

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedkyně JUDr. Lenky Kaniové a soudců JUDr. Marie Žiškové a JUDr. Filipa Dienstbiera v právní věci žalobkyně: **B. M.**, zastoupena JUDr. Beátou Kolcunovou, advokátkou se sídlem Václavské náměstí 807/64, Praha 1, proti žalované: **Policie ČR, Ředitelství služby cizinecké policie**, se sídlem Olšanská 2176/2, Praha 3, o žalobě proti rozhodnutí žalované ze dne 20. 4. 2018, č. j. CPR-11042-3/ČJ-2018-930310-V244, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 22. 6. 2018, č. j. 2 A 43/2018 - 43,

takto:

I. Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 22. 6. 2018, č. j. 2 A 43/2018 - 43, **se zrušuje**.

II. Rozhodnutí Policie ČR, Ředitelství služby cizinecké policie ze dne 20. 4. 2018, č. j. CPR-11042-3/ČJ-2018-930310-V244, a rozhodnutí Krajského ředitelství policie hl. m. Prahy ze dne 12. 2. 2018, č. j. KRPA-4429808-26/ČJ-2017-000022-VP, **se zrušují** a věc **se vrací** žalované k dalšímu řízení.

III. Žalovaná **nemá** právo na náhradu nákladů řízení o žalobě ani o kasační stížnosti.

IV. Žalovaná **je povinna** uhradit žalobkyni náhradu nákladů řízení o žalobě a o kasační stížnosti ve výši 19.142 Kč, a to do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám zástupkyně žalobkyně JUDr. Beáty Kolcunové, advokátky.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

[1] Krajské ředitelství policie hl. m. Prahy, odbor cizinecké policie, oddělení pobytové kontroly, pátrání a eskort (dále jen „správní orgán I. stupně“) vydalo dne 2. 2. 2018 rozhodnutí č. j. KRPA-4429808-26/ČJ-2017-000022-VP, kterým žalobkyni uložilo správní vyhoštění podle § 119 odst. 2 písm. b) v návaznosti na § 119 odst. 3 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů (dále jen „zákon o pobytu cizinců“), na dobu 2 let a současně jí stanovilo dobu k vycestování z území do 15 dnů od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí. Žalobkyně totiž měla závažným způsobem narušit veřejný pořádek tím, že v krátkém časovém období, od 17. 10. 2017 do 22. 11. 2017 ve čtyřech případech nabízela sexuální služby, čímž porušila vyhlášku hl. m. Prahy č. 20/2007 a opakovaně se dopustila přestupku dle § 4 odst. 2 zákona č. 251/2016 Sb., o některých přestupcích, a vědomě tak porušovala právní normy České republiky.

[2] Žalobkyně podala proti rozhodnutí správního orgánu I. stupně odvolání, které žalovaná v záhlaví specifikovaným rozhodnutím zamítla.

[3] Proti rozhodnutí žalované brojila žalobkyně žalobou, kterou městský soud neshledal důvodnou a zamítl ji. Jednání žalobkyně dle názoru soudu naplnilo znak aktuálního, ale také skutečného a dostatečně závažného ohrožení některého ze základních zájmů společnosti, konkrétně zájmu na ochraně veřejného pořádku. Soud nepřisvědčil žalobkyni, že by rozhodnutí o správním vyhoštění bylo vydáno na základě nezákonných podkladů.

II. Důvody kasační stížnosti a vyjádření žalované

[4] Žalobkyně (stěžovatelka) napadla rozsudek městské soudu kasační stížností z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 písm. a) a b) zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního (dále jen „s. ř. s“), a navrhla, aby Nejvyšší správní soud napadený rozsudek a jemu předcházející správní rozhodnutí zrušil. Dne 30. 8. 2018 obdržel soud návrh stěžovatelky na přiznání odkladného účinku její kasační stížnosti.

[5] První část kasační argumentace se týká porušení procesních práv stěžovatelky při ukládání pokut v příkazním řízení, které se staly podkladem pro vydání napadeného rozhodnutí. V důsledku toho byla uznána vinnou z něčeho, co od samého počátku popírá. Stěžovatelka neovládá český jazyk a je negramotná. Z jejího jednání bylo naprosto zřejmé, že nerozuměla postupu správního orgánu, včetně jeho právních následků. Přesto strážníci projednali údajný přestupek na místě, aniž by stěžovatelka věděla, že se svým podpisem *de facto* přiznává ke spáchání přestupku, že souhlasila se zjištěním skutkového stavu věci, s právní kvalifikací a s uložením pokuty. Při projednání přestupku nebyl na místě přítomen tlumočník, a nebyly tak splněny podmínky pro vydání příkazového bloku. V případě neexistence nápravy vadného rozhodnutí prostřednictvím opravných prostředků ve správním řízení musí existovat ochrana proti takovému rozhodnutí správními soudy, pokud se navíc jedná o zásahy správních orgánů do práv jednotlivce ve správním řízení. Strážníci stěžovatelku při kontrole obestoupili tak, že neměla možnost se bránit, neboť byla pod nátlakem. Pod pohrůžkou zajištění proto bloky podepsala. Tyto námitky stěžovatelka uváděla od počátku řízení.

[6] Žalovaná měla vyhodnotit vyjádření stěžovatelky k podkladům pro rozhodnutí ze dne 18. 12. 2017 ve smyslu § 37 odst. 1 věta druhá zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, jako žádost o obnovu řízení [§ 100 odst. 1 písm. a) správního řádu] a podle § 12 odst. 1 tohoto zákona ji usnesením postoupit věcně a místně příslušnému orgánu, který vydal rozhodnutí příkazem na místě. Pokud tak neučinila, zatížila řízení vadou, která mohla mít vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí. Stěžovatelka zde totiž zpochybnila, že by přestupek vůbec spáchala, a vyšly tak najevo dříve neznámé skutečnosti, které existovaly v době původního rozhodnutí a které stěžovatelka nemohla v původním řízení uplatnit. Přitom tyto skutečnosti mohly odůvodňovat jiné řešení otázky (viz usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 12. 3. 2013, č. j. 1 As 21/2010 – 65, který připustil obnovu řízení na žádost účastníka řízení, a to sice pro blokové řízení, jeho závěry nicméně platí i pro příkazy na místě). V této souvislosti stěžovatelka připomněla, že dle čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a svobod musí řízení o přestupku podléhat stejnému režimu jako řízení o trestných činech. Soud tedy nesprávně vycházel ze zásady presumpce správnosti aktů vydaných orgány veřejné správy bez toho, aby přezkoumal postup správního orgánu v příkazním řízení.

[7] V druhé části kasační argumentace stěžovatelka městskému soudu vytýká, že se ztotožnil s aplikací a interpretací pojmu „veřejný pořádek“, resp. „závažné porušení veřejného pořádku“, jež neodpovídá eurokonformnímu výkladu. Odkázala na judikaturu Soudního dvora EU (dále jen „Soudní dvůr“) k výkladu čl. 27 odst. 2 Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/38/ES ze dne 29. 4. 2004 o právu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států (dále jen „směrnice 2004/38/ES“). Stěžovatelka se domnívá, že závažným způsobem nenarušovala veřejný pořádek a nebyl tak splněn důvod pro správní vyhoštění. Spatřuje též logický rozpor v tom, že Městská policie hl. m. Prahy nejprve vyhodnotila její jednání jako méně závažné protiprávní jednání, jež je možné vyřešit na místě uložením pokuty, avšak posléze jiný správní orgán (v rozhodnutí o správním vyhoštění) vyhodnotil stejné jednání jako závažné ohrožení některého ze základních zájmů společnosti, konkrétně zájmu na ochraně veřejného pořádku.

[8] Stěžovatelka nesdílí ani názor městského soudu, že byla splněna podmínka aktuálnosti ohrožení zájmu na zachování veřejného pořádku. Ukládání pokut na místě v rozmezí několika dní svědčí spíše o šikanózním jednání strážníků městské policie (viz vyjádření stěžovatelky ze dne 23. 11. 2017).

[9] Žalovaná ve svém vyjádření uvedla, že kasační stížností může být napaden pouze způsob rozhodování správního soudu, který nehodlá blíže komentovat. Jinak zcela odkázala na shromážděný spisový materiál s tím, že je přesvědčena, že postupovala v souladu se zákony a ostatními právními předpisy, jakož i mezinárodními smlouvami, které jsou součástí právního řádu. Navrhla proto, aby Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

III. Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

[10] Nejvyšší správní soud při posuzování kasační stížnosti hodnotil, zda jsou splněny podmínky řízení. Zjistil, že kasační stížnost má požadované náležitosti a je projednatelná.

[11] O návrhu na přiznání odkladného účinku kasační stížnosti soud nerozhodoval, neboť bez zbytečného odkladu rozhodl o samotné kasační stížnosti a otázka odkladného účinku se tak stala bezpředmětnou.

[12] Kasační stížnost je důvodná.

[13] Nejvyšší správní soud se nejprve zabýval otázkou, zda stěžovatelce vytýkané jednání lze považovat za závažné narušení veřejného pořádku, které ospravedlňuje uložení správního vyhoštění dle § 119 odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců.

[14] Stěžovatelka je státní příslušnicí Bulharska, tedy občankou Evropské unie, možnost jejího vyhoštění z území České republiky proto podléhá přísným podmínkám. Právo občanů Unie svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států vyplývá přímo z primárního práva, konkrétně z čl. 20 odst. 2 Smlouvy o fungování Evropské unie a čl. 45 odst. 1 Listiny základních práv EU. Občanství Unie přiznává každému občanu Unie základní a individuální právo svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států s výhradou omezení a podmínek stanovených ve Smlouvách a ustanoveních přijatých k jejich provedení (viz např. rozsudky Soudního dvora ze dne 4. 10. 2012, *Bjankov*, C-249/11, bod 34, ze dne 7. 10. 2010, *Lassal*, C-162/09, bod 29, nebo ze dne 16. 10. 2012, *Maďarsko v. Slovensko*, C-364/10, bod 43). Právo občanů Unie na volný pohyb tedy není bezpodmínečné.

[15] Jednou z výjimek, kdy jej členské státy mohou omezit je čl. 27 odst. 1 směrnice 2004/38/ES, který stanoví, že „[s] *výhradou této kapitoly smějí členské státy omezit svobodu pohybu a pobytu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků bez ohledu na státní příslušnost z důvodů veřejného pořádku, veřejné bezpečnosti nebo veřejného zdraví. Tyto důvody nesmějí být uplatňovány k hospodářským účelům.*“ Odstavec dva téhož ustanovení pak upřesňuje, že „[o]*patření přijatá z důvodů veřejného pořádku nebo veřejné bezpečnosti musí být v souladu se zásadou přiměřenosti a musí být založena výlučně na osobním chování dotyčné osoby. Předchozí odsouzení pro trestný čin samo o sobě přijetí takových opatření neodůvodňuje. Osobní chování dotyčného jednotlivce musí představovat skutečné, aktuální a dostatečně závažné ohrožení některého ze základních zájmů společnosti. Odůvodnění, která přímo nesouvisí s dotyčnou osobou nebo souvisejí s generální prevencí, nejsou přípustná.*“

[16] Promítnutí této výjimky do vnitrostátního práva představuje § 119 odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců, podle kterého lze rozhodnutí o správním vyhoštění občana Evropské unie nebo jeho rodinného příslušníka, který na území pobývá přechodně, vydat pouze v případě, že občan Evropské unie nebo jeho rodinný příslušník „*závažným způsobem narušuje veřejný pořádek; to neplatí, jde-li o občana Evropské unie, který pobývá na území nepřetržitě po dobu nejméně 10 let; do této doby se nezapočítává doba výkonu trestu odnětí svobody*“.

[17] S ohledem na předobraz § 119 odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců v právu EU rozšířený senát v usnesení ze dne 26. 7. 2011, č. j. 3 As 4/2010 – 151, č. 2420/2011 Sb. NSS, zdůraznil, že výhradu veřejného pořádku, jako důvod pro správní vyhoštění občana EU (nebo jeho rodinného příslušníka) je třeba vykládat v souladu se zněním čl. 27 odst. 2

směrnice 2004/38/ES. Opatření přijatá z důvodu výhrady veřejného pořádku proto musí být provedena v souladu se zásadou přiměřenosti a musí být založena výlučně na osobním chování dotyčné osoby, které musí představovat „*skutečné, aktuální a dostatečně závažné ohrožení některého ze základních zájmů společnosti*“. Přijetí opatření nelze odůvodnit okolnostmi nesouvisejícími s dotyčnou osobou nebo generální prevencí a předchozí odsouzení pro trestný čin samo o sobě přijetí takových opatření ještě neodůvodňuje. Rozšířený senát dále konstatoval, že při ukládání správního vyhoštění podle § 119 odst. 2 zákona o pobytu cizinců je nutné rovněž zohlednit, že se jedná o v podstatě nejvážnější možný zásah do práv cizince předvídaný zákonem o pobytu cizinců. Z toho důvodu je nezbytné dané ustanovení aplikovat pouze v souladu se zásadou přiměřenosti, tedy pouze s ohledem na danou situaci cizince, konkrétně s ohledem na stupeň integrace cizince, jeho osobní a rodinné poměry, věk, délku pobytu na území, zdravotní stav či vazby na zemi původu (viz čl. 28 odst. 1, bod 23 odůvodnění směrnice 2004/38/ES).

[18] Výhrada veřejného pořádku představuje výjimku z práva volného pohybu a pobytu občanů Unie, kterou je třeba vykládat restriktivně. Velký senát Soudního dvora v nedávném rozsudku ze dne 2. 5. 2018, *K. a H. F.*, spojené věci C-331/16 a C-366/16, s odkazem na svou ustálenou judikaturu shrnul, že členské státy sice v podstatě mají možnost v souladu s vnitrostátními potřebami, které se mohou v jednotlivých členských státech a v různých obdobích lišit, určit požadavky veřejného pořádku a veřejné bezpečnosti, zejména jako odůvodnění odchylky od základní zásady volného pohybu osob, avšak tyto požadavky musí být chápany striktně, takže jejich dosah nemůže být jednostranně určován jednotlivými členskými státy bez kontroly ze strany orgánů Unie (bod 40, viz také např. rozsudky ze dne 4. 12. 1974, *van Duyn*, 41/74, bod 18, ze dne 27. 10. 1977, *Bouchereau*, 30/77, bod 33, nebo ze dne 29. 4. 2004, *Orfanopoulos a Oliveri*, C-482/01 a C-493/01, bod 65).

[19] Z čl. 27 odst. 2 směrnice i setrvalé judikatury Soudního dvora dále vyplývá, že opatření omezující právo na volný pohyb může být odůvodněné pouze tehdy, pokud je v souladu se zásadou proporcionality, což vyžaduje určit, zda je toto opatření způsobilé zaručit uskutečnění cíle, který sleduje, a zda nepřekračuje meze toho, co je k dosažení tohoto cíle nezbytné. Toto posouzení vyžaduje vyvážení hrozby, kterou osobní chování dotyčné osoby představuje pro základní zájmy hostitelské společnosti, a ochrany práv, která pro občany Unie a jejich rodinné příslušníky vyplývají ze směrnice 2004/38/ES. Členský stát je zejména povinen v tomto kontextu ověřit možnost přijmout jiná opatření, která by méně narušovala volný pohyb a pobyt dotyčné osoby a byla by stejně účinná při zajištění ochrany uvedených základních zájmů. V souladu se zásadou proporcionality proto musí příslušné orgány hostitelského členského státu vyvážit mimo jiné ochranu dotčeného základního zájmu společnosti a zájmů dotyčné osoby souvisejících s využitím práva volného pohybu a pobytu občana Unie (rozsudek velkého senátu *K. a H. F.*, body 61-64 a 67).

[20] Judikatura Soudního dvora dále zdůrazňuje, že pojem „*veřejný pořádek*“ předpokládá v každém případě kromě narušení společenského pořádku, které představují všechna porušení práva, existenci skutečného, aktuálního a dostatečně závažného ohrožení některého základního zájmu společnosti (viz např. rozsudek velkého senátu *K. a H. F.*, bod 41, nebo rozsudek *Bjankov*, bod 40 a judikaturu tam citovanou).

[21] Tyto závěry Soudního dvora představují výchozí obecný rámec, v němž se musí pohybovat výklad výhrady veřejného pořádku učiněný v konkrétním případě občana EU.

[22] Lze dodat, že sekundární právo (směrnice 2004/38/ES a již i předchozí směrnice týkající se volného pohybu osob) rozšířilo právo volného pohybu osob vyplývající z primárního práva i na státní příslušníky třetích zemí, kteří jsou rodinnými příslušníky migrujících občanů EU. Byť je jejich právo volného pohybu pouze „odvozené“, pro výklad výhrady veřejného pořádku ve smyslu čl. 27 odst. 2 směrnice 2004/38/ES lze využít i judikatury, která se netýká přímo občanů EU, ale jejich rodinných příslušníku ve smyslu citované směrnice. V rozsudku ze dne 25. 7. 2002, *MRAX*, C-459/99, např. Soudní dvůr upozornil, že nedodržení právních formalit týkajících se vstupu, pohybu a pobytu cizinců nemůže samo o sobě aktivovat výhradu veřejného pořádku, veřejné bezpečnosti nebo veřejného zdraví (bod 79). Tento závěr podle Soudního dvora nezbavuje členské státy možnosti potrestat neoprávněný vstup cizince, který je rodinným příslušníkem občana EU, sankce však musí být přiměřená, takovou je např. pokuta, ať již uložená v trestním či správním řízení (bod 77). Obdobně se vyjádřil i rozšířený senát v usnesení č. j. 3 As 4/2010 – 151, v němž poznamenal, že za závažné narušování veřejného pořádku ve smyslu § 119 odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců nelze považovat např. fakt samotného nelegálního vstupu či nelegálního pobytu na území ČR.

[23] Krom toho, rozšířený senát v citovaném usnesení také potvrdil, že zavedením § 15a odst. 5 zákona o pobytu cizinců (nyní § 15a odst. 3) došlo z vůle vnitrostátního zákonodárce nad rámec požadavků vyplývajících z unijního práva ke zrovnoprávnění rodinných příslušníků občanů České republiky s rodinnými příslušníky občanů EU, byť nikdy nevyužili práva volného pohybu. Přestože se tedy na tyto případy nevztahuje právo EU přímo, je § 119 odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců třeba vykládat i v těchto případech v souladu se směrnicí 2004/38/ES (v podrobnostech viz rozsudek ze dne 30. 08. 2013, č. j. 8 As 46/2013 – 55). S ohledem na požadavek jednotnosti výkladu téhož ustanovení lze proto i judikaturu, která se vztahuje k této skupině případů, využít pro výklad závažného narušení veřejného pořádku v nyní posuzované věci.

[24] Lze proto odkázat např. na rozsudek ze dne 18. 4. 2013, č. j. 5 As 73/2011 – 146, č. 2882/2013 Sb. NSS, podle kterého při posuzování závažnosti jednání cizince a hrozby narušení veřejného pořádku je třeba přihlédnout ke všem relevantním okolnostem. Mezi takové skutečnosti patří nejen charakter a závažnost spáchané trestné činnosti, ale i další okolnosti, např. místo spáchání trestného činu, a zejména doba, která uplynula od jeho spáchání, chování stěžovatele po vykonání trestu odnětí svobody, délka jeho pobytu v České republice, ale i to, zda se po příchodu do České republiky dopustil další trestné či jinak protiprávní činnosti.

[25] Nejvyšší správní soud dále dovodil, že v případě kumulace protiprávního jednání cizince je třeba zohlednit intenzitu protiprávního jednání ve vzájemném souběhu, který již může svou celkovou intenzitou dosahovat podmínek pro uložení správního vyhoštění (viz rozsudky ze dne 31. 10. 2012, č. j. 4 As 56/2012 – 66, či ze dne 17. 5. 2012, č. j. 6 As 28/2010 – 89). Jako důvod pro správní vyhoštění cizinky tak byla shledána např. kumulace protiprávního jednání spočívajícího ve vstupu na území České republiky bez cestovního

dokladu a bez víza, pobývání na území neoprávněně bez víza v době, kdy dlouhodobě nežila s občanem České republiky, nerespektování povinnosti vycestovat na základě uloženého předchozího správního vyhoštění a zneužití postavení rodinného příslušníka občana České republiky s cílem zlegalizovat pobyt (viz rozsudek ze dne 3. 4. 2013, č. j. 6 As 82/2012 – 42).

[26] V usnesení č. j. 3 As 4/2010 – 151 rozšířený senát popřel, že by závažným narušováním veřejného pořádku bylo pouze takové protiprávní jednání, které *„přinejmenším jednoznačně překračuje intenzitu jednání popsaného v některých ze skutkových podstat trestných činů uvedených v trestním zákoně*“. V následné rozhodovací praxi Nejvyšší správní soud zpravidla potvrzuje jako oprávněné správní vyhoštění cizince z důvodu závažného narušování veřejného pořádku v případě, kdy byl cizinec opakovaně odsouzen za úmyslný trestný čin (např. v rozsudku ze dne 5. 10. 2016, č. j. 6 Azs 191/2016 – 45, se jednalo o cizince, který byl opakovaně odsouzen za to, že řídil motorové vozidlo pod vlivem drog, a to i přes zákaz řízení motorových vozidel, nerespektoval odsuzující rozsudky, dopustil krádeže a poškozování cizích práv zneužitím identity; v rozsudku ze dne 2. 8. 2017, č. j. 7 Azs 146/2017 – 44, bylo potvrzeno vyhoštění cizince, který byl čtyřikrát pravomocně odsouzen - třikrát se jednalo o násilnou trestnou činnost, jednou o zvlášť závažnou a úmyslnou trestnou činnost, přičemž v porušování právních předpisů pokračoval i po propuštění z vězení).

[27] Byť nelze z citovaných příkladů dovodit jednoznačnou a obecnou hranici, které musí jednání dotčené osoby dosáhnout, aby naplnilo podmínky pro aktivaci výhrady veřejného pořádku ve smyslu § 119 odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců, je zřejmé, že jednání musí vykazovat dostatečný stupeň závažnosti, ať již samo o sobě nebo ve svém souhrnu, jedná-li se o vícečetné narušení veřejného pořádku. Dostatečná závažnost jednání pak spolu s aktuálností a skutečností představují základní referenční kritéria.

[28] V rozsudku *K. a H. F.* velký senát Soudního dvora uvedl, že zjištění skutečného, aktuálního a dostatečně závažného ohrožení některého ze základních zájmů společnosti ve smyslu čl. 27 odst. 2 směrnice 2004/38/ES sice obecně znamená, že dotyčný jednotlivec má tendenci pokračovat v budoucnu v jednání, které představuje takovéto ohrožení, může však též dojít k tomu, že pouhé dřívější jednání naplňuje podmínky takovéhoto ohrožení. Byť je doba uplynulá od tohoto spáchání relevantní skutečností pro posouzení existence takového ohrožení, případná mimořádná závažnost předmětných činů může být způsobilá doložit, i po poměrně dlouhé době, trvání skutečného, aktuálního a dostatečně závažného ohrožení některého ze základních zájmů společnosti (body 57 a 58).

[29] Může-li tedy mimořádná závažnost činu, v němž je spatřováno závažné narušení veřejného pořádku, vykompenzovat dlouhou dobu, která uplynula od jeho spáchání, může to nepochybně platit i naopak. Velmi nízká závažnost protiprávního jednání může oslabit splnění podmínky skutečného a aktuálního narušení veřejného pořádku. V této souvislosti lze připomenout také rozsudek *Marín*, v němž velký senát Soudního dvora zdůraznil, že v rámci zásady proporcionality je důležité zohlednit i povahu a závažnost spáchaného protiprávního jednání a aktuální stupeň společenské nebezpečnosti dotyčné osoby (rozsudek ze dne 13. 9. 2016, *Marín*, C-165/14, body 62 a 86).

[30] Výše uvedené je třeba vzít v úvahu při posuzování případu stěžovatelky, které bylo uloženo a městským soudem potvrzeno správní vyhoštění podle § 119 odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců, neboť na Václavském náměstí v Praze nabízela kolemjdoucím turistům sexuální služby. Za toto jednání jí byla opakovaně uložena pokuta příkazem na místě, a to dne 17. 10. 2017 ve výši 200 Kč, dne 9. 11. 2017 ve výši 500 Kč, dne 12. 11. 2017 ve výši 1.000 Kč a dne 22. 11. 2017 ve výši 2.000 Kč. Ze správních rozhodnutí nevyplynulo, že by stěžovatelce bylo vytýkáno ještě nějaké další protiprávní jednání. Stěžovatelka sama přiznala, že jí již v minulosti bylo uloženo správní vyhoštění (viz protokol o výslechu stěžovatelky ze dne 23. 12. 2017), z ničeho však nevyplývá, že by toto rozhodnutí nerespektovala.

[31] V rozhodnutí o uložení správního vyhoštění krajské ředitelství odůvodnilo závažné narušení veřejného pořádku tím, že stěžovatelka v krátkém časovém období (od 17. 10. 2017 do 22. 11. 2017) ve čtyřech případech nabízela sexuální služby, čímž porušila obecně závaznou vyhlášku hl. m. Prahy č. 20/2007, a opakovaně se tak dopustila přestupku podle § 4 odst. 2 zákona o některých přestupcích a vědomě porušovala právní normy České republiky. Dále krajské ředitelství v této souvislosti uvedlo, že si stěžovatelka musela být protiprávnosti svého jednání vědoma, neboť na ni byla upozorněna vydáním příkazových bloků. Žalovaná k naplnění pojmu závažné narušení veřejného pořádku uvedla, že se ztotožňuje s hodnocením krajského ředitelství, neboť vědomé a soustavně se opakující protiprávní jednání lze posoudit jako skutečné, aktuální a dostatečně závažné ohrožení veřejného pořádku. Dále žalovaná podotkla, že stěžovatelce byly opakovaně uloženy blokové pokuty, které ji však neodradily od dalšího protiprávního jednání.

[32] Také podle městského soudu bylo jednání stěžovatelky dostatečně závažné. Tento závěr však městský soud pouze konstatoval, ztotožnil s hodnocením správních orgánů a nijak blíže své úvahy nevysvětlil.

[33] S hodnocením závažnosti narušení veřejného pořádku městským soudem a správními orgány Nejvyšší správní soud nesouhlasí.

[34] Soud nezpochybňuje, že stěžovatelka porušila veřejný pořádek, ani to, že její jednání je nepochybně nutno hodnotit jako ohrožení některého ze zájmů společnosti, které je skutečné a aktuální. Je ovšem třeba zohlednit, že toto jednání představuje pouze méně závažné přestupkové jednání. Nabízení sexuálních služeb není samo o sobě považováno za přestupek výslovně definovaný zákonem. K jeho regulaci mohou přistoupit orgány územní samosprávy v obecně závazné vyhlášce obce nebo kraje. Takovou vyhláškou je i vyhláška hl. m. Prahy č. 20/2007, která v § 1 stanoví, že „[n]*abízení a poskytování sexuálních služeb vykonávané v jakékoli podobě na veřejných prostranstvích je činností, která by mohla být v rozporu s dobrými mravy.*“ Podle § 2 je „[n]*abízení a poskytování sexuálních služeb podle § 1 na veřejných prostranstvích na celém území Prahy* [...] *zakázáno*“. I ze způsobu právní regulace, která se může na území různých územně samosprávných celků v rámci České republiky lišit, lze proto usuzovat na nízkou závažnost předmětného jednání.

[35] Stěžovatelce lze sice přičítat k tíži, že se protiprávního jednání dopouštěla opakovaně, nelze ovšem přehlédnout, že se jej dopustila pouze v krátkém časovém období zhruba jednoho měsíce. S ohledem na povahu daného jednání má soud nicméně za to, že

ani ve svém souhrnu nedosahovalo jednání stěžovatelky dostatečné intenzity k tomu, aby mohlo být považováno za závažné ohrožení zájmu na ochraně veřejného pořádku ve smyslu § 119 odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců

[36] S ohledem na povinnost restriktivního výkladu výjimek z práva na volný pohyb občanů EU, kritéria nastavená Soudním dvorem i dosavadní přístup Nejvyššího správního soudu (viz výše) je nutno dospět k závěru, že protiprávní jednání stěžovatelky nedosahuje intenzity, která by byla způsobilá aktivovat výhradu veřejného pořádku, jež by odůvodňovala vyhoštění stěžovatelky.

[37] Uložené správní vyhoštění podle názoru Nejvyššího správního soudu v případě stěžovatelky překročilo meze toho, co bylo nezbytné k dosažení sledovaného cíle, tedy potlačení jejího protiprávního jednání. Existují i méně omezující efektivní nástroje k nápravě tohoto protiprávního jednání, a to zejména uložení citelnějších pokut (podle § 4 odst. 3 zákona o některých přestupcích lze fyzické osobě za přestupek proti pořádku v územní samosprávě uložit pokutu do 100.000 Kč, příkazem na místě lze uložit pokutu až 10.000 Kč) a jejich vymáhání. Byť se nejedná o nedodržení pouhých právních formalit jako ve výše citovaném rozsudku Soudního dvora *MRAX*, s ohledem na nízkou závažnost protiprávního jednání je i v tomto případě vhodnějším opatřením uložení pokuty (a je na správním orgánu, aby ji uložil ve výši, která má dostatečný odstrašující účinek) před omezením práva občana EU na volný pohyb.

[38] Nejvyšší správní soud tak dospěl k závěru, že v posuzovaném případě nebylo uložení správního vyhoštění dle § 119 odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců v souladu se zásadou přiměřenosti. Správní orgány i městský soud tuto otázku posoudily nesprávně, což již samo o sobě obstojí jako důvod pro zrušení napadeného rozsudku a jemu předcházejících správních rozhodnutí. Soud se již proto nezabýval druhým okruhem kasačních námitek, které zpochybňovaly zákonnost podkladů pro vydání správního vyhoštění, resp. platnost příslušných příkazových bloků.

IV. Závěr a náklady řízení o kasační stížnosti

[39] Nejvyšší správní soud shledal kasační stížnost důvodnou, a proto rozsudek městského soudu zrušil (§ 110 odst. 1 s. ř. s.). Protože již v řízení před městským soudem byly důvody pro zrušení správních rozhodnutí vydaných v prvním i v druhém stupni, rozhodl Nejvyšší správní soud tak, že za použití § 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s. současně zrušil i tato ve výroku označená rozhodnutí a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení (§ 78 odst. 3 a 4 s. ř. s.). Zruší-li Nejvyšší správní soud i rozhodnutí správního orgánu a vrátí-li mu věc k dalšímu řízení, je tento správní orgán vázán právním názorem vysloveným Nejvyšším správním soudem ve zrušovacím rozhodnutí (§ 110 odst. 2 s. ř. s. ve spojení s § 78 odst. 5 s. ř. s.).

[40] Nejvyšší správní soud je posledním soudem, který o věci rozhodl, proto musí určit náhradu nákladů celého soudního řízení. Ve vztahu k výsledku celého soudního řízení je pak nutno posuzovat procesní úspěšnost účastníků řízení. Podle § 60 odst. 1 s. ř. s. ve spojení § 120 s. ř. s. má úspěšný žalobce právo na náhradu důvodně vynaložených nákladů proti účastníku řízení, který úspěch ve věci neměl. Z tohoto pohledu je nutno za

úspěšného účastníka považovat stěžovatelku, neboť se v průběhu celého řízení domáhala zrušení rozhodnutí o správním vyhoštění, které dle Nejvyššího správního soudu skutečně nebylo vydáno po právu; naopak žalovaná měla v řízení zájem na zachování rozhodnutí o správním vyhoštění.

[41] Co se týče nákladů řízení o žalobě, ty spočívají v odměně advokáta JUDr. Tomáše Chlebouna. Odměna advokáta zahrnuje 3 úkony právní služby spočívající v převzetí věci a přípravě zastoupení, sepsání žaloby a účasti na jednání před soudem [§ 11 odst. 1 písm. a) a d) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif)], a činí v dané věci 3.100 Kč za jeden úkon právní služby [§ 7, § 9 odst. 4 písm. d) advokátního tarifu], a paušální částku ve výši 300 Kč za každý úkon (§ 13 odst. 3 advokátního tarifu). Odměna advokáta v řízení před krajským soudem tak činí 10.200 Kč. Vzhledem k tomu, že je zástupce stěžovatele plátcem DPH, zvyšuje se uvedená částka o výši této daně a činí tak celkově 12.342 Kč.

[42] Náklady řízení o kasační stížnosti spočívají v odměně advokátky JUDr. Beáty Kolcunové, která zahrnuje odměnu za dva úkony právní služby [převzetí věci a příprava zastoupení, sepsání kasační stížnosti, § 11 odst. 1 písm. a) a d) advokátního tarifu], tj. 3.100 Kč za každý úkon právní služby [§ 7, § 9 odst. 4 písm. d) advokátního tarifu], a paušální částku ve výši 300 Kč za každý úkon právní služby (§ 13 odst. 3 advokátního tarifu). Celkově tedy náklady řízení před Nejvyšším správním soudem představovaly částku 6.800 Kč.

[43] Žalovaná je proto povinna stěžovatelce uhradit náklady řízení o žalobě i kasační stížnosti v celkové výši 19.142 Kč, a to ve lhůtě 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám zástupkyně stěžovatelky JUDr. Beáty Kolcunové.

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

V Brně dne 26. září 2018

JUDr. Lenka Kaniová
předsedkyně senátu