

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Tomáše Foltase a soudců Mgr. Lenky Krupičkové a Mgr. Davida Hipšra v právní věci žalobce: **X**, zastoupen JUDr. Marošem Matiaškem, advokátem se sídlem Ovenecká 78/33, Praha, proti žalované: **Policie České republiky, Krajské ředitelství policie hl. m. Prahy**, se sídlem Kaplanova 2055/4, Praha 4, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 20. 11. 2019, č. j. 16 A 9/2019 - 115,

takto:

I. Kasační stížnost **se zamítá.**

II. Žádný z účastníků **nemá** právo na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

I.

[1] Rozhodnutím ze dne 5. 2. 2019, č. j. KRPA-52517-18/ČJ-2019-000022-MIG, žalovaný zajistil žalobce podle § 129 odst. 1 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále též „zákon o pobytu cizinců"), za účelem předání podle nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 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 příslušnosti v některém z členských států (dále též „nařízení Dublin III"). Doba zajištění žalobce byla stanovena na 30 dnů ode dne omezení osobní svobody.

II.

[2] Žalobce podal proti výše uvedenému rozhodnutí žalobu u Městského soudu v Praze (dále též „městský soud“), v níž namítal především to, že je nezletilou osobou bez doprovodu. Měl být proto umístěn do specializovaného zařízení pro děti, nikoliv do zařízení pro zajištění cizinců Balková. Dále namítal, že pro zajištění nebyla naplněna podmínka vážného nebezpečí útěku.

[3] Městský soud shledal žalobu důvodnou a rozsudkem ze dne 28. 2. 2019, č. j. 16 A 9/2019 - 34, zrušil rozhodnutí žalovaného. Dle městského soudu nebylo v řízení před žalovaným bez důvodných pochybností prokázáno, že žalobce je osobou zletilou. Žalovaný vycházel z vlastního správního uvážení o fyzické vyspělosti žalobce a z lékařské zprávy ze dne 4. 2. 2019 hodnotící kostní věk žalobce. Ze stanoviska MUDr. K. předloženého žalobcem a z veřejně dostupných pramenů však plyne, že se zvyšujícím se věkem klesá přesnost určení kalendářního věku pomocí metody zjišťování kostního věku s odchylkou 2 až 3 roky dle použité metody. Pouze na základě lékařské zprávy ze dne 4. 2. 2019 tak nebylo možné vyloučit pochybnosti o věku žalobce, zejména pokud udával věk blížící se zletilosti. Žalovaný měl postupovat dle § 129 odst. 5 věty druhé zákona o pobytu cizinců. To by mu umožnilo zjistit věk žalobce ve lhůtě delší než 48 hodin, např. dotazem na Spolkový úřad pro migraci a uprchlíky (dále též „BAMF“), který dle zprávy k možnosti převzetí žalobce ze dne 13. 2. 2019 (dále též „zpráva BAMF“) u této osoby eviduje 3 různé roky narození (2000, 2001 a 2002), což by prokázalo nevěrohodnost žalobce a v kombinaci s lékařskou zprávou ze dne 4. 2. 2019 a jeho fyzickým vzhledem vedlo ke zjištění věku, o němž nejsou důvodné pochybnosti. Tvrzení žalobce, že datum narození uvedené ve zprávě BAMF určila sama německá policie, vyhodnotil městský soud jako nevěrohodné, nicméně je nepovažoval za natolik zásadní, aby na základě zcela nových podkladů nahradil správní úvahu o věrohodnosti tvrzení žalobce o jeho věku. Městský soud proto konstatoval, že jestliže nebylo v době rozhodování žalovaného bez důvodných pochybností prokázáno, že žalobce je zletilý, nemohl jej žalovaný zajistit dle § 129 odst. 1 zákona o pobytu cizinců.

[4] Nejvyšší správní soud rozsudek městského soudu ke kasační stížnosti žalovaného rozsudkem ze dne 26. 9. 2019, č. j. 7 Azs 87/2019 - 22 (dále též „předchozí rozsudek“), zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. Konstatoval, že ke dni vydání napadeného rozhodnutí žalovaný neshromáždil dostatečné podklady k tomu, aby mohl učinit jednoznačný závěr o zletilosti žalobce. Jednoznačnou odpověď nedala ani ambulantní zpráva o lékařském vyšetření ze dne 4. 2. 2019, ze které žalovaný vycházel. Za tohoto stavu tedy měl žalovaný provést další dokazování, a to např. získáním relevantních informací ze země původu, potažmo ze země, ze které žalobce do České republiky přicestoval (Německo). Zdejší soud se však neztotožnil se způsobem, jakým městský soud provedl důkaz zprávou BAMF. Zdůraznil, že důkaz zprávou BAMF byl proveden, přičemž tato zpráva zletilost žalobce potvrdila. Žalobce podle uvedené zprávy vystupuje pod třemi identitami lišícími se roky narození (data narození 15. 1. 2000, 15. 1. 2001, 15. 1. 2002), přičemž zpráva považuje za rozhodné datum 15. 1. 2000. Tvrzení žalobce o jeho věku tak neodpovídá dalším skutkovým zjištěním; je v rozporu se závěrem lékařského vyšetření a především s informacemi plynoucími ze zprávy BAMF. Na základě uvedených důkazů bylo možné učinit závěr, že žalobce byl v době vydání rozhodnutí žalovaného zletilý. Za situace, kdy provedené důkazy vyvracely věrohodnost tvrzení žalobce o jeho nezletilosti, bylo na žalobci, aby osvědčil svou nezletilost, respektive pravdivost svých tvrzení. Kasační

soud proto zavázal městský soud, aby v souladu s rozsudkem ze dne 30. 3. 2017, č. j. 2 Azs 38/2017 - 28, v dalším řízení poskytl žalobci prostor pro doložení jeho tvrzení o nezletilosti.

[5] Městský soud v souladu se závazným názorem umožnil žalobci doplnit dokazování za účelem doložení jeho tvrzení o nezletilosti. Žalobce jako důkaz předložil zejména lékařskou zprávu kliniky zobrazovacích metod FN Motol ze dne 28. 3. 2019 (dále též „lékařská zpráva ze dne 28. 3. 2019“) a psychologický posudek o posouzení věku dítěte - cizince ze dne 15. 5. 2019 (dále též „psychologický posudek“). Městský soud následně v záhlaví uvedeným rozsudkem žalobu zamítl. Vzhledem k závaznému právnímu názoru Nejvyššího správního soudu nepovažoval za důvodnou námitku, že žalobce nebylo možno zajistit na základě informací, kterými žalovaný disponoval ke dni zajištění. Tuto vadu řízení totiž zhojila následně zajištěná zpráva BAMF. Ani nová odborná zjištění nevyvrátila závěr žalovaného o zletilosti žalobce. Proto nadále platí, že jeho tvrzení o různých datech narození během jeho pobytu v Evropě zakládají natolik silnou pochybnost o jeho věrohodnosti, že je tím dána i nevěrohodnost jím tvrzeného věku, a je třeba na něj hledět jako na zletilého. Lze přitom vyloučit opakované nedorozumění v rozsahu čistě odlišného roku narození, zejména s přihlédnutím k tomu, že žalobce hovoří plynule francouzsky a ze soudního jednání ani z psychologického vyšetření nevyplynula nedostatečná schopnost orientace a vzdělání. Stupňovité navyšování roku narození naopak odpovídá účelové snaze zachovat si výhodnější postavení nezletilého žadatele o azyl. Městský soud dále zrekapituloval právní úpravu a judikaturu týkající se možnosti zajištění cizince. Poukázal na to, že žalobce uprchl ze zařízení pro cizince v Itálii do Švýcarska a poté do Německa, kde požádal o azyl. S tím spojenou povinnost zdržovat se v zemi podání žádosti o azyl zřejmě nerespektoval a vstoupil neoprávněně na území ČR. Byla tak dána důvodná obava, že žalobce neposkytne součinnost k návratu do Německa. Proto nebylo možné přistoupit k přijetí zvláštního opatření za účelem vycestování cizince. Umístění žalobce v jakémkoliv jiném ubytovacím zařízení s volným pohybem mimo zařízení by nezabránilo tomu, aby pokračoval ve svém exitovém počínání, jakmile by měl být realizován jeho návrat do Německa. Nelze přisuzovat jakýkoliv význam dobrovolnému dostavení se žalobce k policii, neboť tento byl motivován zajištěním životních potřeb pro nezletilé cizince. Zajištění žalobce bylo dle městského soudu nezbytné a přiměřené.

III.

[6] Proti rozsudku městského soudu podal žalobce (dále též „stěžovatel“) v zákonné lhůtě kasační stížnost z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 písm. a), b) a d) zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále též „s. ř. s.“).

[7] Dle stěžovatele městský soud nesprávně vyhodnotil předložené důkazy jako nedostatečné k vyvrácení nevěrohodnosti stěžovatele. Městský soud měl přihlédnout k tomu, že byly dány důvodné pochybnosti o věku stěžovatele, a použít princip „v pochybnostech ve prospěch“ nezletilosti. Takový postup odpovídá příručce UNHCR. Uvedený princip byl převzat i do čl. 25 odst. 5 Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/32/EU ze dne 26. června 2013 o společných řízeních pro přiznávání a odnímání statusu mezinárodní ochrany (dále též „procedurální směrnice“) a staví na něm i příručka Evropského úřadu pro otázky azylu (dále též „EASO“). Dle příručky EASO má být za věk

osoby považován nejnižší věk plynoucí z jeho zkoumání v různých členských státech. Jestliže zpráva BAMF obsahuje tři data narození, mělo být považováno za rozhodující datum 15. 1. 2002. Pravdivost tohoto údaje potvrzují i lékařská zpráva ze dne 28. 3. 2019 a psychologický posudek. Oba podklady shodně připouští, že je stěžovateli 17 let. Psychologický pohovor nadto naplňuje principy multidisciplinárního přístupu k posuzování věku a věrohodnosti tvrzení nezletilých osob. Městský soud mu měl proto přiložit největší váhu. Rovněž měl řádně provést test věrohodnosti, jehož principy obsahuje čl. 4 odst. 5 Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/95/EU ze dne 13. prosince 2011 o normách, které musí splňovat státní příslušníci třetích zemí nebo osoby bez státní příslušnosti, aby mohli požívat mezinárodní ochrany, o jednotném statusu pro uprchlíky nebo osoby, které mají nárok na doplňkovou ochranu, a o obsahu poskytnuté ochrany (dále též „kvalifikační směrnice“). Městský soud založil závěr o nevěrohodnosti stěžovatele jen na zprávě BAMF, aniž by vzal v potaz další okolnosti (úsilí k prokázání svého věku, uspokojivé vysvětlení chybějících náležitostí, konzistentnost výpovědí stěžovatele, dobrovolné dostavení se na policii apod.). Zpráva BAMF navíc obsahuje tři data narození, včetně data uváděného stěžovatelem při kontaktu s českými úřady. Navíc nebylo vůbec objasněno, proč byl stěžovatel evidován v Německu pod třemi různými identitami. Soudy mylně vycházely z předpokladu, že tato data uvedl v Německu sám stěžovatel.

[8] Stěžovatel dále v kasační stížnosti zpochybnil závěry předchozího rozsudku kasačního soudu. Namítl, že Nejvyšší správní soud chybně vycházel ze svého rozsudku ze dne 30. 3. 2017, č. j. 2 Azs 38/2017 - 28. Ten se skutkově od případu stěžovatele podstatně liší, neboť stěžovatel se sám dostavil na služebnu policie a v průběhu řízení konzistentně uváděl jedno datum narození. Nadto neodpovídají závěry rozsudku č. j. 2 Azs 38/2017 - 28 o přenesení důkazního břemene v otázce dokazování věku cizinců mezinárodním standardům, dle kterých mají státní orgány zvýšenou povinnost poskytnout dětem pomoc a asistenci při doložení jejich tvrzení. Závěry tohoto rozsudku neměly být v případě stěžovatele aplikovány. Bylo na místě dále se určením věku zabývat a konfrontovat stěžovatele po obdržení zprávy BAMF s jejím obsahem, případně věc vyjasnit s německými orgány.

[9] Stěžovatel se dále ohradil proti přesunu posuzování věrohodnosti ze správního orgánu na soud. Rozhodnutí žalovaného úvahu o nevěrohodnosti stěžovatele vůbec neobsahuje, neboť v daném čase žalovaný ještě zprávou BAMF nedisponoval. Stěžovatel byl zajištěn jako zletilý pouze na základě první lékařské zprávy a pozorování žalovaného. Stále tak existovaly důvodné pochybnosti o věku stěžovatele, a žalovaný měl postupovat podle § 129 odst. 5 zákona o pobytu cizinců. Zpráva BAMF byla předložena až v řízení před městským soudem, který ji správně nevzal v potaz. Nejvyšší správní soud postupoval chybně, pokud zprávu BAMF jako důkaz připustil na základě rozsudku ze dne 27. 11. 2013, č. j. 4 As 141/2013 - 28, dle kterého § 75 odst. 1 s. ř. s. nebrání tomu, aby soud při svém rozhodování vycházel z dokumentů, které vznikly až po vydání žalobou napadeného správního rozhodnutí, pokud popisují stav, jež ke dni rozhodování správního orgánu objektivně existoval. Uvedený rozsudek nelze uplatnit na otázku posouzení věrohodnosti stěžovatele v řízení o zajištění. Nadto je posuzována otázka zletilosti stěžovatele v době vydání rozhodnutí žalovaného, kterou zpráva BAMF nijak nevyjasnila. Dle stěžovatele rovněž není možné, aby věrohodnost posoudil zpětně soud na základě

jedné zprávy. Tímto byl nekoncepčně aprobován nesprávný postup žalovaného. Byly-li v době zajištění dány pochybnosti o věku stěžovatele, nelze zpětně činit závěry o jeho zletilosti na základě nevěrohodnosti jeho tvrzení. Stěžovatel požádal, aby Nejvyšší správní soud korigoval závěry předchozího rozsudku. Dle stěžovatele mělo být i v jeho případě uplatněno obecné pravidlo, že se v případě pochybností o věku postupuje dle § 129 odst. 5 zákona o pobytu cizinců. V jeho případě byly tyto pochybnosti dány tím, že tvrzení o věku bylo shledáno nevěrohodným. Tento postup potvrzují i rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 4. 2020, č. j. 2 Azs 198/2019 - 81, a ze dne 25. 6. 2020, č. j. 5 Azs 107/2020 - 46.

[10] Závěrem stěžovatel namítl, že u něj nebylo prokázáno vážné nebezpečí útěku, pročež měla být aplikována zvláštní opatření za účelem vycestování. Dle stěžovatele je právní úprava § 129 odst. 4 zákona o pobytu cizinců nekvalitní a neurčitá. U stěžovatele nedošlo k *posouzení každého jednotlivého případu* ve smyslu čl. 28 odst. 2 nařízení Dublin III, nebezpečí útěku bylo shledáno paušálně. Žalovaný ani městský soud nezohlednili, že se stěžovatel dostavil dobrovolně a sám na služebnu policie, z čehož lze usuzovat na jeho spolupráci s českými úřady. Připustil, že jeho minulé migrační jednání nemusí vzbuzovat důvěru, je však mladou osobou s traumatizující minulostí. Závěr o existenci váženého nebezpečí útěku nelze opírat o předpokládanou nevoli stěžovatele vrátit se do Německa. V době vydání rozhodnutí o zajištění nadto nebylo dublinské řízení ani zahájeno. Stěžovatele by bylo možno zajistit až v případě, že by bylo o jeho předání do Německa pravomocně rozhodnuto a on se tomu bránil. Neobstojí ani závěr o nemožnosti uložení zvláštních opatření k vycestování z důvodu chování stěžovatele a absence jeho vazeb na Českou republiku. V situaci, kdy se cizinec dobrovolně dostaví na služebnu policie, jej nelze zbavit svobody, pokud zákon předpokládá mírnější opatření. Stěžovatel měl být umístěn do pobytového střediska pro žadatele o mezinárodní ochranu, kde měl vyčkat výsledků dublinského řízení.

[11] Stěžovatel s ohledem na výše uvedené navrhl, aby Nejvyšší správní soud zrušil rozsudek městského soudu i rozhodnutí žalovaného a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

[12] Žalovaný se ke kasační stížnosti nevyjádřil.

IV.

[13] Nejvyšší správní soud posoudil kasační stížnost v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů a zkoumal přitom, zda napadené rozhodnutí netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3, 4 s. ř. s.).

[14] Kasační stížnost není důvodná.

[15] Jelikož se jedná o kasační stížnost podanou proti rozhodnutí, kterým městský soud rozhodl ve věci opětovně poté, co byl jeho původní rozsudek Nejvyšším správním soudem zrušen, vážil zdejší soud nejprve její přípustnost z hlediska § 104 odst. 3 písm. a) s. ř. s. Podle tohoto ustanovení je kasační stížnost nepřípustná proti rozhodnutí, jímž soud rozhodl znovu poté, kdy jeho původní rozhodnutí bylo zrušeno Nejvyšším správním

soudem; to neplatí, je-li jako důvod kasační stížnosti namítáno, že se soud neřídil závazným právním názorem Nejvyššího správního soudu. Výklad uvedeného ustanovení vychází z toho, že po stěžovateli lze spravedlivě požadovat, aby uplatnil veškeré důvody, z nichž dovozuje nezákonnost rozhodnutí krajského soudu, již v první kasační stížnosti, pokud tak učinit může (viz usnesení rozšířeného senátu ze dne 22. 3. 2011, č. j. 1 As 79/2009 - 165, publ. pod č. 2365/2011 Sb. NSS). Ze zákazu opakované kasační stížnosti judikatura dovodila nad rámec doslovného znění § 104 odst. 3 písm. a) s. ř. s. i další výjimky, například pro situaci, kdy první kasační stížnost podával žalovaný, zatímco nové rozhodnutí krajského soudu napadá žalobce, jako je tomu právě v nyní posuzovaném případě. Žalobce nemohl ovlivnit, které vady napadal žalovaný v předchozím řízení před Nejvyšším správním soudem, a jeho nynější kasační stížnost je první příležitostí, kdy rozhodnutí krajského soudu napadá on, a vymezuje tak rámec kasačního přezkumu. Odmítnutí této kasační stížnosti by znamenalo odmítnutí věcného přezkumu a odporovalo by účelu a smyslu správního soudnictví. Kasační stížnost je tedy nutno považovat za přípustnou a posoudit ji meritorně.

[16] Stěžovatel sice uvedl, že kasační stížnost podává rovněž z důvodu uvedeného v § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s., avšak nijak blíže nespecifikoval, proč považuje rozsudek městského soudu za nepřezkoumatelný. Veškeré jeho námitky směřují proti právnímu posouzení věci. Přitom platí, že pokud by takovou vadou rozsudek městského soudu skutečně trpěl, musel by k ní Nejvyšší správní soud přihlédnout z úřední povinnosti (srov. § 109 odst. 4 s. ř. s.). K tomuto postupu nicméně neshledal žádný důvod. Rozsudek městského soudu plně vyhovuje požadavkům na přezkoumatelnost stanoveným bohatou judikaturou Nejvyššího správního soudu i Ústavního soudu (srov. např. nálezy ze dne 20. 6. 1996, sp. zn. III. ÚS 84/94, č. 34/1996 Sb. ÚS, a ze dne 26. 6. 1997, sp. zn. III. ÚS 94/97, č. 85/1997 Sb. ÚS; nebo rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 7. 2004, č. j. 4 As 5/2003 - 52, a ze dne 4. 12. 2003, č. j. 2 Ads 58/2003 - 75). Z jeho odůvodnění je zcela zřejmé, z jakého skutkového stavu městský soud vycházel, jak vyhodnotil pro věc rozhodné skutkové okolnosti a jak je následně právně posoudil. Rozsudek je řádně odůvodněn a je plně srozumitelný. O tom ostatně svědčí i to, že s jeho závěry stěžovatel v kasační stížnosti obsáhle polemizuje.

[17] Vzhledem k tomu, že v posuzovaném případě se jedná o druhou kasační stížnost (byť první kasační stížnost stěžovatele), v níž se stěžovatel především domáhá změny právního názoru vyjádřeného v předchozím rozsudku kasačního soudu, je třeba připomenout závěry usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 10. 2019, č. j. 4 As 3/2018 - 50. Zde rozšířený senát vyslovil, že Nejvyšší správní soud je v konkrétní věci („kasačně“) vázán právním názorem obsaženým v jeho dříve v této věci vydaném rozhodnutí, a to i v případech, kdy právní názor v dříve vydaném rozhodnutí lze považovat za judikaturní exces. Závaznost v konkrétní věci je překonána toliko odchylnou judikaturou soudů precedenčně nadřazených Nejvyššímu správnímu soudu. Senát Nejvyššího správního soudu však nemůže usilovat o překonání vázanosti svým vlastním předchozím názorem v téže věci tím, že věc předloží rozšířenému senátu. Nejvyšší správní soud tedy v daném případě nemá prostor k revidování svého názoru, či předložení věci rozšířenému senátu. Jak ovšem bude vysvětleno dále, zdejší soud ani v posuzovaném případě nemá důvod k odchýlení se od svého předchozího právního názoru a revidování závěrů rozsudku č. j. 7 Azs 87/2019 - 22.

[18] Před vypořádáním jednotlivých námitek považuje Nejvyšší správní soud za vhodné zdůraznit, že předmětem posouzení městského soudu byla zákonnost rozhodnutí, jímž žalovaný zajistil stěžovatele na 30 dnů za účelem jeho předání podle § 129 odst. 1 zákona o pobytu cizinců, a to na podkladě a v rozsahu žalobních námitek. V žalobě přitom stěžovatel uplatnil dva okruhy námitek. V tom prvním napadal závěr žalovaného o jeho zletilosti, protože tento byl založen na jediném důkazu - výsledcích lékařského vyšetření ze dne 4. 2. 2019, při němž byl proveden rentgen zápěstí rukou s konstatováním: „*vzhledem k plně prostavěným růstovým štěrbinám všech metakarpů, ulny i radia se dle kostního věku jedná o jedince staršího 18 let*“ a s výsledkem, že podle kostního věku a plného vyvinutí sekundárních pohlavních znaků „*se zřejmě jedná o dospělou osobu*“. Stěžovatel zpochybňoval průkaznost tohoto důkazu z hlediska prokázání zletilosti s poukazem na přesnost dané metody (určení kostního věku). V druhém okruhu námitek se pak vymezoval proti závěru žalovaného, že je v jeho případě dáno vážné nebezpečí útěku.

[19] Městský soud provedl v předcházejícím řízení na návrh stěžovatele i žalovaného několik dalších důkazů k prokázání skutkového stavu v otázce zletilosti stěžovatele. Dokazování byly přítomny obě strany, včetně samotného stěžovatele. Mimo jiné byla jako důkaz provedena zpráva BAMF ze dne 13. 2. 2019, z níž vyplynulo, že stěžovatel byl německými orgány evidován s datem narození 15. 1. 2000 (alias 15. 1. 2001 a 15. 1. 2002), tj. již jako zletilý. Městský soud však ve svém původním rozsudku nezařadil skutková zjištění vyplývající z tohoto důkazu do posouzení důvodnosti žaloby. Nepovažoval sice za věrohodné tvrzení stěžovatele, že datum jeho narození určila německá policie sama, avšak neshledal důvod provést na základě zcela nových podkladů novou úvahu o věrohodnosti stěžovatele namísto žalovaného. Nejvyšší správní soud se s posouzením městského soudu neztotožnil. Podle jeho názoru bylo totiž namístě posoudit důvodnost v žalobě uplatněných námitek i na základě důkazů o identitě stěžovatele provedených teprve v řízení před městským soudem (s nimiž byly obě strany seznámeny a mohly se k nim vyjádřit), neboť se jedná o důkazy týkající se stavu, který objektivně existoval ke dni vydání rozhodnutí o zajištění stěžovatele.

[20] Podstatu závěrů předchozího rozsudku tohoto soudu č. j. 7 Azs 87/2019 - 22 přitom stěžovatel v kasační stížnosti poněkud zkresluje. Vychází z toho, že zdejší soud sám výslovně konstatoval, že v době vydání rozhodnutí žalovaného byly dány důvodné pochybnosti o věku stěžovatele, přičemž původní rozsudek městského soudu zrušil především proto, že na základě zprávy BAMF bylo znevěrohodněno tvrzení stěžovatele o jeho věku. To však neodpovídá obsahu rozsudku č. j. 7 Azs 87/2019 - 22. Původní rozsudek městského soudu nebyl zrušen proto, že by byla zjištěna nevěrohodnost stěžovatele, ale proto, že na základě doplněných důkazů o identitě stěžovatele (zpráva BAMF) ve spojení s lékařskou zprávou ze dne 4. 2. 2019 byla v řízení před městským soudem dostatečně prokázána zletilost stěžovatele (viz bod 24 předchozího rozsudku). Nejvyšší správní soud sice připustil, že ke dni vydání rozhodnutí o zajištění měl mít žalovaný o věku stěžovatele pochybnosti, neboť uvedená lékařská zpráva nebyla k prokázání zletilosti dostatečná, nicméně s ohledem na doplnění dokazování o zprávu BAMF bylo spolehlivě prokázáno, že stěžovatel byl ke dni vydání napadeného rozhodnutí zletilý, a rozhodnutí žalovaného by tak z hlediska zákonnosti obstálo. Na základě zprávy BAMF tedy Nejvyšší správní soud nedovozoval toliko nevěrohodnost tvrzení stěžovatele, ale považoval ji (ve spojení s lékařskou zprávou ze dne 4. 2. 2019) za dostatečný důkaz o

tom, jaký věk (resp. datum narození) má být v případě stěžovatele považován za rozhodný. Zpráva BAMF tedy není důkazem, který by pouze snižoval věrohodnost stěžovatele, ale tvoří součást důkazů vyvracejících tvrzení stěžovatele o jeho nezletilosti.

[21] Stěžovatel reagoval na závěry Nejvyššího správního soudu v dalším řízení předložením nových důkazů, konkrétně lékařské zprávy ze dne 28. 3. 2019 a psychologického posudku. Městský soud tyto důkazy v souladu se závazným právním názorem provedl s tím, že tyto ani ve svém souhrnu nepostačují k revizi závěru o zletilosti stěžovatele.

[22] V kasační stížnosti stěžovatel předně namítl, že jím doplněné důkazy byly dostatečné pro vyvrácení domněnky o jeho nevěrohodnosti, potvrzují pravdivost jím uvedeného data narození (15. 1. 2002), a proto měl městský soud postupovat dle zásady „v pochybnostech ve prospěch". Jak ovšem bylo zdůrazněno výše, v posuzovaném případě nebylo předmětem dalšího řízení před městským soudem posouzení věrohodnosti tvrzení stěžovatele. V tomto řízení byl dán stěžovateli prostor k tomu, aby případně předložil další důkazy prokazující jeho tvrzení o nezletilosti ke dni vydání rozhodnutí žalovaného, neboť dosud provedené důkazy svědčily naopak o jeho zletilosti. Nešlo tedy pouze o to, aby stěžovatel zpochybnil skutečnosti svědčící o jeho nevěrohodnosti, ale aby proti důkazům svědčícím o jeho zletilosti nabídl alespoň relevantní skutkovou verzi svědčící o jeho nezletilosti. S ohledem na standardy dokazování ve věcech cizinců sice nelze předpokládat, že by stěžovatel mohl disponovat jednoznačnými důkazy v podobě úředních listin, nicméně požadavek na předestření racionální skutkové verze a její případné podpoření alespoň přiměřeně relevantními důkazy považuje tento soud za přiměřený.

[23] Žádnou takovou racionální verzi ani důkazy ovšem stěžovatel nedoložil. Jím předložená lékařská zpráva ze dne 28. 3. 2019 a psychologický posudek ani ve svém výsledku nevedly k upřesnění věku stěžovatele. Lékařská zpráva je velmi stručná a obsahuje toliko následující sdělení: „*Kalendářní věk je 18, 19 let. Kostní věk dle atlasu GP-Z odpovídá věku 19 či více let. Zobrazený skelet je bez zřetelných strukturálních či tvarových změn. Snímky byly odeslány k vyhodnocení do programu BoneExpert - GP 18,76 let, TW3 16,48 let.*" Psychologický posudek uvádí, že: „*V rámci posouzení věku nevyšly najevo okolnosti umožňující stanovit přesný věk cizince. Nelze vyloučit, že posuzovaná osoba je nezletilá. Jeho současný fyzický i mentální věk jeho uváděnému chronologickému věku odpovídá. Kvalifikovaný psychologický odhad věku cizince se pohybuje v rozpětí 17 - 19 let.*" Ani jeden ze stěžovatelem doplněných důkazů tedy nijak průkazně neosvědčuje, jaký byl jeho věk ke dni vydání rozhodnutí o zajištění. Na tuto otázku totiž neposkytují jednoznačnou odpověď. Oba pracují s rozpětím, které odpovídá jak tvrzení stěžovatele, tak závěru žalovaného. Stěžovatel sice klade důraz na věk zjištěný metodou TW3 (který je pro něj ostatně nejpříznivější), sám však při podání žaloby předložil stanovisko Doc. RNDr. H. K., CSc, dle kterého se kalendářní věk od takto stanoveného kostního věku může lišit až o dva roky.

[24] Stěžovatelem doplněnými důkazy tedy nebyla nijak oslabena hodnota zprávy BAMF, dle které stěžovatel v průběhu svého dvouletého pobytu v EU (převážně v Německu) vystupoval pod třemi různými identitami lišícími se toliko rokem narození, přičemž za rozhodné je zjevně bezpochyby považováno datum 15. 1. 2000 (jak bylo

vysvětleno v bodě 22 předchozího rozsudku č. j. 7 Azs 87/2019 - 22). Oba důkazy předložené stěžovatelem tomuto datu narození konvenují. Zdejší soud nadále nemá s ohledem na učiněná skutková zjištění pochybnosti o tom, že stěžovatel byl v Německu k rozhodnému datu považován za zletilého. Tomu, že stěžovatel dle evidence německých orgánů již dosáhl zletilosti, ostatně korespondoval i výpis ze systému CIS, v němž nebyl stěžovatel evidován jako pohřešovaný nezletilý. Stěžovatel přitom nepředložil žádnou relevantní skutkovou verzi, která by údaje o jeho identitě ve zprávě BAMF (včetně rozhodného data narození) zpochybnila. Po konfrontaci s obsahem zprávy BAMF při jednání dne 28. 2. 2019 stěžovatel uvedl, že si údaje o jeho identitě vymyslela sama německá policie. Poté ve vyjádření ze dne 8. 10. 2019 uvedl: „*Je pravdou, že žalobce uváděl různá data narození od příchodu do Evropy. Jeho věrohodnost byla tedy značně oslabena. Z psychologického posudku však vyplývá, že »jde o jedince zvýšeně zranitelného vzhledem k četným a opakovaným traumatům v osobní historii. Pravděpodobně se jedná o komplexní psychické trauma.« (...) Nelze také vyloučit, že v Německu došlo k nedorozumění, například při tlumočení.*“ Stěžovatel tedy nebyl ani s to předestřít jednoznačnou konzistentní verzi svého příběhu, když k tomu postupně předkládal různá vysvětlení (a to i v rámci jednoho podání). Tato vysvětlení městský soud zcela správně vyhodnotil jako nepřesvědčivá. Skutečně lze jen stěží uvěřit tomu, že by si německé orgány samy vymyslely datum narození stěžovatele (resp. samy různě upravovaly rok jeho narození) či že by docházelo k opakovanému nedorozumění pouze ohledně údaje o roku narození, jestliže stěžovatel hovoří plynně francouzsky a je podle všeho plně orientován. Nejvyšší správní soud se tedy ztotožnil s posouzením městského soudu, že důkazy doplněné stěžovatelem nejsou s to zpochybnit rozhodné datum narození vyplývající ze zprávy BAMF. Pro uplatnění zásady „v pochybnostech ve prospěch“ proto v posuzovaném případě nebyl důvod. Nově předložené důkazy nezpochybnily datum narození stěžovatele uvedené ve zprávě BAMF, které svědčí o jeho zletilosti.

[25] S ohledem na výše uvedené městský soud nepochybil ani tím, že dále nezkoumal, proč byl stěžovatel evidován v Německu s různými daty narození. Ve shodě s městským soudem považuje Nejvyšší správní soud za podstatné, které datum narození je uvedeno jako rozhodné, tj. 15. 1. 2000. Sám stěžovatel ostatně v jednom ze svých vysvětlení k různosti údajů ve zprávě BAMF připustil, že uváděl různá data narození od příchodu do Evropy. Městský soud pak výstižně poukázal na nepřehlédnutelnou charakteristiku roků narození uvedených ve zprávě BAMF, a to konkrétně jejich postupné navyšování o jeden rok. Nelze než přisvědčit jeho závěru, že „*stupňovité navyšování roku narození odpovídá účelové snaze zachovat si výhodnějšího postavení nezletilého žadatele o azyl.*“

[26] V další části kasační stížnosti stěžovatel brojil proti předchozímu rozsudku kasačního soudu. Přestože takový postup není účelem kasační stížnosti, a jak bylo vysvětleno výše, nemůže být ze své podstaty ani úspěšný, považuje zdejší soud za vhodné se k jednotlivým námitkám alespoň stručně vyjádřit, neboť předchozí rozsudek v souladu s § 110 odst. 4 s. ř. s. do značné míry určil podobu napadeného rozsudku městského soudu.

[27] Stěžovatel odmítl podobnost nynější věci s tou, která byla řešena v rozsudku č. j. 2 Azs 38/2017 - 28. Podstatné skutkové odlišnosti spatřuje v tom, že tamější cizinec byl policií zajištěn po odhalení v úkrytu kamionu a postupně českým úřadům uváděl různá data narození. Naproti tomu stěžovatel se dostavil na služebnu policie dobrovolně (v

doprovodu zaměstnance Organizace pro pomoc uprchlíkům) a před českými orgány konzistentně tvrdil stejné datum narození. Stěžovatelem vyzdvihované rozdíly nepovažuje Nejvyšší správní soud za podstatné. Je totiž nutné zohlednit celou známou pobytovou historii stěžovatele. Tento podle svých vlastních sdělení (viz protokol ze dne 4. 2. 2019 a záznam z jednání před městským soudem ze dne 28. 2. 2019) postupně utekl ze zařízení pro cizince na Sicílii, ve Švýcarsku i v Německu. Jeho původním cílem bylo Holandsko. Po setkání s kamarádem z Guiney se rozhodl odcestovat do České republiky, neboť se nechtěl dále stýkat s asistentkou, která mu byla v Německu přidělena. Na území EU mu byly postupně celkem třikrát sejmuty otisky prstů (v Itálii a dvakrát v Německu). Dle zprávy BAMF je pak evidován pod třemi identitami lišícími se rokem narození (2000 - 2002). Nejvyšší správní soud považuje s ohledem na uvedené skutkové okolnosti případ stěžovatele srovnatelný s tím, který byl posuzován druhým senátem. Okolnost, že stěžovatel vystupoval relativně konzistentně vůči českým úřadům, nemůže být rozhodující. Pohyboval-li se stěžovatel na území Evropské unie již od února 2017, přičemž jeho zajištění bylo provedeno právě za účelem předání do státu příslušného k posouzení jeho azylové žádosti, není racionálního důvodu posuzovat jeho pobytovou historii izolovaně. Naopak je třeba ji zohlednit jako celek. Připustil-li by soud, že postačí uvádět konzistentně datum narození toliko vůči českým úřadům, fakticky by to znamenalo nemožnost přihlédnout k jednání cizinců vůči orgánům ostatních států Evropské unie, přestože cílem společné azylové politiky, resp. společného evropského azylového systému je rovněž zajištění spolehlivé spolupráce v rámci nařízení Dublin III, jakož i vytváření vzájemné důvěry mezi členskými státy. Těmto cílům neodpovídá požadavek stěžovatele na odhlédnutí od jeho pobytové historie před příchodem do České republiky. Takový požadavek by naopak ve výsledku umožňoval cizincům, kteří získali dostatečné zkušenosti v azylovém řízení na území jednoho státu, zneužívat své zkušenosti v řízeních na území ostatních států. Nyní posuzovaný případ je tak podle názoru Nejvyššího správního soudu v podstatných rysech srovnatelný s tím, který byl posuzován v rozsudku č. j. 2 Azs 38/2017 - 28, a proto jsou závěry tohoto rozsudku přiměřeně aplikovatelné i nyní. Jelikož žalovaný zajistil dostatečné důkazy o zletilosti stěžovatele, které nadto odpovídají účelové snaze zachovat si výhodnější postavení nezletilého žadatele o azyl, nebyl to nadále žalovaný, koho tížilo důkazní břemeno. Za tohoto stavu bylo na stěžovateli, aby byl schopen předložit relevantní důkazy nebo alespoň přesvědčivou skutkovou verzi, kterou by bylo možné následně prověřit. Jak nicméně bylo uvedeno výše, stěžovatel nic takového neučinil.

[28] Stěžovatel dále namítl, že došlo k přesunu posuzování věrohodnosti ze správního orgánu na městský soud. Jak ovšem bylo uvedeno výše, podstatou předchozího rozsudku kasačního soudu byl závěr o prokázání zletilosti stěžovatele ke dni vydání rozhodnutí žalovaného, soud se nezabýval posuzováním věrohodnosti stěžovatele jako takové. Nevěrohodnost stěžovatele ve vztahu k jím tvrzenému datu narození je pak pouze logickým důsledkem výsledku dokazování před žalovaným a městským soudem. Nejedná se o přesun posuzování věrohodnosti ze správního orgánu na městský soud, jak se snaží tvrdit stěžovatel.

[29] Na tom nic nemění, že zpráva BAMF byla předložena až v řízení před městským soudem. Jak vysvětlil kasační soud v předchozím rozsudku, žalovaný stěžovatele zajistil jako zletilého, přičemž o jeho zletilosti neměl pochybnosti. Podstatou celé věci tedy je, zda

byl stěžovatel v okamžiku zajištění skutečně zletilý, či nikoli. Právě tato klíčová otázka byla posuzována a dokazována. K prokázání této skutečnosti je pak možno využít všech důkazních prostředků, které dokládají stav věci ke dni vydání napadeného rozhodnutí. Průkaznost zprávy BAMF se v tomto ohledu nijak neliší od lékařské zprávy ze dne 28. 3. 2019 a psychologického posudku. Všechny tyto důkazy objasňují skutkový stav ke dni vydání napadeného rozhodnutí, a není proto důvod k nim nepřihlížet. Skutečnost, že takový postup (prokazování skutkového stavu ke dni vydání rozhodnutí později vzniknuvšími důkazy) byl aprobován judikaturou týkající se stavebního řízení, na tomto obecném východisku nic nemění.

[30] Nejvyšší správní soud již v předchozím rozsudku v obecné rovině přisvědčil stěžovateli, že v posuzovaném případě nebyly ke dni vydání rozhodnutí žalovaného odstraněny pochybnosti o jeho věku, neboť zprávu BAMF žalovaný obdržel až dne 13. 2. 2019. Nepostupoval tedy procesně správně, když stěžovatele zajistil podle § 129 odst. 1 zákona o pobytu cizinců. Bylo namístě zajistit stěžovatele postupem podle § 129 odst. 5 věty druhé téhož zákona (*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*). Aby však mohla být námitka poukazující na vady správního řízení procesně úspěšná, muselo by se jednat o takovou vadu, která mohla mít za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé [srov. § 76 odst. 1 písm. c) s. ř. s.]. Stěžovatel přitom v žalobě (ani při jednání před městským soudem) neoznačil žádné konkrétní důsledky nesprávného procesního postupu žalovaného, tedy jak byl dotčen na svých veřejných subjektivních právech tím, že jej žalovaný považoval za zletilého a nikoliv za osobu, u níž jsou dány důvodné pochybnosti, že jde o nezletilého cizince (což stěžovatel navrhoval). K poukazu stěžovatele na rozsudky zdejšího soudu ze dne 3. 4. 2020, č. j. 2 Azs 198/2019 - 81, a ze dne 25. 6. 2020, č. j. 5 Azs 107/2020 - 46, je třeba zdůraznit, že v obou věcech byla zákonnost rozhodnutí správního orgánu posuzována optikou žalobních námitek poukazujících na absenci účinného prostředku nápravy poté, kdy správní orgán dokončí zjišťování skutečného věku cizince, resp. Na excesivní stanovení doby zajištění. Stěžovatel však v žalobě žádné takové dopady do svých veřejných subjektivních práv neoznačil. Tímto dopadem přitom nemůže být pouze to, že stěžovatel měl být dle svého názoru umístěn v zařízení pro zajištění cizinců Bělá - Jezová, nikoliv Balková. Jak uvedl Nejvyšší správní soud ve zmiňovaném rozsudku č. j. 5 Azs 107/2020 - 46: „*Samotné umístění stěžovatele do Zařízení pro zajištění cizinců Bělá Jezová ani jeho následné přemístění do jiného zařízení (Balková a Vyšní Lhoty) tedy není možné napadat v rámci žaloby proti rozhodnutí o zajištění. Jakkoli je zde dána určitá souvislost, nelze přehlížet, že zákonná úprava je nastavena tak, že předmět rozhodnutí o zajištění je do značné míry jiný a míjí se s tím, do jakého konkrétního zařízení bude cizinec umístěn. Pokud cizinec se svým umístěním do určitého zařízení pro zajištění cizinců, příp. s následným přemístěním do jiného zařízení nesouhlasí, je třeba, aby využil jiných prostředků nápravy – a to žaloby na ochranu před nezákonným zásahem (§ 82 s. ř. s.). Dlužno ovšem dodat, že tvrzený zásah nemůže spočívat v prostém umístění či přemístění do konkrétního zařízení pro zajištění cizinců určeného Správou uprchlických zařízení, ale v porušení některého z režimových opatření v tomto zařízení, která jsou dána zákonem o pobytu cizinců*.“ Nejvyšší správní soud připomíná, že správní soud není povinen ani oprávněn domýšlet argumenty za stěžovatele. Takovým postupem by přestal být nestranným rozhodčím sporu, ale přebíral by roli advokáta (srov. rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 8. 2010, č. j. 4 As 3/2008 - 78, a rozsudky Nejvyššího správního soudu

ze dne 15. 2. 2012, č. j. 1 Afs 57/2011 - 95, ze dne 22. 4. 2014, č. j. 2 Ads 21/2014 - 20, ze dne 27. 10. 02010, č. j. 8 As 22/2009 - 99, ze dne 18. 6. 2008, č. j. 7 Afs 39/2007 - 46, a ze dne 17. 12. 2008, č. j. 7 As 17/2008 - 60). Jelikož zákonnost rozhodnutí žalovaného o věci samé se stěžovateli zpochybnit nepodařilo, nemůže být důvodem pro jeho zrušení toliko formálně nesprávný postup žalovaného.

[31] V poslední části kasačních námitek stěžovatel městskému soudu vytýká nesprávné posouzení existence vážného nebezpečí útěku a alternativ zajištění. Namítl, že jeho případ nebyl posouzen individuálně, nýbrž paušálně. Ani této námitce Nejvyšší správní soud nepřisvědčil. Žalovaný při posouzení nutnosti zajištění zohlednil pobytovou historii stěžovatele na území členských států, zejména Německa, a přihlédl také k jeho majetkové a bytové situaci. Obdobně postupoval i městský soud, který rovněž vycházel z pobytové historie stěžovatele. Poukázal na jeho opakované útěky, porušení povinnosti žadatele o azyl zdržovat se v zemi podání žádosti, neoprávněný pohyb po schengenském prostoru, absenci zázemí v České republice a motivaci k dobrovolnému dostavení se na cizineckou policii. Nejvyšší správní soud se plně ztotožňuje se závěrem žalovaného a městského soudu, že u stěžovatele nebylo možné s ohledem na jeho pobytovou historii usuzovat na to, že by nepokračoval ve svém exitovém počínání. V době vydání napadeného rozhodnutí tedy existovalo vážné nebezpečí útěku (přiměřeně srov. rozsudek zdejšího soudu ze dne 28. 2. 2019, č. j. 5 Azs 109/2018 - 31). Skutečnost, že se stěžovatel na služebnu policie dostavil dobrovolně, nemohla za zjištěného skutkového stavu existenci nebezpečí útěku vyloučit. Obstojí rovněž odůvodnění nemožnosti uplatnit zvláštní opatření podle § 123b zákona o pobytu cizinců. Stěžovatel neměl žádné finanční prostředky, což ostatně sám uvedl, neměl nijak vyřešenou pobytovou situaci v České republice, respektive neměl na území České republiky žádné relevantní vazby. S ohledem na jeho pobytovou historii na území států Evropské unie, kdy opakovaně svévolně přecházel hranice, přičemž při odchodu z Německa bez vážného důvodu ani nevyčkal skončení řízení o udělení mezinárodní ochrany, nebylo možné uplatnit zvláštní opatření za účelem vycestování cizince z území podle § 123b zákona o pobytu cizinců. Závěry žalovaného a městského soudu tedy i v tomto obstojí a ani tato námitka není důvodná.

[32] Vzhledem k výše uvedenému dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že kasační stížnost není důvodná, a proto ji podle § 110 odst. 1 s. ř. s. zamítl. Ve věci rozhodl v souladu s § 109 odst. 2 s. ř. s., podle něhož rozhoduje Nejvyšší správní soud o kasační stížnosti zpravidla bez jednání.

[33] Výrok o náhradě nákladů řízení se opírá o § 60 odst. 1 s. ř. s., ve spojení s § 120 s. ř. s. Stěžovatel, který neměl v řízení úspěch, nemá právo na náhradu nákladů řízení. Žalovanému v řízení žádné náklady nad rámec běžné úřední činnosti nevznikly.

Poučení: Proti tomuto rozsudku **nejsou** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 30. září 2020

pokračování

JUDr. Tomáš Foltas
předseda senátu