



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl samosoudcem JUDr. Lukášem Hlouchem, Ph.D. v právní věci žalobce: **H. B.**, nar., státní příslušnost, trvale bytem, t. č., zast. Mgr. Ladislavem Bártou, advokátem se sídlem Purkyňova 6, 702 00 Ostrava, proti žalovanému: **Krajské ředitelství policie kraje Vysočina**, odbor cizinecké policie, se sídlem Vrchlického 46, 587 24 Jihlava, v řízení o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 11. 12. 2017, čj. KRPJ-120635-16/ČJ-2017-160022-SV,

t a k t o:

- I. Žaloba **s e z a m í t á**.
- II. Žalobce **n e m á p r á v o** na náhradu nákladů řízení.
- III. Žalované **s e n e p ř i z n á v á** náhrada nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í:

I. Vymezení věci

Žalobce se žalobou ze dne 10. 1. 2018 domáhal zrušení rozhodnutí žalované ze dne 11. 12. 2017, čj. KRPJ-120635-16/ČJ-2017-160022-SV (dále jen „napadené rozhodnutí“), jímž bylo rozhodnuto o zajištění žalobce ve smyslu § 124 odst. 1 písm. b) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o

pobyту cizinců“) za účelem správního vyhoštění na dobu 70 dnů od okamžiku omezení osobní svobody, tj. od 11. 12. 2017 do 19. 2. 2018, neboť je nebezpečí, že by žalobce mohl mařit nebo ztěžovat výkon rozhodnutí o správním vyhoštění, zejména tím, že svým dosavadním jednáním vyjádřil úmysl území neopustit a zároveň je takový úmysl z jeho jednání patrný.

II. Napadené rozhodnutí

V napadeném rozhodnutí žalovaná zdůvodnila podmínky pro aplikaci institutu zajištění cizince za účelem jeho správního vyhoštění.

Žalobce se dostavil dne 11. 12. 2017 k žalované bez jakýchkoliv dokladů, přičemž o něm bylo zjištěno ověřením otisků prstů a porovnáním údajů v IS PČR byl ztotožněn pan H. B., nar. Dále bylo zjištěno, že žalobce pobývá na území ČR bez cestovního dokladu a bez víza, ač k tomu není oprávněn, a maří výkon správního vyhoštění, které mu bylo uloženo rozhodnutím vydaným pod č. j. KRPJ-81607/ČJ-2015-160022-SV, které nabylo právní moci dne 6. 12. 2016. Proto byl žalobce nejprve zajištěn podle § 27 odst. 1 písm. a) z. č. 273/2008 Sb., o Policii ČR, a bylo s ním zahájeno řízení ve věci správního vyhoštění. V rámci protokolu v řízení o správním vyhoštění žalobce uvedl, že nebude na radu svého právního zástupce vypovídat bez jeho přítomnosti. Žalovaná z uvedených skutečností dovodila, že žalobce nevycestoval z území ČR ve lhůtě stanovené k vycestování, tzn. do 30 dnů ode dne nabytí právní moci rozhodnutí o uložení správního vyhoštění ve spojení s nabytím právní moci rozsudku Krajského soudu v Brně č. j. 33 A 104/2016-31, který nabyl právní moci dne 6. 12. 2016. Žalobce tak pobývá na území ČR v rozporu s právními předpisy a maří tak výkon správního vyhoštění.

Žalovaná dále dovodila, že žalobce svým jednáním prokazatelně naplnil podmínku rozhodnutí podle § 124 odst. 1 písm. b) zákona č. 326/1999 Sb., neboť v jeho případě nevycestoval z území v době stanovené v rozhodnutí o správním vyhoštění. Žalobce neskýtá záruku, že bude plnit povinnosti správním orgánem nadále mu uložené. Správní orgán je povinen předcházet trestné činnosti a činnosti, která není v souladu se zákonem. Žalovaná dospěla k závěru, že z jednání žalobce je zřejmé, že existuje nebezpečí, že nevycestuje z území ČR, neboť tak do dne vydání rozhodnutí neučinil, čímž demonstruje vztah k dodržování právního řádu ČR.

K uložení zvláštních opatření podle ustanovení § 123b zákona o pobytu cizinců nepřistoupila žalovaná proto, že by mírnější donucovací opatření nebyla účinná a uložení zvláštních opatření jsou nedostatečná a neúčelná. Dalším důvodem bylo i nebezpečí nerespektování právních předpisů ČR ze strany žalobce a maření výkonu správního rozhodnutí, jakož i z obavy M. V. spočívající v neplnění soudních rozhodnutí upravujících dobu styku nezl. V. V. s otcem. Tento závěr je podložen porušením zákona o pobytu cizinců a skutečností, že žalobce maří výkon správního vyhoštění.

K době zajištění žalobce žalovaná uvedla, že stanovila dobu zajištění žalobce podle ustanovení § 125 zákona o pobytu cizinců na dobu 70 dnů od okamžiku omezení osobní svobody, tedy od 11. 12. 2017 do 19. 2. 2018, a to s přihlédnutím k předpokládané složitosti přípravy výkonu správního vyhoštění. Žalovaná podrobněji uvedla, že třeba zajistit cestovní a přepravní doklady, letenku a příp. zajistit policejní eskortu přes dotčený

stát. Žalovaná rovněž poukázala na složitost vydání víz Alžírskou demokratickou a lidovou republikou pro eskortující policisty.

Žalovaná hodnotila i uskutečnitelnost správního vyhoštění žalobce, přičemž neshledala okolnosti, které by mu měly bránit. K hodnocení rodinných a soukromých poměrů uvedla, že žalobce má na území ČR syna nezl. V. V. (nar.), avšak nevytvořil se mezi nimi žádný intenzivnější vztah, neboť žalobce svého syna takřka nevidá. Žalovaná odkázala i na rozsudek Krajského soudu v Brně sp. zn. 33 A 104/2016 a uvedla, že žalobce má právo se stýkat se svým synem, nikoliv povinnost. Pokud žalobce svým vlastním jednáním způsobil, že je povinen z území ČR vycestovat, připravil se o možnost stýkat se se svým synem, a zajištěním tak nebude zasaženo do jeho soukromého a rodinného života.

III. Žaloba

Žalobce brojí proti napadenému rozhodnutí z následujících důvodů. V prvním žalobním bodě žalobce tvrdil, že rozhodnutí je nepřezkoumatelné, a to co se týče délky doby zajištění žalobce. Ve výroku napadeného rozhodnutí žalovaná uvedla: *„Doba zajištění cizince se podle ustanovení § 124 odst. 3 zákona č. 326/1999 Sb., v návaznosti na § 125 odst. 1 zákona č. 326/1999 Sb. stanovuje na 70 dnů od okamžiku omezení osobní svobody, tj. od 11. 12. 2017 do 19. 2. 2018.“* Žalobce byl omezen na osobní svobodě dne 11. 12. 2017 ve 11:00 hodin na základě ustanovení § 27 odst. 1 písm. a) zákona č. 273/2008 Sb. Podle ustanovení § 125 odst. 1 věty první zákona o pobytu cizinců doba zajištění nesmí překročit 180 dnů a počítá se od okamžiku omezení osobní svobody.

Z dikce ustanovení § 125 odst. 1 zákona o pobytu cizinců je zřejmé, že doba zajištění počíná běžet okamžikem omezení osobní svobody a den, v němž byla osobní svoboda omezena, se počítá do celkové doby omezení. Z této skutečnosti mimo jiné vyplývá to, že dobu omezení osobní svobody nelze počítat „klasickým“ způsobem, podle něž se lhůty počítají tak, že prvním dnem lhůty je den následující po události, která je rozhodná pro běh lhůty. Dobu omezení osobní svobody je oproti tomu třeba počítat tak, že první den omezení osobní svobody je třeba do této doby zahrnout, protože ustanovení § 125 odst. 1 zákona o pobytu cizinců stanoví, že doba zajištění nemůže překročit 180 dní, k čemuž by došlo, pokud by jako první den běhu doby byl brán až den následující po „okamžiku rozhodném pro běh lhůty“, tedy den následující po omezení osobní svobody cizince. To je však nepochybně již druhý den, kdy je cizinec omezen na osobní svobodě.

Pokud tedy žalovaná napadeným rozhodnutím stanovila dobu zajištění žalobce na 70 dní od okamžiku, kdy byl omezen na osobní svobodě, je nepochybné, že prvním dnem zajištění je den, v němž k tomuto okamžiku došlo, tedy 11. 12. 2017. Sedmdesátým dnem, tedy posledním dnem možného zajištění podle napadeného rozhodnutí je tak 18. 2. 2017. Žalovaná ovšem ve výroku svého rozhodnutí uvedla vedle 70denní doby zajištění i datum 19. 2. 2017, což má být den, v němž má být zajištění stanovené napadeným rozhodnutím ukončeno. Za prvé tedy rozhodnutí uvádí datum 19. 2. 2017, jež je uvedeno explicitně, a za druhé údaj 70 dnů, jenž společně vede k závěru, že tímto posledním dnem má být 18. 2. 2017. Tato skutečnost zatěžuje rozhodnutí vadou nepřezkoumatelnosti a vnitřní rozpornosti, a sama o sobě způsobuje, že rozhodnutí nemůže obstát a mělo by být zrušeno (viz k tomu Krajského soudu v Hradci Králové, pobočka v Pardubicích ve svém rozsudku č. j. 50 A 10/2016 ze dne 4. 11. 2016). Z výroku rozhodnutí tedy není zcela zřejmé, kdy

mělo zajištění žalobce skončit, což skutečně činí výrok žalobou napadeného rozhodnutí nepřezkoumatelným. Žalobce má tedy za to, že od výše uvedené právního názoru se není důvodu odchylovat a napadené rozhodnutí tak nemůže pro vadu nepřezkoumatelnosti obstát.

Ve druhém žalobním bodě žalobce namítl, že žalovaná nevyhodnotila dostatečně a přezkoumatelně možnost uložení zvláštních opatření podle ustanovení § 123b a § 123c zákona o pobytu cizinců. Žalovaná zcela odmítá využitelnost zvláštních opatření, a to pro nedůvěru k osobě žalobce s ohledem na to, že žalobce nevycestoval z území České republiky po době, která mu byla stanovena pravomocným a vykonatelným rozhodnutím o správním vyhoštění. Žalovaná zjevně vyšla z přesvědčení o nemožnosti využití zvláštních opatření z toho důvodu, že žalobce nevycestoval v době vykonatelnosti správního rozhodnutí o jeho správním vyhoštění, aniž by dostatečně individualizovaně vyhodnotila jeho konkrétní situaci, a především pak to, že se žalobce dobrovolně dostavil na pracoviště žalované za účelem poskytnutí součinnosti k dalšímu postupu, nijak se neskrýval a hodlal svoji situaci řešit. Žalobce zdůrazňuje, že smyslem zavedení institutu zvláštních opatření do zákona o pobytu cizinců byla nutnost implementace čl. 15 návratové směrnice, k níž byly členské státy povinny přistoupit nejpozději do 24. 12. 2010. Právní předpis členského státu upravující danou problematiku tedy musí být po tomto datu vždy vykládán v souladu se smyslem, cíli a požadavky návratové směrnice. Na tuto skutečnost ostatně Nejvyšší správní soud upozornil již ve svých rozsudcích ze dne 7. 12. 2011, č. j. 1 As 132/2011 – 51, a ze dne 28. 3. 2012, č. j. 3 As 30/2011 – 57. V žádném případě tedy nelze připustit jakkoliv paušalizované rozhodování ve věcech jednotlivých skupin zajišťovaných cizinců, čemuž se nebezpečně blíží praxe žalované, která v případě cizinců, kteří se na území České republiky nacházeli po uplynutí doby k vycestování stanovené pravomocným a vykonatelným rozhodnutím o správním vyhoštění (byť třeba i nepříliš dlouhou dobu, jak tomu bylo v případě žalobce), bez bližšího zkoumání individuálních okolností případu vždy přistupuje k zajištění takového cizince.

Žalobce upozorňuje na to, že Nejvyšší správní soud svým rozsudkem č. j. 5 Azs 20/2016 ze dne 28. 4. 2017 po předložení věci rozšířenému senátu výslovně odmítl dosud rozšířenou praxi správních orgánů, podle níž v případě, že cizinec již z území České republiky po pravomocném rozhodnutí o vyhoštění nevycestoval, fakticky správní orgány vylučují možnost uložení zvláštních opatření, a to právě pro rozpor tohoto názoru a praxe s návratovou směrnicí.

Napadené rozhodnutí proto nemůže obstát pro paušalizované a neindividualizované posuzování pobytové historie žalovanou. Ta fakticky vyšla pouze z nevycestování žalobce v době stanovené pravomocným rozhodnutím o správním vyhoštění, aniž by se v napadeném rozhodnutí vyjádřila k podstatným okolnostem konkrétního případu, především tedy k tomu, že žalobce se sám dostavil na pracoviště žalované s úmyslem řešit svoji pobytovou situaci a že před zajištěním cizince probíhalo správní řízení o stanovení nové doby vycestování žalobce, které bylo ukončeno nepříliš předvídatelným postupem – zastavením řízení ze strany odvolacího orgánu. Namísto toho pak žalovaná argumentovala zcela neudržitelným způsobem údajnými zájmy dítěte žalobce či matky jeho dítěte, což působí až absurdním dojmem, neboť není jasné, kam předmětnými úvahami žalovaná směřuje, či zda se snad domnívá, že institut zajištění podle ustanovení § 124 odst. 1 zákona o pobytu cizinců může sloužit jakožto garance výkonu rozhodnutí opatrovnického soudu.

IV. Vyjádření žalované

Ve vyjádření k žalobě žalovaná uvedla, že ji považuje za nedůvodnou. K tvrzení vnitřní rozpornosti a nepřezkoumatelnosti, žalovaná poukázala na to, že vlastní kontrolou zjistila zřejmé nesprávnosti v rozhodnutí o zajištění žalobce spočívající v nesprávném uvedení doby trvání zajištění, a to do dne 19. 2. 2018. Opravné rozhodnutí bylo řádně doručeno zmocněnci žalobce a v zákonné lhůtě proti němu nebylo podáno odvolání. K tomu žalovaný předložil soudu doručenkou k opravnému rozhodnutí a rozhodnutí nabylo právní moci. Ke druhému žalobnímu bodu žalovaná uvedla, že uložení zvláštních opatření by bylo zjevně nedostatečné, když při posouzení situace vycházela žalovaná i z protokolu o výsledku žalobce ze dne 11. 12. 2017, kde tento odmítl vypovídat a blíže osvětlit skutečnosti rozhodné z hlediska možného uložení zvláštního opatření.

V. Posouzení krajským soudem

O žalobě krajský soud rozhodl v souladu s ust. § 51 odst. 1 zák. č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s.ř.s.“) a ve smyslu § 172 odst. 5 zákona o pobytu cizinců ve věci rozhodl bez jednání, neboť žalobce nařízení jednání nepožadoval a soud neshledal v posuzované věci nařízení jednání jako nezbytné.

Napadené rozhodnutí krajský soud přezkoumal v řízení podle prvního dílu hlavy druhé s.ř.s., která vychází z dispoziční zásady vyjádřené v ustanoveních § 71 odst. 1 písm. c), d), odst. 2 věty druhé a třetí a § 75 odst. 2 věty první s.ř.s., přičemž vycházel ze skutkového a právního stavu zjištěného k datu vydání napadeného rozhodnutí. Krajský soud dospěl k závěru, že žaloba **není důvodná**, přičemž se řídil následujícími úvahami.

Ze **správního spisu** vedeného v této věci zjistil krajský soud následující skutečnosti. Dne 11. 12. 2017 byl se žalobcem sepsán protokol, z něhož vyplývá, že za přítomnosti tlumočníka uvedl, že nebude k věci vypovídat na doporučení právního zástupce. Dále žalovaná provedla výslech M. V., nar., matky nezl. V. V., z něhož vyplývá, že žalobce jako otec dítěte má upraven styk jednou za 14 dnů za přítomnosti sociální pracovníce, neboť matka má strach nechat otce s dítětem o samotě, aby si dítě neponechal po delší dobu, příp. aby s dítětem neodjel do zahraničí. Matka považuje jednání žalobce za účelové, tedy směřující k legalizaci pobytu v ČR. Mimo dobu styku s dítětem se žalobce o svého syna nijak nezajímá, výživné však hradí více méně v pořádku. Následně bylo téhož dne vydáno napadené rozhodnutí o zajištění a následujícího dne bylo na základě stanoviska Ministerstva vnitra ze dne 12. 12. 2017 vydáno rozhodnutí o uložení správního vyhoštění, přičemž délka doby, po kterou nelze žalobci umožnit vstup na území členských států EU, byla stanovena na 4 roky. Následně bylo dne 13. 12. 2017 vydáno rozhodnutí č.j. KRPJ-120635-37/ČJ-2017-160022-SV (tzn. opravné rozhodnutí), jímž žalovaná rozhodla o tom, že výrok napadeného rozhodnutí se opravuje tak, že na straně 1 ve výrokové části v údajích o době trvání zajištění „od 11. 12. 2017 do 19. 2. 2018“ se tento údaj nahrazuje „od 11. 12. 2017 do 18. 2. 2018.“ Ve zbytku zůstalo napadené rozhodnutí beze změny. Z rozhodnutí Ministerstva vnitra ze dne 15. 12. 2017, č.j. OAM-177/LE-VL14-VL16-PS-2017, došlo k novému zajištění žalobce v režimu ustanovení § 46a odst. 1 písm. e) zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, ve znění pozdějších předpisů, a to do 3. 4. 2018.

K prvnímu žalobnímu bodu (nepřezkoumatelnost délky doby zajištění žalobce) krajský soud uvádí následující. Je pravdou, že žalovaná rozhodla o zajištění žalobce

napadeným rozhodnutím za účelem správního vyhoštění na dobu 70 dnů od okamžiku omezení osobní svobody, tj. od 11. 12. 2017 do 19. 2. 2018. Prostým spočtením dnů ve vymezeném intervalu lze dojít k jednoznačnému závěru, že ve vymezení konce doby zajištění došlo k chybě, neboť dobu zajištění je skutečně třeba počítat (jak konec konců žalovaná uvedla ve výroku napadeného rozhodnutí) od okamžiku omezení osobní svobody, k němuž v případě žalobce došlo dne 11. 2. 2017 (viz k tomu § 125 odst. 1 zákona o pobytu cizinců).

Jak krajský soud ze správního spisu ověřil, žalovaná skutečně vydala z vlastního podnětu po zjištění této chyby v napadeném rozhodnutí opravné rozhodnutí, jímž opravila výrok tohoto rozhodnutí tak, že se údaj o intervalu doby zajištění nahrazuje „od 11. 12. 2017 do 18. 2. 2018.“ Toto opravné rozhodnutí bylo dne 14. 12. 2017 doručeno zástupci žalobce a ze správního spisu nevyplývá, že by proti tomuto opravnému rozhodnutí bylo podáno odvolání. To znamená, že uplynutím odvolací lhůty nabylo toto opravné rozhodnutí právní moci. Žaloba proti napadenému rozhodnutí pak byla podána až dne 10. 1. 2018.

Krajský soud tedy souhlasí se žalobcem v tom, že napadené rozhodnutí trpělo ve výroku vadou spočívající v chybném číselném vyjádření konce lhůty pro zajištění, nicméně neztotožňuje se s tím, že by tato vada zakládala nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí, neboť byla závčas žalovanou opravena. Podle ustanovení § 70 správního řádu platí, že „*Opravu zřejmých nesprávností v písemném vyhotovení rozhodnutí na požádání účastníka nebo z moci úřední usnesením provede správní orgán, který rozhodnutí vydal. Týká-li se oprava výroku rozhodnutí, vydá o tom správní orgán opravné rozhodnutí. Prvním úkonem správního orgánu ve věci opravy je vydání tohoto rozhodnutí. Právo podat odvolání proti opravnému usnesení anebo opravnému rozhodnutí má pouze účastník, který jím může být přímo dotčen.*“ K výkladu citovaného ustanovení je třeba poukázat kupř. na názor Nejvyššího správního soudu obsažený v rozsudku ze dne 25. 2. 2009, čj. 1 As 112/2008-56 (přístupný na www.nssoud.cz), podle něhož „*opravné rozhodnutí vydané podle § 70 správního řádu z roku 2004, kterým se opravují zřejmé nesprávnosti ve výroku rozhodnutí, má hmotněprávní účinky. Takovéto rozhodnutí je proto rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s., žaloba proti němu však bude přípustná jen za podmínky vyčerpání řádných opravných prostředků (odvolání podle § 70 in fine správního řádu z roku 2004). Smyslem přípustnosti odvolání proti opravnému rozhodnutí podle § 70 správního řádu z roku 2004 není poskytnout účastníku řízení novou možnost podat opravný prostředek proti původnímu rozhodnutí, ale pouze bránit se proti provedené opravě a jejímu eventuálnímu dopadu na původní rozhodnutí a na právní sféru účastníka řízení.*“

V posuzované věci se jednalo o chybu v počtech, kterou lze opravným rozhodnutím ve smyslu § 70 správního řádu opravit, jak kupř. obdobně dovodil i Krajský soud v Plzni (viz k tomu rozsudek tohoto soudu ze dne 27. 5. 2010, čj. 30 A 27/2010-43), kde také dovodil, že rozhodnutí ve věci a opravné rozhodnutí nepředstavují dvě zcela samostatná rozhodnutí: opravné rozhodnutí je závislé na rozhodnutí ve věci, lze říci, že v řadě ohledů sdílí jeho osud (tvoří s ním jeden celek). Krajský soud se s tímto závěrem ztotožňuje a dodává, že pokud by žalovaná vadu ve výroku napadeného rozhodnutí neopravila, mohlo by se jednat za určitých okolností o vadu způsobující nesrozumitelnost výroku rozhodnutí o zajištění, jak judikoval v typově poněkud odlišné věci Nejvyšší

správní soud (viz k tomu ze dne 10. 4. 2014, č. j. 2 As 115/2013 – 59, přístupný na www.nssoud.cz).

Pro posouzení situace, v níž došlo v této věci, by ovšem uvedená optika vedla ke zcela přepjatému formalismu, který krajský soud nehodlá akceptovat. Uvedená početní a písařská chyba ve výroku napadeného rozhodnutí totiž vzhledem k okolnostem věci vůbec nemohla zasáhnout právní sféru žalobce, a to nejen kvůli tomu, že došlo k opravě napadeného rozhodnutí, která nabyla právní moci ještě před uplynutím doby zajištění (70 dnů), ale hlavně proto, že již 15. 12. 2017 byl žalobce zajištěn v režimu zákona o azylu (§ 46a odst. 1 písm. e) tohoto zákona), které nabylo právní moci dne 18. 12. 2017. Tím se napadené rozhodnutí stalo právně i fakticky zcela vyčerpaným a neúčinným. Jakkoliv je stále na základě včas podané žaloby způsobilým předmětem přezkumu, nemohlo mít a také nemělo žádný další efekt vůči osobní svobodě žalobce. Krajský soud v této souvislosti poukazuje na obdobný rozsudek zdejšího soudu (viz k tomu rozsudek ze dne 20. 3. 2017, č. j. 41 A 10/2017 – 18 a související rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 3. 2017, č.j. 7 Azs 112/2017 – 23), které jsou postaveny na právním názoru, že nesprávné uvedení údaje o konci lhůty pro zajištění cizince nemusí způsobovat nezákonnost rozhodnutí o zajištění, pokud nedošlo k materiálnímu zásahu do právní sféry žalobce a ostatní podmínky pro zajištění byly dodrženy. Tak je tomu i v posuzované věci, neboť žalobce byl v režimu zajištění za účelem realizace správního vyhoštění zajištěn pouze sedm dnů, a napadené rozhodnutí bylo formálně napraveno vydáním opravného rozhodnutí. K namítanému rozsudku Krajského soudu v Hradci Králové, pobočka v Pardubicích ve svém rozsudku č. j. 50 A 10/2016 ze dne 4. 11. 2016, krajský soud ve zkratce uvádí, že se týká jiného problému, a to nesprávného stanovení počátku lhůty pro zajištění, k němuž v posuzované věci jednoznačně nedošlo. Podle přesvědčení krajského soudu byl postup žalované spočívající v opravě výroku napadeného rozhodnutí v souladu se zásadou subsidiarity správního soudnictví a zásadou zákonnosti správního řízení (§ 2 správního řádu). Z uvedených důvodů se krajský soud s námitkami uvedenými v prvním žalobním bodě neztotožnil.

Ohledně námitek ve druhém žalobním bodě krajský soud uvážil takto. Zajištění cizince představuje ve smyslu evropské i vnitrostátní právní úpravy z hlediska principu nezbytnosti a subsidiarity poslední prostředek, jak dosáhnout sledovaného cíle (uskutečnění pobytového opatření, předání cizince atd.). Podle ustanovení § 123b odst. 1 zákona o pobytu cizinců platí, že *zvláštním opatřením za účelem vycestování cizince z území je 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 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, nebo c) povinnost cizince osobně se hlásit policii v době policií stanovené*. Podle ustanovení § 123b odst. 4 zákona o pobytu cizinců platí, že *policie zvláštní opatření za účelem vycestování neuloží, jde-li o nezletilého cizince bez doprovodu nebo o cizince, u nějž je zjevné, že má v úmyslu neoprávněně vstoupit na území jiného smluvního státu*.

Ustálená judikatura vykládá podmínky pro uložení tzv. mírnějších opatření následovně. Jak již Nejvyšší správní soud uvedl v rozsudku ze dne 15. 7. 2011, čj. 7 As 76/2011 – 50 (přístupný na www.nssoud.cz), „zajištění cizince musí být vyhrazeno pro případy, kdy skutečně nelze zajistit výkon správního vyhoštění jinými prostředky, například uložením 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 kýženému 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 zvláštního opatření musí proto být upřednostněno před zajištěním cizince, nicméně pouze pokud lze předpokládat, že cizinec bude schopen splnit povinnosti plynoucí ze zvláštního opatření, a zároveň neexistuje důvodná obava, že by byl uložením zvláštního opatření ohrožen výkon správního vyhoštění (viz § 123b odst. 3 zákona o pobytu cizinců). Nesplnění jednoho nebo druhého předpokladu jsou pak zcela samostatnými důvody pro učinění závěru, že nepostačuje uložení zvláštního opatření za účelem vycestování ve smyslu ust. § 124 zákona o pobytu cizinců“ (stejně např. rozsudek téhož soudu ze dne 16. 11. 2011, čj. 5 As 59/2011 - 64).

Pokud žalobce v posuzované věci tvrdí, že žalovaná nevyhodnotila dostatečně a přezkoumatelně možnost uložení zvláštních opatření podle ustanovení § 123b a § 123c zákona o pobytu cizinců, krajský soud se s tím neztotožňuje. Naopak, z průběhu správního řízení je patrné, že se žalovaná snažila zjistit individuální okolnosti případu žalobce, a to jak výsledkem žalobce (který ovšem odmítl vypovídat), tak i z rozsudku zdejšího soudu č. j. 33 A 104/2016-31, který se věnoval přezkumu rozhodnutí o správním vyhoštění žalobce. Konečně žalovaná provedla výslech M. V., matky nezl. V. V., který je nezletilým synem žalobce. Z uvedených zdrojů bylo možno učinit si jasný obrázek o tom, zda je či není možné a účelné uložit zvláštní opatření za účelem vycestování. Žalovaná také tyto poznatky v napadeném rozhodnutí výslovně hodnotila, přičemž dospěla k závěru, že uložení tzv. zvláštních opatření by nevedlo k naplnění cíle. V tomto ohledu lze nepochybně vycházet jak z pobytové historie žalobce, který nevycestoval z území ČR, ačkoliv k tomu byl na základě rozhodnutí žalovaného vydaného pod č.j. KRPJ-81607/ČJ-2015-160022-SV (pravomocného ke dni 6. 12. 2016) povinen, ale také z okolností jeho rodinných poměrů. Pokud pak žalovaná poněkud více zdůraznila zjištěné obavy matky nezl. V. V., že by žalobce mohl usilovat o „civilní únos“ dítěte, nelze to považovat za pochybení, neboť takové okolnosti mohou v dané věci hrát z hlediska hodnocení soukromého a rodinného života žalobce na území ČR nesporně důležitou roli. Jednou z motivací žalobce k porušování jeho povinností může být i snaha stýkat se s nezl. V. V.

Krajský soud se tak ztotožňuje s hodnocením žalované, že v předmětné věci existovala zcela důvodná obava, že žalobce by v případě uložení mírnějšího opatření opět nehodlal pobytové opatření respektovat, aby se vyhnul realizaci správního vyhoštění. Ani tento žalobní bod krajský soud neshledal jako důvodný, neboť odůvodnění napadeného rozhodnutí netrpělo tzv. paušalizací a žalovaná tak zcela dostala povinnosti zvážit 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 EU včetně charakteru porušení těchto

povinností ze strany cizince (viz k tomu usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 2. 2017, č. j. 5 Azs 20/2016 – 38, přístupný na www.nssoud.cz).

Ze všech shora uvedených důvodů krajský soud žalobu jako celek zamítl, jelikož nebyla důvodná (výrok I. tohoto rozsudku).

O náhradě nákladů řízení bylo rozhodnuto ve smyslu ust. § 60 s. ř. s., podle kterého nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl na věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. V dané věci neúspěšný žalobce nemá právo na náhradu nákladů řízení (výrok II.) a žalované v souvislosti s tímto řízením žádné náklady nad rámec její běžné úřední činnosti nevznikly, respektive ani úhradu nákladů řízení nepožadovala, protože se jí náhrada nákladů řízení nepřiznává (výrok III.).

P o u č e n í : Proti tomuto rozsudku lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu. V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

V Brně dne 30. ledna 2018

Ph.D., v. r.

JUDr. Lukáš Hlouch,

samosoudce

Za správnost vyhotovení:
K. M.