



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 Hipšera v právní věci žalobce: **M. K.**, zastoupen Mgr. Jindřichem Lechovským, advokátem se sídlem Šlejnická 1547/13, Praha 6, proti žalované: **Policie ČR, Krajské ředitelství policie hlavního města Prahy**, se sídlem Kaplanova 2055/4, Praha 4, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 9. 1. 2019, č. j. 1 A 84/2018 - 51,

t a k t o :

- I.** Kasační stížnost **se zamítá.**
- II.** Žádný z účastníků **nemá** právo na náhradu nákladů řízení.
- III.** Ustanovenému zástupci žalobce Mgr. Jindřichovi Lechovskému, advokátovi, **se přiznává** 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 30. 8. 2018 byl žalobce kontrolován hlídkou Policie ČR, odboru cizinecké policie, která byla na místo vyslána v rámci součinnosti. Žalobce při kontrole uvedl, že dne 28. 8. 2018 přicestoval z Ukrajiny do Polska přes hraniční přechod, jehož název si nepamatuje. Jelikož ke kontrole nepředložil žádný doklad totožnosti, hlídka provedla jeho zajištění a eskortu na pracoviště žalované. Lustrací v dostupných policejních evidencích se žalované nepodařilo zjistit totožnost žalobce.

[2] Poté, co se žalobce ke zjištěným skutečnostem vyjádřil v protokolu ze dne 31. 8. 2018 a Ministerstvo vnitra ČR vydalo závazné stanovisko k možnosti vycestování cizince, uložila žalovaná žalobci rozhodnutím z téhož dne správní vyhoštění na dobu 1 roku a stanovila dobu k vycestování z území České republiky v délce 30 dní od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí,

respektive ukončení zajištění. Téhož dne se žalobce vzdal práva na odvolání, čímž zmiňované rozhodnutí nabylo právní moci.

[3] Dne 31. 8. 2018 vydala žalovaná dále rozhodnutí č. j. KRPA-325726-29/ČJ-2018-000022, o zajištění žalobce za účelem správního vyhoštění dle § 124 odst. 1 písm. b) 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 stanovila dobu zajištění žalobce na 90 dnů. Totožnost žalobce se podařilo ověřit v součinnosti s Interpolem Kyjev dne 14. 9. 2018.

II.

[4] Žalobce podal proti rozhodnutí žalované žalobu, kterou Městský soud v Praze (dále též „městský soud“) výše uvedeným rozsudkem zamítl. Obecně souhlasil s tím, že zvláštní opatření má přednost před zajištěním cizince. Jeho uložení však musí být skutečně účinné. Cizinec musí být schopen splnit povinnosti plynoucí z uloženého zvláštního opatření, musí se správními orgány spolupracovat a nevyhýbat se případnému výkonu správního vyhoštění. Dále je třeba vzít v úvahu zejména osobní, majetkové a rodinné poměry cizince, jeho dosavadní chování a charakter porušení veřejnoprávních povinností. Tyto okolnosti žalovaná ve svém rozhodnutí zohlednila a soud se s jejím posouzením ztotožnil. Žalobce nemá v ČR žádnou stálou adresu, nezná ani adresu ubytovny, kde měl přebývat a neví, kde se nachází. Nemá dostatečnou hotovost pro složení finanční záruky, dle svého vyjádření nedisponuje ani hotovostí na zakoupení jízdenky na Ukrajinu. Z nedodržování zákonů ČR lze dovodit, že neskýtá záruku, že se bude pravidelně hlásit na policii. Žalovaná v daném případě poukázala na konkrétní aspekty případu žalobce, rozhodnutí je pečlivě odůvodněno a nelze je považovat za paušalizované.

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 žalované i městského soudu o nemožnosti uložení zvláštních opatření pro nemožnost ověření jeho totožnosti považuje za nepřijatelný. Dle zjištění žalované nepobýval stěžovatel na území ČR v rozporu se správním nebo soudním rozhodnutím. V nejhorším případě se provinil pouze nelegálním vstupem a pobytem na území ČR, respektive došlo k souhře nešťastných okolností, neboť byl zajištěn policejní hlídkou ve chvíli, kdy krátce opustil své bydliště. Nelze hovořit o dlouhodobém, závažném nebo soustavném nerespektování právních předpisů, jednalo se spíše o marginální provinění. Poukazuje na rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 12. 2011, sp. zn. 1 As 132/2011, ze dne 28. 3. 2012, sp. zn. 3 As 30/2011 a ze dne 28. 2. 2016, sp. zn. 5 Azs 20/2016, které se vyjadřují ke smyslu a cíli právní úpravy zvláštních opatření a jejich uložení namísto zajištění. Stěžovatel byl podezřelý pouze z nelegálního pobytu a jeho situaci bylo možno řešit méně invazivním opatřením. Navrhl, aby Nejvyšší správní soud zrušil rozsudek městského soudu i rozhodnutí žalované a věc vrátil žalované k dalšímu řízení.

IV.

[6] Žalovaná se ke kasační stížnosti nevyjádřila.

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 nálezh 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 žalovaná nedostatečně posoudila 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 nevyklučuje 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] Žalovaná se zabývala možností uložení zvláštního opatření na str. 3 až 5 rozhodnutí, kde u jednotlivých forem zvláštních opatření vyhodnotila důvody, pro které dané zvláštní opatření nelze v případě stěžovatele uložit. Při svém hodnocení vycházela zejména z toho, co stěžovatel sdělil v protokolu o podání vysvětlení ze dne 31. 8. 2018 a ze skutečnosti, že se nepodařilo ověřit jím uváděné osobní údaje ani údaje o jeho vstupu na území EU. Stěžovatel mimo jiné uvedl, že do ČR přicestoval za účelem odpočinku dne 28. 8. 2018 mikrobusem přes Polsko. Neví přesně, přes jaký hraniční přechod. Měl biometrický cestovní pas, který si nechal v tašce na ubytovně. Neví, kde se ubytovna nachází, nezná její adresu, nenašel by ji. Šel si jen ve spodním prádle zakouřit před ubytovnu, kde jej zkontrolovala policejní hlídka a odvezla do zařízení, kde mu dali oblečení. Je si vědom toho, že na území ČR pobýval neoprávněně, žádné kroky k legalizaci svého pobytu nepodnikl. Z Ukrajiny si přivezl peníze, které má na pokoji v ubytovně. Její adresu nezná a u sebe žádnou hotovost na složení finanční záruky nemá. V ČR nemá majetek ani příbuzné či jiné vazby. Na Ukrajině má rodinu, s níž je v kontaktu a dům, do něhož se může vrátit. Žádné nebezpečí mu nehrozí, chce se dobrovolně co nejdříve vrátit.

[16] Nejvyšší správní soud ve shodě s městským soudem konstatuje, že žalovaná situaci stěžovatele posoudila individuálně s přihlédnutím ke konkrétním okolnostem případu (například k tomu, že stěžovatel byl bez domova, bez finančních prostředků, neznal adresu ubytovny, k České republice neměl žádné kulturní, sociální či jiné společenské vazby, nedisponoval žádnými doklady a jeho totožnost ani údaje o vstupu na území EU se nepodařily ověřit) a své úvahy řádně odůvodnila. Dostatečně a srozumitelně se vypořádala s nutností zajištění stěžovatele, když zevrubně rozebrala 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 v protokolu ze dne 31. 8. 2018, že se chce vrátit na Ukrajinu a vycestoval by okamžitě, pokud by to šlo. Tvrzení o dobrovolném vycestování nelze přikládat příliš velkou váhu za situace, kdy stěžovatel nebyl schopen ani za součinnosti s policií identifikovat místo, kde se nachází ubytovna, na níž měl mít údajně uloženy své cestovní doklady a v protokolu sdělil, že si je svého neoprávněného pobytu na území ČR vědom. Jeho chování tudíž dostatečně osvědčovalo obavu z maření účelu správního vyhoštění a vylučovalo uložení zvláštního opatření.

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

pokračování

[18] 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. Žalované, jíž by jinak právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti příslušelo, soud náhradu nákladů řízení nepřiznal, protože jí v řízení o kasační stížnosti nevznikly žádné náklady nad rámec běžné úřední činnosti.

[19] 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 4. dubna 2019

JUDr. Tomáš Foltas
předseda senátu