



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedkyně JUDr. Lenky Matyášové a soudců JUDr. Jakuba Camrdu a Mgr. Ondřeje Mrákoty v právní věci žalobce: **T. L.**, zastoupen Mgr. Jindřichem Lechovským, advokátem se sídlem Sevastopolská 378/16, Praha 10, proti žalované: **Policie České republiky, Krajské ředitelství policie hlavního města Prahy**, Odbor cizinecké policie, oddělení pobytové kontroly, pátrání a eskort, se sídlem v Praze, Křižíkova 12, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 22. 11. 2016, č. j. 1 A 78/2016 - 29,

t a k t o :

- I. Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 22. 11. 2016, č. j. 1 A 78/2016 - 29, **se ve výroku I. a II. ruší.**
- II. Rozhodnutí žalované ze dne 11. 9. 2016, č. j. KRPA-367841-17/ČJ-2016-000022, **se ruší a věc se vrací** žalované k dalšímu řízení.
- III. Odměna a náhrada hotových výdajů advokáta Mgr. Jindřicha Lechovského, **se určuje** částkou 4114 Kč. Tato částka mu bude vyplacena z účtu Nejvyššího správního soudu do třiceti (30) dnů od právní moci tohoto rozhodnutí.

O d ů v o d n ě n í :

Kasační stížností se žalobce (dále jen „stěžovatel“) domáhá zrušení rozsudku Městského soudu v Praze (dále jen „městský soud“), kterým byla zamítnuta jeho žaloba proti rozhodnutí žalované ze dne 11. 9. 2016, č. j. KRPA-367841-17/ČJ-2016-000022, jímž bylo podle § 124 odst. 1 písm. b) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o pobytu cizinců“), rozhodnuto o jeho zajištění za účelem správního vyhoštění; doba zajištění stěžovatele byla stanovena na 90 dnů ode dne

omezení osobní svobody.

I. Vymezení věci

Stěžovatel byl zadržen policejní hlídkou dne 11. 9. 2016 poté, co při náhodné policejní kontrole nebyl schopen žádným dokladem prokázat totožnost. Svou totožnost sice hlídce sdělil, nicméně jeho tvrzení nebyla žádným způsobem ověřitelná, a proto byl převezen na služebnu žalované. Zde s ním bylo zahájeno řízení o správním vyhoštění a také s ním byl sepsán protokol o podání vysvětlení; uvedl, že přicestoval do ČR dne 1. 2. 2016 z Polska, kde mu již někdy kolem 1. 7. 2015 vypršela platnost tamního víza; dále uvedl, že v ČR mu byl dne 1. 3. 2016 ukraden cestovní pas, nicméně tuto skutečnost nehlásil, jelikož si byl vědom svého nelegálního pobytu. Zároveň uvedl, že nelegálně pracoval v Masokombinátu Jičín, avšak dosud nedostal smlouvenou mzdu. Dodal zároveň, že v Praze bydlí u kamaráda, jehož adresu si nepamatuje a veškeré rodinné a soukromé zázemí má stále na Ukrajině (rodiče, manželku a dva syny). Ještě téhož dne, kdy byl zadržen policejní hlídkou, vydala žalovaná rozhodnutí, na jehož základě byl zajištěn.

Městský soud zamítl žalobu proti rozhodnutí žalované a shledal její postup v souladu se zákonem, byť jí vytkl některá pochybení. Zabýval se zejména tím, zda žalovaná dostatečným způsobem zvážila a odůvodnila, zda by v případě stěžovatele nepostačovalo uložení zvláštního opatření za účelem vycestování. Soud s odkazem na rozhodnutí žalované konstatoval, že absence jakýchkoliv dokladů a neověřená totožnost, představují klíčové okolnosti při úvahách o případném využití některého ze zvláštních opatření za účelem vycestování; nutno dle soudu zároveň přihlídnout k tomu, že v době rozhodování žalované nebyly téměř žádné další skutečnosti správnímu orgánu známy, neboť mu je stěžovatel nesdělil. K námitce, že žalovaná nevyvinula žádnou aktivitu ke zjištění adresy pobytu, soud uvedl, že dle § 124 odst. 2 zákona o pobytu cizinců je v řízení o zajištění cizince za účelem správního vyhoštění vydání rozhodnutí prvním úkonem v řízení, a proto samotnému rozhodnutí nemůže z logiky věci předcházet žádné rozsáhlé důkazní řízení; je vinou stěžovatele, že skutečnosti, které lze mít z hlediska projednávané věci za relevantní, nebyly správnímu orgánu včas známy.

Soud žalované vytkl, že v úvahách ohledně možného užití zvláštních opatření za účelem vycestování uvedla nesprávnou skutkovou okolnost, neboť stěžovateli přičítala tvrzení, že je polským občanem, ač nic takového, jak je patrné ze správního spisu, v průběhu řízení nevyslovil; toto pochybení žalovaná ve vyjádření k žalobě připustila s tím, že vznikla v důsledku omylu při přepisu odůvodnění jiného rozhodnutí. Dle názoru soudu tato nesrovnalost není důvodem, pro který by bylo nutno napadené rozhodnutí rušit jako nezákonné, neboť z odůvodnění rozhodnutí žalované lze zjistit stěžejní a zároveň přesvědčivé důvody, pro které žalovaná přistoupila k zajištění. Městský soud pochybnosti o identitě stěžovatele označil za zcela relevantní důvod pro jeho zajištění v souvislosti s procesem vyhošťování, neboť tato skutečnost již bez dalšího implikuje nebezpečí, že by cizinec mohl mařit nebo ztěžovat výkon rozhodnutí o správním vyhoštění, jak to má na mysli ustanovení § 124 odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců. Dle soudu existují důvodné pochybnosti o tom, zda by uložení mírnějšího opatření neohrozilo výkon správního vyhoštění; tvrzení stěžovatele, že z jeho dřívějšího ani

pokračování

současného jednání nelze usuzovat na to, že by se vyhýbal kontaktu se správními orgány nebo se před nimi skrýval, nelze dle soudu přisvědčit, neboť tak již v minulosti činil nejen v ČR, ale také v Polsku; v jeho případě nejde o „prostý“ nelegální pobyt, nýbrž vědomé, dlouhodobé a cílené vyhýbání se jakémukoliv kontaktu se správními orgány a pobyt v anonymitě; soud dovodil, že se jeví pravděpodobné, že pokud by nebyl zajištěn, vyhýbal by se povinností směřujícím k ukončení jeho pobytu na území České republiky. Konstatoval, že zajištění omezující osobní svobodu stěžovatele bylo v dané situaci přiměřené veřejnému zájmu na provedení výkonu správního vyhoštění. V době vydání napadeného rozhodnutí šlo o člověka s neověřenou identitou, s neznámou adresou pobytu a bez jakýchkoliv finančních prostředků, což významným způsobem ovlivnilo úvahy žalované, pokud jde o možnost uložení některého ze tří zvláštních opatření za účelem vycestování.

Městský soud neshledal, že by došlo k pochybení správního orgánu, a proto žalobu jako nedůvodnou zamítl podle 78 odst. 7 s. ř. s.

II. Podstatný obsah kasační stížnosti

V kasační stížnosti stěžovatel trvá na tom, že jeho jediným proviněním je nelegální pobyt na území České republiky a v žádném případě nelze konstatovat, že by se měl dopustit nerespektování jakéhokoli správního, trestního nebo jiného rozhodnutí. Žalovaná v odůvodnění svého rozhodnutí neuvedla žádný důvod eventuální nedůvěry vůči stěžovateli, kromě zjevně nepravdivého tvrzení, že se prohlašoval za občana Evropské unie, tj. Polska, což posléze v rámci vyjádření k podané žalobě označila za pouhou chybu ve vyhotovení rozhodnutí.

Žalovaná dle stěžovatele nijak nerozlišila důvodnost samotné aplikace § 124 odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců, tedy existenci nedůvěry vůči stěžovateli a důvodnost rozhodnutí o neumožnění aplikace zvláštních opatření. Pokud snad delší nelegální pobyt stěžovatele na území České republiky vedl žalovanou k názoru, že by stěžovatel mohl mít v úmyslu mařit výkon správního vyhoštění, nelze bez dalšího konstatovat, že tímž způsobem lze zdůvodnit i nemožnost uložení zvláštních, náhradních opatření.

Samotný nelegální pobyt na území České republiky jistě nemůže být důvodem pro apriorní nemožnost užití zvláštních opatření podle § 123b a 123c zákona o pobytu cizinců, jelikož by tato skutečnost vedla k praktické nemožnosti aplikace zvláštního opatření jako takového, neboť již samotné naplnění podmínek ustanovení § 124 odst. 1 zákona o pobytu cizinců v naprosté většině případů nutně zahrnuje nelegální pobyt na území České republiky. Nelegální pobyt cizince na území České republiky se nutně promítá do důvodnosti eventuálního správního vyhoštění cizince, sám o sobě však nemůže bez dalších okolností vést k tomu, že je třeba na takového cizince pohlížet jako na osobu, u níž existuje riziko maření výkonu takového správního vyhoštění. Stejně tak absence dokladu totožnosti cizince nemůže vést bez dalšího k důvodnému podezření z toho, že cizinec uvádí falešnou identitu. Stěžovatel nedisponoval cestovním dokladem, což se opět promítá v řízení o správním vyhoštění, ovšem v žádném případě to nemůže být důvodem k pochybnostem o tom, zda žalované sdělil správné osobní údaje. V řízení nebylo jakkoliv

prokázáno ani osvědčeno, že by stěžovatel žalované uváděl nepravdivé údaje, žalovaná do rozhodnutí naopak vtělila mylnou informaci o tom, že v minulosti uváděl, že má polské občanství, a i na základě této informace zdůvodnila nedůvěru k jeho osobě.

Stěžovatel poukazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 5 Azs 121/2016 - 31, ze dne 12. 10. 2016, v němž Nejvyšší správní soud nastolil vysoké požadavky na přezkoumatelnost úvahy o aplikovatelnosti zvláštních opatření podle § 123b a 123c zákona o pobytu cizinců a odmítl strohé a nepřesné vypořádání se s důvody údajné nemožnosti aplikovatelnosti zvláštních opatření žalovanou.

Dle stěžovatele lze souhlasit s tím, že rozsáhlejší dokazování je v řízení o zajištění cizince podle § 124 odst. 1 zákona o pobytu cizinců technicky nemožné, nelze však souhlasit s přístupem žalované, která si vystačila s konstatováním, že stěžovatel adresu svého pobytu nezná a již se nepokusila alespoň základním způsobem zjistit, zda stěžovatel není schopen kontaktovat kamaráda, u kterého podle vlastního tvrzení žije a adresu žalované sdělit. Povinností žalované sice není provádět taková šetření, pokud ovšem nevyvine minimální aktivitu vedoucí ke zjištění adresy cizince, nemůže v žádném případě konstatovat, že cizinec je osobou bez místa bydliště, že je nedůvěryhodný nebo že odmítl svoji adresu uvést. Ačkoliv tedy muselo být žalované nepochybně jasné, že stěžovatel disponuje na území České republiky místem, kde se trvale zdržuje, čemuž odpovídaly veškeré zjištěné skutečnosti, žalovaná vyhodnotila možnosti uložení alternativních opatření nepřipustně formálně, a v rozporu se zjištěným skutkovým stavem, což zapříčinilo nezákonnost napadeného rozhodnutí. Jelikož pak městský soud ve svém rozsudku pochybení žalované nesprávně vyhodnotil, zatížil rozsudek obdobnou vadou.

Stěžovatel s ohledem na výše uvedené požaduje, aby Nejvyšší správní soud rozsudek městského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Žalovaná se ke kasační stížnosti nevyjádřila.

III. Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

Nejvyšší správní soud přezkoumal formální náležitosti kasační stížnosti a shledal, že kasační stížnost je podána včas, neboť byla podána ve lhůtě dvou týdnů od doručení napadeného rozsudku (§ 106 odst. 2 s. ř. s.), je podána osobou oprávněnou, neboť stěžovatel byl účastníkem řízení, z něhož napadený rozsudek vzešel (§ 102 s. ř. s.), a je zastoupen advokátem (§ 105 odst. 2 s. ř. s.). Kasační stížnost je rovněž přípustná.

Nejvyšší správní soud přezkoumal kasační stížností napadený rozsudek městského soudu a dospěl k závěru, že kasační stížnost je důvodná.

Žalovaný správní orgán v napadeném rozhodnutí shledal uložení zvláštních opatření za účelem vycestování jako nedostačující, neboť stěžovatel svým jednáním má demonstrovat, co si myslí o právním pořádku České republiky; neplní zákonem uložené povinnosti, tedy pobývá na území bez dokladu a oprávnění k pobytu; jedná tak v rozporu s morálními normami a chráněnými zájmy zákona o pobytu cizinců. Žalovaná

pokračování

konstatovala, že důvěryhodnost stěžovatele je oslabena a stěžovatel vzbuzuje důvodnou obavu, že se na území České republiky bude skrývat.

Jak již zdejší soud konstatoval např. v rozsudku ze dne 18. 10. 2012, č. j. 7 As 107/2012 -40, před zajištěním cizince je správní orgán povinen zvážit využití mírnějšího opatření, konkrétně zvláštních opatření za účelem vycestování dle § 123b a § 123c zákona o pobytu cizinců, a tuto úvahu promítnout do odůvodnění rozhodnutí o zajištění cizince.

Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 1 As 132/2011 - 51 ze dne 7. 12. 2011: „*Správní orgán je při rozhodování o zajištění podle § 124a zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, povinen zvážit (obdobně jako při rozhodování podle § 124 tohoto zákona), zda v projednávané věci nepostačuje uložení zvláštního opatření podle § 123b odst. 1 citovaného zákona. Zákon č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, stanoví s ohledem na zásadu proporcionality a zásadu minimalizace zásahů do osobní svobody cizince přesný postup a pořadí po sobě jdoucích fází, které musí správní orgány při navracení neoprávněně pobývajících cizinců respektovat. Aby mohl správní orgán svědomitým způsobem posoudit možnost aplikace zvláštních opatření podle § 123b odst. 1 téhož zákona, musí v tomto směru zjistit relevantní skutkové okolnosti případu a učinit je obsahem spisového materiálu.*“

Nejvyšší správní soud v projednávané věci shledal, že sice žalovaná uvedla ve svém rozhodnutí, že zvažovala, zda nepostačuje uložení zvláštních opatření, nicméně tak dle názoru zdejšího soudu neučinila dostatečně, resp., své úvahy přezkoumatelným způsobem neodůvodnila. Pouhý nelegální pobyt na území bez cestovního pasu bez dalšího nemůže být důvodem pro odmítnutí použití zvláštních mírnějších opatření. Nelze tedy souhlasit s městským soudem, že žalovaná nepoužití zvláštních opatření dostatečně odůvodnila, odhlédne-li soud od faktu, že v odůvodnění ponechala část textu z jiného rozhodnutí.

Z odůvodnění napadeného rozsudku městského soudu je zjevné, že soud na několika místech odůvodnění žalované v podstatě doplňoval. Jak již zdejší soud uvedl opakovaně, nelze doplňovat dodatečně odůvodnění rozhodnutí správního orgánu ve vyjádření k žalobě; tím méně tak může činit soud, který zákonnost rozhodnutí žalovaného správního orgánu přezkoumává (viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 12. 2008, č. j. 8 Afs 66/2008 – 71, nebo rozsudek ze dne 13. 10. 2004, č. j. 3 As 51/2003 – 58).

Městský soud tak pochybil, pokud, byť i částečně nahrazuje odůvodnění správního orgánu; jednak nad rámec správního rozhodnutí uvedl, že důvodem pro neužití zvláštních opatření byla i skutečnost, že se totožnost stěžovatele nepodařilo spolehlivě ověřit, a poukazuje na jeho nelegální práci. Nicméně pokud by i žalovaná odůvodnila neuplatnění zvláštních opatření nezjištěnou totožností stěžovatele, po jeho ztotožnění by měla o zajištění znovu rozhodovat z důvodu změny podmínek, neboť je povinna po celou dobu zajištění cizince zkoumat, zda důvody zajištění trvají.

Stěžovatel byl zajištěn podle § 114 odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců, tedy z důvodu nebezpečí, že by mohl mařit nebo ztěžovat výkon rozhodnutí o správním vyhoštění, zejména tím, že v řízení uvedl nepravdivé údaje o totožnosti, místě pobytu,

odmítl tyto údaje uvést anebo vyjádřil úmysl území neopustit nebo pokud je takový úmysl zjevný z jeho jednání. Nic takového však nebylo v řízení žalovanou prokázáno.

Žalovaná ve svém rozhodnutí neuvedla, z jakého důvodu dle § 114 odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců spatřuje nebezpečí, že by stěžovatel mohl mařit nebo stěžovat rozhodnutí o správním vyhoštění ani jiný důvod, kromě konstatování, že to vyplývá z jeho předešlého jednání, aniž by je jakkoli přezkoumatelným způsobem konkretizovala. Městský soud poté opět úvahy žalované nahradil a odůvodnil je pochybností o identitě stěžovatele; tento důvod se však v odůvodnění žalované ve vztahu k nebezpečí ze strany stěžovatele neobjevuje. Rovněž zde je třeba konstatovat, že pouhé pochybnosti o identitě cizince nemohou vést k závěru o tom, že bude mařit rozhodnutí o správním vyhoštění. Navíc ze správního spisu vyplývá, že stěžovatel popsal svoji cestu do České republiky přes Polsko v souladu s informacemi zjištěnými z dožádání do Polska; nelze tedy tvrdit, že by uváděl nepravdivé informace, resp. není zřejmé, na jaké jeho předešlé jednání žalovaná odkazuje.

Nelze souhlasit s městským soudem, pokud aproboval závěry žalované, ani v tom, že v případě stěžovatele již nejde o „prostý“ nelegální pobyt, protože se po území České republiky pohybuje vědomě, dlouhodobě a cíleně se vyhýbá kontaktu s úřady. Samotný nelegální pobyt stěžovatele nelze zařadit mezi „kvalifikovanější“ provinění, jakým by například byl nelegální pobyt po udělení správního vyhoštění, kdy by ho svým pobytem na území mařil. Většina nelegálních pobytů cizinců totiž zpravidla je vědomých, přitom tito se mohou i cíleně vyhýbat kontaktu s úřady; tato skutečnost však dle Nejvyššího správního soudu bez dalšího nepředstavuje relevantní „přítěžující“ okolnost odůvodňující nepoužití zvláštních opatření. Samotný nelegální pobyt na území České republiky tak nemůže být důvodem pro vyloučení použití zvláštních opatření podle § 123b a 123c zákona o pobytu cizinců; opačný přístup by totiž vedl k praktické nemožnosti aplikace zvláštního opatření jako takového, neboť již samotné naplnění podmínek § 124 odst. 1 zákona o pobytu cizinců v naprosté většině případů nutně zahrnuje nelegální pobyt na území České republiky. Rovněž ani skutečnost, že stěžovatel na území pobýval bez cestovního dokladu a bez povolení pracoval, sama o sobě neznámá, že u stěžovatele je dáno důvodné nebezpečí, že se bude skrývat a že není možno zabezpečit jeho vycestování z území jinak než zajištěním.

Nejvyšší správní soud na základě výše uvedeného dospěl k závěru, že městský soud pochybil, když dospěl k názoru, že rozhodnutí žalované splňuje všechny podmínky nutné pro to, aby mohl být stěžovatel v souladu se zákonem o pobytu cizinců zajištěn.

Aby mohl správní orgán svědomitým způsobem posoudit možnost aplikace zvláštních opatření podle § 123b odst. 1 téhož zákona, musí v tomto směru zjistit relevantní skutkové okolnosti případu a učinit je obsahem spisového materiálu. Žalovaná v tomto směru však nepostupovala a její rozhodnutí je proto nepřezkoumatelné. Městský soud poté pochybil, pokud se nedostatky odůvodnění žalované snažil nahradit vlastními úvahami a argumenty, které nejsou obsahem odůvodnění rozhodnutí žalované.

Nejvyšší správní soud shledal kasační stížnost důvodnou, proto rozsudek městského soudu ve výroku I. a II. zrušil. Současně zrušil i rozhodnutí žalované, protože již v řízení

pokračování

před městským soudem byly dány důvody pro takový postup [§ 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s.], a vrátil věc žalované k dalšímu řízení (§ 78 odst. 4 s. ř. s.). V něm bude žalovaná vázána názorem Nejvyššího správního soudu (podle § 78 odst. 5 s. ř. s.).

Stěžovateli byl usnesením městského soudu ustanoven zástupce Mgr. Jindřich Lechovský, advokát se sídlem v Praze, Sevastopolská 16. Podle § 35 odst. 8 in fine s. ř. s. zástupce ustanovený v řízení před krajským soudem, je-li jím advokát, zastupuje navrhovatele i v řízení o kasační stížnosti.

Nejvyšší správní soud přiznal ustanovenému zástupci stěžovatele proto v řízení o kasační stížnosti odměnu za 1 úkon právní služby (sepsání kasační stížnosti) podle § 11 odst. 1 písm. d) vyhlášky č. 177/1996 Sb., advokátní tarif, a to ve výši 3100 Kč (srov. § 9 odst. 4 písm. d), § 7 bod 5 advokátního tarifu) a náhradu hotových výdajů paušální částkou za každý úkon právní služby ve výši 300 Kč (srov. § 13 odst. 3 advokátního tarifu), celkem 3400 Kč. Jelikož ustanovený zástupce doložil, že je plátcem DPH, zdejší soud mu takto vypočtenou částku navýšil o částku odpovídající dani z přidané hodnoty, tj. 714 Kč (srov. § 14 odst. 2, § 36 odst. 1, § 47 odst. 1 písm. a) a 4 zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty). Celkem tedy činí odměna ustanoveného zástupce 4114 Kč a bude mu vyplacena z účtu Nejvyššího správního soudu ve lhůtě 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku.

Poučení: Proti tomuto rozsudku **nejsou** opravné prostředky přípustné (§ 53 odst. 3, § 120 s. ř. s.).

V Brně dne 9. února 2017

JUDr. Lenka Matyášová
předsedkyně senátu