané věci postoupena k posouzení rozšířenému senátu Nejvyššího správního soudu, který v usnesení ze dne 23. 11. 2011, č. j. 7 As 79/2010 - 166, zdůraznil, že zajištění cizince znamená omezení, nebo dokonce v závislosti na povaze, délce, důsledcích a způsobu zajištění, zbavení jeho osobní svobody. Jedná se tedy o velmi citelný zásah do jednoho z nejvýznamnějších základních práv jednotlivce. Takový zásah může být přípustný jen za přísně vymezených podmínek definovaných nejen zákonem o pobytu cizinců, ale především ústavním pořádkem České republiky. Podle čl. 8 odst. 1 Listiny základních práv a svobod je osobní svoboda zaručena. Podle odst. 2 věta první citovaného ustanovení nesmí být nikdo zbaven svobody jinak než z důvodů a způsobem, který stanoví zákon. Podle čl. 5 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod má každý právo na svobodu a osobní bezpečnost. Nikdo nesmí být zbaven svobody kromě následujících případů, pokud se tak stane v souladu s řízením stanoveným zákonem: ...f) zákonné zatčení nebo jiné zbavení osobní svobody osoby, aby se zabránilo jejímu nepovolenému vstupu na území, nebo osoby, proti níž probíhá řízení o vyhoštění nebo vydání (srov. též čl. 9 odst. 1 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech a čl. 6 Listiny základních práv Evropské unie).

Ze všech citovaných právních dokumentů vyplývá podle rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu zákaz svévolného zbavení či omezení osobní svobody. Podle čl. 5 odst. 1 písm. f) Úmluvy a k ní se vztahující judikatury Evropského soudu pro lidská

práva může zajištění nebo jiné zbavení osobní svobody cizince, např. vydávací nebo vyhošťovací vazba, proběhnout jednak pouze v souladu s řízením stanoveným zákonem, přičemž tato právní úprava musí mít určitou kvalitu tak, aby jasně a předvídatelným způsobem vymezovala podmínky zajištění nebo jiného zbavení osobní svobody, a jednak toto zbavení osobní svobody musí sledovat Úmluvou vymezený účel, tedy zabránit nepovolenému vstupu cizince na území nebo realizovat jeho vyhoštění či vydání (viz např. rozsudky Evropského soudu pro lidská práva ze dne 18. 12. 1986 *Bozano proti Francii,* ze dne 25. 3. 1995 *Quinn proti Francii*, ze dne 25. 6. 1996 *Amuur proti Francii,* ze dne 5. 2. 2002 *Čonka a další proti Belgii*, ze dne 27. 11. 2003 *Shamsa proti Polsku*, ze dne 25. 1. 2005 *Singh proti ČR*, ze dne 27. 1. 2008 *Rashed proti ČR*, ze dne 12. 2. 2009 *Nolan a ostatní proti Rusku*, ze dne 19. 2. 2009 *A. a ostatní proti Spojenému království* ad.). Rovněž podle čl. 15 odst. 1 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/115/ES o společných normách a postupech v členských státech při navracení neoprávněně pobývajících státních příslušníků třetích zemí (dále jen „návratová směrnice“) mohou členské státy zajistit pouze státního příslušníka třetí země, o jehož navrácení probíhá řízení, a to za účelem přípravy návratu nebo výkonu vyhoštění, zejména v případech, kdy hrozí nebezpečí skrývání nebo státní příslušník třetí země se vyhýbá přípravě návratu či uskutečňování vyhoštění nebo je jinak ztěžuje, přičemž lze k zajištění přikročit pouze tehdy, nemohou-li být v konkrétním případě účinně uplatněna jiná dostatečně účinná, avšak mírnější donucovací opatření. Jakékoli zajištění musí trvat co nejkratší dobu, a pouze dokud jsou s náležitou pečlivostí činěny úkony směřující k vyhoštění. Ukáže-li se, že reálný předpoklad pro vyhoštění přestal z právních nebo jiných důvodů existovat nebo že přestaly existovat podmínky uvedené v odstavci 1, ztrácí zajištění odůvodnění a dotčená osoba musí být bezodkladně propuštěna (čl. 15 odst. 4 návratové směrnice). Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu s ohledem na uvedené vyslovil závěr, že v případech, kdy bude již v době rozhodování správního orgánu o zajištění cizince zřejmé či pravděpodobné, že účel zajištění, tj. správní vyhoštění, vycestování nebo předání cizince, nebude moci být realizován, nebylo by možné zbavení či omezení osobní svobody cizince považovat za souladné s ústavním pořádkem, s mezinárodními závazky České republiky v oblasti ochrany základních práv a podle současného právního stavu ani s citovanými ustanoveními návratové směrnice. Správní orgán má proto povinnost se zabývat v řízení o zajištění cizince možnými překážkami správního vyhoštění, předání nebo vycestování tohoto cizince v případech, kdy jsou mu tyto překážky v době rozhodování o zajištění známy nebo kdy před rozhodnutím o zajištění cizince vyšly najevo. V takové situaci je správní orgán povinen možné překážky správního vyhoštění, předání nebo vycestování cizince před rozhodnutím o zajištění cizince předběžně posoudit a učinit si úsudek, zda je správní vyhoštění, předání nebo vycestování cizince alespoň potenciálně možné (viz též rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 4. 2009, č. j. 1 As 12/2009 – 61, publikovaný pod č. 1850/2009 Sb. NSS a na www.nssoud.cz). Podle názoru rozšířeného senátu dospěje-li správní orgán po předběžném zhodnocení všech jemu známých skutečností, jež by mohly vylučovat správní vyhoštění, vycestování či předání cizince, k závěru, že správní vyhoštění, vycestování nebo předání cizince je i přes tyto skutečnosti alespoň potenciálně možné, je oprávněn rozhodnout o zajištění cizince. V opačném případě je však povinen cizince neprodleně propustit na svobodu, neboť zásah do jeho osobní svobody by nemohl být považován za odůvodněný v situaci, kdy by bylo předem zřejmé či pravděpodobné, že zákonný účel omezení osobní svobody nebude moci být naplněn.

V daném případě byla stěžovatelka zajištěna za účelem předání podle mezinárodní smlouvy, tj. Dohody mezi Evropským Společenstvím a Ukrajinou o zpětném přebírání osob, podle níž dožádaný stát na žádost žádajícího státu a bez dalších formalit kromě těch, jež jsou uvedeny v této dohodě, převezme zpět na své území všechny osoby, jež nesplňují nebo přestaly splňovat platné podmínky pro vstup nebo pobyt na území žádajícího členského státu. Do Protokolu o vyjádření účastníka řízení ze dne 4. 3. 2010, č. j. CPPL-6565-14/ČJ-2010-034061-KP-SA stěžovatelka uvedla, že je těhotná se svým přítelem, občanem Evropské unie žijícím v České republice. Tato skutečnost tedy nasvědčovala tomu, že by stěžovatelka mohla případně po posouzení dalších skutkových okolností spadat do kategorie rodinného příslušníka občana EU ve smyslu ust. § 15a odst. 3 písm. b) zákona o pobytu cizinců, resp. čl. 3 odst. 2 písm. b) směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/38/ES o právu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států. V dané věci tedy nebylo postaveno na jisto, zda stěžovatelka není z tohoto titulu oprávněna k pobytu na území EU, respektive České republiky. Orgán policie se tedy při rozhodování o zajištění stěžovatelky měl těmito informacemi zabývat a hodnocení těchto skutečností pak mělo být součástí odůvodnění rozhodnutí o zajištění. Pokud by bylo zjištěno, že stěžovatelka je rodinným příslušníkem občana EU, nemohl by být účel zajištění za účelem předání bez dalšího realizován.

Zajištění rodinného příslušníka občana EU by v takovém případě představovalo porušení principu proporcionality a základních práv cizince, která vyplývají z výše citovaných ústavních a mezinárodních právních dokumentů. V úvahu by připadalo případně pouze zajištění za účelem správního vyhoštění podle ust. § 119 odst. 2 zákona o pobytu cizinců a to pouze v tom případě, kdy by při zajištění byly dány kvalifikované zákonné důvody pro správní vyhoštění ve smyslu usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 7. 2011, č. j. 3 As 4/2010 - 151, tedy pokud rodinný příslušník občana EU svým jednání závažným způsobem narušil veřejný pořádek. Tím spíše tak nelze provést jeho zajištění bez toho, aby byly dány tyto kvalifikované důvody. Závěr krajského soudu, že se orgán policie nemohl zabývat dopadem zajištění stěžovatelky do jejího rodinného života, tak s ohledem na uvedené není správný a nekoresponduje se závěry rozšířeného senátu vyslovené přímo ve vztahu ke stěžovatelce.

Z výše uvedených důvodů Nejvyšší správní soud napadený rozsudek krajského soudu podle ust. § 110 odst. 1 věta první před středníkem s. ř. s. zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení, v němž je krajský soud podle odst. 3 citovaného ustanovení vázán právním názorem vysloveným v tomto rozsudku. O věci bylo rozhodnuto bez jednání postupem podle § 109 odst. 1 s. ř. s., podle něhož o kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud zpravidla bez jednání.

O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti rozhodne krajský soud v novém rozhodnutí (§ 110 odst. 2 s. ř. s.).

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

V Brně dne 23. prosince 2011

JUDr. Eliška
Cihlářová
předsedkyně senátu