ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Lenky Matyášové a soudců JUDr. Viktora Kučery a JUDr. Jakuba Camrdy v právní věci žalobce: **R. S.,** zastoupený Mgr. Petrem Václavkem, advokátem se sídlem Opletalova 25, Praha 1, proti žalované: **Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců,** se sídlem nám. Hrdinů 3, Praha 4, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Ústí nad Labem - pobočka v Liberci ze dne 24. 5. 2016, č. j. 59 A 85/2015 - 45,

takto:

I. Kasační stížnost se zamítá.

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

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

[1] Kasační stížností se žalobce (dále jen „stěžovatel“) domáhal zrušení v záhlaví označeného rozsudku Krajského soudu v Ústí nad Labem - pobočka v Liberci (dále jen „krajský soud“), kterým byla zamítnuta jeho žaloba proti rozhodnutí žalované ze dne 19. 11. 2015, č. j. MV-158181-5/SO-2015.

[2] Tímto rozhodnutím bylo zamítnuto odvolání stěžovatele a současně jím bylo potvrzeno rozhodnutí Ministerstva vnitra, odboru azylové a migrační politiky, oddělení pobytového správního řízení Ústecký kraj (dále jen „správní orgán I. stupně“), ze dne 21. 8. 2015, č. j. OAM-8982-11/TP-2015, kterým byla stěžovatelova žádost o povolení k trvalému pobytu zamítnuta podle § 75 odst. 1 písm. f) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění účinném do 17. 12. 2015 (dále jen „zákon o pobytu cizinců“), a to pro nesplnění podmínky nepřetržitého pětiletého pobytu na území České republiky podle § 68 téhož zákona.

[3] Podle § 68 odst. 1 zákona o pobytu cizinců: „*Povolení k trvalému pobytu se na žádost vydá cizinci po 5 letech nepřetržitého pobytu na území.*“ Podle odst. 3 tohoto ustanovení: „*Do doby pobytu podle odstavce 1 se započítávají i období nepřítomnosti cizince na území v průběhu této doby pobytu, pokud tato jednotlivá období nepřítomnosti nepřesáhla 6 po sobě jdoucích měsíců a pokud ve svém souhrnu nepřesáhla 10 měsíců, a dále období nepřítomnosti cizince na území, které nepřesáhlo 12 po sobě jdoucích měsíců, pokud byl cizinec pracovně vyslán do zahraničí. Nepřetržitost pobytu je dále zachována, pokud jedno období nepřítomnosti cizince na území nebylo delší než 12 po sobě jdoucích měsíců ze závažných důvodů, zejména jde-li o těhotenství a narození dítěte, závažné onemocnění anebo studium nebo odborné školení, přičemž toto období se do doby pobytu podle odstavce 1 nezapočítává.*“

[4] Stěžovatel pobýval na území České republiky na základě různých pobytových titulů (víza k pobytu nad 90 dnů za účelem podnikání, povolení k dlouhodobému pobytu za účelem zaměstnání a povolení k dlouhodobému pobytu za účelem podnikání) ode dne 1. 1. 2004. Dne 2. 6. 2015 podal u správního orgánu I. stupně žádost o povolení k trvalému pobytu. K žádosti doložil zákonem požadované náležitosti, vč. cestovních dokladů; z nich správní orgán I. stupně zjistil, že stěžovatel nesplnil podmínku 5 let nepřetržitého pobytu na území České republiky, neboť celková doba jeho nepřítomnosti v době před podáním žádosti přesáhla 10 měsíců.

[5] Správní orgán o tomto zjištění učinil dne 31. 7. 2015 záznam ve spise a současně stěžovatele téhož dne vyzval k seznámení se s podklady pro vydání rozhodnutí. Stěžovatel, resp. jeho zástupce se s podklady rozhodnutí seznámil dne 12. 8. 2015. V návaznosti na to pak ve svém vyjádření ze dne 17. 8. 2015 konstatoval, že ze spisu není zřejmé, na základě kterých konkrétních údajů z cestovních dokladů dospěl správní orgán I. stupně k závěru, že nesplňuje podmínku 5 let nepřetržitosti pobytu podle § 68 zákona o pobytu cizinců. Současně uvedl, že si je vědom, že pobýval mimo Českou republiku. Nicméně v této fázi řízení pouze obecně poukázal na to, že důvody jeho nepřítomnosti lze podřadit pod § 68 odst. 3 zákona o pobytu cizinců a že konkrétně se k nim vyjádří až po řádném vymezení jednotlivých období jeho nepřítomnosti.

[6] Správní orgán I. stupně shora citovaným rozhodnutím ze dne 21. 8. 2015 žádost stěžovatele zamítl, přičemž v odůvodnění – s odkazem na záznamy z předložených cestovních dokladů stěžovatele – podrobně popsal jednotlivá období, kdy stěžovatel pobýval mimo Českou republiku s tím, že tato období nepřesahují 6 měsíců, ovšem ve svém souhrnu činí období nepřítomnosti 493 dnů, což je více než 10 měsíců. To znamená, že tato období nelze započítat do celkové zákonem požadované pětileté doby pobytu, čímž byla současně narušena nepřetržitost pobytu stěžovatele, a proto správní orgán I. stupně jeho žádost zamítl.

[7] Proti rozhodnutí správního orgánu I. stupně podal stěžovatel odvolání, které žalovaná zamítla a současně toto rozhodnutí potvrdila. Podobně jako správní orgán I. stupně vyšla žalovaná z toho, že pokud období nepřítomnosti cizince na území České republiky přesáhnou 10 měsíců, podobně jako tomu bylo v případě stěžovatele, je tím

narušena nepřetržitost pobytu podle § 68 odst. 1 zákona o pobytu cizinců. Ve vztahu k souhrnnému období více než 10 měsíční nepřítomnosti stěžovatele pak žalovaná uvedla, že správní orgán správně sečetl jednotlivá období nepřítomnosti, a to na základě záznamů z předložených cestovních dokladů, jejichž nepravdivost je potřeba prokázat. Bylo proto na stěžovateli, aby prokázal účel svých cest mimo území České republiky, což se nestalo. Stěžovatel ani v odvolání neuvedl (a tudíž neprokázal) žádné konkrétní důvody své nepřítomnosti na území České republiky ve smyslu § 68 odst. 3 zákona o pobytu cizinců. Navrhoval pouze provedení ústního jednání a svého výslechu, aniž by však tvrdil jakékoli konkrétní skutečnosti, které by jím měly být prokázány.

II. Rozhodnutí krajského soudu

[8] Proti rozhodnutí žalované podal stěžovatel žalobu, kterou krajský soud zamítl s odkazem na § 78 odst. 7 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s."), neboť neshledal důvodným žádný z žalobních bodů.

[9] V žalobě stěžovatel rozporoval především právní posouzení věci, jakož i výše popsaný procesní postup správních orgánů, v důsledku kterého nebyl dle jeho názoru dostatečně zjištěn skutkový stav věci, neboť mu nebylo umožněno doložit splnění zmírňujících podmínek podle § 68 odst. 3 zákona o pobytu cizinců.

[10] Krajský soud se nejprve zabýval právním posouzením věci a s odkazem na relevantní judikaturu Nejvyššího správního soudu odmítl výklad stěžovatele, podle něhož věta první § 68 odst. 3 řeší pouze otázku započitatelnosti zde uvedených období nepřítomnosti cizince na území České republiky, nikoli nepřetržitost jeho pobytu. Naopak konstatoval, že jedině věta druhá daného ustanovení stanoví, jaká období nepřítomnosti se do 5 leté doby pobytu ve smyslu § 68 odst. 1 zákona o pobytu cizinců nezapočítávají, ale přesto lze pobyt považovat za nepřetržitý. Jestliže tedy délka nepřítomnosti žalobce na území České republiky byla ve sledovaném období delší než 10 měsíců, znamená to nejen, že dané období nemohlo být započítáno, ale také to, že doba pobytu stěžovatele nebyla po dobu 5 let nepřetržitá.

[11] Správní orgány podle názoru krajského soudu správně vycházely nejen ze znění § 68 zákona o pobytu cizinců, ale respektovaly i to, že uvedené ustanovení bylo do zákona o pobytu cizinců vloženo novelou provedenou zákonem č. 161/2006 Sb. v souvislosti s transpozicí směrnice Rady 2003/109/ES ze dne 25. listopadu 2003 o právním postavení státních příslušníků třetích zemí (dále jen „směrnice 2003/109/ES"). Výklad provedený správními orgány odpovídá nejen zákonu o pobytu cizinců, ale i účelu uvedené směrnice 2003/109/ES, jímž je nepochybně přiznat trvalý pobyt, tedy vyšší stupeň pobytového oprávnění, tomu cizinci, který na území České republiky nepřetržitě pobývá po stanovenou dobu 5 let. Stanovená doba nepřetržitého pobytu, která předchází podání žádosti, má nepochybně zajistit, že cizinec je (nikoli byl někdy v minulosti) na území již usídlen, plně integrován. Správní orgány proto nepochybily, pokud naplnění podmínky

nepřetržitého 5 letého pobytu na území České republiky zkoumaly pouze v době předcházející podání žádosti ze dne 2. 6. 2015, nikoli kdykoli v minulosti.

[12] Z hlediska skutkového stavu věci krajský soud potvrdil presumpci správnosti údajů v cestovním pase – příjezdových a odjezdových razítek, která je dovozována nejen z toho, že se jedná o veřejnou listinu, nýbrž v souladu s konstantní judikaturou Nejvyššího správního soudu zejména z čl. 10 a čl. 11 nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 562/2006 ze dne 15. 3. 2006, kterým se stanoví kodex Společenství o pravidlech upravujících přeshraniční pohyb osob (dále jen „starý Schengenský hraniční kodex“); citované nařízení bylo s účinností od 12. 4. 2016 zrušeno a nahrazeno nařízením Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 2016/399 ze dne 9. 3. 2016, kterým se stanoví kodex Unie o pravidlech upravujících příhraniční pohyb osob (dále jen „nový Schengenský hraniční kodex“), pozn. Nejvyššího správního soudu.

[13] Bylo tedy na stěžovateli, aby prokázal, že vstupní a výstupní razítka v jeho cestovních dokladech neodpovídají skutečnosti, a za tímto účelem ve správním řízení předložil, resp. navrhl důkazy prokazující opak. Nic takového ovšem stěžovatel neučinil, neuváděl, že by se na území České republiky zdržoval i v době, kdy zde dle údajů v cestovních dokladech neměl být, ani neuváděl žádné podrobnosti k důvodům své nepřítomnosti. Správní orgány proto postupovaly správně, pokud neprováděly další dokazování, vč. výslechu stěžovatele.

III. Kasační stížnost a vyjádření žalovaného

[14] V kasační stížnosti stěžovatel uvedl, že rozsudek krajského soudu napadá z důvodu nezákonnosti spočívající v nesprávném posouzení právní otázky [§ 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.] a z důvodu nepřezkoumatelnosti spočívající v nedostatku důvodů [§ 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.].

[15] V souvislosti s namítanou vadou v podobě nepřezkoumatelnosti rozsudku stěžovatel konstatoval, že se krajský soud kvalitativně relevantně nevypořádal s námitkami obsaženými v žalobě. Podle jeho názoru prakticky pouze převzal argumentaci žalované a více méně bez dalšího její postup aproboval. V důsledku toho tedy jednotlivé žalobní body zůstávají zcela relevantní a aktuální i v rámci řízení o kasační stížnosti.

[16] Z hlediska zákonnosti stěžovatel napadl rozsudek krajského soudu především pro nesprávný výklad § 68 odst. 1 a 3 zákona o pobytu cizinců. Za prvé, podle jeho názoru § 68 odst. 3 věta první upravuje pouze otázku započitatelnosti jednotlivých období nepřítomnosti cizince na území České republiky, nikoli i otázku nepřetržitosti pobytu; tato je upravena toliko v § 68 odst. 3 větě druhé, což jednoznačně hovoří pro výklad, podle něhož se v případě nezapočítání určitého období nepřítomnosti cizince nepřerušuje zákonem požadovaná doba pětiletého pobytu. Jinými slovy, je možné tuto dobu pobytu cizince čerpat dále do minulosti. S tím souvisí druhá otázka, kterou stěžovatel zpochybnil, a sice – otázka výkladu § 68 odst. 1 zákona o pobytu cizinců. Podle stěžovatele je totiž rovněž nesprávný výklad uvedeného ustanovení, dle kterého se doba 5 let nepřetržitého

pobytu zkoumá pouze a jedině ve vztahu k posledním pěti letům před podáním žádosti. V této souvislosti stěžovatel upozornil, že v České republice pobývá mnohem déle, než je požadovaná minimální délka 5 let, a správní orgány pochybily, jestliže tuto skutečnost nezohlednily a na podporu svého nesprávného výkladu navíc argumentovaly směrnicí 2003/109/ES.

[17] V závěru kasační stížnost stěžovatel brojil proti nedostatečnému vypořádání se s námitkou neprovedení navrhovaného výslechu v rámci správního řízení. Stěžovatel nesouhlasí s tím, že provedení jeho výslechu bylo nadbytečné a nevhodné, přičemž poukázal na rozpor s názorem prezentovaným Nejvyšším správním soudem v rozsudku ze dne 11. 12. 2015, č. j. 5 Azs 157/2015 – 31. Stěžovatel se domnívá, že jeho výslech byl v dané věci více než na místě za situace, kdy zde byla nejasná důkazní situace týkající se údajů v cestovních dokladech, které byly v rozporu s jeho tvrzeními. Navrhl proto, aby Nejvyšší správní soud napadený rozsudek krajského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

[18] Žalovaná ve vyjádření ke kasační stížnosti odkázala na obsah svého vyjádření k žalobě, neboť kasační námitky jsou totožné s těmi, které stěžovatel uplatnil v žalobě. Současně žalovaná odkázala na napadený rozsudek, který je dle jejího názoru řádným a přezkoumatelným způsobem odůvodněn. S ohledem na to navrhla, aby Nejvyšší správní soud podanou kasační stížnost jako nedůvodnou zamítl.

IV. Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

[19] Nejvyšší správní soud nejprve posoudil formální náležitosti kasační stížnosti a shledal, že kasační stížnost byla podána včas, směřuje proti rozhodnutí, proti němuž je podání kasační stížnosti přípustné, a stěžovatel je řádně zastoupen. Poté přezkoumal napadený rozsudek krajského soudu v rozsahu kasační stížnosti a v rámci uplatněných důvodů, ověřil při tom, zda napadený rozsudek netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.) a dospěl k následujícímu závěru.

[20] Kasační stížnost není důvodná.

[21] Rozsudek krajského soudu není nepřezkoumatelný. Stěžovatel sice v kasační stížnosti označil nepřezkoumatelnost jako jeden z kasačních důvodů v této věci, avšak argumentačně se k takto označené vadě nijak konkrétně nevymezil. Naopak pouze obecně poukázal na nevypořádání jednotlivých žalobních bodů a nedostatečnost odůvodnění, jež posléze vztáhl k nepřiměřenosti rozhodnutí o správním vyhoštění, vč. stanovení lhůty k vycestování, a zásahu do rodinného a soukromého života. Předmětem posouzení v dané věci však byly zcela jiné otázky, jak je patrné z provedené rekapitulace, a tento zjevný lapsus stěžovatele jenom potrhuje formálnost a v podstatě bezobsažnost jeho námitky týkající se nepřezkoumatelnosti rozsudku.

[22] Tvrdí-li stěžovatel, že se krajský soud s jeho námitkami nevypořádal, zcela opomíjí odůvodnění napadeného rozsudku, s jehož věcnými závěry v kasační stížnosti polemizuje. Skutečnost, že stěžovatel s věcným posouzením ze strany krajského soudu nesouhlasí, ovšem nezpůsobuje nepřezkoumatelnost napadeného rozsudku.

[23] Nesouhlas stěžovatele s napadeným rozsudkem směřuje především vůči právnímu posouzení věci – tedy žádosti o povolení k trvalému pobytu, která mu byla zamítnuta pro nesplnění podmínky 5 let nepřetržitého pobytu na území České republiky podle § 68 zákona o pobytu cizinců. Výkladem § 68 odst. 1 a 3 zákona o pobytu cizinců, jež jsou citovány v odst. 3 odůvodnění tohoto rozsudku, se přitom zdejší soud již opakovaně zabýval ve své judikatuře.

[24] V rozsudku ze dne 15. 6. 2016, č. j. 9 Azs 95/2016 – 29, publ. pod č. 3448/2016 Sb. NSS, Nejvyšší správní soud konstatoval, že závazky plynoucí ze směrnice 2003/109/ES Česká republika transponovala do zákona o pobytu cizinců novelou provedenou zákonem č. 161/2006 Sb. s účinností od 27. 4. 2006. Současně zvolila takový způsob transpozice, že provázala rozhodování o trvalém pobytu dle tehdejšího § 67 (po novele až do současnosti § 68) zákona o pobytu cizinců, který zároveň novelizovala dle požadavků směrnice 2003/109/ES s nově zavedeným institutem „Právní postavení dlouhodobě pobývajícího rezidenta v Evropském společenství na území“ (§ 83 - § 85 zákona o pobytu cizinců). Tím, že zákonodárce tyto dva instituty provázal, musí být i samotné řízení o trvalém pobytu podle § 68 zákona o pobytu cizinců vedeno v souladu s požadavky směrnice 2003/109/ES; to znamená, že podmínky pro získání trvalého pobytu musí být vykládány eurokonformně, resp. v souladu s požadavky směrnice 2003/109/ES a případnou judikaturou Soudního dvora.

[25] Tento závěr platí i pro splnění podmínky nepřetržitého pětiletého pobytu na území České republiky podle § 68 zákona o pobytu cizinců, který v odst. 1 výslovně nestanovil žádné časové podmínky, ve kterých musí být ona nepřetržitá pětiletá délka pobytu splněna. Nejvyšší správní soud proto ve shora citovaném rozsudku – s odkazem na čl. 4 směrnice 2003/109/ES – dovodil, že splnění podmínky nepřetržitosti pobytu se zkoumá ke dni podání žádosti o trvalý pobyt.

[26] V navazujícím rozsudku ze dne 3. 10. 2017, č. j. 9 Azs 202/2017 – 42, tentýž senát Nejvyššího správního soudu potvrdil, že pro posouzení zákonné podmínky nepřetržitého pobytu je rozhodující období pěti let bezprostředně předcházející podání žádosti a nelze tedy zkoumat stav od počátku legálního pobytu stěžovatele v České republice, tj. kdykoli do minulosti, ledaže by některá z nepřítomností cizince dosahovala svojí vážností některého z příkladů vyjmenovaných v § 68 odst. 3 větě druhé zákona o pobytu cizinců – tedy těhotenství a narození dítěte, závazné onemocnění či studium nebo odborné školení. Pouze v takovém případě by bylo možné zohlednit i další období předcházející bezprostřednímu podání žádosti, a to v rámci určitého „nastavení“ rozhodného období, jak vyjádřil Nejvyšší správní soud např. v rozsudku ze dne 15. 7. 2016, č. j. 8 Azs 36/2016 – 41, v němž (v odst. 23) uvedl, že se jedná „*o mimořádné, výjimečné či v životě cizince natolik zásadní životní situace, pro něž zákonodárce poskytuje cizinci dobrodiní spočívající v tom,*

pokračování

že nastanou-li, nepůsobí přetržku doby jeho pobytu na území. Na druhou stranu se však nezohlední v době trvání nepřetržitého pobytu. O tuto dobu musí cizinec pobývat na území republiky déle, hodlá-li splnit podmínku nepřetržitosti pobytu po dobu 5 let vyplývající z § 68 odst. 1 zákona o pobytu cizinců."

[27] V nyní souzené věci žádné takové závažné důvody nepřítomnosti stěžovatele na území České republice nenastaly, resp. nebyly tvrzeny (viz dále), a proto nebyl důvod rozhodné období pobytu stěžovatele jakkoli „nastavovat" směrem do minulosti. Naopak jeho případ bylo nutno posuzovat optikou § 68 odst. 1 ve spojení s první větou § 68 odst. 3 zákona o pobytu cizinců. To znamená, že rozhodným obdobím bylo období 5 let bezprostředně předcházející podání žádosti stěžovatele, tj. období 2. 6. 2010 až 2. 6. 2015. Z rozhodnutí správního orgánu I. stupně je přitom zřejmé, že přesně takto postupoval, jednotlivá období stěžovatele počítal právě v naznačeném rozmezí, přičemž souhrnné období pobytu stěžovatele mimo území České republiky stanovil na 493 dní; tím stěžovatel nesplnil zákonem stanovenou podmínku, podle které nesmí doba jeho nepřítomnosti v posuzovaném období ve svém souhrnu přesáhnout 10 měsíců.

[28] Tento závěr, dle kterého se souhrnné 10 měsíční období nepřítomnosti posuzuje v rámci pěti let bezprostředně před podáním žádosti, potvrzuje i další relevantní judikatura zdejšího soudu, např. rozsudek ze dne 21. 7. 2016, č. j. 10 Azs 148/2015 – 37, který současně dává odpověď i na druhou dílčí námitku stěžovatele směřující vůči právnímu posouzení věci.

[29] V posledně citovaném rozsudku totiž Nejvyšší správní soud – s odkazem na další relevantní judikaturu – jednoznačně konstatoval (v odst. 18), že z § 68 odst. 3 zákona o pobytu cizinců „*jasně vyplývá, že do doby pobytu se započítávají i období nepřítomnosti cizince na území ČR v průběhu této doby pobytu, za předpokladu, že tato jednotlivá období nepřítomnosti ve svém souhrnu nepřesáhla deset měsíců. Období delší než deset měsíců nejen že se do pětileté nepřetržité lhůty nezapočítávají, ale rovněž nepřetržitost pobytu nezachovávají, tedy „přetrhávají" dobu nepřetržitého pobytu cizince a tato doba začíná běžet znova, jak plyne z další věty předmětného ustanovení: „Nepřetržitost pobytu je dále zachována…"*." Současně zde Nejvyšší správní soud připomněl, že § 68 zákona o pobytu cizinců je implementací článku 4 odst. 3 směrnice 2003/109/ES, které říká jednoznačnějšími slovy totéž: „*Období nepřítomnosti na území dotyčného členského státu nepřerušují běh doby uvedené v odstavci 1 a budou zahrnuta do jejího výpočtu, nedosahuje-li délka uvedených období nepřítomnosti šesti po sobě jdoucích měsíců a nepřekračuje-li úhrnem délku deseti měsíců v rámci doby uvedené v odstavci 1.*"

[30] *A contrario*, překračuje-li období nepřítomnosti na území České republiky v souhrnu délku 10 měsíců v rámci pěti let bezprostředně před podáním příslušné žádosti, pak tato doba nebude zahrnuta do výpočtu splnění doby požadované ustanovením § 68 odst. 1 zákona o pobytu cizinců a zároveň přerušuje její běh.

[31] Nejvyšší správní soud tedy neshledal důvodnou žádnou z námitek, jimiž stěžovatel napadal nesprávný výklad § 68 odst. 1 a 3 zákona o pobytu cizinců. Právní posouzení provedené krajským soudem, resp. správními orgány se nijak neodchyluje od výše citované relevantní judikatury, od které nemá ani nyní rozhodující pátý senát Nejvyššího správního soudu důvod se jakkoli odchylovat.

[32] Rovněž námitku stěžovatele týkající se nedostatečného skutkového stavu věci, zejména v souvislosti s procesním postupem správních orgánů a neprovedením jeho účastnického výslechu, neshledal Nejvyšší správní soud důvodnou.

[33] Pro zjištění jednotlivých období nepřítomnosti cizince na území České republiky je základním podkladem nepochybně cestovní doklad cizince. Ostatně jedná se o jednu ze základních náležitostí žádosti o povolení k trvalému pobytu, kterou je cizinec povinen předložit [§ 70 odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců]. Stěžovatel v daném případě předložil celkem tři cestovní doklady, z nichž správní orgán I. stupně zjistil, že období jeho nepřítomnosti na území České republiky přesáhlo v rozhodném období (pěti let před podáním žádosti) v souhrnu 10 měsíců. S touto zásadní skutečností se stěžovatele seznámil v rámci seznámení se podklady pro vydání rozhodnutí, nicméně nijak relevantně na ni nereagoval. Nezpochybnil konkrétní období své nepřítomnosti na území České republiky plynoucí ze záznamů v cestovních dokladech, ani neuvedl, že by se mělo jednat o některý z případů tzv. odůvodněné nepřítomnosti, které podle § 68 odst. 3 věty druhé zákona o pobytu cizinců nepřerušující nepřetržitost pobytu cizince na území České republiky. Svoji pasivitu stěžovatel zdůvodňoval tím, že mu nebyla sdělena konkrétní období, po která se měl mimo území České republiky nacházet. Správní orgán I. stupně tak učinil až v rámci odůvodnění svého zamítavého rozhodnutí. Nicméně ani potom stěžovatel svůj pasivní až laxní přístup v tomto ohledu nijak nezměnil. V odvolacím řízení pouze obecně namítal, že záznamy obsažené v cestovních dokladech neodpovídají skutečnosti a dožadoval se svého účastnického výslechu v rámci ústního jednání.

[34] Podmínky konání ústního jednání jsou upraveny v § 49 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), dle kterého platí: „*Ústní jednání správní orgán nařídí v případech, kdy to stanoví zákon, a dále tehdy, jestliže je to ke splnění účelu řízení a uplatnění práv účastníků nezbytné. Nehrozí-li nebezpečí z prodlení, uvědomí správní orgán o ústním jednání účastníky nejméně s pětidenním předstihem. Tuto povinnost nemá vůči účastníkovi, který se práva účasti na ústním jednání vzdal.*“

[35] V nyní posuzovaném případě nevyplývala povinnost konat ústní jednání ze zvláštního zákona, neboť zákon o pobytu cizinců konání ústního jednání v případě žádosti o povolení k trvalému pobytu nepředpokládá. Nelze ani tvrdit, že by bylo konání ústního jednání nezbytné „*ke splnění účelu řízení a uplatnění práv účastníků*“. Skutečnosti, které chtěl stěžovatel uvádět při ústním jednání, mohl uvést i v samotném vyjádření ze dne 17. 8. 2015, neboť již při seznámení se s podklady pro vydání prvostupňového rozhodnutí mohl ze záznamu ze dne 31. 7. 2015 zjistit, jak na věc nahlíží správní orgán I. stupně. Následně v podaném odvolání již mohl vyjádřit svůj konkrétní nesouhlas s vymezením období své nepřítomnosti na území České republiky. Namísto toho však zůstal pasivní, jak

je popsáno shora, a za této situace nebylo podle přesvědčení Nejvyššího správního soudu na místě prolamovat obecnou zásadu písemnosti vyjádřenou v § 15 správního řádu a nařizovat ústní jednání.

[36] Je to sám cizinec, kdo ví, kdy a kde se po dobu svého povolení k pobytu na území České republiky reálně zdržoval. Je tedy logicky na něm, aby přesvědčivě tvrdil a především doložil svůj skutečný pobyt v případě, že neodpovídá údajům (otiskům razítek) v cestovním dokladu. Tyto údaje či záznamy v cestovním dokladu nelze zpochybnit pouhým tvrzením, jak správně s odkazem na starý Schengenský hraniční kodex poznamenal krajský soud.

[37] Cestovní doklady státních příslušníků třetích zemí se při vstupu a výstupu systematicky opatřují otiskem razítka. Nicméně v praxi nelze vyloučit opomenutí otisku razítka a tudíž nelze vyloučit ani možnost jiných věrohodných podkladů dokládajících další skutečný pobyt cizince na území České republiky. Břemeno tvrzení a břemeno důkazní však v tomto ohledu stíhá cizince a stěžovatel mu v této věci vůbec nedostál. Zcela pominul, že v případě záznamů v cestovním dokladu platí domněnka jejich správnosti plynoucí z čl. 11 starého Schengenského hraničního kodexu (nyní čl. 12 nového Schengenského hraničního kodexu), dle jehož odst. 1 se podává: „*Není-li cestovní doklad státního příslušníka třetí země opatřen otiskem vstupního razítka, mohou se příslušné vnitrostátní orgány domnívat, že držitel nesplňuje nebo přestal splňovat podmínky délky pobytu použitelné v dotyčném členském státě.*“ Tuto domněnku lze přitom prolomit podle odst. 2 téhož článku starého Schengenského hraničního kodexu, pokud státní příslušník třetí země jakýmkoli způsobem předloží věrohodné důkazy, např. v podobě jízdenky či letenky nebo svědectví o své přítomnosti mimo území členských států Evropské unie.

[38] O naznačené vyvrácení domněnky správnosti záznamů v cestovních dokladech se stěžovatel v podstatě ani nepokusil a neunesení břemena tvrzení a důkazního břemena z jeho strany tak nemůže jít k tíži žalované ani správního orgánu I. stupně. Nic na tom nemění ani stěžovatelem odkazovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 11. 12. 2015, č. j. 5 Azs 157/2015 – 31, jehož závěry na nyní souzenou věc nedopadají, neboť skutkové okolnosti obou případů se významně liší.

[39] Ve věci posuzované v citovaném rozsudku totiž cizinec již v odvolacím řízení uváděl, že v období přerušení svého pobytu na území České republiky byl zdravotně indisponován v zemi původu. Důvodně tak před Nejvyšším správním soudem namítal nedostatečně zjištěný skutkový stav, když si odvolací orgán nezjišťoval k tomuto jeho tvrzení žádné podrobnosti. Stěžovatel však v odvolacím řízení toliko nekonkrétně trval na nařízení ústního jednání, aniž by alespoň naznačil, jaké skutečnosti by při něm uvedl. Taktéž v rámci jednání před krajským soudem kritizoval neprovedení ústního jednání, přičemž pouze hypoteticky naznačil, že by jím mohly být odstraněny pochybnosti stran jeho vyslání na pracovní cestu do zahraničí.

V. Závěr a náklady řízení

[40] Ve světle všech výše uvedených skutečností Nejvyšší správní soud uzavírá, že neshledal napadený rozsudek krajského soudu nepřezkoumatelným ani nezákonným, proto kasační stížnost jako nedůvodnou zamítl (§ 110 odst. 1 s. ř. s.).

[41] O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti Nejvyšší správní soud rozhodl podle § 60 odst. 1 věty první s. ř. s. za použití § 120 s. ř. s. Stěžovatel nebyl v řízení o kasační stížnosti úspěšný, proto nemá právo na náhradu nákladů řízení. Žalované, jíž by jinak právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti příslušelo, Nejvyšší správní soud náhradu nákladů řízení nepřiznal, protože ji podle obsahu spisu v řízení o kasační stížnosti žádné náklady nad rámec běžné úřední činnosti nevznikly.

P o u č e n í : Proti tomuto rozsudku **n e n í** opravný prostředek přípustný.

V Brně dne 18. října 2018

JUDr. Lenka Matyášová
předsedkyně senátu