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 žalobců: **a) XA** a **b) XB**, oba zastoupeni JUDr. Marošem Matiaškem, LL.M., advokátem se sídlem Ovenecká 78/33, Praha 7, proti žalované: **Krajské ředitelství policie hlavního města Prahy**, se sídlem Kaplanova 2055/4, Praha 4, v řízení o kasační stížnosti žalobců proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 22. 10. 2021, č. j. 13 A 36/2021 - 87,

takto:

I. Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 22. 10. 2021, č. j. 13 A 36/2021 - 87, **se zrušuje.**

II. Rozhodnutí žalované ze dne 12. 9. 2021, č. j. KRPA-226830-34/ČJ-2021-000022-MIG, **se zrušuje.**

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

IV. Odměna ustanoveného opatrovníka JUDr. Maroše Matiaška, LL.M., **se určuje** částkou 12 729 Kč. Tato částka mu bude vyplacena z účtu Nejvyššího správního soudu do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku.

Odůvodnění:

I.

[1] Rozhodnutím ze dne 12. 9. 2021, č. j. KRPA-226830-34/ČJ-2021-000022-MIG, žalovaná prodloužila dobu zajištění žalobce a) za účelem jeho předání do Rumunska podle přímo použitelného právního předpisu Evropské unie [Nařízení Evropského parlamentu a Rady EU č. 604/2013 ze dne 26. června 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“)] o 14 dní. Žalovaná konstatovala, že žalobce a) byl zajištěn rozhodnutím ze dne 1. 9. 2021 na dobu 14 dní s přihlédnutím k předpokládané složitosti zjištění jeho skutečného věku. Během těchto 14 dní se však nepodařilo jeho skutečný věk bez pochybností určit a realizovat předání. Žalobce b) je nezletilým bratrancem žalobce a), který byl spolu s ním umístěn do Zařízení pro zajištění cizinců Bělá-Jezová (dále též „ZZC Bělá-Jezová“).

II.

[2] Žalobci podali proti rozhodnutí žalované žalobu, kterou Městský soud v Praze (dále též „městský soud“) výše uvedeným rozsudkem zamítl. Dle městského soudu byly v případě žalobce a) splněny podmínky pro jeho zajištění, neboť splnil hned několik indicií pro založení domněnky vážného nebezpečí útěku předpokládaných v § 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“). Současně u něj nepřipadalo v úvahu uložení některého ze zvláštních opatření za účelem vycestování. Městský soud odmítl, že by byl zajištěním žalobce a) zbaven osobní svobody i žalobce b). Péče o žalobce b) mohla být zajištěna i jinak než jeho ubytováním v ZZC Bělá-Jezová. Bylo na žalobci a), aby zvážil, která z variant bude v nejlepším zájmu bratrance. Touto otázkou se řádně zabývala i žalovaná. Podrobně zdůvodnila, proč je ZZC Bělá-Jezová vhodné pro umístění žalobce b). Dle městského soudu nebylo zajištění žalobce a), které zasáhlo i do právní sféry žalobce b), v rozporu s judikaturou Evropského soudu pro lidská práva (dále též „ESLP“). Tato se týkala skutkově odlišných situací. Městský soud shledal rovněž správným závěr žalované, že po provedených vyšetřeních nadále existovala pochybnost o věku žalobce a) a bylo nutné tuto otázku dále zkoumat a vyjasnit. Zdůraznil, že žalovaná stran zletilosti žalobce a) dosud nedospěla k definitivnímu závěru a že její pochybnosti byly i přes shromážděné důkazy důvodné. Městský soud nepřisvědčil ani tomu, že by se žalovaná dostatečně nezabývala systémovými nedostatky rumunského azylového řízení. Přestože žalobci ve správním řízení na žádné nedostatky nepoukazovali, žalovaná se azylovým řízením v Rumunsku zabývala a neshledala, že by mělo vykazovat systémové nedostatky, aby hrozilo riziko porušení čl. 4 Listiny základních práv Evropské unie. Nadto má žalovaná v této otázce pouze pomocnou úlohu. Jejím úkolem je toliko posoudit, zda předání není *a priori* vyloučeno. Této povinnosti dostála. Ani nezletilost žalobce b) nemůže vést k opačnému závěru.

III.

[3] Proti rekapitulovanému rozsudku podali žalobci a) a b) [dále též „stěžovatel a)“ a „stěžovatel b)“, společně „stěžovatelé“] kasační stížnost z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 písm. a), b) a d) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále též „s. ř. s.“). Namítli, že nebyla dostatečně zohledněna nezletilost stěžovatele b) a dopad rozhodnutí o zajištění do jeho právní sféry. Nelze souhlasit s městským soudem, že bylo na vůli stěžovatele a), kde bude stěžovatel b) umístěn. Stěžovatelé by těžko přistoupili ke svému rozdělení v cizí zemi a logicky chtěli zůstat spolu i za cenu omezení svých základních práv. Stěžovatel b) se tak nachází v postavení *de facto* zajištěné osoby. Nadto byla povinnost rozhodnout o jeho nejlepším zájmu přenesena

na stěžovatele a), u nějž však přetrvávaly pochybnosti o jeho zletilosti. Přesto k němu městský soud v této otázce přistupoval jako ke zletilému doprovodu stěžovatele b). Správně mělo být k oběma přistupováno jako k nezletilým bez doprovodu, alespoň do doby určení věku stěžovatele a). Není rovněž pravdou, že by se žalovaná zabývala nejlepším zájmem dítěte. Toto posouzení chybí i ve vztahu k posuzování alternativ zajištění a potenciálních překážek předání do Rumunska. Ve vztahu k ZZC Bělá-Jezová vycházela žalovaná ze zastaralých informací o jeho fungování. Jedná se o zařízení věžeňského typu nevhodné pro pobyt dětí. Dle stěžovatelů byl v jejich případě porušen čl. 3 a 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále též „Úmluva“). Dále namítli, že žalovaná nemohla získat na základě vystupování a fyzického vzhledu stěžovatele a) důvodné pochybnosti o jeho zletilosti ve smyslu § 129 odst. 5 zákona o pobytu cizinců. Nebyly tak vůbec splněny podmínky pro zajištění stěžovatele a) a zkoumání jeho věku. S ohledem na neprůkaznost lékařské zprávy z 2. 9. 2021 ve vztahu k určení kalendářního věku a výsledek psychosociálního pohovoru mělo být se stěžovatelem a) zacházeno jako s nezletilým bez doprovodu, nikoliv prodlouženo jeho zajištění. Městský soud také nedostatečně zjistil skutkový stav stran neexistence tzv. systémových nedostatků rumunského azylového řízení a pochybil tím, že neprovedl navrhované důkazy. Žalovaná pak vůbec nezkoumala podmínky přijetí nezletilých žadatelů v Rumunsku. Rovněž nebyla dostatečně posouzena možnost alternativ zajištění. Tyto nelze vyloučit jen proto, že stěžovatelé přicestovali do EU bez povolení vstupu a že uvedli jako cílovou zemi Německo. Stěžovatelé proto navrhli, aby zdejší soud zrušil napadený rozsudek i rozhodnutí žalované a věc jí vrátil k dalšímu řízení.

IV.

[4] Žalovaná ve vyjádření ke kasační stížnosti shrnula důvody svého rozhodnutí se závěrem, že postupovala plně v souladu se zákonem o pobytu cizinců. Doplnila, že oběma stěžovatelům byl dne 1. 9. 2021 ustanoven opatrovník, který souhlasil s umístěním stěžovatele b) společně se stěžovatelem a) z důvodu vzájemných silných citových vazeb. Žalovaná rovněž posuzovala, zda může být případným zajištěním stěžovatele a) zasaženo do právní sféry stěžovatele b). S ohledem na jejich společné putování a silnou vazbu mu přiznala postavení účastníka řízení a ubytovala jej jako doprovod stěžovatele a) v ZZC Bělá-Jezová, které je speciálně určeno pro ubytování rodin s dětmi. Od 1. 7. 2018 byl otevřen nový blok právě pro doprovody zajištěných cizinců. Tito mají k dispozici samostatný pokoj s vybavením, lékařskou péči, školní vyučování, volnočasové aktivity, specializovaný personál a psychologickou pomoc. Došlo také k odstranění většiny režimových opatření a bezpečnostních prvků. Žalovaná se vymezila rovněž proti ostatním námitkám stěžovatelů a navrhla, aby byla kasační stížnost zamítnuta.

V.

[5] Nejvyšší správní soud předesílá, že se na nyní projednávanou věc užije § 104a odst. 1 s. ř. s., ve znění účinném od 1. 4. 2021, podle něhož platí: *Jestliže kasační stížnost ve věcech, v nichž před krajským soudem rozhodoval specializovaný samosoudce, svým významem podstatně nepřesahuje vlastní zájmy stěžovatele, odmítne ji Nejvyšší správní soud pro nepřijatelnost*. V nyní posuzované věci totiž městský soud rozhodl po nabytí účinnosti

příslušné novely s. ř. s. a současně rozhodoval specializovaný samosoudce (srov. usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 6. 2021, č. j. 9 As 83/2021 - 28, ze dne 5. 8. 2021, č. j. 10 Azs 196/2021 - 30, ze dne 14. 7. 2021, č. j. 10 Azs 184/2021 - 36, ze dne 15. 7. 2021, č. j. 9 Azs 110/2021 - 30, ze dne 27. 8. 2021, č. j. 9 As 144/2021 - 31, ze dne 24. 9. 2021, č. j. 10 Azs 225/2021 - 34).

[6] Nejvyšší správní soud proto přistoupil k hodnocení toho, zda kasační stížnost svým významem podstatně přesahuje vlastní zájmy stěžovatelů. Při tom vycházel ze závěrů usnesení ze dne 26. 4. 2006, č. j. 1 Azs 13/2006 - 39, č. 933/2006 Sb. NSS, v němž zdejší soud vyložil neurčitý právní pojem „přesah vlastních zájmů stěžovatele". Ačkoli se tak vyjádřil ve vztahu k předcházející právní úpravě nepřijatelnosti, která pamatovala pouze na posuzování ve vztahu k mezinárodní ochraně, závěry plynoucí z této judikatury jsou přiměřeně uplatnitelné také v nyní projednávané věci (shodně rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 6. 2021, č. j. 1 As 124/2021 - 28, ze dne 16. 6. 2021, č. j. 9 As 83/2021 - 28, ze dne 15. 7. 2021, č. j. 9 Azs 110/2021 - 30, ze dne 23. 7. 021, č. j. 4 As 156/2021 - 50, ze dne 13. 8. 2021, č. j. 10 As 222/2021 - 39, ze dne 27. 8. 2021, č. j. 9 As 144/2021 - 31, ze dne 1. 9. 2021, č. j. 1 As 148/2021 - 44, ze dne 7. 10. 2021, č. j. 6 Azs 242/2021 - 21 atp.). Kasační stížnost lze tudíž přijmout k meritornímu přezkumu v případě rozpoznatelného dopadu řešené právní otázky nad rámec konkrétního případu, a to *i)* z důvodu neexistence, nejednotnosti nebo překonání judikatury, nebo *ii)* v případě zásadního právního pochybení krajského soudu (srov. též Kühn, Z. In: Kühn, Z., Kocourek, T. a kol. *Soudní řád správní. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2019, k § 104a, především body 6 a 11).

[7] Kasační stížnost předestírá k rozhodnutí především otázku právního postavení formálně nezajištěného nezletilého stěžovatele b), který byl spolu se zajištěným stěžovatelem a) umístěn do zařízení pro zajištění cizinců. Důvody, které stěžovatelé uvedli v kasační stížnosti, lze podřadit pod zásadní pochybení ve výkladu hmotného a procesního práva, kterých se městský soud při rozhodování o žalobě směřující proti rozhodnutí žalované dopustil a která měla za následek nepříznivý dopad do jejich hmotněprávního postavení. Nejvyšší správní soud přijal kasační stížnost k věcnému projednání.

[8] Kasační stížnost je důvodná.

[9] Nejvyšší správní soud ze spisového materiálu zjistil, že stěžovatelé byli dne 31. 8. 2021 nalezeni přivolanou policejní hlídkou na ulici Kbelská poté, co měli vystoupit z nákladního auta. U sebe neměli žádné doklady totožnosti. Policejní hlídka stěžovatele na místě zajistila podle § 27 odst. 1 písm. d) zákona č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky. Ještě dne 31. 8. 2021 byl o zajištění stěžovatelů vyrozuměn orgán sociálně právní ochrany dětí (dále též „OSPOD Praha 11"), neboť stěžovatelé uváděli, že jsou narozeni v lednu 2005. Z evidence EURODAC žalovaná zjistila, že stěžovatelé jsou od 24. 8. 2021 evidováni na území Evropské Unie v Rumunsku. Dne 1. 9. 2021 v dopoledních hodinách proběhlo vyšetření stěžovatelů ve Fakultní nemocnici v Motole za účelem určení jejich skutečného věku. Vyšetření byla přítomna pracovnice OSPOD Praha 11 a překladatelka. Na základě pediatrického vyšetření odhadla ošetřující lékařka věk stěžovatele a) na více než 19 let a stěžovatele b) na méně než 18 let. Téhož dne odpoledne podali stěžovatelé (jednotlivě) před pracovníky žalované za přítomnosti tlumočníka

vysvětlení ve smyslu § 167 odst. 1 písm. c) zákona o pobytu cizinců. Stěžovatelé v zásadě shodně uvedli, že jsou bratranci afghánského původu a ani jednomu z nich nebyl nikdy vystaven doklad totožnosti. Z Afghánistánu cestují společně několik měsíců za pomoci převaděčů. Jejich cílovou zemí je Německo, kde mají příbuzné a chtějí tam začít studovat a pracovat. Na území České republiky nemají příbuzné ani jiné zázemí. Nechtějí se vracet do Afghánistánu, neboť je tam hnutí Talibán. V Rumunsku byli zadrženi a umístěni do uprchlického tábora. Neměli tam žádné problémy, ale chtěli jet do Německa, proto nastoupili do kamionu, který je tam měl zavézt. Chtějí zůstat spolu, neboť si navzájem pomáhají a starají se s ohledem na odloučení od rodiny jeden o druhého. Po podání vysvětlení ustanovila žalovaná každému ze stěžovatelů opatrovníka (OSPOD Praha 11). Dále rozhodla podle § 129 odst. 1 a 5 zákona o pobytu cizinců o zajištění stěžovatele a) za účelem předání do Rumunska na 14 dní. Žalovaná dovodila, že v jeho případě jsou dány důvodné pochybnosti o nezletilosti a současně hrozí vážné nebezpečí útěku; uložení zvláštních opatření není účelné ani možné. Současně vyrozuměla o obsahu vysvětlení pracovnici OSPOD Praha 11, která souhlasila s tím, aby byl stěžovatel b) umístěn v zařízení pro zajištění cizinců spolu se stěžovatelem a). Stěžovatelé byli umístěni v ZZC Bělá-Jezová. Dne 2. 9. 2021 obdržela žalovaná výsledky lékařského vyšetření, podle nichž somatický nález i kostní věk stěžovatele a) odpovídá věku 19 let a stěžovatele b) věku 17 let. Dne 3. 9. 2021 požádala žalovaná provozovatele ZZC Bělá-Jezová o stanovisko k určení věku stěžovatele a). Příslušnou zprávu ze sociálního šetření obdržela dne 9. 9. 2021. Sociální pracovník, který provedl sociální anamnézu stěžovatele a), ji uzavřel tím, že podle jeho subjektivního názoru odpovídá chování stěžovatele a) spíše jedinci v pubertě. Dne 10. 9. 2021 podal stěžovatel a) před pracovníky žalované za přítomnosti tlumočníka a pracovnice OSPOD opětovně vysvětlení, při němž byl konfrontován s výsledky vyšetření provedených za účelem stanovení jeho věku, jakož i s tím, že podle podkladů zaslaných z Rumunska je tam evidován s datem narození 1. 1. 2004. Stěžovatel a) zopakoval, že se narodil v lednu 2005 a doplnil, že v Rumunsku uváděl věk 16 let a oni mu sami zapsali datum 1. 1. 2004. Podrobněji popsal cestu z Afghánistánu, při níž držel ramadán, neboť mu to rodiče řekli (také mu měli říct, že je mu 16 let). Ví, že se ramadán drží od 18 let. Setrval na tom, že chce zůstat s bratrancem a jet do Německa. Nově zmínil, že má rodný list, jehož kopii mu pošle bratr během několika dnů. Dne 12. 9. 2021 vydala žalovaná žalobou napadené rozhodnutí o prodloužení zajištění stěžovatele a) o dalších 14 dní. Uvedla, že po úkonech provedených za účelem zjištění věku stěžovatele a) a jím podaných vysvětleních nadále existují o jeho věku pochybnosti a že se tvrzení o věku 16 let jeví jako účelové. Je tedy nutné činit další kroky za účelem zjištění jeho věku. Současně nelze uložit mírnější donucovací opatření ani zvláštní opatření, neboť tato by nebyla dostatečná. Žalovaná neshledala, že by předání stěžovatele a) do Rumunska bránily jakékoliv překážky. Připustila, že prodloužením zajištění dojde k zásahu do právní sféry stěžovatele b). ZZC Bělá-Jezová však z hlediska tam panujících podmínek vyhovuje čl. 3 Úmluvy.

[10] Stěžovatelé předně namítli, že žalovaná i městský soud ve svých rozhodnutích dostatečně nezohlednily nezletilost stěžovatele b) a nesprávně vyhodnotily dopad rozhodnutí o prodloužení zajištění stěžovatele a) do jeho právní sféry.

[11] Městský soud konstatoval, že zajištěním stěžovatele a) nedošlo k omezení osobní svobody ani práva volného pohybu stěžovatele b), neboť tento nebyl zajištěn, ale byl

v ZZC Bělá-Jezová toliko ubytován se stěžovatelem a) v režimu § 140 zákona o pobytu cizinců. Tento závěr opřel o rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 9. 2011, č. j. 7 As 103/2011 - 54, kde se uvádí: „*Umístění nezletilého do zařízení pro pobyt cizinců je primárně výsledkem rozhodnutí jeho zákonných zástupců, byť je nutnost tohoto rozhodování vyvolána změnou faktického stavu, spočívající v omezení osobní svobody osoby, která má nezletilého v péči. Rozhodnutím o zajištění žalobkyně a) tedy nedošlo k omezení osobní svobody ani práva volného pohybu žalobce b).*“ Obdobně se Nejvyšší správní soud vyjádřil taktéž v rozsudcích ze dne 24. 7. 2014, č. j. 4 Azs 115/2014 - 37 a ze dne 10. 6. 2015, č. j. 2 Azs 49/2015 - 48.

[12] Problematikou zbavení osobní svobody nezletilých cizinců, kteří nebyli formálně zajištěni, ale toliko umístěni do zařízení pro zajištění cizinců se svým (zajištěným) zákonným zástupcem podle § 140 zákona o pobytu cizinců, se nicméně následně zabýval Ústavní soud v nálezu ze dne 10. 5. 2017, sp. zn. III. ÚS 3289/14 (jednalo se o ústavní stížnost proti výše zmíněnému rozsudku č. j. 4 Azs 115/2014 - 37). Vyslovil, že ačkoli byl rozhodnutím správního orgánu výslovně zajištěn pouze zákonný zástupce (otec), mělo toto rozhodnutí stejné účinky i na jeho nezletilé děti, neboť v jeho důsledku došlo k jejich umístění do ZZC Bělá-Jezová. Jestliže správní orgán neshledal k zajištění rodiče nezletilých dětí žádnou alternativu, neměl tento rodič ve vztahu k pobytovému režimu svých dětí právo volby a nezletilí stěžovatelé byli nuceni sdílet stejný režim jako jejich zajištěný rodič. Došlo tím tedy *de facto* ke zbavení osobní svobody nezletilých dětí. Ústavní soud tak uvedeným nálezem překonal výše citovaný závěr rozsudku č. j. 7 As 103/2011 - 54, přičemž navazující judikatura zdejšího soudu nález Ústavního soudu plně reflektovala (viz např. rozsudky ze dne 21. 3. 2019, č. j. 10 Azs 316/2018 - 60, ze dne 4. 4. 2019, č. j. 9 Azs 167/2018 - 72, ze dne 30. 5. 2019, č. j. 1 Azs 104/2018 - 67, či ze dne 18. 6. 2019, č. j. 8 Azs 112/2018 - 83).

[13] Ve světle uvedeného nálezu Ústavního soudu tedy neobstojí závěr městského soudu, že stěžovatel b) nemohl být zbaven osobní svobody, neboť byl výslovně zajištěn pouze stěžovatel a). Pobytový režim stěžovatele b) byl totiž zásadně determinován tím, jak žalovaná naložila se stěžovatelem a). Oba stěžovatelé zjevně usilovali o to, aby nebyli rozděleni s ohledem na jejich společný osud, rodinnou vazbu a absenci jakéhokoliv jiného zázemí na území České republiky. Z protokolu o podání vysvětlení ze dne 1. 9. 2021 je pak evidentní, že stěžovatel b) je dostatečně bystrý na to, aby byl schopen si uvědomovat následky umístění do zařízení pro zajištění cizinců. Bylo proto nutné přihlédnout v souladu s § 140 odst. 1 zákona o pobytu cizinců k projevu jeho vůle. Tu v protokolu ze dne 1. 9. 2021 vyjádřil jasně - nechtěl zůstat bez svého bratrance. Jestliže se podle žalované nenabízela žádná alternativa zajištění pro stěžovatele a), současně žalovaná i opatrovník stěžovatele b) respektovaly jím vyjádřenou vůli zůstat se svým bratrancem a rovněž vyhodnotily, že je takový postup v jeho zájmu, byl nezletilý stěžovatel b) víceméně v podstatě nucen sdílet stejný pobytový režim jako jeho zajištěný bratranec. Tím, že se pobytový režim stěžovatele b) zcela odvíjel od situace jeho bratrance, mělo rozhodnutí žalované o prodloužení doby zajištění této osoby stejné účinky i na nezletilého stěžovatele b), který v důsledku tohoto kroku zůstal nadále umístěn v ZZC Bělá-Jezová. Rozhodnutí o prodloužení doby zajištění stěžovatele a) tak mělo *de facto* za následek zbavení osobní svobody obou stěžovatelů.

[14] Nutno dodat, že se umístění stěžovatele b) do ZZC Bělá-Jezová neodvíjelo a ani nemohlo odvíjet od projevu vůle stěžovatele a), jak uvedl městský soud. Z rozhodnutí žalované plyne, že zajištění stěžovatele a) bylo prodlouženo především proto, že přetrvávaly pochybnosti o jeho nezletilosti s ohledem na to, že dosavadní výsledky zjišťování věku nebyly dostatečně průkazné. Na stěžovatele a) tak bylo v rozhodnou dobu nadále nahlíženo jako na nezletilého cizince bez doprovodu. Nelze tedy souhlasit s městským soudem, že bylo na stěžovateli a), aby zvážil, která varianta bude v souladu s nejlepším zájmem nezletilého bratrance. V rozhodnou dobu nemohl být stěžovatel a) považován za zletilou osobu odpovídající za stěžovatele b) podle § 180c zákona o pobytu cizinců, tím méně za jeho zákonného zástupce. Toho si však byla žalovaná nepochybně vědoma, neboť na rozdíl od městského soudu takové postavení stěžovateli a) ani nepřikládala. Naopak, oběma stěžovatelům ustanovila jako opatrovníka orgán specializovaný na ochranu práv a zájmů dětí, který vyrozumívala o všech úkonech a umožnila mu, aby se těchto úkonů zúčastnil. Právě tento opatrovník, nikoliv stěžovatel a), přitom vyslovil souhlas s tím, aby byl stěžovatel b) umístěn do ZZC Bělá-Jezová. Není tedy pravdou, že by žalovaná přistupovala ke stěžovateli a) jako k dospělému, a tím snižovala právní ochranu obou stěžovatelů. Byl to OSPOD Praha 11, komu je jako opatrovníkovi stěžovatele b) třeba přičítat jeho umístění v ZZC Bělá-Jezová.

[15] Současně však bylo povinností žalované, aby při rozhodování o prodloužení doby zajištění stěžovatele a) zohlednila, že takové rozhodnutí zasahuje rovněž do práv nezletilého stěžovatele b), tedy zhodnotila podmínky realizace zajištění ve vztahu k němu. Jak totiž správně akcentovali stěžovatelé, na zajištění dětí v imigračním kontextu jsou kladeny ještě přísnější požadavky než u zletilých osob s ohledem na vůdčí princip nejlepšího zájmu dítěte podle čl. 3 Úmluvy o právech dítěte. Ta požaduje, aby ke zbavení osobní svobody bylo přistoupeno jako ke krajnímu opatření na nejkratší nutnou dobu. Přítomnost dětí v zařízení pro zajištění cizinců bude v souladu s čl. 5 odst. 1 písm. f) Úmluvy jen tehdy, pokud vnitrostátní orgány prokáží, že k tomuto krajnímu řešení přistoupily až poté, co s ohledem na konkrétní individuální okolnosti případu ověřily, že jiné opatření, které méně zasahuje do osobní svobody, není možné přijmout (rozsudek ve věci *A. B. a ostatní proti Francii*, § 123; rozsudek ve věci *R. K. a ostatní proti Francii*, § 85, a rozsudek ve věci *R. M. a ostatní proti Francii*, § 86). Tento požadavek je obsažen i v čl. 11 přijímací směrnice, na který odkazuje čl. 28 odst. 4 nařízení Dublin III. Podle přijímací směrnice musí dále zajištění nezletilých osob trvat co nejkratší dobu a musí být vyvinuto veškeré úsilí o jejich propuštění a umístění do ubytovacího zařízení vhodného pro nezletilé osoby (viz nález Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 3289/14).

[16] Nejvyšší správní soud se neztotožňuje s námitkou, že by žalovaná vůbec neprovedla úvahu o tom, že její rozhodnutí zasahuje do právní sféry nezletilého stěžovatele b). Naopak přisvědčuje městskému soudu, že tato úvaha se nachází na stranách 10 a 11 jejího rozhodnutí. Žalovaná zde uvedla, že stěžovatel b) bude umístěn do ZZC Bělá-Jezová, které je určeno speciálně pro ubytování rodin s dětmi, přičemž toto zařízení je vhodné s ohledem na podmínky, které v něm panují a které žalovaná podrobně rozepsala. Žalovaná tedy zjevně při prodloužení doby zajištění stěžovatele a) vzala v potaz věk nezletilého stěžovatele b) a z toho plynoucí zranitelnost. Akcentovala přitom způsobilost zvoleného zařízení pro pobyt dětí (nezletilých), což považuje Nejvyšší správní soud za zcela logické vzhledem k tomu, jaké faktory je třeba hodnotit pro posouzení přípustnosti zajištění a jeho

délky dle judikatury ESLP. Jak uvedl již městský soud, z judikatury ESLP týkající se podmínek rodin s nezletilými dětmi v detenci vyplývá, že ke shledání porušení čl. 3 Úmluvy může dojít působením tří faktorů: nízkého věku dětí, délky zajištění a neuzpůsobeného typu zařízení (shodně nález Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 3289/14). ESLP přitom dovodil porušení povinností ze strany členských států Rady Evropy (čl. 3 Úmluvy) zpravidla v případech s velmi malými dětmi (srov. rozsudek tohoto soudu ze dne 21. 3. 2019, č. j. 10 Azs 316/2018 - 60).

[17] V případě stěžovatele b) nelze hovořit o nízkém věku, neboť se v době vydání rozhodnutí o prodloužení zajištění svým věkem blížil zletilosti (16 let a 8 měsíců). V jeho případě pak nelze hovořit ani o *prima facie* excesivní době detence (13 dní ke dni vydání rozhodnutí, kterým bylo zajištění bratrance prodlouženo o dalších 14 dní). Stěžovatelé ostatně neuvádí žádné důvody, z nichž by bylo možno usuzovat na zvýšenou zranitelnost konkrétně stěžovatele b) ve vztahu k jeho věku a délce detence. Toliko obecně namítají, že pobyt v zajištění vytváří v zajištěných cizincích a zejména dětech dojem, že se nachází v zařízení věžeňského typu, kdy děti zažívají své rodinné příslušníky v postavení podřadnosti a bezmoci, což zejména na děti působí stresovým dojmem. Nejvyšší správní soud nijak nezpochybňuje, že pobyt v zařízení pro zajištění cizinců může vyvolávat u zajištěných osob takové pocity. Nelze však vycházet z toho, že se tak automaticky děje u všech, navíc v intenzitě, která dosahuje nelidského či ponižujícího zacházení ve smyslu čl. 3 Úmluvy. Jinými slovy, stěžovatelé nijak skutkově neindividualizovali svá tvrzení ohledně toho, proč by měl právě stěžovateli b) hrozit při delším pobytu v ZZC Bělá-Jezová např. nadměrný stres či jiná psychická újma. Taková hrozba nevyplývá ani ze skutkových zjištění. Stěžovatel b) je téměř dospělou osobou. Dle jeho vlastních vyjádření je zdravý a nebojí se ve svém věku cestovat sám, respektive společně s bratrancem, neboť je veden touhou po lepším životě v Německu. Věděl rovněž o tom, že na území České republiky vstoupil neoprávněně a byl si vědom, že svým jednáním porušuje pravidla. Z jeho vyjádření plyne, že je rozumově vyspělý a naopak z nich nelze usuzovat na to, že by byl absolvovanou cestou nějak traumatizován. Ostatně popřel i to, že by měl v Rumunsku jakékoliv problémy s pobytem v uprchlickém táboře. S ohledem na uvedené proto považuje Nejvyšší správní soud za legitimní, že žalovaná ve vztahu ke stěžovateli b) upnula svou pozornost především k vyhodnocení třetího faktoru plynoucího z judikatury ESLP, tedy způsobilosti ZZC Bělá-Jezová pro jeho další umístění.

[18] Žalovaná i městský soud přitom podrobně vysvětlily, proč bylo trvání umístění v ZZC Bělá-Jezová pro stěžovatele b) vhodné z hlediska ochrany nejlepšího zájmu dítěte. Stěžovatelé naopak na žádné konkrétní osobní negativní zkušenosti v tomto zařízení neupozornili, přestože v něm již několik dní pobývali. Omezili se pouze na shrnutí obecných negativ tohoto zařízení a zdůraznili, že žalovaná vycházela ze zastaralých informací. Tuto zastaralost však spatřovali v tom, že v posledních 2 - 3 letech nejsou zajišťovány žádné aktivity pro děti mimo zařízení (výlety do aquaparku či do ZOO) a že došlo k nárůstu bezpečnostních prvků v souvislosti s proměnou jednoho bloku v karanténní zařízení v souvislosti s epidemií onemocnění covid-19. Tyto skutečnosti však nepovažuje Nejvyšší správní soud z hlediska téměř sedmnáctiletého stěžovatele b) za relevantní. Rozhodně z nich nelze usuzovat na to, že by se podmínky v ZZC Bělá-Jezová staly natolik nevyhovujícími, že by pobyt jakékoliv nezletilé osoby v tomto zařízení vždy představoval špatné zacházení ve smyslu čl. 3 Úmluvy. Je zřejmé, že celková

atmosféra v zajišťovacím zařízení bude zejména s ohledem na nutná bezpečnostní opatření, bez ohledu na snahu přizpůsobit prostředí dětem, nutně velmi odlišná od zařízení, které primárně není určeno ke zbavení osobní svobody. Bezpečnostní prvky jsou však z povahy věci v určité míře nezbytné ve všech zařízeních určených pro zajištění cizinců. Již samotné zajištění za účelem předání je výsledkem úvahy, že mírnější opatření nelze účinně uložit, neboť existuje vážné nebezpečí útěku zajišťovaných cizinců. Bez bezpečnostních prvků by zajištění cizinců v těchto zařízeních postrádalo svůj smysl, neboť nebezpečí jejich útěku by nebylo nijak eliminováno. Samotnou přítomnost těchto prvků proto nelze považovat za nepřiměřené opatření, a to ani ve vztahu k nezletilým cizincům pobývajícím v těchto zařízeních (srov. rozsudek tohoto soudu ze dne 8. 2. 2021, č. j. 5 Azs 166/2020 - 54). Žádná konkrétní skutková tvrzení ohledně zásahu do práv stěžovatele b) stěžovatelé neuplatnili.

[19] Nejvyšší správní soud připouští, že zajištění nezletilých osob (resp. v tomto případě umístění nezletilého do zařízení pro zajištění cizinců, které je svými účinky postaveno na roveň zajištění) není optimálním řešením jejich situace. I ESLP ve výše uvedené judikatuře ostatně zdůrazňuje, že přítomnost dětí v zařízení pro zajištění cizinců lze akceptovat jen tehdy, pokud vnitrostátní orgány prokáží, že k tomuto krajnímu řešení přistoupily až poté, co s ohledem na konkrétní individuální okolnosti případu ověřily, že jiné opatření, které méně zasahuje do osobní svobody, není možné přijmout. Stěžovatelé v tomto kontextu namítli, že žalovaná vyhodnotila alternativní mírnější opatření toliko formalisticky a že bylo namístě jim uložit povinnost zdržovat se v přijímacím či pobytovém středisku a ve stanovené době být v tomto místě přítomen za účelem provedení pobytové kontroly.

[20] Jak nicméně vyplývá z výše uvedeného (i z ustálené judikatury Nejvyššího správního soudu), uložení zvláštních opatření namísto zajištění je možné jen tehdy, pokud cizinec bude schopen plnit z toho plynoucí povinnosti a nezavdá svým jednáním důvod k obavě, že by byl uložením zvláštního opatření ohrožen či zmařen výkon daného rozhodnutí (v tomto případě předání do Rumunska). Stěžovatelé přitom sami svým jednáním a svými vyjádřeními popírali účinnost uložení jakéhokoliv zvláštního opatření, které by umožnilo jejich volnější pohyb (konkrétně umístění do pobytového či přijímacího střediska). V protokolu o podání vysvětlení oba opakovaně zřetelně odmítali vrátit se do Rumunska a jasně vyjadřovali úmysl nesetrvat na území České republiky, ale pokračovat ve své cestě do Německa. Stěžovatel a) výslovně uvedl: „*když nás s bratrancem pustíte, tak budeme pokračovat v cestě do Německa*.“ Skutečnost, že ve svých výpovědích byli stěžovatelé pravdiví, konzistentní a netajili, kam původně mířili, nelze interpretovat jako důkaz jejich spolehlivosti při zvažování uložení mírnějších opatření. Stěžovatelé totiž byli konzistentní i v tom, že nezatajovali svůj úmysl opustit zdejší území a po svém propuštění pokračovat v cestě do Německa. Právě to je přitom důvodem, pro nějž nebylo možné přistoupit k uložení mírnějších opatření. Žalovaná pak ve svém rozhodnutí pro dokreslení kontextu rovněž správně poukázala na to, že stěžovatelé přicestovali do Evropské unie bez jakýchkoliv dokladů, natož pobytových oprávnění, překračovali hranice států Evropské unie za pomoci převaděčů mimo hraniční přechody a nevyčkali rozhodnutí o svých žádostech o udělení mezinárodní ochrany v Rumunsku. Jak již uvedl Nejvyšší správní soud v rozsudku č. j. 5 Azs 166/2020 - 54, „*u cizinců, kteří postupují obdobně jako stěžovatelé (stanoví si cílovou zemi v Evropské unii, do které se snaží dostat nezákonnými způsoby prostřednictvím převaděčů, kterým za umožnění cesty zaplatí*

předem sjednanou částku, a přechází státní hranice mimo oficiální hraniční přechody), bude vážné nebezpečí útěku zpravidla dáno.“ Žalovaná v rozhodnutí jasně popsala, co považovala z hlediska vážného nebezpečí útěku za podstatné, a proč nemohlo být využito opatření umožňující volnější pohyb. Nelze než uzavřít, že řádně provedla posouzení nezbytnosti trvání zajištění stěžovatele a), čímž vyloučila u obou stěžovatelů možnost jejich umístění do mírnějšího ubytovacího zařízení. Nemožnost využití zvláštních opatření byla v daném případě plně odůvodněna konkrétními individuálními okolnostmi případu, které žalovaná zcela správně vyhodnotila.

[21] Potud tedy Nejvyšší správní soud nepřisvědčuje stěžovatelům, že by žalovaná ve svém rozhodnutí o prodloužení doby zajištění stěžovatele a) nedostatečně reflektovala nejlepší zájem dítěte a vystavila stěžovatele b) zacházení, které je rozporné s požadavky čl. 3 a 8 Úmluvy.

[22] Nejvyšší správní soud se ovšem s městským soudem rozchází v náhledu na způsob, jakým se žalovaná vypořádala s otázkou, zda mohl být v případě stěžovatelů naplněn účel zajištění, tj. jejich předání do Rumunska.

[23] Lze přisvědčit městskému soudu, že stěžejní posouzení realizovatelnosti předání cizince do jiného členského státu obecně náleží do řízení o jeho předání. Na druhou stranu judikatura dovodila, že i v řízení o zajištění je žalovaná povinna „*se s ohledem na naplnění účelu zajištění a možnou dobu trvání omezení osobní svobody zabývat z úřední povinnosti otázkou faktické a právní uskutečnitelnosti takového předání, tj. i otázkou případných systémových nedostatků azylového řízení ve státě, do kterého má být cizinec předán*“ (viz rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 4. 2018, č. j. 4 Azs 73/2017 - 29). Podle citovaného rozsudku přitom není nutné, aby žalovaná úvahy na dané téma výslovně uváděla v odůvodnění svého rozhodnutí, pokud „*účastník řízení systémové nedostatky v řízení o zajištění nenamítal a správní orgán poté, co se touto otázkou zabýval, dospěl k závěru, že k takovým nedostatkům ve státě předání nedochází, případně o nich nepanují ani důvodné pochybnosti*“ (důraz přidán).

[24] Jak plyne z výše uvedeného, v případě zajištění nezletilých osob je správní orgán povinen reflektovat ve svých úvahách vůdčí princip nejlepšího zájmu dítěte podle čl. 3 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte. To znamená, že zabývá-li se správní orgán z úřední povinnosti otázkou faktické a právní uskutečnitelnosti předání zajištěného nezletilého cizince, musí vzít v potaz specifické nároky vyplývající právě z nezletilosti takové osoby. Jinými slovy, na nezletilého cizince nejsou bez dalšího přenositelné obecné závěry stran fungování azylového řízení a podmínek přijetí žadatelů v daném členském státě. Správní orgán se musí cíleně zabývat tím, zda ve státě, kam má být nezletilý cizinec předán, dochází či nedochází k systémovým nedostatkům v rámci azylového řízení právě v oblasti zacházení s nezletilými cizinci. Provedení této úvahy pak musí být z jeho rozhodnutí, okolností věci, či ze správního spisu jasně patrné, neboť se nejedná o standardní posouzení obecných aspektů fungování azylového řízení v jiném členském státě, ale o jeho posouzení z hlediska toho, zda nedochází k systémovým nedostatkům v oblasti zabezpečení specifických potřeb nezletilých žadatelů o udělení mezinárodní ochrany. Uvedené jasně plyne z rozsudku č. j. 5 Azs 166/2020 - 54, na nějž stěžovatelé v této souvislosti příhodně odkázali. Nejvyšší správní soud v něm uvedl, že „*při hodnocení potenciality předání*

stěžovatelů do Rumunska (příp. do Rakouska) se žalovaná měla zabývat nejen obecnými aspekty rumunského (příp. rakouského) azylového řízení, ale měla se zaměřit právě na specifika těchto řízení ve vztahu k nezletilým žadatelům o mezinárodní ochranu. Měla tedy zkoumat zejm. to, jaké jsou podmínky přijetí nezletilých žadatelů o azyl, jakým způsobem je v příslušném státě s nezletilými zacházeno, jaké jim je poskytováno ubytování, zda je vůbec zajištěna reálná možnost společného ubytování s jejich doprovodem a zda toto ubytování odpovídá potřebám nezletilých dětí a jejich rodin, případně zda s sebou podmínky v daném státě nenesou riziko nelidského či ponižujícího zacházení ve smyslu čl. 4 Listiny základních práv EU a čl. 3 odst. 2 nařízení Dublin III, což je logicky potřeba vzhledem k nezletilému hodnotit citlivěji. Teprve na základě těchto informací měla žalovaná posoudit, zda je předání nezletilého stěžovatele b) a jeho doprovázejícího stěžovatele a) alespoň potenciálně možné."

[25] V posuzované věci se žalovaná zabývala otázkou potenciality předání v odůvodnění svého rozhodnutí výslovně pouze ve vztahu k formálně zajišťovanému stěžovateli a). Na straně 9 k této otázce krátce shrnula, že z jí dostupných informací (stanoviska UNHCR a judikatura) nevyplývá, že by mělo Rumunsko v současné době vykazovat systémové nedostatky. Současně jí není známa žádná překážka trvalé povahy, která by mohla stěžovateli a) ve vycestování do Rumunska bránit a ani stěžovatel a) netvrdil, že by mu v Rumunsku hrozilo nějaké nebezpečí. Ve vztahu ke stěžovateli b) rozhodnutí žalované ke stejné otázce zcela mlčí. Žalovaná se v jeho případě v odůvodnění rozhodnutí omezila na posouzení způsobilosti zařízení, do něhož byl stěžovatel b) umístěn, pro pobyt dětí (viz výše). I způsob, jakým žalovaná ve svém rozhodnutí formulovala závěr o neexistenci systémových nedostatků rumunského azylového řízení, pak svědčí o tom, že se zabývala toliko obecnými aspekty azylového řízení a přijímacích podmínek a neposuzovala je perspektivou nezletilého stěžovatele b). Ani ze správního spisu nelze seznat, že by se žalovaná jakkoliv věnovala rovněž potencialitě předání nezletilého stěžovatele b) do Rumunska, natožpak z hledisek popsaných ve výše citovaném rozsudku pátého senátu. Na okraj nutno podotknout, že se v případě stěžovatele b) v rozhodnou dobu nadto potenciálně jednalo o nezletilou osobu bez doprovodu [otázka zletilosti stěžovatele a) nebyla uzavřena], která má zvláštní postavení v rámci řízení podle nařízení Dublin III (srov. čl. 6 a 8 nařízení).

[26] Na to, že žalovaná pominula posoudit absenci případných systémových nedostatků rumunského azylového řízení z pohledu nezletilého stěžovatele b), poukazovali stěžovatelé výslovně již v žalobě. Odkázali rovněž na mezinárodní zprávy a některá soudní rozhodnutí, která podle jejich názoru zpochybňují realizovatelnost předání nezletilých osob do Rumunska. Městský soud se v rámci vypořádání jejich námitky v zásadě spokojil s tím, že se žalovaná otázkou faktické a právní uskutečnitelnosti předání zabývala, což nad rámec svých povinností výslovně promítla do napadeného rozhodnutí. Ke stěžovateli b) městský soud doplnil, že není-li *a priori* vyloučeno předání stěžovatele a), nelze dovodit žádnou okolnost, na základě které by nezletilost stěžovatele b) mohla vést k opačnému závěru, přičemž stěžovatel b) ani netvrdil, že by byl při svém pobytu v Rumunsku vystaven špatnému zacházení.

[27] S tímto posouzením se Nejvyšší správní soud neztotožnil. Jednak nelze v soudním rozhodnutí napravovat případné nedostatky rozhodnutí správního a dále, jak již bylo vysvětleno výše, nelze otázku potenciality předání nezletilého cizince do jiného členského

státu překlenout poukazem na absenci systémových nedostatků obecného azylového řízení. Závěry týkající se obecných aspektů fungování azylového řízení a podmínek přijetí žadatelů v jiném členském státě totiž nejsou bez dalšího automaticky přenositelné i na nezletilé osoby. Jak plyne z výše citovaného rozsudku pátého senátu, těmto je třeba věnovat samostatnou úvahu. Žalovaná tedy byla povinna zabývat se samostatně potencialitou předání s ohledem na nezletilost stěžovatele b), byť tento nebyl jejím rozhodnutím formálně zajištěn. Jak již totiž bylo vysvětleno výše, v důsledku rozhodnutí žalované byl do detenčního centra umístěn rovněž nezletilý stěžovatel b), který tak sdílel stejný režim jako jeho zajištěný bratranec. Jelikož byl postupem žalované fakticky zbaven osobní svobody i nezletilý stěžovatel b), měla se žalovaná i v jeho případě v souladu s výše uvedeným z úřední povinnosti zabývat rovněž otázkou faktické a právní uskutečnitelnosti jeho předání do Rumunska, tj. i otázkou případných systémových nedostatků azylového řízení v Rumunsku, a to z hlediska postavení nezletilých osob, neboť o nezletilosti stěžovatele b) nepanovaly žádné pochybnosti. Teprve pokud by žalovaná provedla řádně hodnocení uskutečnitelnosti předání ve vztahu k oběma stěžovatelům, bylo by možné akceptovat její závěr, že v posuzované věci mohl být skutečně naplněn hlavní účel zajištění (předání do Rumunska). Případný závěr o nemožnosti realizace předání stěžovatele b) do Rumunska by totiž nepochybně mohl mít s ohledem na úzkou rodinnou vazbu obou stěžovatelů dopad i na realizovatelnost předání stěžovatele a). Žalovaná však toto hodnocení ve vztahu ke stěžovateli b) evidentně neprovedla, čímž zatížila své rozhodnutí nepřezkoumatelností pro nedostatek důvodů. Bylo proto namístě její rozhodnutí pro tuto důvodně vytýkanou vadu zrušit. Nutno rovněž dodat, že zajištění cizince za účelem zjištění jeho skutečného věku není samoúčelné, jak by snad vyplývalo z rozsudku městského soudu. Žalovaná musí i při tomto rozhodování náležitě zvážit, zda vůbec bude moci dojít k předání tohoto cizince do jiného členského státu, tj. zda je toto předání alespoň potenciálně možné. V opačném případě by totiž zajištění cizince zcela postrádalo svůj smysl a účel (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 6. 2020, č. j. 5 Azs 107/2020 - 46).

[28] Nejvyšší správní soud se rovněž neztotožňuje s důvodem, pro který městský soud odmítl provedení důkazních prostředků, které stěžovatelé navrhovali. Smyslem navržených důkazních prostředků bylo prokázat existenci systémových nedostatků v rumunském azylovém řízení, tedy vyvrátit správnost úvahy žalované o jejich absenci. Provedení těchto důkazních prostředků tak nelze odmítnout jen proto, že stěžovatel a) před žalovaným uvedl, že v Rumunsku neměl žádné problémy. Tato skutečnost (nedávná osobní zkušenost) představuje jednu z podmínek, při jejímž splnění není žalovaná povinna výslovně odůvodnit své úvahy stran realizovatelnosti předání do jiného členského státu. Sama o sobě však nijak nevylučuje existenci systémových nedostatků tamního azylového řízení.

[29] Nejvyšší správní soud netvrdí, že by předávání nezletilých cizinců do Rumunska nebylo z hlediska tzv. systémových nedostatků možné, resp. že by bylo *a priori* vyloučené. Nepožaduje ani, aby žalovaná detailně a komplexně prověřovala stav azylového řízení a přijímacích podmínek perspektivou nezletilých žadatelů o udělení mezinárodní ochrany v Rumunsku. S ohledem na naplnění účelu zajištění, požadavku na zohlednění nejlepšího zájmu dítěte a možnou dobu trvání omezení osobní svobody nezletilé osoby bylo však nezbytné, aby se žalovaná s otázkou faktické a právní uskutečnitelnosti předání

nezletilého stěžovatele b) alespoň rámcově a seznatelným způsobem vypořádala. Jelikož tak neučinila, shledal Nejvyšší správní soud v tomto rozsahu kasační stížnost důvodnou.

[30] Ve vztahu ke stěžovateli a) míří kasační stížnost především proti závěru městského soudu, že bylo namístě prodloužit jeho zajištění s ohledem na přetrvávající důvodné pochybnosti, že se jedná o nezletilého cizince bez doprovodu. Těmto námitkám Nejvyšší správní soud nepřisvědčil.

[31] Předně je nutno konstatovat, že předmětem přezkumu v nynějším řízení je rozhodnutí o prodloužení doby trvání zajištění stěžovatele a). V rámci tohoto řízení se tedy nelze zabývat tím, zda byly splněny podmínky pro samotné prvotní zajištění stěžovatele a), tedy zda skutečně pochybnosti žalované o věku stěžovatele a) dosahovaly intenzity *důvodné* pochybnosti ve smyslu § 129 odst. 5 věty druhé zákona o pobytu cizinců.

[32] Dále je třeba uvést, že judikatura Nejvyššího správního soudu připouští, aby bylo zajištění cizince, u něhož se v dosavadní stanovené době zajištění nepodařilo zjistit věk, prodlouženo: „*Jedině tehdy, zajistí-li policie cizince s ohledem na § 129 odst. 5 větu druhou zákona o pobytu cizinců opravdu pouze na dobu nezbytnou ke zjištění jeho skutečného věku, bude také nucena po uplynutí této doby zajištění vydat rozhodnutí o prodloužení zajištění. V rozhodnutí o prodloužení zajištění pak náležitě odůvodní, proč v dosavadní stanovené době zajištění nebylo možné věk cizince zjistit a proč lze předpokládat, že se to v prodloužené době podaří, nebo popíše svá skutková zjištění o věku cizince a odůvodní svůj závěr o jeho zletilosti, nebo konečně shledá, že o nezletilosti cizince nejsou již nadále důvodné pochybnosti a následně odůvodní svůj závěr o naplnění podmínek § 129 odst. 5 věty první zákona o pobytu cizinců (důvodné nebezpečí, že by mohl cizinec ohrozit bezpečnost státu či závažným způsobem narušit veřejný pořádek, a je-li zajištění v jeho zájmu v souladu s Úmluvou o právech dítěte).*“

[33] V posuzované věci se pak Nejvyšší správní soud ztotožnil se závěrem žalované a městského soudu, že na základě dosavadních zjištění nebylo možné dostatečně spolehlivě stanovit věk stěžovatele a) a současně byly pochybnosti o jeho věku natolik důvodné, že bylo namístě přistoupit k dalšímu (podrobnějšímu) šetření. Žalovaná přitom své (přetrvávající) pochybnosti o věku stěžovatele a) nezaložila pouze na zjištěném kostním věku (19 let) a výsledku sociální anamnézy provedené sociálním pracovníkem ZZC Běla-Jezová, podle jehož subjektivního názoru odpovídá chování stěžovatele a) spíše jedinci v pubertě. K dispozici měla dále somatický nález lékařky, která provedla pediatrické vyšetření stěžovatele a), podle jehož závěru odpovídá jeho věk 19 rokům. Při úvahách o skutečném věku stěžovatele a) nepominula ani to, že podle rumunského dokladu byl stěžovatel evidován s datem narození 1. 1. 2004, což však neodpovídá jeho tvrzení, že rumunským úřadům uváděl věk 16 let. Navíc při podání vysvětlení opakoval, že je narozen v lednu 2005. Pochybnosti o tom, že jeho skutečný věk činí 16 let, nerozptýlilo ani tvrzení stěžovatele a), že při cestě do Evropy držel ramadán, ačkoliv ten se podle jeho vlastních slov drží až od 18 let. Je zcela logické, že se žalovaná za této situace nespoléhala na stěžovatelem a) tvrzené údaje o jeho věku a bez dalšího jej nepovažovala za nezletilého, ale rozhodla se přistoupit k dalším v úvahu přicházejícím vyšetřením za účelem dosažení spolehlivějšího výsledku. Povinností žalované je totiž zjistit stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti (viz § 3 správního řádu). Pakliže žalovaná měla k dispozici další

(potenciálně přesnější) metody za účelem zjištění skutečného věku stěžovatele a), postupovala v souladu se zákonem, pokud na tuto svou povinnost za daného skutkového stavu nerezignovala. Nejvyšší správní soud přitom nemůže v rámci nynějšího přezkumu rozhodnutí o prodloužení doby zajištění hodnotit, zda se na základě následně provedených šetření žalované skutečně podařilo dosáhnout v otázce skutečného věku stěžovatele a) dostatečně spolehlivého výsledku.

[34] S ohledem na výše uvedené shledal Nejvyšší správní soud kasační stížnost důvodnou, a proto podle § 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s. zrušil nejen napadený rozsudek, ale i přezkoumávané rozhodnutí žalované s tím, že pro tento postup byly dány důvody již v řízení před městským soudem.

[35] Nejvyšší správní soud však současně nevyslovil, že se věc vrací žalované k dalšímu řízení. V této souvislosti lze odkázat na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 1. 11. 2012, č. j. 9 As 111/2012 - 34, publ. pod č. 2757/2013 Sb. NSS, v němž soud vyslovil, že „*po zrušení rozhodnutí žalovaného o zajištění stěžovatele je nutno na toto rozhodnutí nahlížet, jako kdyby vůbec nebylo vydáno. Neexistuje tak řízení, v němž by mělo být pokračováno, protože podle § 124 odst. 2 zákona o pobytu cizinců je vydání rozhodnutí o zajištění cizince za účelem správního vyhoštění prvním úkonem v řízení. Je-li tedy tento úkon ve formě rozhodnutí zrušen, neznamená to současně, že se věc vrací žalovanému k dalšímu řízení, jak je ve správním soudnictví obvyklé (§ 78 odst. 4 s. ř. s.). Naopak to z povahy věci, která je značně specifická a vyžaduje urychlené vyřízení, znamená ukončení řízení před správním orgánem, aniž by se tím jakkoli zasahovalo do jeho pravomoci, která byla vyčerpána vydáním původního rozhodnutí. Ukončení řízení tímto způsobem koresponduje s požadavkem na okamžité propuštění cizince poté, co bylo rozhodnutí o jeho zajištění za účelem správního vyhoštění zrušeno*.“ Výše uvedené závěry lze zcela nepochybně přiměřeně použít také na posuzovaný případ, neboť podle § 129 odst. 7 zákona o pobytu cizinců je v řízení o prodloužení doby trvání zajištění cizince za účelem předání nebo průvozu vydání rozhodnutí prvním úkonem v řízení. Po zrušení přezkoumávaného rozhodnutí tudíž neexistuje řízení, v němž by mělo a mohlo být pokračováno. Obdobně Nejvyšší správní soud postupoval například v rozsudcích ze dne 25. 7. 2017, č. j. 2 Azs 253/2017 - 37, ze dne 9. 10. 2019, č. j. 7 Azs 108/2019 - 35, a ze dne 29. 5. 2019, č. j. 2 Azs 93/2018 - 68.

[36] Protože Nejvyšší správní soud zrušil rozsudek městského soudu a zároveň zrušil i rozhodnutí žalované, rozhodl také o náhradě nákladů řízení, které předcházelo zrušenému rozhodnutí městského soudu (§ 110 odst. 3 věta druhá s. ř. s.).

[37] Výrok o náhradě nákladů řízení se opírá o § 60 odst. 1 věta první s. ř. s. (ve spojení s § 120 s. ř. s.), podle kterého, nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil, proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Stěžovatelé měli ve věci úspěch, podle § 60 odst. 1 s. ř. s. jim tedy přísluší právo na náhradu nákladů řízení. Ze spisu městského soudu ani Nejvyššího správního soudu ovšem nevyplývá, že by jim v řízení o kasační stížnosti či v řízení před městským soudem jakékoliv důvodně vynaložené náklady vznikly. Stěžovatelé neměli náklady se zaplacením soudního poplatku, neboť věci rozhodnutí o zajištění cizinců jsou od placení soudního poplatku osvobozeny podle § 11 odst. 2 písm. i) zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, ve znění pozdějších

předpisů. Neměli ani náklady spojené s právním zastoupením, neboť v řízení před městským soudem byli zastoupeni Organizací pro pomoc uprchlíkům, z. s. V řízení o kasační stížnosti jim byl ustanoven advokát podle § 35 odst. 10 s. ř. s. V takovém případě platí hotové výdaje a odměnu za zastupování stát (§ 35 odst. 10 s. ř. s. ve spojení s § 120 s. ř. s.). Stěžovatelům tak žádnou náhradu nákladů řízení před městským soudem ani před Nejvyšším správním soudem nelze přiznat. Žalovaná na náhradu nákladů řízení jako neúspěšný účastník nemá právo. Proto Nejvyšší správní soud rozhodl, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

[38] Usnesením ze dne 26. 11. 2021, č. j. 7 Azs 324/2021 - 27, ustanovil Nejvyšší správní soud stěžovatelům zástupce pro řízení o kasační stížnosti, který se stal usnesením ze dne 26. 1. 2022 současně opatrovníkem stěžovatelů s ohledem na jejich propuštění ze ZZC Bělá-Jezová, po němž není známo místo jejich pobytu. Podle § 35 odst. 10 s. ř. s. ve spojení s § 120 s. ř. s. zástupci stěžovatele, který mu byl soudem ustanoven k ochraně jeho práv, hradí hotové výdaje a odměnu za zastupování stát. Nejvyšší správní soud přiznal ustanovenému zástupci odměnu za dva společné úkony právní služby při zastupování dvou osob - převzetí a příprava zastoupení a doplnění kasační stížnosti [§ 11 odst. 1 písm. b) a písm. d) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění pozdějších předpisů] v celkové výši 9 920 Kč [§ 9 odst. 4 písm. d) a § 7 bod 5 ve spojení s § 12 odst. 4 advokátního tarifu], k čemuž náleží náhrada hotových výdajů ve výši 600 Kč (§ 13 odst. 4 advokátního tarifu). Vzhledem k tomu, že ustanovený advokát je plátcem daně z přidané hodnoty, činí jeho odměna celkem částku ve výši 12 729 Kč. Tato částka mu bude vyplacena do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku z účtu Nejvyššího správního soudu.

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

V Brně dne 17. května 2022

JUDr. Tomáš Foltas
předseda senátu