

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy Zdeňka Kühna, soudkyně Michaely Bejčkové a soudce Jana Kratochvíla v právní věci žalobce: **D. T.S.**, zast. advokátem Mgr. Štěpánem Svátkem, Na Pankráci 1618/30, Praha 4 – Pankrác, proti žalované: **Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců**, náměstí Hrdinů 1634/3, Praha 4 – Nusle, proti rozhodnutí žalované ze dne 1. 3. 2022, čj. MV-31204-4/SO-2022, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Plzni ze dne 2. 6. 2022, čj. 55 A 12/2022-62,

takto:

I. Rozsudek Krajského soudu v Plzni ze dne 2. 6. 2022, čj. 55 A 12/2022-62, **se ruší**.

II. Rozhodnutí žalované ze dne 1. 3. 2022, čj. MV-31204-4/SO-2022, **se ruší** a věc **se vrací** žalované k dalšímu řízení.

III. Žalovaná **je povinna** zaplatit žalobci náhradu nákladů řízení ve výši 19 200 Kč, a to do 30 dnů od právní moci tohoto rozhodnutí k rukám jeho advokáta Mgr. Štěpána Svátka.

Odůvodnění:

[1] Správní orgány zamítly žádost cizince, rodinného příslušníka občana EU, o povolení k přechodnému pobytu na českém území, neboť dovodily důvodné nebezpečí, že by cizinec mohl závažným způsobem narušit veřejný pořádek. NSS zde řeší převážně skutkové otázky a opakuje požadavky na obsah utajovaných informací a na procesní postup správního orgánu v souvislosti s těmito informacemi. NSS dále vysvětluje, jak prokazovat důvodné nebezpečí, že cizinec může závažným způsobem narušit veřejný pořádek (zde ve vztahu k trestní minulosti a k významu podmíněného propuštění cizince z výkonu trestu odnětí svobody a s tím související zkušební doby). NSS konečně řeší potřebu svědeckých výpovědí rodinných příslušníků.

I. Vymezení věci

[2] Žalobce je občan Vietnamu, který pobývá v Česku od roku 1998. V květnu 2006 získal v Česku povolení k trvalému pobytu. Trvalý pobyt však byl žalobci zrušen v prosinci 2018, neboť žalobce byl rozsudkem trestního soudu z května 2018 odsouzen k devíti letům odnětí svobody za zvlášť závažný zločin nedovolené výroby a jiného nakládání s omamnými a psychotropními látkami a s jedy podle § 283 odst. 1, 2 písm. c) a odst. 3 písm. c) trestního zákoníku. Žalobce byl z vězení podmíněně propuštěn v únoru 2021.

[3] Poté, co se v mezidobí snažil marně získat jiné pobytové tituly, si žalobce podal v červnu 2021 žádost o povolení k přechodnému pobytu na území ČR. Tuto žádost ministerstvo vnitra zamítlo dne 5. 1. 2022 a stanovilo žalobci lhůtu k vycestování z území ČR 35 dnů od právní moci tohoto rozhodnutí. Ministerstvo vnitra toto rozhodnutí založilo na § 87e odst. 1 písm. f) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, neboť dovodilo důvodné nebezpečí, že by žalobce mohl závažným způsobem narušit veřejný pořádek. Ministerstvo přihlédlo jednak k trestní minulosti žalobce (drogová kriminalita), včetně toho, že je žalobce toliko podmíněně propuštěn a je ve zkušební době (do února 2026), jednak k obsahu utajované informace v režimu utajení „vyhrazené“. Navrhované výslechy rodinných příslušníků žalobce ministerstvo neprovedlo, jednak pro jejich nadbytečnost, jednak proto, že „*v průběhu výslechu (svědecké výpovědi) lze tvrdit v podstatě cokoli a správní orgán nemá možnost toto tvrzení ověřit.*“ Rozhodnutí ministerstva potvrdila též žalovaná Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců.

[4] Proti rozhodnutí žalované se žalobce bránil žalobou u Krajského soudu v Plzni. Krajský soud však jeho žalobu zamítl a ve všech sporných bodech odkázal na rozhodnutí žalované.

II. Shrnutí argumentů kasační stížnosti a vyjádření žalované

[5] Proti rozsudku krajského soudu podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost z důvodů podle § 103 odst. 1 písm. a), b) a d) s. ř. s. Stěžovatel kritizuje, že správní orgány nedostatečně vysvětlily, proč může závažným způsobem narušit veřejný pořádek. Po propuštění z vězení žije řádným životem, je zaměstnán, žije v domácnosti s manželkou a třemi nezletilými dětmi, o které se stará a vyživuje je (*pozn. NSS – ze spisu i z rozhodnutí ministerstva i žalované plyne, že nejstarší dcera byla v okamžiku rozhodování obou správních orgánů zletilá*). Správní orgány postavení stěžovatele neindividualizovaly a vyšly v podstatě jen z toho, že byl odsouzen k nepodmíněnému trestu odnětí svobody. Stěžovatel upozorňuje, že má v Česku veškeré rodinné zázemí, správní orgány ho nyní v podstatě podruhé sankcionovaly za jednání, za které již byl v minulosti trestním soudem odsouzen. Krajský soud v těchto otázkách odkazoval jen na rozhodnutí žalované, sám se ale k věci vůbec nevyjádřil a jeho rozsudek je tak nepřezkoumatelný.

[6] Stěžovatel dále kritizuje způsob, jakým správní orgány pracovaly s utajovanou informací. Stěžovatele totiž vůbec neinformovaly o podstatě tam uvedených informací, a to v rozporu s judikaturou NSS, na kterou se stěžovatel opakovaně odvolával. Krajský soud rozhodl „v ostrém protikladu“ s citovanou judikaturou a i zde jsou jeho závěry nepřezkoumatelné. Stěžovatel konečně kritizuje i způsob, jak se správní orgány a soud

postavily k otázce zásahu do jeho soukromého života – rozhodnutí správních orgánů i napadený rozsudek jsou tak nepřezkoumatelné.

[7] Žalovaná navrhuje kasační stížnost zamítnout. V detailech odkazuje na vlastní rozhodnutí a na napadený rozsudek.

III. Právní hodnocení Nejvyššího správního soudu

[8] Kasační stížnost je důvodná.

[9] NSS se především vyjadřuje k úrovni rozsudku krajského soudu, který stěžovatel právem kritizuje. Napadený rozsudek neodpovídá standardům, které zákon a judikatura klade na rozhodnutí správního soudu. Rozsudek trpí typickými nešvary mnoha soudních rozhodnutí – na jednu stranu tu lze vidět přebujelou narativní část, kde krajský soud detailně rekapituluje obsah žaloby a vyjádření žalované, na stranu druhou soud jen velmi stručně reagoval na žalobní body. Reakce soudu pohříchu sestává jen z obecných odkazů na rozhodnutí správních orgánů a z citací právních předpisů a velmi obecných citací judikatury (s. 6 a 7 rozsudku). Takto sepsaný rozsudek je vskutku na hraně přezkoumatelnosti, zejména s ohledem na to, že se vyhýbá reakci na konkrétní žalobní argumenty a vůbec se nevyjadřuje k judikatuře, o kterou se opírala žaloba (k tomu též níže). Přesto v tomto konkrétním případě dospěl NSS k závěru, že rozsudek ještě přezkoumat lze. Odvolává se totiž na pečlivě odůvodněná rozhodnutí obou správních orgánů, zejména pak na rozhodnutí ministerstva vnitra. Ovšem právě tato rozhodnutí jsou sice odůvodněna pečlivě, ale také nezákonně, jak NSS vysvětlí níže.

[10] NSS jen předesílá, že krajský soud pominul žalobní bod, který kritizoval správní orgány za to, že stěžovatele postihly dvakrát za totéž jednání (konec části IV žaloby). S ohledem na jednoznačnost této právní otázky, která je jasně vyřešena judikaturou NSS, a též s ohledem na to, že z dalších důvodů NSS musí stěžovateli beztak vyhovět, nebylo třeba jen proto napadený rozsudek zrušit. Jak totiž v podobné věci již NSS vysvětlil, použití zásady zákazu dvojího trestání (*ne bis in idem*) je tu vyloučeno. Tato zásada nepřipouští, aby byl někdo stíhán nebo potrestán za skutek, za který byl již jednou osvobozen nebo odsouzen. Tato zásada se použije tam, kde se „trestá“, typicky je použitelná v trestním či přestupkovém řízení. Správní vyhoštění či rozhodování o pobytovém oprávnění však nemá trestní povahu. Nepovolení přechodného pobytu není sankcí, nesleduje represivní účel, ale naopak je preventivním správním opatřením, kterým stát vykonává kontrolu nad migrací. Eventuální zamítnutí žádosti o povolení k přechodnému či jinému pobytu proto nelze označit za rozhodnutí o trestu, i když vychází z předchozího odsouzení žadatele za trestný čin. Je tudíž pojmově vyloučeno, aby nyní posuzovanými rozhodnutími správních orgánů mohl být stěžovatel podruhé „potrestán“ (viz rozsudek NSS ze dne 26. 9. 2017, čj. 3 Azs 244/2017-42, bod 17, podobně též Ústavní soud v nálezu ze dne 16. 12. 2020, sp. zn. I. ÚS 945/20, bod 30).

[11] NSS dále rozebírá námitky stěžovatele ohledně procesního postupu správních orgánů kolem utajované informace [část **III. A.**, kasační námitky dle § 103 odst. 1 písm. a), b) s. ř. s.], včetně obsahového posouzení kvality této informace, které vykonává NSS nad rámec stížnostních námitek [část **III. B.**, § 103 odst. 1 písm. b), d) s. ř. s.]. Konečně NSS

zvážil, zda se správní orgány dostatečně věnovaly použitelnosti § 87e odst. 1 písm. f) zákona o pobytu cizinců, zda přihlédly ke všem individuálním okolnostem tohoto případu a zda patřičně posoudily přiměřenost zásahu do rodinného a soukromého života stěžovatele [část **III. C.**, § 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s.].

III. A. *Správní orgány měly stěžovatele seznámit s utajovanými podklady v podobě, která nezmaří jejich účel, případně mu měly alespoň v obecné rovině sdělit, jaké skutečnosti z těchto podkladů vyplývají*

[12] NSS již vysvětlil, že rozhoduje-li správní orgán v pobytových věcech cizince na základě obsahu utajované informace, má v každém případě povinnost cizince seznámit alespoň s podstatou důvodů, které z utajované informace plynou (viz rozsudek NSS ze dne 4. 11. 2021, čj. 10 Azs 270/2021-54, č. 4279/2022 Sb. NSS, tento právní názor je dále analyzován a prohlouben v rozsudku ze dne 7. 2. 2022, čj. 10 Azs 438/2021-47, č. 4328/2022 Sb. NSS, část III. A., včetně početné citace judikatury ESLP a SDEU).[1] Východiska této judikatury nedávno znovu potvrdil též Soudní dvůr EU (srov. rozsudek SDEU ze dne 22. 9. 2022, *GM*, C-159/21, EU:C:2022:708, body 51, 60 - potvrzení judikatury, že při použití utajované informace má dotčená osoba právo na sdělení alespoň „podstaty důvodů", na kterých jsou utajované informace založeny, což plyne ze zásady kontradiktornosti jako součásti práva na obhajobu zakotveného v článku 47 Listiny základních práv EU).

[13] NSS předesílá, že naopak krajský soud žalobní argumentaci v tomto ohledu ignoroval, vůbec se k judikátu 10 Azs 270/2021 nevyjádřil, ani nevysvětlil, proč byl dle krajského soudu postup správních orgánů v souladu s tímto judikátem. Pokud se snad chtěl krajský soud proti judikatuře NSS nějak vymezit, ani o to se nepokusil. Krajský soud tak postupoval svévolně a protiústavně, neboť ignoroval ustálenou rozhodovací praxi, aniž se vůbec pokusil vyložit důvody, pro které ustálenou rozhodovací praxi odmítá. Toto pochybení je o to horší, že stěžovatel v žalobní argumentaci na relevantní judikaturu přesně odkázal [srov. k protiústavnosti takovéhoto rozhodování např. již nález ze dne 25. 11. 1999, sp. zn. III. ÚS 470/97 (N 163/16 SbNU 203)].

[14] Citovaný rozsudek 10 Azs 270/2021 není třeba stěžovateli ani žalované dlouze představovat – stěžovatel se o něj opakovaně opíral již ve správním řízení, ministerstvo i žalovaná (na rozdíl od krajského soudu) se na něj pokusily reagovat – jak však NSS dále vysvětlí, nesprávně. Žalované je pak jistě znám též shora cit. judikát 10 Azs 438/2021.

[15] Podle § 36 odst. 3 správního řádu platí, že nestanoví-li zákon jinak, musí být účastníkům před vydáním rozhodnutí ve věci dána možnost vyjádřit se k podkladům rozhodnutí. Toto pravidlo je jednou ze zákonných záruk ústavně chráněných principů spravedlivého procesu. Jednou z výjimek z tohoto pravidla, o kterou jde v nynější věci, je situace, kdy podkladem rozhodnutí jsou písemnosti a záznamy, které jsou za podmínek

[1] Tento právní názor je dnes již součástí ustálené rozhodovací praxe NSS. Srov. krom jiných např. rozsudky NSS ze dne 16. 2. 2022, čj. 6 Azs 352/2021-38, body 17-24; ze dne 10. 3. 2022, čj. 10 Azs 521/2021-43, bod 18; ze dne 24. 3.2022, čj. 4 Azs 400/2021-29, body 23 až 29; ze dne 29. 3. 2022, čj. 4 Azs 405/2021-29, body 20 až 26; ze dne 27. 4. 2022, čj. 7 Azs 209/2021-33, body 10 až 14; ze dne 10. 5. 2022, čj. 7 Azs 301/2021-58, body 10 až 13; ze dne 12. 5. 2022, čj. 10 Azs 409/2021-50, část III.A.; ze dne 14. 7. 2022, čj. 4 Azs 14/2022-34 atd.

v § 17 odst. 3 správního řádu uchovávány odděleně mimo spis. Příkladem takových písemností a záznamů jsou též utajované informace, které byly správnímu orgánu poskytnuty Policií nebo zpravodajskými službami. V takovém případě se může *účastník, o jehož právním nároku se v řízení rozhoduje, s těmito podklady seznámit pouze v podobě, která nezmaří účel jejich utajení; není-li to možné, sdělí se takovému účastníkovi alespoň v obecné rovině, jaké skutečnosti z těchto podkladů vyplývají. Správní orgán si předtím, než účastníkovi umožní seznámit se s podklady podle předchozí věty, vyžádá vyjádření orgánu, který tyto podklady poskytl. Nerozhoduje-li se v řízení o právním nároku účastníka, není takový účastník oprávněn seznámit se s podklady rozhodnutí, které jsou za podmínek v § 17 odst. 3 uchovávány odděleně mimo spis* (§ 36 odst. 3 správního řádu).

[16] Shora cit. § 36 odst. 3 správního řádu rozlišuje mezi těmi účastníky, o jejichž právním nároku se v řízení rozhoduje, a účastníky jinými (tedy takovými, o jejichž právním nároku se v řízení nerozhoduje). Prvně uvedení účastníci s „právním nárokem" mají procesní právo seznámit se s utajovanými podklady, je-li to možné, pouze v podobě, která nezmaří účel jejich utajení (není-li to možné, sdělí se takovému účastníkovi alespoň v obecné rovině, jaké skutečnosti z těchto podkladů vyplývají). Naproti tomu účastníci jiní, „bez právního nároku" na výsledek řízení, procesní právo seznámit se s utajovanými podklady rozhodnutí nemají; ovšem i takoví účastníci mají právo alespoň na to, aby mu správní orgán sdělil alespoň v obecné rovině, jaké skutečnosti z utajovaných podkladů vyplývají (10 Azs 438/2021, body 21 násl.).

[17] Jak již NSS vysvětlil, rozhodováním o právním nároku ve smyslu § 36 odst. 3 správního řádu je nutno rozumět takovou úpravu, kdy správní orgán musí vydat pozitivní rozhodnutí za podmínky, že žadatel splní všechny zákonem stanovené podmínky. Naproti tomu rozhodováním o „právním nároku" typicky není, je-li vydání kýženého rozhodnutí v řízení o žádosti podmíněno správním uvážením správního orgánu nebo je „nárokovost" výsledku řízení právním řádem jinak relativizována (10 Azs 438/2021, bod 16).

[18] V nynějším případě správní orgány rozhodovaly o právním nároku stěžovatele. Splní-li totiž žadatel o přechodný pobyt rodinného příslušníka občana Evropské unie podmínky zákonem stanovené, má na vydání pobytového oprávnění nárok. Znění § 87b zákona o pobytu cizinců, nejprve jmenuje náležitosti žádosti, kterou musí žadatel předložit. Ministerstvo následně nemá volnou úvahu v tom, zda povolení udělí, či ne (§ 87b odst. 4 zní „*ministerstvo vydá*"). Důvody pro zamítnutí povolení k přechodnému pobytu v § 87e zákona o pobytu cizinců jsou stejně tak vymezeny taxativně (uzavřeně), ministerstvo je nemůže dle svého uvážení nijak rozšiřovat. Jde o odlišnou situaci, než kterou řešil judikát 10 Azs 438/2021, kde se cizinec pobývající ve Vietnamu teprve domáhal vstupu na území EU a žádal tam o vydání zaměstnanecké karty podle § 42g zákona o pobytu cizinců. V případech, kdy se cizinec teprve dožaduje vstupu na území, plyne nenárokovost ze systematiky zákona o pobytu cizinců a především z ústavního principu svrchovanosti státu (čl. 1 odst. 1 Ústavy). Projevem tohoto principu je i možnost regulovat migraci a rozhodování státu o tom, kteří cizinci mohou vstupovat na jeho území (10 Azs 438/2021, body 17 a 18). Jinak je ale tomu u cizinců, kteří již na českém území pobývají.

[19] V nynějším případě tedy mělo ministerstvo respektovat § 36 odst. 3 správního řádu a postupovat tak, že mělo stěžovatele seznámit s utajovanými podklady v podobě, která nezmaří účel jejich utajení (předtím mělo ministerstvo vyžádat vyjádření orgánu, který tyto utajované podklady poskytl). Teprve nebylo-li by to možné, mělo sdělit stěžovateli alespoň v obecné rovině, jaké *skutečnosti* z těchto podkladů vyplývají. NSS zdůrazňuje, že povinnost správního orgánu míří na sdělení nějakých „*skutečností*“, byť v obecné rovině, nikoli jen na sdělení právního hodnocení. Ministerstvo však v podstatě jen reprodukovalo slova zákona, uvedlo totiž jen to, že stěžovatel „*představuje bezpečnostní riziko stran veřejného pořádku České republiky, kdy zjištěné osobní jednání* [stěžovatele] *představuje nebezpečí veřejnému pořádku na území České republiky, a to tím, že směřuje proti nejzákladnějším hodnotám společnosti, které jsou chráněny trestním právem*“ (přípis z 25. 10. 2021).

[20] Právě uvedené rozhodně neodpovídá požadavkům zákona ani judikatury Soudního dvora EU. NSS jen doplňuje, že nějaké příklady toho, jak by mohlo sdělení souladné s § 36 odst. 3 vypadat, uvedl judikát 10 Azs 438/2021 v bodě 28.

[21] První kasační námitka je tedy důvodná, správní orgány při použití utajované informace postupovaly v rozporu s požadavky § 36 odst. 3 správního řádu, neseznámily stěžovatele s utajovanými podklady v podobě, která nezmaří účel jejich utajení, respektive pokud to nebylo možné, nesdělily stěžovateli alespoň v obecné rovině, jaké *skutečnosti* z těchto podkladů vyplývají.

[22] S ohledem na v části **III. B.** rozvedenou argumentaci to však není důvodem pro zrušení rozhodnutí žalované, neboť utajované podklady jsou tak jako tak pro tuto věc bez jakékoli vypovídající hodnoty.

III. B. *Utajovaná informace byla vágní a nedostatečná jako podklad k rozhodnutí*

[23] K rozhodování na základě utajovaných informací NSS konstantně judikuje, že listiny v utajovaných podkladech nemohou být pouze vyjádřením názoru jejich zpracovatele, bez patřičného skutkového základu v podkladech zachyceného a soudem ověřitelného. Správní soudy musí mít možnost zhodnotit věrohodnost a přesvědčivost skutečností v utajovaných podkladech uvedených a jejich význam ve vztahu ke sporné věci (usnesení rozšířeného senátu ze dne 1. 3. 2016, čj. 4 As 1/2015-40, č. 3667/2018 Sb. NSS, bod 32). Smyslem a účelem soudní kontroly rozhodování na základě utajovaných informací je především zajistit, aby k němu byly používány jen informace skutečné a věrohodné, nikoli vyfabulované. Tyto informace musí poskytovat dostatečně přesný a spolehlivý skutkový základ pro právní posouzení věci (srov. rozsudek ze dne 12. 3. 2020, čj. 2 Azs 259/2019-28, bod 22).

[24] V tom rozsahu, ve kterém je rozhodnutí správních orgánů založeno na existenci utajované informace, nelze klást na jeho adresáta náročné požadavky na konkrétnost a kvalitu argumentace v žalobě či v kasační stížnosti. Stěžovatel pochopitelně nemůže namítat konkrétní nezákonnost určitých zjištění, ani jejich nevěrohodnost, neboť obsah utajované informace z logiky věci nezná. I kdyby správní orgány splnily svou zákonnou povinnost a sdělily v obecné rovině stěžovateli, jaké skutečnosti z utajovaných podkladů

vyplývají (což se v nynějším případě nestalo), přesto by stěžovatel nebyl s to namítat konkrétní nezákonnost určitých zjištění ani jejich nevěrohodnost. Jeho roli proto přebírá soud, který musí mít možnost přezkoumat relevanci všech použitých informací. Proto se musí s těmito informacemi také řádně seznámit (shodně např. 10 Azs 438/2021, bod 31).

[25] NSS se seznámil s utajovanými informacemi, které nejsou součástí správního spisu. Je zjevné, že informace, na kterých správní orgány založily svůj závěr o riziku stěžovatele pro veřejný pořádek, výše uvedené požadavky nesplňují. Utajované informace jsou vágní, není dokonce ani vůbec jasné, kdy a jak se měl stěžovatel tam popisovaného jednání dopustit. NSS se může více méně jen domýšlet, oč šlo. Ovšem dle všeho asi nejde o nic aktuálního, ale o otázku mnoho let starou (NSS však opakuje, že utajovaná informace není *časově* nijak ukotvena). Důvody dle § 87e odst. 1 písm. f) zákona o pobytu cizinců přitom míří do budoucnosti, nikoli do minulosti.

[26] V utajované informaci není uvedeno nic bližšího ohledně toho, co stěžovatel skutečně učinil. Tvrzení uvedené v podkladech postrádá jakékoli údaje časové apod. NSS opakuje, že správní soudy v podobných věcech „suplují obhajobu“, musí tak namísto ní ověřit věrohodnost a přesvědčivost skutkových zjištění. Jak již NSS v minulosti uvedl, nelze připustit, *„aby pod rouškou údajných utajovaných informací, o jejichž relevanci si nelze učinit úsudek, bylo svévolně a bez spolehlivých skutkových důvodů nakládáno s osudy lidí“* (2 Azs 259/2019, bod 22). Utajované informace nedávají soudu záruku, že jde o informace věrohodné a dostatečně přesvědčivé pro závěr o stěžovateli coby nositeli rizika pro veřejný pořádek.

[27] NSS nerozumí krajskému soudu, jak mohl na základě takto stručné informace dospět k závěru, že jde o informace dostatečně přesné, přesvědčivé a věrohodné. Krajský soud ostatně ani nenaznačil, že si byl vědom své zákonné povinnosti provést v tomto směru přezkum nad rámec žalobních bodů, takže NSS vlastně neví, zda se o to krajský soud vůbec pokusil.

[28] Z výše uvedených důvodů dospěl NSS k závěru, že skutková podstata věci, z níž správní orgány vycházely, nemá dostatečnou oporu ve spisech. Jde o vadu řízení, pro niž napadené rozhodnutí žalované nelze považovat za zákonné. Pro tuto vadu měl krajský soud toto rozhodnutí zrušit. Neučinil-li tak, je i jeho rozsudek stižen vadou, pro kterou nemůže obstát. Zjištěnou vadu bude třeba napravit v řízení před správními orgány, proto NSS spolu se zrušením napadeného rozsudku zrušil i rozhodnutí žalované. Skutková nedostatečnost opírající se o zcela nekonkrétní fakta musí být v tomto řízení odstraněna nejspíše vyžádáním informace nové, která bude prosta vytýkaných nedostatků (pokud se tedy správní orgány budou chtít stále o tuto utajovanou informaci opírat). Je třeba přesněji uvést fakta (mimo jiné časové údaje), alespoň nějak ujasnit zdroj a způsob jejich zjištění či ověření, a vůbec lépe popsat, v čem vlastně mělo jednání stěžovatele spočívat. Teprve takto zpracovaná a poskytnutá informace dovolí soudu přezkoumat správnost závěru správních orgánů o důvodném nebezpečí, že stěžovatel mohl závažným způsobem narušit veřejný pořádek.

[29] Protože však utajovaná informace nebyla jediným důvodem pro zamítnutí stěžovatelovy žádosti, nic nebrání NSS přezkoumat i zbývající kasační námitky.

III. C. S*právní orgány nedostatečně zvážily použitelnost § 87e odst. 1 písm. f) zákona o pobytu cizinců ve světle všech individuálních okolností tohoto případu*

[30] Stěžovatel dále dílem kritizuje, že správní orgány dostatečně neprokázaly, že může závažným způsobem narušit veřejný pořádek ve smyslu § 87e odst. 1 písm. f) zákona o pobytu cizinců, dílem tvrdí, že ani dostatečně nezkoumaly individuální okolnosti jeho rodinného života na území České republiky. V této souvislosti kritizuje, že správní orgány neprovedly výslech jeho rodinných příslušníků a zejména jeho dcery, české občanky.

[31] NSS na tomto místě shrnuje skutkový základ tohoto případu (NSS již nadále v tomto textu nepracuje s obsahem utajované informace, která je s ohledem na výše uvedené ve stávající podobě pro nynější věc bezvýznamná).

[32] Ministerstvo zamítlo stěžovatelovu žádost o povolení k přechodnému pobytu především na základě toho, že stěžovatel byl v květnu 2018 odsouzen k devíti letům odnětí svobody za zvlášť závažný zločin nedovolené výroby a jiného nakládání s omamnými a psychotropními látkami a s jedy podle § 283 odst. 1, 2 písm. c) a odst. 3 písm. c) trestního zákoníku. Stěžovatel tento zločin spáchal tím, že v době přinejmenším od 21. 5. 2014 do 23. 6. 2014 vybudoval tzv. indoor pěstírnu konopí, pěstírnu vybavil osvětlením a vzduchotechnikou k pěstování konopí. Stěžovatel dále prodával metamfetamin dalším osobám, což činil ve velkém rozsahu. Stěžovateli byl za tato jednání uložen nejvyšší trest ze všech spoluobžalovaných, a to v délce 9 let. Ministerstvo poukázalo na to, že stěžovatel spáchal tento zločin úmyslně s cílem ekonomického prospěchu. Stěžovatel byl z vězení propuštěn 26. 2. 2021, byla mu současně stanovena dlouhá zkušební doba, a to až do roku 2026. Ministerstvo pro dokreslení stěžovatelova případu doplnilo, že již před tímto odsouzením byl stěžovatel v dubnu 2015 odsouzen Okresním soudem v Chebu za přečin neoprávněného provozování loterie a podobné sázkové hry (§ 252 trestního zákoníku ve znění do 31. 12. 2016) k trestu odnětí svobody v trvání šesti měsíců, který byl stěžovateli podmíněně odložen na zkušební dobu 16 měsíců (stěžovatel konkrétně provozoval výherní hrací přístroje, k nimž neměl povolení).

[33] Ministerstvo dále dospělo k závěru, že stěžovatel je rodinným příslušníkem občana EU [§ 15a odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců], totiž dcery narozené v březnu 2003, která je českou občankou, o kterou stěžovatel skutečně pečuje. Protože tyto skutečnosti ministerstvo nezpochybnilo, odmítlo provést též navržený výslech dcery.

[34] Předpoklady pro použití § 87e odst. 1 písm. f) zákona o pobytu cizinců, tedy „důvodné nebezpečí“, že by stěžovatel mohl *závažným způsobem narušit veřejný pořádek*, jednoznačně míří do budoucnosti. Nejde o sankci za jednání, kterého se stěžovatel dopustil v minulosti, ale o prevenci před tím, že by v budoucnosti dále ohrožoval veřejný pořádek. NSS především souhlasí se závěrem správních orgánů, že odsouzení za zvlášť závažný zločin, jakého se dopustil stěžovatel v květnu a červnu 2014, může vskutku založit podezření, že by stěžovatel mohl v budoucnu závažným způsobem narušit veřejný pořádek. NSS plně souhlasí se závěry ministerstva na s. 7 jeho rozhodnutí, že drogová kriminalita je jednou z nejzávažnějších a nejnebezpečnějších forem trestné činnosti. Ministerstvo správně vzalo na zřetel též rozsah, kterým se stěžovatel na trestné činnosti

podílel. Ostatně nebezpečí podobných jednání jednoznačně zachycuje též trestní zákoník, neboť stěžovatel byl podle § 283 odst. 3 trestního zákoníku ohrožen odnětím svobody na osm až dvanáct let.

[35] Co je ale již problematičtější, je to, že správní orgány přičetly stěžovateli k tíži podmíněné propuštění a trvání zkušební doby, která uplyne až v únoru 2026 (srov. k tomu opakované zmínky ministerstva v prvém a druhém odstavci na s. 8, shodně s. 5 rozhodnutí žalované, podle níž aktuální nebezpečí ze strany stěžovatele hrozí, dokud neuplyne stanovená zkušební lhůta). Stěžovatel totiž opakovaně poukazuje na to, že byl podmíněně propuštěn z výkonu trestu odnětí svobody, byla mu stanovena zkušební doba a jeho jednání je nyní monitorováno trestním soudem. Nyní se prý již chová v souladu se zákony a žije prý řádným životem.

[36] V tomto ohledu je třeba dát za pravdu stěžovateli. NSS připomíná text § 88 odst. 1 trestního zákoníku, dle něhož trestní soud může odsouzeného podmíněně propustit na svobodu, *jestliže odsouzený po právní moci rozsudku, zejména ve výkonu trestu svým chováním a plněním svých povinností prokázal polepšení a může se od něho očekávat, že v budoucnu povede řádný život*. Podmíněné propuštění tedy vychází z polepšení pachatele a z očekávání, že v budoucnu již povede řádný život. Zkušební doba je spojena právě s podmíněným propuštěním (§ 89 trestního zákoníku). Přikládat tedy podmíněnému propuštění a zkušební době negativní následky je v přímém rozporu s tím, co o podmíněném propuštění a s ní spojené zkušební době říká trestní zákoník (podobně rozsudek NSS ze dne 14. 2. 2020, čj. 5 Azs 383/2019-40, bod 33).

[37] Z uvedeného samozřejmě neplyne zcela opačný závěr než ten, který podmíněnému propuštění dávají správní orgány. Samo o sobě podmíněné propuštění nelze považovat za dostatečný důvod pro závěr, že tu *neexistuje* nebezpečí narušení veřejného pořádku stěžovatelem ve smyslu § 87e odst. 1 písm. f) zákona o pobytu cizinců. Poté, co stěžovatel svoji důvěryhodnost zásadním způsobem zpochybnil spácháním trestného činu významné závažnosti, je spravedlivé po něm vyžadovat významnou míru ujištění, že podobné jednání u něho do budoucna již nehrozí. Tato pravděpodobnost by měla výrazně přesahovat míru „trestněprávní naděje“ na polepšení, jež mohla být důvodem pro stěžovatelovo podmíněné propuštění. Nemusí tedy stačit absence informací o tom, že by se stěžovatel choval rizikově; podle okolností po něm lze vyžadovat, aby správní orgány ujistil, že se chová řádně a že tomu tak bude i nadále, a svá tvrzení přiměřeně osvědčil (rozsudek NSS ze dne 29. 5. 2020, čj. 2 Azs 29/2019-33, bod 24).

[38] Samo uplynutí zkušební doby tedy žádný jasný mezník v intenzitě nebezpečnosti cizince nemusí představovat. Je totiž velmi dobře představitelné, že již v průběhu zkušební doby bude patrné, že cizinec žádným nebezpečím pro veřejný pořádek aktuálně není a ani v budoucnu pravděpodobně nebude, například proto, že autenticky a do hloubky změnil svůj přístup k životu žádoucím směrem. Stejně tak je ale velmi dobře možné, že ani úspěšným osvědčením ve zkušební době jeho nebezpečnost pro veřejný pořádek nepomine, například proto, že skutečnou vůli k trvalé změně svého přístupu k životu žádoucím směrem neprojevuje a řádně se chová jen „pro účely“ přečkání důsledků trestního odsouzení. Vše závisí na individuálním posouzení životních poměrů a chování cizince. Trestněprávní status cizince je v tomto ohledu pro správní orgány pouze východiskem

autonomního posouzení pro účely zákona o pobytu cizinců. Informace o trestní historii cizince je správní orgán povinen si opatřit a patřičně je zohlednit, nicméně je třeba si být vědom odlišných účelů trestního a cizineckého práva (shodně cit. judikát 2 Azs 29/2019, bod 25).

[39] Pro podrobnější posouzení chování stěžovatele tedy musí správní orgány zkoumat jeho poměry a chování důkladněji, než jak se zatím stalo. Správní orgány si především v dalším řízení opatří dostatek informací o chování stěžovatele ve výkonu trestu a ve zkušební době (případně i po jejím uplynutí, což ale zatím v této věci nepřipadá do úvahy). Například si správní orgány od soudu opatří podklady týkající se výkonu trestu odnětí svobody a průběhu zkušební doby, a to včetně rozhodnutí o podmíněném propuštění. Správní orgány zváží pečlivě i rizika spojená s osobou stěžovatele a stylem jeho života, která by se mohla objevit v budoucnu. Nebezpečí závažného narušení veřejného pořádku může za určitých okolností spočívat i v neuspořádaných rodinných poměrech stěžovatele (k tomu viz též níže podané úvahy o potřebě vyslechnout rodinné příslušníky stěžovatele). Stejně tak může ono nebezpečí spočívat ve zdrojích jeho obživy a jeho pracovních, obchodních či jiných obdobných vztazích. Při posuzování, zda stěžovatel může představovat nebezpečí pro veřejný pořádek, je s ohledem na povahu trestné činnosti třeba obezřetnosti a jisté míry předběžné opatrnosti. Česká republika má právo od cizinců, kteří chtějí dlouhodobě pobývat na jejím území, vyžadovat patřičný respekt k právnímu řádu (podobně viz cit. judikát 2 Azs 29/2019, bod 27).

[40] Správní orgány se tedy otázkou, zda ze strany stěžovatele hrozí důvodné nebezpečí závažného narušení veřejného pořádku, nezabývaly dostatečně. Tím zatížily napadená rozhodnutí vadou nepřezkoumatelnosti. Krajský soud bohužel tyto nepřezkoumatelné závěry potvrdil.

[41] S uvedeným pak souvisí též poslední vada rozhodnutí, kterou lze správním orgánům vyčítat. Stěžovatel se opakovaně domáhal provedení výslechu své manželky a dcery, české občanky, nar. v březnu 2003. Tak chtěl prokázat dostatečnou kvalitu rodinných vztahů, které v Česku vede. K tomuto návrhu stěžovatel snesl též dostatečně konkrétní skutková tvrzení. Ministerstvo však výslechy neprovedlo. K tomu uvedlo, že nijak nezpochybňuje stěžovatelem tvrzené skutečnosti, tedy že je otcem dcery, studentky střední školy a občanky Evropské unie mladší 21 let, o kterou skutečně pečuje [§ 15a odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců]. Zamítnutí žádosti o povolení k přechodnému pobytu tedy bude „*znamenat určitý zásah do soukromého a rodinného života cizince*“, ovšem výpovědi manželky a dcery by na závěru o přiměřenosti rozhodnutí a na výroku ministerstva nemohly nic změnit (s. 14 rozhodnutí ministerstva). Žalovaná tento závěr jen stručně schválila na s. 6 rozhodnutí a vysvětlila, že ministerstvo řádně zjistilo skutkový stav, proto bylo další dokazování nadbytečné. Krajský soud k tomu jen vysvětlil, že správní orgány neprovedení důkazů řádně vysvětlily, a souhlasil s tím, že by další dokazování bylo nadbytečné.

[42] NSS s nadbytečností dokazování výslechem manželky a dcery nemůže souhlasit. Je pravda, že správní orgány nezpochybnily postavení stěžovatele jako rodinného příslušníka občana EU podle § 15a odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců. O to ale nejde. NSS totiž nerozumí tomu, jak mohly správní orgány posuzovat přiměřenost zásahu

do rodinného života stěžovatele, pokud odmítly zjistit detaily jeho rodinného a soukromého života (čehož se stěžovatel marně domáhal). Pokud totiž poměřovaly zásah do rodinného života, nevěděly a vědět nemohly přesnou kvalitu tohoto života, který tu stěžovatel vede.

[43] Ministerstvo vnitra správně vyšlo z toho, že přiměřenost zásahu po něm vyžaduje provést již směrnice 2004/38/ES o právu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států [2] (čl. 27 odst. 2 směrnice stanoví, že opatření *přijatá z důvodů veřejného pořádku nebo veřejné bezpečnosti musí být 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*. Podle čl. 28 odst. 1 směrnice pak platí, že členský stát musí vzít v úvahu mj. rodinné a ekonomické poměry, společenskou a kulturní integraci v hostitelském členském státě a intenzitu vazeb na zemi původu.).

[44] Přiměřenost zásahu ale ministerstvo zvážilo jen se zřetelem na obecné teze, vůbec nepřipustilo dát slovo též dceři a manželce stěžovatele. Pak je ale posuzování přiměřenosti zásahu jen umělé a povrchní. Je proto třeba dát za pravdu stěžovateli, který se výslechů manželky i dcery domáhal. Jen tak mohlo ministerstvo zjistit detaily rodinného života stěžovatele a provést *opravdové* posouzení přiměřenosti zásahu do rodinného a soukromého života.

[45] NSS jen dodává, že nepřijatelná je úvaha ministerstva na s. 14 rozhodnutí, že „*i podrobné informace poskytnuté v průběhu výslechu (svědecké výpovědi) nemusí odpovídat skutečnosti, v průběhu výslechu (svědecké výpovědi) lze tvrdit v podstatě cokoli a správní orgán nemá možnost toto tvrzení ověřit* […]“ Pokud by měl NSS takové úvahy uznat, v podstatě by eliminoval význam svědeckých výpovědí ve správním řízení a zpochybnil by samotný § 55 správního řádu, který svědecké výpovědi ve správním řízení upravuje. Nesprávnost a nezákonnost této úvahy ministerstva snad není třeba blíže rozebírat. O to více je nepochopitelné, že na tento nezákonný závěr patřičně nereagoval již krajský soud.

[46] Na úplný závěr pak NSS pro pořádek doplňuje, že dceři stěžovatele bylo po celou dobu správního řízení více než 18 let, proto na ni nelze použít Úmluvu o právech dítěte, na kterou se stěžovatel opakovaně odvolává (viz čl. 1 Úmluvy o právech dítěte, č. 104/1991 Sb., dle něhož se dítětem rozumí každá lidská bytost mladší 18 let). To ale stěžovateli již vysvětlily správní orgány.

IV. Závěr a náklady řízení

[2] Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/38/ES ze dne 29. dubna 2004 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. Úř. věst. L 158, 30.4.2004, s. 77-123, zvláštní vydání v českém jazyce: Kapitola 05 Svazek 005 s. 46-61

[47] S ohledem na výše uvedené NSS zrušil rozsudek krajského soudu podle § 110 odst. 1 s. ř. s. a současně zrušil také žalobou napadené rozhodnutí žalované a věc jí vrátil k dalšímu řízení podle § 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s. ve spojení s § 78 odst. 1 a 4 s. ř. s.

[48] V dalším řízení bude žalovaná postupovat podle závazného právního názoru vysloveného v tomto rozsudku [§ 110 odst. 2 písm. a) ve spojení s § 78 odst. 5 s. ř. s.]. Správní orgány především nesmí nadále pracovat s utajovanou informací, ledaže její obsah bude náležitě doplněn a konkretizován (blíže viz část **III. B.** shora). Pokud se tak stane, musí správní orgány dále postupovat v souladu s § 36 odst. 3 správního řádu (blíže viz část **III. A.** shora). Při samotném rozhodování o použitelnosti § 87e odst. 1 písm. f) zákona o pobytu cizinců pak budou správní orgány respektovat teze, které NSS vysvětlil v části **III. C.** výše, tedy především nebudou dávat stěžovateli k tíži podmíněné propuštění a trvání zkušební doby. Správní orgány též zjistí, proč byl stěžovatel podmíněně propuštěn z výkonu trestu odnětí svobody, informují se, jak se stěžovatel choval ve vězení a jak nyní kompetentní orgány hodnotí stěžovatelovo chování v průběhu zkušební doby, a provedou stěžovatelem navrhovaný výslech jeho manželky a zletilé dcery, občanky České republiky.

[49] Podle § 110 odst. 3 věty druhé s. ř. s. rozhodne NSS v případě, že zruší rozhodnutí žalované, o nákladech řízení o kasační stížnosti i o nákladech řízení před krajským soudem. Stěžovatel měl ve věci úspěch, podle § 60 odst. 1 s. ř. s. mu tedy přísluší vůči neúspěšné žalované právo na náhradu nákladů řízení.

[50] Stěžovatel především vynaložil na řízení soudní poplatky, a to 4000 Kč před krajským soudem (včetně poplatku za návrh na odkladný účinek žaloby) a 5000 Kč za podání kasační stížnosti, celkem tedy na zaplacených soudních poplatcích 9000 Kč.

[51] Stěžovatel byl před krajským soudem i před NSS zastoupen advokátem. Odměna advokáta za tři právní úkony (převzetí a příprava zastoupení, sepsání žaloby, doplnění kasační stížnosti) podle vyhlášky č. 177/1996 Sb., advokátního tarifu, činí 3 x 3 100 Kč [§ 7 bod 5, § 9 odst. 4 písm. d) a § 11 odst. 1 písm. a) a d) advokátního tarifu]. Ke každému úkonu právní služby je také třeba připočíst 300 Kč paušální náhrady hotových výdajů (§ 13 odst. 3 advokátního tarifu). Celkem tedy činí odměna advokáta v řízení před krajským soudem a před NSS částku 10 200 Kč.

[52] Žalovaná je tedy povinna stěžovateli k rukám jeho advokáta uhradit do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku náhradu nákladů soudních řízení ve výši 19 200 Kč.

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

V Brně dne 3. listopadu 2022

Zdeněk Kühn
předseda senátu