

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy JUDr. Karla Šimky a soudkyň Mgr. Evy Šonkové a JUDr. Miluše Doškové v právní věci žalobce: **L. M.,** zastoupen Mgr. Petrem Václavkem, advokátem se sídlem Opletalova 1417/25, Praha 1, proti žalované: **Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců,** se sídlem náměstí Hrdinů 1634/3, Praha 4, proti rozhodnutí žalované ze dne 6. 10. 2017, č. j. MV-99563-4/SO-2017, o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 11. 4. 2018, č. j. 50 A 67/2017 - 40,

takto:

I. Kasační stížnost se zamítá.

II. Žalobce nemá právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

III. Žalované se náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti nepřiznává.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

[1] Žalobce, občan Kosovské republiky, podal dne 23. 3. 2016 žádost o vydání povolení k přechodnému pobytu na území České republiky rodinného příslušníka občana Evropské unie, který sám není občanem Evropské unie, dle § 87b zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o pobytu cizinců“). Žádost se vztahovala k synovi P., který se v roce X žalobci narodil z manželství s českou občankou, jež bylo v roce 2010 rozvedeno. Ministerstvo vnitra žádost rozhodnutím dne 24. 7. 2017, č. j. OAM-4325-67/PP-2016 (dále „prvostupňové

rozhodnutí“), zamítlo pro důvodné nebezpečí, že by žadatel mohl závažným způsobem narušit veřejný pořádek [§ 87e odst. 1 ve spojení s § 87d odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců]. Odvolání žalobce zamítla žalovaná v záhlaví označeným rozhodnutím (dále jen „napadené rozhodnutí“).

[2] Proti napadenému rozhodnutí podal žalobce žalobu, kterou Krajský soud v Českých Budějovicích v záhlaví uvedeným rozsudkem (dále jen „krajský soud“ a „napadený rozsudek“) zamítl. V odůvodnění nejprve připomněl, že žalobce neuspěl u správních soudů s návrhem na přezkum rozhodnutí o zrušení povolení k trvalému pobytu z počátku roku 2016 (ani s ústavní stížností podanou v té věci). Krajský soud považoval napadené rozhodnutí za přezkoumatelné a skutkový stav za dostatečně zjištěný. K výhradě veřejného pořádku citoval relevantní judikaturu Soudního dvora a Nejvyššího správního soudu a podstatné skutkové okolnosti týkající se odsouzení žalobce za trestnou činnost a jeho chování po propuštění z výkonu trestu. Vzhledem k tomu, že ke dni vydání prvostupňového rozhodnutí pobýval žalobce na území ČR na základě pobytového oprávnění cca 5500 dní, z čehož přibližně 4000 dní strávil ve vazbě, výkonu trestu či mimo území ČR vyhýbáním se nástupu výkonu trestu, nelze dobu, jež uplynula od trestné činnosti žalobce, zohlednit tak, jak žalobce požadoval. I když byla relativně dlouhá, povětšinou nežil spořádaným životem, případně byl okolnostmi donucen chovat se v souladu se zákonem. Zkušební doba podmíněného propuštění ještě neuplynula a jeho odsouzení dosud nebylo zahlazeno, takže nelze zatím hovořit o naplnění resocializační funkce trestu. Krajský soud poukázal na to, že žalobce ani po osmi měsících od propuštění z výkonu trestu nepracoval a ani nezačal splácet svůj dluh vůči státu, přičemž v řízení o zrušení povolení k trvalému pobytu uvedl, že je finančně podporován svou rodinou žijící v Německu, a pokud by tam našel práci, přestěhoval by se do Německa i on. Žalobce nerespektoval výjezdní příkaz a bylo s ním zahájeno řízení o vyhoštění. Žalobce setrvale porušuje zdejší právní řád a jeho dosavadní ani současný život nedávají do budoucna dostatečné záruky pro to, že by na území ČR vedl spořádaný život neohrožující důležité zájmy celé společnosti. Pokud jde o nepřiměřenost dopadů rozhodnutí do soukromého a rodinného života žalobce, krajský soud dospěl k závěru, že přestože se žalovaná souvisejícími odvolacími námitkami dostatečně nezabývala, prvoinstanční správní orgán tak učinil natolik precizně a přesvědčivě, že správní rozhodnutí ve svém celku obstojí. Neshledal důvod k odchýlení se od závěrů učiněných v rozhodnutí o zamítnutí žaloby proti rozhodnutí o zrušení povolení k trvalému pobytu. Vztah k synovi nepovažoval za dostatečně pevný a hluboký, a syn není na žalobci materiálně závislý; jiné silné vazby (rodinné či sociální) si zde žalobce nevytvořil. Případný zásah do soukromého a rodinného života žalobce není v nepoměru k tomu, v jaké míře žalobce narušil veřejný pořádek.

II. Obsah kasační stížnosti

[3] Proti napadenému rozsudku podal žalobce (dále jen „stěžovatel“) kasační stížnost, kterou opírá o důvody dle § 103 odst. 1 písm. a) a d) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s. ř. s.“), namítá tak nesprávné posouzení právní otázky krajským soudem a nepřezkoumatelnost napadeného rozsudku.

[4] Stěžovatel v kasační stížnosti obecně namítá, že krajský soud pochybil, když nezákonná a nepřezkoumatelná rozhodnutí správních orgánů nezrušil, čímž zatížil

napadený rozsudek vadou nepřezkoumatelnosti pro nedostatek důvodů, takže žalobní námitky zůstávají relevantní i v tomto řízení. Těžištěm kasační stížnosti je přesvědčení žalobce o nesprávném výkladu a aplikaci § 87d odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců, konkrétně pojmu „závažné narušení veřejného pořádku“. Odkazuje na judikaturu Soudního dvora Evropské unie a Nejvyššího správního soudu, ze které vyvozuje závěr, že v případě narušení veřejného pořádku musí jít o skutečné, aktuální a dostatečně závažné ohrožení některého ze základních zájmů společnosti. Předchozí odsouzení pro úmyslný trestný čin samo o sobě aplikaci této výhrady neodůvodňuje. Podle žalobce zákon požaduje, aby závažné narušení veřejného pořádku bylo nebezpečím do budoucna. Správní orgány i soud se aktuálností hrozby pro veřejný pořádek fakticky nezabývaly, a vycházely toliko z předchozího odsouzení za trestnou činnost spáchanou před více než 12 lety. Za své jednání byl žalobce již odsouzen a trest si řádně odpykal, nyní po podmíněném propuštění z výkonu trestu žije spořádaným životem a podílí se na péči o svého nezletilého syna. I další důvody, jimiž soud podkládá své závěry, bezprostředně souvisí s někdejší trestnou činností a neopodstatňují užití výhrady veřejného pořádku (nesplacené závazky vůči státu), případně jde o nepřezkoumatelné domněnky (řádný život je pouze důsledkem dlouhé zkušební doby podmíněného propuštění). Stěžovatel postrádá odůvodnění jak aktuálnosti, tak i závažnosti hrozby narušení veřejného pořádku.

[5] Stěžovatel setrval na svém přesvědčení, že správní rozhodnutí jsou nepřiměřená z hlediska dopadů na jeho soukromý a rodinný život a jsou v rozporu se zjištěným skutkovým stavem. Stěžovatel má na území České republiky silné rodinné vazby (manželku, která je českou občankou, nezletilého syna a bývalou manželku) a synovi poskytuje vyšší než stanovené výživné, ačkoli je kvůli napadeným rozhodnutím v ekonomicky nepříznivé situaci. Odmítá, že by kvůli svému uvěznění v minulosti neměl nyní se synem dostatečně silné vazby. V případě nuceného vycestování by byl znemožněn styk se synem, a pokud by se ten chtěl s otcem vídat, byl by fakticky nucen opustit Českou republiku. Napadené rozhodnutí je dle stěžovatele v rozporu s § 174a zákona o pobytu cizinců a z tohoto důvodu došlo k nepřípustnému zásahu do práv dítěte a práva na respektování soukromého a rodinného života vyplývajícího ze základních mezinárodních závazků. Zamítnutí žádosti pro něj znamená vlastně vyhoštění, neboť je zřejmé, že kvůli osobním a rodinným poměrům bezprostředně navazující pobyt nemůže získat. Stěžovatel má na rozdíl od krajského soudu za to, že nedostatečné zkoumání přiměřenosti dopadů do soukromého a rodinného života žalovanou zakládá nezákonnost a nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí a není možné, aby to bez dokazování krajský soud překlenul.

[6] Žalovaná se ke kasační stížnosti nevyjádřila. Uvedla pouze, že se ztotožňuje se závěry krajského soudu, s výjimkou názoru o nutnosti aplikovat ustanovení o přiměřenosti dopadů rozhodnutí dle § 174a zákona o pobytu cizinců.

III. Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

[7] Nejvyšší správní soud nejprve zkoumal formální náležitosti kasační stížnosti. Konstatoval, že stěžovatel je osobou oprávněnou k jejímu podání, neboť byl účastníkem řízení, z něhož napadený rozsudek vzešel (§ 102 s. ř. s.), kasační stížnost byla podána včas (§ 106 odst. 2 s. ř. s.) a stěžovatel je zastoupen advokátem (§ 105 odst. 2 s. ř. s.).

[8] Dle § 87b odst. 1 zákona o pobytu cizinců rodinný příslušník občana Evropské unie, který sám není občanem Evropské unie a doprovází občana Evropské unie na území nebo následuje občana Evropské unie, který na území pobývá, je povinen požádat ministerstvo o vydání povolení k přechodnému pobytu, pokud hodlá na území pobývat přechodně po dobu delší než 3 měsíce.

[9] Dle § 87e odst. 1 zákona o pobytu cizinců je jedním z důvodů [písm. f)] pro zamítnutí žádosti o vydání povolení k přechodnému pobytu důvodné nebezpečí, že by žadatel mohl ohrozit bezpečnost státu nebo závažným způsobem narušit veřejný pořádek. Ke dni vydání prvostupňového rozhodnutí bylo totožné pravidlo uvedeno v § 87d odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců, na nějž odkazovala věta první § 87e odst. 1 téhož zákona ve znění účinném do 14. 8. 2017.

[10] Z argumentace stěžovatele v kasační stížnosti je zřejmé, že pro svůj případ považuje podobně jako krajský soud za relevantní stejná východiska formulovaná judikaturou Nejvyššího správního soudu a Soudního dvora, navazující na to, jak s pojmem výhrady veřejného pořádku pracuje směrnice Evropského parlamentu a Rady ze dne 29. 4. 2004, č. 2004/38/ES, o právu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států, o změně nařízení (EHS) č. 1612/68 a o zrušení směrnic 64/221/EHS, 68/360/EHS, 72/194/EHS, 73/148/EHS, 75/34/EHS, 75/35/EHS, 90/364/EHS, 90/365/EHS a 93/96/EHS (dále jen „Směrnice 2004/38/ES“). Stěžovatel je však přesvědčen, že v současné době nenarušuje veřejný pořádek, natož závažným způsobem.

[11] Přestože bylo hlavním cílem Směrnice 2004/38/EHS překonat rozdrobený přístup k právu volného pohybu a pobytu osob a rodinných příslušníků bez ohledu na jejich státní příslušnost, umožňuje tato směrnice členským státům rovněž toto právo z níže uvedených důvodů omezit.

[12] Dle čl. 27 bodu 1 Směrnice 2004/38/ES členské státy smějí omezit svobodu pohybu a pobytu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků bez ohledu na státní příslušnost z důvodů veřejného pořádku, veřejné bezpečnosti nebo veřejného zdraví. Tyto důvody nesmějí být uplatňovány k hospodářským účelům. Dle bodu 2 musí být opatření přijatá z důvodů veřejného pořádku nebo veřejné bezpečnosti v souladu se zásadou přiměřenosti a musí být založena výlučně na osobním chování dotyčné osoby. Předchozí odsouzení pro trestný čin samo o sobě přijetí takových opatření neodůvodňuje. Osobní chování dotyčného jednotlivce musí představovat skutečné, aktuální a dostatečně závažné ohrožení některého ze základních zájmů společnosti. Odůvodnění, která přímo nesouvisí s dotyčnou osobou nebo souvisejí s generální prevencí, nejsou přípustná.

[13] K výkladu pojmu „*závažné narušení veřejného pořádku*“ se vyjádřil rozšířený senát v rozsudku ze dne 18. 4. 2013, č. j. 5 As 73/2011 - 146, publ. pod č. 2882/2013 Sb. NSS, přičemž stavěl i na analýze judikatury Soudního dvora: „*Soudní dvůr EU se při výkladu použití výhrady veřejného pořádku rovněž omezil spíše na konstatování obecnějších principů a mezí užití této výhrady členskými státy, aniž by hodnotil konkrétní okolnosti skutkového stavu jednotlivých případů, a konečné posouzení věci ponechal v kompetenci vnitrostátních soudů. Uvedl, že zatímco zásada volného pohybu osob by měla být vykládána extenzivně, u výhrady*

veřejného pořádku je naopak nutné použít výklad restriktivní (srov. bod 18 rozsudku ze dne 4. 12. 1974 ve věci Van Duyn, 41/74, Recueil, s. 1337; bod 23 rozsudku ze dne 19. 1. 1999 ve věci Calfa, 348/96, Recueil, s. I-11; bod 64 rozsudku ze dne 29. 4. 2004 ve věci Orfanopoulos a Oliveri, C-482/01, Recueil, s. I-5257; bod 45 rozsudku ze dne 10. 3. 2005 ve věci Komise proti Španělsku, C-503/03, Sb. rozh., s. I-1097; bod 23 rozsudku ze dne 10. 7. 2008 ve věci Jipa, C-33/07, Sb. rozh., s. I-5157).

[14] *Soudní dvůr stanovil obecný test použití výhrady veřejného pořádku, který „předpokládá kromě společenského nepořádku, který představují všechna porušení práva, existenci skutečného, aktuálního a dostatečně závažného ohrožení některého ze základních zájmů společnosti."; tedy, 1) nestačí pouhé porušení práva, ale 2) musí existovat skutečná a dostatečně závažná hrozba, 3) dotýkající se základního zájmu společnosti (srov. bod 35 rozsudku ze dne 27. 10. 1977 ve věci Bouchereau, 30/77, Recueil, s. 1999; bod 21 rozsudku ve věci Calfa; bod 66 rozsudku ve věci Orfanopoulos a Oliveri; bod 46 rozsudku ve věci Komise proti Španělsku; bod 43 rozsudku ze dne 7. 6. 2007 ve věci Komise proti Nizozemí, C-50/06, Sb. rozh., s. I-4383; bod 23 rozsudku ve věci Jipa). Tento závěr se ostatně nyní promítá i do znění čl. 27 odst. 2 směrnice 2004/38/ES.*

[15] Rozšířený senát dále konstatoval, že *„[p]ři výkladu pojmů „veřejný pořádek", resp. „závažné narušení veřejného pořádku", používaných v různých kontextech zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, je třeba brát v úvahu nejen celkový smysl dané právní úpravy, ale přihlížet i k rozdílným okolnostem vzniku, původu a účelu jednotlivých ustanovení, v nichž jsou tyto pojmy užity*". Závěry o tom, jaké konkrétní jednání je závažným narušením veřejného pořádku, učiněné ve vztahu k určitému ustanovení, pak nelze bez dalšího přebírat při výkladu ustanovení jiných, nýbrž je třeba přihlížet ke specifickým okolnostem vzniku, původu a účelu ustanovení, stejně jako je třeba pak dané ustanovení přiměřeným způsobem vyložit rovněž ve vztahu k individuálním okolnostem jednotlivých případů.

[16] V této věci jde o posouzení, zda lze výhradu *„závažného narušení veřejného pořádku"* ve smyslu § 87d odst. 1 písm. b) [(resp. § 87e odst. 1 písm. f)] zákona o pobytu cizinců uplatnit na případ stěžovatele. Nejvyšší správní soud i s ohledem na výše zmíněnou judikaturu souhlasí, že jednání stěžovatele musí představovat skutečné, aktuální a dostatečně závažné ohrožení v době rozhodování o povolení k přechodnému pobytu. Je tedy třeba přihlédnout ke všem relevantním okolnostem v projednávané věci, které mohou mít vliv na posouzení hrozby budoucího porušení veřejného pořádku. Mezi takové skutečnosti obecně patří nejen charakter a závažnost spáchané trestné činnosti, ale i další okolnosti, např. místo spáchání trestného činu, a zejména doba, která uplynula od jeho spáchání, chování stěžovatele po vykonání trestu odnětí svobody, délka jeho pobytu v České republice, ale i to, zda se po příchodu do České republiky dopustil další trestné či jinak protiprávní činnosti (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 4. 2013, č. j. 5 As 73/2011 - 146, publ. pod č. 2882/2013 Sb. NSS, dostupný, jako i další zde citovaná rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, na www.nssoud.cz).

[17] Pouhá argumentace trestnou činností, která se odehrála před více než desetiletím, by tak byla nedostatečná. Nejvyšší správní soud ale shledal, že z rozhodnutí žalované i krajského soudu je zcela zřejmé, jaké další relevantní skutečnosti měly vliv na posouzení existence důvodného nebezpečí, že by mohl stěžovatel závažným způsobem narušit veřejný

pořádek. Kromě zvlášť závažné trestné činnosti v rámci organizované skupiny, spočívající v pašování heroinu za účelem jeho další distribuce po Evropě, které odpovídá i výše trestu odnětí svobody v trvání jedenácti let, hodnotil krajský soud i chování stěžovatele po odsouzení a po propuštění z výkonu trestu. Zohlednil, že se stěžovatel vyhýbal nástupu do výkonu trestu (po dobu dvou let pobýval mimo území České republiky, a to i přes skutečnost, že se mu několik měsíců před jeho odjezdem narodil syn). Ani po osmi měsících od podmíněného propuštění z výkonu trestu odnětí svobody (zkušební doba byla stanovena na 7 let) si stěžovatel nezajistil zaměstnání a ani dříve na území České republiky delší dobu nepracoval. Krajský soud zmínil také nechuť stěžovatele splatit či jakkoli řešit dlouhodobé závazky vůči státu (přes 300.000 Kč), a to i přes opakované upomínky. O tom, zda výkon trestu vedl k nápravě, bude možno hovořit až poté, osvědčí-li se a splní podmínky pro zahlazení odsouzení. Žalovaná navíc uvedla, že stěžovatel páchal trestnou činnost za účelem dosažení finančního prospěchu pro svou osobu a z podkladů vyplynulo, že na území není trvale zaměstnán a měl pouze tři několikaměsíční pracovní vztahy. Není tedy zřejmé, jak hradí své životní náklady, a přitom přispívá na výživné nezletilému synovi, stejně tak finančně podporuje svou bývalou manželku a dvě děti v Kosovu.

[18] Nejvyšší správní soud považuje argumentaci krajského soudu v napadeném rozsudku za zcela dostačující pro závěr, že dosavadní a současný život stěžovatele nedává do budoucna dostatečné záruky pro to, aby stěžovatel na území České republiky vedl spořádaný život neohrožující důležité zájmy celé společnosti. Trestná činnost, jíž se stěžovatel dopustil, je charakterizována vysokou společenskou nebezpečností a intenzitou. Ačkoli není vyloučeno, aby se v budoucnu ukázalo, že trestná činnost tvoří spolu s pobytem ve vězení uzavřenou kapitolu ve stěžovatelově životě, v době, kdy bylo rozhodováno o povolení k přechodnému pobytu na území České republiky, ještě nebylo možné na stěžovatele v kontextu všech zjištěných okolností pohlížet jako na osobu, od níž závažné porušení veřejného pořádku nehrozí. I délka zkušební doby podmíněného propuštění (zde do roku 2021) má určitou vypovídací hodnotu o závažnosti potrestaného jednání u konkrétní osoby s určitými osobnostními charakteristikami, a může být nahlížena jako „rizikové“ období, kdy je potřeba hrozbou návratu do výkonu trestu zvýšit motivaci podmíněně propuštěného vyhnout se konfliktu se zákonem a vést řádný život. I když rozhodně nelze zjednodušeně říci, že překážka pro povolení k přechodnému pobytu trvá přesně po zkušební dobu podmíněného propuštění, určitou indicii, již nelze přehlížet, tato okolnost představuje.

[19] Lze tedy shrnout, že krajský soud pojem *důvodného nebezpečí narušení veřejného pořádku závažným způsobem* správně vyložil a své úvahy o tom, že jej lze vztáhnout na případ stěžovatele, opřel o řádná a konkrétní skutková zjištění správních orgánů a dostatečně je rozvedl v odůvodnění svého rozsudku. Nejvyšší správní soud se ztotožňuje s názorem krajského soudu, že i když po činu, za který byl stěžovatel již odsouzen, žádný další nespáchal a podílí se na péči o svého nezletilého syna, není při zohlednění všeho, co v řízení vyšlo najevo, prozatím možné uzavřít, že stěžovatel nebezpečí pro zájmy této společnosti (v míře stanovené zákonem) nepředstavuje. Kasační důvod podle § 103 odst. 1 písm. a) a d) s. ř. s. ve vztahu k této námitce proto není dán.

[20] Druhou částí kasační stížnosti se stěžovatel zaměřil na zpochybnění správnosti závěru krajského soudu, že nevyhovění žádosti o povolení k přechodnému pobytu

nepředstavuje nepřiměřený zásah do jeho soukromého a rodinného života.

[21] Podle článku 8 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (publ. pod č. 209/1992 Sb.; dále jen „Úmluva“) má každý právo na respektování svého soukromého a rodinného života, obydlí a korespondence. Podle odst. 2 citovaného ustanovení státní orgán nemůže do výkonu tohoto práva zasahovat kromě případů, kdy je to v souladu se zákonem a nezbytné v demokratické společnosti v zájmu národní bezpečnosti, veřejné bezpečnosti, hospodářského blahobytu země, předcházení nepokojům a zločinnosti, ochrany zdraví nebo morálky nebo ochrany práv a svobod jiných.

[22] Pokud jde o námitku posouzení skutečných dopadů zamítnutí žádosti o povolení k přechodnému pobytu, které dle žalované nejsou tak přísné jako u správního vyhoštění, Nejvyšší správní soud uvádí, že přímým důsledkem zamítnutí žádosti o povolení k přechodnému pobytu není nucený návrat do domovského státu. Do práva na respektování rodinného a soukromého života může fakticky (fatálně) zasáhnout až rozhodnutí bezprostředně vedoucí k nucenému opuštění země, které teprve vytvořené vazby přetne (srov. nález sp. zn. Pl. ÚS 32/11 ze dne 24. 4. 2012, dostupný z www.nalus.usoud.cz).

[23] Právo vyplývající z čl. 8 Úmluvy není absolutní a při jeho hodnocení je třeba zvážit řadu faktorů, které ve své judikatuře stanovil Evropský soud pro lidská práva (dále „ESLP“), a je zde proto prostor pro vyvažování protichůdných zájmů cizince a státu (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 3. 2013, č. j. 8 As 118/2012 - 45). Tato judikatura zohledňuje zejména: (1) povahu a závažnost dotčeného veřejného zájmu (např. závažnost porušení veřejného pořádku či trestného činu spáchaného cizincem); (2) délku pobytu cizince v hostitelském státě; (3) dobu, jež uplynula od porušení veřejného pořádku či spáchání trestného činu a chování cizince v průběhu této doby; (4) stěžovatelovu rodinnou situaci (např. doba trvání manželství a jiné faktory vyjadřující efektivnost rodinného života páru); (5) počet nezletilých dětí a jejich věk; (6) rozsah, v jakém by byl soukromý a/nebo rodinný život cizince narušen (tj. vliv na ekonomický, osobní a rodinný život jednotlivce, včetně vlivu na ostatní rodinné příslušníky, kteří by jinak měli právo zůstat v hostitelském členském státě na základě samostatného pobytového oprávnění); (7) rozsah a intenzitu vazeb na hostitelský stát (příbuzní, návštěvy, jazykové znalosti apod.); (8) imigrační historie dotčených osob (např. porušení imigračních pravidel v minulosti); a (9) věk a zdravotní stav dotčeného cizince (viz např. rozsudek ESLP ze dne 31. 1. 2006, *Rodrigues da Silva a Hoogkamer proti Nizozemsku*, stížnost č. 50435/99; rozsudek ESLP ze dne 18. 10. 2006, *Üner proti Nizozemsku*, stížnost č. 46410/99). Jednotlivá kritéria je nutné posoudit ve vzájemné souvislosti a porovnat zájmy jednotlivce na pobytu v dané zemi s opačnými zájmy státu. Současně Nejvyšší správní soud zdůrazňuje, že ustanovení čl. 8 Úmluvy neukládá státu všeobecný závazek respektovat volbu dotčených osob ohledně země jejich společného pobytu, resp. napomáhat rozvíjení vztahu mezi nimi. Při stanovení rozsahu povinností státu je v tomto směru nutno zvážit okolnosti konkrétního případu (viz rozsudek ESLP ze dne 19. 2. 1996, *Gül proti Švýcarsku*, stížnost č. 23218/94). V této souvislosti ESLP bere v úvahu mimo jiné i případné extrateritoriální účinky čl. 8 Úmluvy, tedy otázku, do jaké míry je cizinci znemožněn jeho rodinný, případně soukromý život v jeho zemi původu a do jaké míry je přijímající stát právě z tohoto důvodu povinen umožnit mu přenést si svůj rodinný, resp. soukromý život

na jeho území. Z judikatury ESLP přitom vyplývá, že podmínky pro spuštění extrateritoriálního účinku čl. 8 Úmluvy jsou velmi přísné (srov. rozsudek ESLP ze dne 6. 2. 2001, *Bensaid proti Spojenému království*, stížnost č. 44599/98).

[24] Je pravdou, že výše uvedená kritéria byla vytvořena primárně v souvislosti s přezkumem vyhoštění cizinců, nicméně Nejvyšší správní soud je považuje po patřičné úpravě za aplikovatelná i na rozhodnutí o zrušení povolení k pobytu (viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 10. 2017, č. j. 2 Azs 305/2017 - 33), případně na rozhodnutí o vydání povolení k pobytu (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 8. 2018, č. j. 3 Azs 350/2017 - 29).

[25] Ze správního spisu plyne, že stěžovatel je rozvedený a s bývalou manželkou již ani před rozvodem nevedl rodinný život a bývalá manželka a matka jeho syna P. jeho obnovení po propuštění stěžovatele z výkonu trestu odnětí svobody ani nepředpokládala. Když byly synovi tři měsíce, opustil stěžovatel na dva roky Českou republiku, aby nemusel nastoupit do výkonu trestu odnětí svobody. Poté syna pouze dvakrát krátce viděl. Na jeho výchově se nepodílel, syn byl svěřen do péče matky. Přispívat na výživu syna začal stěžovatel až po rozvodu manželství soudem určenou částkou 1000 Kč, později po propuštění z výkonu trestu odnětí svobody dobrovolně částkou o 500 Kč vyšší. Při pobytu ve vězení si se synem někdy volal, posílal mu dopisy, k narozeninám či svátku mu posílal někdy také dárky, s návštěvami matka nesouhlasila. Od června 2014 se stěžovatel se synem, kterému v té době bylo již 8 let, stýkal jednou za 14 dní za přítomnosti další osoby po dobu dvou hodin. Později se podle sdělení matky vídali častěji, bez přítomnosti další osoby a stěžovatel synovi přispíval na pojištění a spoření. Stěžovatel má další dvě děti, na jejichž výživu přispívá, které žijí v Kosovu. Na území České republiky v době rozhodování žalované neměl stěžovatel žádný nemovitý majetek a nepracoval zde. Žádné další sociální kontakty na území ČR nevyšly najevo.

[26] Krajský soud připustil, že napadené rozhodnutí může představovat určitý zásah do soukromého a rodinného života stěžovatele, nicméně neshledal, že by byl v nepoměru z hlediska míry narušení veřejného pořádku. Nejvyšší správní soud považuje tento závěr za zcela správný, odpovídající skutkovému stavu, jak byl v průběhu správního řízení objektivizován.

[27] Krajský soud zcela správně vyšel z judikaturou formulovaných závěrů, že obecně se na hodnocení dopadů rozhodnutí do rodinného a soukromého života cizince ve věcech neudělení pobytového oprávnění nekladou tak vysoké nároky jako při rozhodování o jeho zrušení. I když se tedy předpokládá méně přísné posouzení, je třeba uvážit konkrétní dopady do sféry cizince a jeho rodiny (viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 8. 2015, č. j. 6 Azs 96/2015 - 30). Krajský soud též případně připomněl, že správní orgán v řízení o žádosti o povolení přechodného pobytu zohlednil, že následky zrušení povolení k trvalému pobytu stěžovatele pro jeho soukromý a rodinný život nebyly shledány nepřiměřenými, a to ani při následném přezkumu správními soudy (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 3. 2017, č. j. 5 Azs 274/2016 - 42).

[28] Nejvyšší správní soud neshledal, že by krajský soud či správní orgány vztah stěžovatele k jeho synovi bagatelizovaly, naopak je přesvědčen, že byl hodnocen střízlivě a

objektivně jako pozitivní, ale ne natolik intenzivní, aby mohl odůvodnit jiné rozhodnutí o jeho žádosti. Úvahy, jež našly odraz v odůvodnění napadeného rozsudku, se týkaly i dopadů, které přijaté opatření bude mít pro nezletilého P. Částka, jíž stěžovatel přispívá, na úhradu jeho potřeb rozhodně nestačí, takže syn není na stěžovateli materiálně závislý. Lze dodat, že stěžovateli nic nebrání materiálně podporovat svého syna i nadále. Ačkoli se četnost kontaktů mezi otcem a synem v poslední době zvýšila (syn napsal, že má otce rád a chtěl by se s ním vídat), nedá se usoudit na to, že by se stěžovatel podílel na jeho výchově. Po jeho narození odjel na dva roky do zahraničí a o syna neprojevoval náležitý zájem a později kvůli odsouzení za závažný trestný čin několik let pobýval ve vězení, takže syn vyrůstal pouze s matkou. Krajský soud také zcela správně poukázal na výrok stěžovatele o záměru přestěhovat se za bratry do Německa, pokud tam sežene práci, který nesvědčí o hloubce a síle vztahu k synovi a opravdovosti deklarovaného odhodlání jej dále rozvíjet na území České republiky.

[29] S názorem stěžovatele, že nedostatečné posouzení dopadu správního rozhodnutí do jeho soukromého a rodinného života žalovanou mělo vést ke zrušení napadeného rozhodnutí krajským soudem, se Nejvyšší správní soud neztotožnil. Krajský soud správně nahlížel na rozhodnutí vydaná v obou stupních správního řízení jako na jeden celek, proto zcela oprávněně považoval za dostatečné posouzení provedené správním orgánem prvého stupně na stranách 7-10 jeho rozhodnutí (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 9. 2016, č. j. 2 Afs 143/2016 - 29 a mnoho dalších).

[30] Nejvyšší správní soud nemůže souhlasit ani s námitkou, že napadeným rozhodnutím došlo k nepřípustnému zásahu do práv dítěte garantovaných Úmluvou o právech dítěte. V kasační stížnosti se uvádí, že v případě vyhoštění, které by podle stěžovatele bezprostředně následovalo po neúspěchu se žádostí o povolení k přechodnému pobytu, by fakticky byl nezletilý syn stěžovatele nucen opustit svou vlast, pokud by chtěl být otci nablízku. Stěžovateli samotnému by bylo znemožněno realizovat své právo se synem se stýkat dvě hodiny v sobotu každý lichý týden, přiznané mu soudním rozhodnutím.

[31] Na tomto místě je třeba podotknout, že neudělením povolení k přechodnému pobytu nebyla stěžovateli odepřena rodičovská práva k jeho synovi. S možností pobytu dítěte a rodiče ve dvou odlišných státech v obecné rovině počítá i Úmluva o právech dítěte (č. 104/1991 Sb.), jejíž čl. 10 odst. 2 v této souvislosti požaduje pouze umožnění pravidelného osobního kontaktu. Právní řád poskytuje určité možnosti (např. v podobě krátkodobých víz), aby mohl stěžovatel syna navštěvovat, a není proto nutné, aby syn stěžovatele musel Českou republiku opouštět, měl-li by se setkat se svým otcem. Podobně se s téměř totožnou námitkou ostatně vypořádal Nejvyšší správní soud již ve svém rozhodnutí ze dne 14. 3. 2017, č. j. 5 Azs 274/2016 - 42, vydaném ve věci zrušení povolení k trvalému pobytu stěžovatele. Stěžovatelova pobytová historie spolu s nedostatkem záruk jeho řádného života v budoucnosti (viz argumentace výše) mu nezakládá právní nárok na získání takového pobytového statusu, který by mu zajistil neomezený časový prostor k rozvíjení vztahu se synem, který by on sám považoval za ideální.

[32] Nejvyšší správní soud považuje za vhodné ještě připomenout, že při přezkoumávání správního rozhodnutí vychází soud ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době

rozhodování správního orgánu (§ 75 odst. 1 s. ř. s.). Proto nové skutečnosti (jako například uzavření dalšího manželství), které nastaly nebo je stěžovatel sdělil až po vydání napadeného rozhodnutí, a žalovaná k nim tudíž nemohla přihlédnout, jsou irelevantní. Stejně Nejvyšší správní soud v řízení o této kasační stížnosti nepřihlíží ke skutečnostem, které stěžovatel uplatnil poté, kdy bylo vydáno napadené rozhodnutí (dle § 109 odst. 5 s. ř. s.). Nejvyšší správní soud tak stěžovatelovu snahu o častější styk se synem v poslední době nijak nezpochybňuje, nicméně výše citovaná zákonná ustanovení a kasační princip, na němž je přezkumná činnost správních soudů založena, brání tomu, aby tuto jistě jinak pozitivní skutečnost jakkoli zohlednil při svém rozhodování o důvodnosti kasační stížnosti. Lze tedy shrnout, že se krajský soud nesprávného právního posouzení [důvod dle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.] v otázce přiměřenosti dopadů přezkoumávaného správního rozhodnutí nedopustil.

[33] Výše Nejvyšší správní soud vysvětlil, proč považuje úvahy krajského soudu o tom, že rozhodnutí o zamítnutí žádosti o povolení přechodného pobytu nepředstavuje nepřiměřený zásah do soukromého a rodinného života stěžovatele, za správné. Jelikož žalovaná ve vyjádření ke kasační stížnosti namítla, že správní orgány vůbec nejsou povinny takové dopady do sféry žadatele o povolení přechodného pobytu na území České republiky hodnotit, považuje soud za vhodné zaujmout stanovisko i k této otázce. Je však třeba předeslat, že i kdyby šlo o úvahy nadbytečné, neměla by tato skutečnost žádný vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí ani napadeného rozsudku.

[34] Dle § 174a odst. 1 zákona o pobytu cizinců správní orgán při posuzování přiměřenosti dopadů rozhodnutí podle tohoto zákona zohlední zejména závažnost nebo druh protiprávního jednání cizince, délku pobytu cizince na území, jeho věk, zdravotní stav, povahu a pevnost rodinných vztahů, ekonomické poměry, společenské a kulturní vazby navázané na území a intenzitu vazeb ke státu, jehož je cizinec státním občanem, nebo v případě, že je osobou bez státního občanství, ke státu jeho posledního trvalého bydliště. Účastník řízení je povinen v rámci řízení poskytnout ministerstvu veškeré relevantní informace potřebné k posouzení přiměřenosti vydaného rozhodnutí. Novelou účinnou od 15. 8. 2017 byl do tohoto ustanovení vložen ještě odstavec 3, který říká, že přiměřenost dopadů rozhodnutí podle zákona o pobytu cizinců správní orgán posuzuje pouze v případech, kdy to tento zákon výslovně stanoví. Jelikož napadené rozhodnutí bylo vydáno až v říjnu roku 2017, bylo třeba aplikovat toto ustanovení v novelizované podobě, tj. včetně třetího odstavce.

[35] Judikatura Nejvyššího správního soudu se již ustálila na závěru, že v odstavci prvém výše citovaného ustanovení jsou pouze demonstrativně vypočítána hlediska, jak postupovat při posuzování přiměřenosti dopadů. Pro určení, které rozhodnutí podle zákona o pobytu cizinců je třeba podrobit testu přiměřenosti dopadů do soukromého a rodinného života cizince, je namístě užít jiných ustanovení právního řádu (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 1. 2017, č. j. 9 Azs 288/2016 - 30). Ani ve znění před novelou tedy neplatilo, že by bylo třeba posoudit dopady každého rozhodnutí vydaného podle zákona o pobytu cizinců. Soudy dosud vycházely z teze, že i když zákon výslovně u některého typu rozhodnutí toto posouzení nepředepisuje, nelze ztrácet ze zřetele mezinárodní závazky České republiky, konkrétně již zmiňovaný článek 8 Úmluvy, zavazující smluvní státy k respektu k soukromému a rodinnému životu každého jednotlivce (rozsudek Nejvyššího

správního soudu ze dne 14. 3. 2018, č. j. 6 Azs 422/2017 - 29). Z přímé aplikovatelnosti článku 8 a jeho přednosti před zákonem pak Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 31. 5. 2018, č. j. 5 Azs 46/2016 - 53, dovodil, že pokud stěžovatel (zde v řízení o zrušení trvalého pobytu) namítá nepřiměřenost zásahu do svého soukromého a rodinného života a porušení čl. 8 Úmluvy, musí se správní orgány s touto námitkou vypořádat bez ohledu na to, zda zákon o pobytu cizinců v dotčeném řízení vyžaduje nebo nevyžaduje posouzení přiměřenosti ve smyslu § 174a zákona o pobytu cizinců, a to bez ohledu na znění odstavce 3. Správní orgán prvého stupně proto správně reagoval na stěžovatelem vyjadřované obavy o dopadu rozhodnutí na jeho vztah se synem a v odůvodnění svého rozhodnutí se s nimi vypořádal.

IV. Závěr a náklady řízení

[36] Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že kasační stížnost stěžovatele není důvodná, a proto ji zamítl (§ 110 odst. 1 s. ř. s.).

[37] O náhradě nákladů řízení rozhodl Nejvyšší správní soud podle § 60 odst. 1 ve spojení s § 120 s. ř. s. Účastník, který měl ve věci plný úspěch, má právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Stěžovatel úspěch neměl a žalované žádné náklady s tímto řízením nad rámec běžné činnosti nevznikly, a proto jí Nejvyšší správní soud náhradu nákladů řízení nepřiznal.

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

V Brně dne 26. září 2018

JUDr. Karel Šimka
předseda senátu