



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: **A. Ch.**, zastoupen Mgr. Jindřichem Lechovským, advokátem se sídlem Šlejnická 1547/13, Praha 6, proti žalovanému: **Policie ČR, 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 7. 9. 2018, č. j. 4 A 69/2018 - 38,

t a k t o :

- I.** Kasační stížnost **s e z a m í t á .**
- II.** Žádný z účastníků **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení.
- III.** Ustanovenému zástupci žalobce Mgr. Jindřichovi Lechovskému, advokátovi, **s e p ř i z n á v á** odměna za zastupování v řízení o kasační stížnosti ve výši 4 114 Kč, která mu bude vyplacena z účtu Nejvyššího správního soudu do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku.

O d ů v o d n ě n í :

I.

[1] Dne 28. 7. 2018 byl žalobce kontrolován hlídkou Policie ČR, která prováděla pobytovou kontrolu na adrese X. Protože žalobce ke kontrole nepředložil žádný doklad totožnosti, hlídka provedla jeho zajištění a eskortu na pracoviště žalovaného.

[2] Žalovaný lustrací zjistil, že rozhodnutím ze dne 3. 7. 2018, č. j. KRPH-63146-29/ČJ-2018-050022-SV, uložilo Krajské ředitelství Policie Královéhradeckého kraje žalobci správní vyhoštění na dobu 1 roku a stanovilo dobu k vycestování z území České republiky v délce 14 dní od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí. Téhož dne se žalobce vzdal práva na odvolání, čímž zmiňované rozhodnutí nabylo právní moci a byl mu vydán výjezdní příkaz s dobou platnosti od 3. 7. 2018 do 17. 7. 2018. Žalobce povinnost uloženou rozhodnutím o správním vyhoštění

nesplnil, ve stanovené lhůtě nevycestoval a pobývá na území České republiky nelegálně. Je veden v evidenci nežádoucích osob (ENO) s dobou platnosti od 3. 7. 2018 do 18. 7. 2019.

[3] Poté, co se žalobce ke zjištěným skutečnostem vyjádřil v protokolu ze dne 28. 8. 2018, vydal žalovaný téhož dne rozhodnutí č. j. KRPA-282728-14/ČJ-2018-000022, o zajištění žalobce za účelem správního vyhoštění podle § 124 odst. 1 písm. c) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů (dále též „zákon o pobytu cizinců“), a současně stanovil dobu zajištění žalobce podle § 124 odst. 3 zákona o pobytu cizinců na 90 dnů.

II.

[4] Žalobce podal proti rozhodnutí žalovaného žalobu, kterou Městský soud v Praze (dále též „městský soud“) výše uvedeným rozsudkem zamítl. Uvedl, že byly splněny všechny předpoklady pro aplikaci § 124 odst. 1 písm. c) zákona o pobytu cizinců. Je nesporné, že bylo pravomocně rozhodnuto o správním vyhoštění žalobce a že ten ve stanovené době nevycestoval, přestože si byl vědom této povinnosti. Nedostatek peněžních prostředků neznemožňuje splnění stanovené povinnosti, žalobce však svou pobytovou situaci neřešil. Správní orgán se zabýval také možností uložení zvláštních opatření. Zohlednil, že žalobce nemá finanční prostředky k poskytnutí finanční záruky, nemá ani bydliště, ve kterém by se mohl zdržovat a s ohledem na nerespektování rozhodnutí o správním vyhoštění neskýtá záruku, že bude dodržovat povinnost osobně se hlásit ve stanovené době na policii. S ohledem na jednání žalobce by proto mírnější opatření nebyla účelná. Žalovaný neprovedl paušální hodnocení, ale vycházel ze skutečností vztahujících se k žalobci. Řešení své materiální situace za pomoci sociální asistence orgánů státní správy nebo neziskových organizací mohl využít sám žalobce již v době platnosti výjezdního příkazu.

III.

[5] Proti tomuto rozsudku podal žalobce (dále též „stěžovatel“) kasační stížnost z důvodu uvedeného v § 103 odst. 1 písm. b) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále též „s. ř. s.“). Závěr žalovaného i městského soudu o nemožnosti uložení zvláštních opatření pro jeho chování považuje za nepřijatelný. Stěžovatel se na území České republiky po uplynutí doby vykonatelnosti rozhodnutí o správním vyhoštění nacházel pouhých 14 dní a nevycestoval z důvodu nedostatku finančních prostředků a chabé spolupráce ukrajinské ambasády při opatrování náhradního cestovního dokladu. Stěžovatel nezpochybnil svůj nelegální pobyt na území České republiky, jednalo se však o krátkodobou neschopnost vycestovat doprovázenou lehkomyšlností při promýšlení následků jeho jednání. Je třeba zohlednit rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 12. 2011, sp. zn. 1 As 132/2011, a ze dne 28. 2. 2016, sp. zn. 5 Azs 20/2016. Skutečnost, že stěžovatel po svém zajištění v co nejkratší době vycestoval dobrovolně do své vlasti, svědčí o tom, že se návratu nebránil, nehodlal v ČR zůstat za každou cenu a jeho situaci bylo možno řešit méně invazivními opatřeními. Navrhl, aby Nejvyšší správní soud zrušil rozsudek městského soudu i rozhodnutí žalovaného a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

IV.

[6] Žalovaný se ke kasační stížnosti nevyjádřil.

pokračování

V.

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

[8] S ohledem na náleznost Ústavního soudu ze dne 27. 11. 2018, sp. zn. Pl. ÚS 41/17, jímž byl zrušen § 172 odst. 6 zákona o pobytu cizinců pro jeho rozpor s ústavním pořádkem, posuzoval Nejvyšší správní soud kasační stížnost meritorně (srov. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 12. 2018, č. j. 4 Azs 185/2017 - 31, č. j. 4 Azs 193/2017 - 75, a č. j. 4 Azs 94/2018 - 22).

[9] Kasační stížnost není důvodná.

[10] Kasační stížnost stěžovatele spočívá na námitce, že žalovaný nedostatečně posoudil možnost uložení zvláštních opatření a městský soud se se související žalobní námitkou nesprávně vypořádal.

[11] Dle § 124 odst. 1 písm. c) zákona o pobytu cizinců je policie oprávněna *zajistit cizince staršího 15 let, jemuž bylo doručeno oznámení o zabavení řízení o správním vyhoštění anebo o jehož správním vyhoštění již bylo pravomocně rozhodnuto nebo mu byl uložen jiným členským státem Evropské unie zákaz vstupu platný pro území členských států Evropské unie a nepostačuje uložení zvláštního opatření za účelem vycestování, pokud cizinec nevycestoval z území v době stanovené v rozhodnutí o správním vyhoštění* (důraz přidán).

[12] Zákon o pobytu cizinců upravuje v § 123b odst. 1 tři formy zvláštních opatření za účelem vycestování cizince z území:

- a) *povinnost cizince oznámit policii adresu místa pobytu, zdržovat se tam, každou jeho změnu oznámit následující pracovní den policii a ve stanovené době se na adrese místa pobytu zdržovat za účelem provedení pobytové kontroly,*
- b) *složení peněžních prostředků ve volně směnitelné měně ve výši předpokládaných nákladů spojených se správním vyhoštěním (dále jen „finanční záruka“) cizincem, kterému je zvláštní opatření za účelem vycestování uloženo; peněžní prostředky za cizince může složit státní občan České republiky nebo cizinec s povoleným dlouhodobým anebo trvalým pobytem na území (dále jen „složitel“), nebo*
- c) *povinnost cizince osobně se hlásit policii v době policií stanovené.*

[13] Problematikou uložení zvláštních opatření namísto zajištění se Nejvyšší správní soud již opakovaně zabýval. V rozsudku ze dne 15. 7. 2011, č. j. 7 As 76/2011 - 50, k tomu uvedl: *„zajištění cizince musí být vyhrazeno pro případy, kdy skutečně nelze zajistit výkon správního vyhoštění jinými prostředky, například uložení zvláštního opatření podle ust. § 123b zákona o pobytu cizinců. Není však pravdou, že by policie musela vždy nejdříve přistoupit k uložení zvláštního opatření a teprve v případě neúspěchu by mohla cizince zajistit. Takový výklad by vedl v důsledku často ke zmaření výkonu správního vyhoštění. I když by totiž bylo zřejmé, že se cizinec bude snažit vyhnout vycestování z České republiky, policie by mu nejdříve uložila zvláštní opatření, a poté, co by zjistila, že zvláštní opatření nevedlo ke kýmžnému cíli, neboť cizinec se začal skrývat nebo odcestoval do jiného státu, mohl by již být výkon správního vyhoštění zmařen a k zajištění cizince by vůbec nemohlo být přistoupeno.“* Uložení mírnějšího opatření je vázáno na předpoklad, že cizinec bude schopen plnit povinnosti z toho plynoucí, a zároveň neexistuje důvodná obava, že by byl uložení zvláštního opatření ohrožen výkon rozhodnutí o správním vyhoštění. Nesplnění jednoho nebo druhého předpokladu je zcela samostatným důvodem pro závěr, že nepostačuje uložení zvláštního opatření za účelem vycestování ve smyslu § 123b zákona o pobytu cizinců (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 3. 2014, č. j. 3 As 104/2013 - 30). Zákon tak zohledňuje zájem na tom, aby přijatá opatření byla skutečně účinná. Požadavek na aplikaci mírnějších prostředků proto nelze vykládat tak, že policie

je povinna nejdříve přistoupit k uložení zvláštního opatření a teprve až v případě neúspěchu cizince zajistit (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 11. 2011, č. j. 5 As 59/2011 - 64).

[14] Důvod zajištění podle § 124 odst. 1 písm. c) zákona o pobytu cizinců paušálně nevylučuje možnost použití zvláštního opatření. Správní orgán je vždy povinen zvážit zejména osobní, majetkové a rodinné poměry cizince, charakter porušení povinností souvisejících s vyhošťovacím řízením, jeho dosavadní chování a respektování veřejnoprávních povinností stanovených Českou republikou nebo jinými státy Evropské unie (viz usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 2. 2017, č. j. 5 Azs 20/2016 - 38). Posouzení, zda správní orgán přistoupí k uložení zvláštního opatření, nezahrnuje pouze subjektivní postoj cizince, zda by byl schopen a ochoten se danému opatření podrobit, ale předpokládá objektivní hodnocení celkové situace správním orgánem, na kterém leží odpovědnost rozhodnout, zda uložené opatření splní svůj účel. Vedle toho, že správní orgán musí uvedenou úvahu učinit, musí ji také promítnout do odůvodnění svého rozhodnutí (srov. rozsudky ze dne 21. 3. 2012, č. j. 1 As 11/2012 - 74; ze dne 18. 10. 2012, č. j. 7 As 107/2012 - 40; nebo ze dne 7. 12. 2011, č. j. 1 As 132/2011 - 51).

[15] Žalovaný se zabýval možností uložení zvláštního opatření na str. 4 až 7 svého rozhodnutí, kde u jednotlivých forem zvláštních opatření vyhodnotil důvody, pro které dané zvláštní opatření nelze v případě stěžovatele uložit. Při svém hodnocení vycházel zejména z toho, co stěžovatel sdělil v protokolu o podání vysvětlení ze dne 28. 7. 2018. Mimo jiné zde uvedl, že přicestoval do Prahy dne 15. 5. 2018. Krátce pracoval v Dobřichovicích, odkud musel odejít pro problémy s nadřízenými. Jelikož mu nebyla vyplacena mzda, neměl žádné peníze. O povinnosti vycestovat do dne 17. 7. 2018 věděl, nicméně nevycestoval, neboť neměl peníze na jízdenku a měl v plánu si je před odjezdem na Ukrajinu vydělat na brigádě. Byl si vědom svého neoprávněného pobytu, ale nemohl s tím kvůli nedostatku financí nic dělat. V době zajištění byl bez domova a přespával venku. V České republice ani v Evropské unii nemá žádné příbuzenské vazby, jeho rodina žije na Ukrajině, kde má zázemí. K České republice rovněž nemá žádné ekonomické, kulturní či sociální vazby ani zde nevládní majetek.

[16] Z rozhodnutí žalovaného vyplývá, že možnost uložení zvláštního opatření dle § 123b odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců vyloučil mj. proto, že stěžovatel byl dle svého vyjádření v době zajištění bez domova, bez majetku a bez finančních prostředků. Možnost poskytnutí finanční záruky ve smyslu § 123b odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců žalovaný vyloučil proto, že stěžovatel dle svého tvrzení nedisponuje žádnou finanční hotovostí. Uložení zvláštního opatření podle § 123b odst. 1 písm. c) zákona o pobytu cizinců dle žalovaného vylučovala skutečnost, že stěžovatel s ohledem na své dosavadní chování neskýtá žádnou záruku, že by dostal povinnosti hlásit se ve stanovené době na policii.

[17] Nejvyšší správní soud ve shodě s městským soudem konstatuje, že žalovaný situaci stěžovatele posoudil individuálně s přihlédnutím ke konkrétním okolnostem případu (například k tomu, že stěžovatel byl bez domova, bez finančních prostředků, k České republice neměl žádné kulturní, sociální či jiné společenské vazby) a své úvahy řádně odůvodnil. Dostatečně a srozumitelně se vypořádal s nutností zajištění stěžovatele, když zevrubně rozebral konkrétní důvody na straně stěžovatele, pro které nebylo možné uvažovat o nahrazení zajištění mírnějšími prostředky. Nejvyšší správní soud (shodně s městským soudem) tento postup považuje za správný, řádně a logicky odůvodněný a plně korespondující se skutkovými zjištěními. Na tomto závěru nemůže nic změnit ani tvrzení stěžovatele, že chtěl sám dobrovolně vycestovat. V protokolu ze dne 28. 7. 2018 sice uvedl, že chce vycestovat, nicméně namísto realizace návratu do vlasti měl v plánu vydělat si ještě nějaké peníze na brigádě, přestože potvrdil vědomost o tom, že mu byla uložena povinnost vycestovat do dne 17. 7. 2018. Tvrzení stěžovatele o dobrovolném

pokračování

vycestování proto nelze přikládat příliš velkou váhu, když zároveň potvrdil, že záměrně porušuje povinnost stanovenou mu správním rozhodnutím. Jeho chování tudíž dostatečně osvědčovalo obavu z maření účelu správního vyhoštění a vylučovalo uložení zvláštního opatření.

[18] S poukazem na shora uvedené důvody Nejvyšší správní soud zamítl kasační stížnost jako nedůvodnou (§ 110 odst. 1 s. ř. s.).

[19] Soud rozhodl o náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti podle § 60 odst. 1 věty první s. ř. s. za použití § 120 s. ř. s. Stěžovatel nebyl v řízení o kasační stížnosti úspěšný, proto nemá právo na náhradu nákladů řízení. Žalovanému, jemuž by jinak právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti příslušelo, soud náhradu nákladů řízení nepřiznal, protože mu v řízení o kasační stížnosti nevznikly žádné náklady nad rámec běžné úřední činnosti.

[20] Stěžovateli byl městským soudem ustanoven advokát podle § 35 odst. 9 s. ř. s., který podle poslední věty tohoto ustanovení zastupuje navrhovatele i v řízení o kasační stížnosti. V takovém případě platí hotové výdaje a odměnu za zastupování stát (§ 35 odst. 9 ve spojení s § 120 s. ř. s.). Nejvyšší správní soud přiznal ustanovenému zástupci za řízení o kasační stížnosti odměnu za jeden úkon právní služby spočívající v sepsání kasační stížnosti ve výši 3 100 Kč (§ 11 odst. 1 písm. d) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif)]. K odměně náleží náhrada hotových výdajů ve výši 300 Kč (§ 13 odst. 3 téže vyhlášky). Vzhledem k tomu, že advokát je plátcem daně z přidané hodnoty, odměna je dále zvýšena o částku odpovídající této dani ve výši 714 Kč. Celkem tedy odměna ustanoveného advokáta činí částku ve výši 4 114 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 7. února 2019

JUDr. Tomáš Foltas
předseda senátu