ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy Mgr. Radovana Havelce a soudců JUDr. Jaroslava Vlašína a Mgr. Aleše Roztočila v právní věci žalobce: **T. D.**, zastoupen Mgr. Ing. Jakubem Backou, advokátem se sídlem Praha 10, Sevastopolská 378/16, proti žalované: **Policie ČR, Krajské ředitelství policie hl. m. Prahy,** odbor cizinecké policie, odd. pobytové kontroly, pátrání a eskort, se sídlem Praha 4, Kaplanova 2055/4, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 21. 4. 2017, č. j. 4 A 24/2017 – 43,

takto:

I. Kasační stížnost **se zamítá.**

II. Žalobce **nemá** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

III. Žalované **se nepřiznává** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti.

IV. Ustanovenému zástupci žalobce Mgr. Ing. Jakubu Backovi, **se přiznává** odměna za zastupování v řízení o kasační stížnosti ve výši 8 228 Kč. Tato částka bude jmenovanému vyplacena z účtu Nejvyššího správního soudu do jednoho měsíce od právní moci tohoto rozsudku. Náklady zastoupení žalobce nese stát.

Odůvodnění:

[1] Rozhodnutím žalované ze dne 27. 2. 2017, č. j. KRPA-70173-11/ČJ-2017-000022 (dále jen „napadené rozhodnutí“), byl žalobce za účelem správního vyhoštění zajištěn na 30 dnů ode dne omezení svobody, a to podle § 124 odst. 1 písm. c) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „cizinecký zákon“). Žalobce proti napadenému rozhodnutí

podal žalobu k Městskému soudu v Praze, který ji zamítl rozsudkem ze dne 21. 4. 2017, č. j. 4 A 24/2017 – 43.

[2] Městský soud v rozsudku poukázal na skutečnosti zjištěné ze spisového materiálu. Žalobce byl dne 27. 2. 2017 kontrolován hlídkou Policie ČR, která zjistila, že nedisponuje žádným povolením k pobytu a je veden v evidenci nežádoucích osob (dále jen „evidence ENO“) s platností od 14. 12. 2016 do 4. 1. 2018. Podle protokolu o podání vysvětlení (městský soud zřejmě mínil protokol o vyjádření účastníka ze dne 27. 2. 2017, č. j. KRPA-70173-10/ČJ-2017-000022 – pozn. zdejšího soudu) si přitom byl žalobce neoprávněnosti svého pobytu vědom. Žalobce do protokolu rovněž uvedl, že chce z území ČR vycestovat a není mu známa žádná překážka, která by tomu bránila. Městský soud dále konstatoval, že součástí správního spisu je též rozhodnutí žalované ze dne 8. 12. 2016, č. j. KRPA-494915-19/ČJ-2016-000022 (dále jen „rozhodnutí o vyhoštění“), které nabylo právní moci dne 14. 12. 2016 (městský soud nesprávně uvádí datum 4. 1. 2017, což je však den vykonatelnosti rozhodnutí – poznámka zdejšího soudu), jímž bylo žalobci uloženo správní vyhoštění podle § 119 odst. 1 písm. c) bodu 2 cizineckého zákona na dobu jednoho roku, s povinností vycestovat ve lhůtě 20 dnů od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

[3] Ve vztahu k napadenému rozhodnutí městský soud shledal, že žalovaná vycházela z podkladů obsažených ve správním spisu a skutečností uvedených žalobcem v rámci jeho vyjádření zachyceného v souvisejícím protokolu. Žalovaná podle městského soudu řádně uvážila možnost uložení *zvláštních opatření* ve smyslu § 123b cizineckého zákona, přičemž svůj závěr o jejich nevyužitelnosti opřela o skutečnost, že žalobce neuvedl adresu svého pobytu na území ČR, stejně jako neprokázal, že disponuje hotovostí, která by mu umožnila složit finanční jistotu. Rovněž nebyla splněna podmínka nahlášení adresy, na které by se žalobce do doby realizace správního vyhoštění zdržoval, kdy naopak konstatoval, že si adresu svého pobytu nepamatuje. Žalovaná tedy vyhodnotila dosavadní jednání žalobce i zjištěné skutečnosti tak, že by uložení zvláštních opatření podle § 123b cizineckého zákona bylo nedostatečné.

[4] K odkazu žalobce na závěry vylovené rozšířeným senátem Nejvyššího správního soudu v usnesení ze dne 28. 2. 2017, č. j. 5 Azs 20/2016 – 38, o nemožnosti paušálního vyloučení využití zvláštních opatření dle § 123b cizineckého zákona v případě zajištění z důvodů uvedených v § 124 odst. 1 písm. c) a d) téhož zákona, městský soud uvedl, že žalovaná postupovala v intencích tohoto názoru, neboť žalobce neuvedl adresu svého pobytu, na přímý dotaz na své bydliště sice tvrdil, že bydlí u manželky, ale adresu nezná, na otázku, proč navzdory správnímu vyhoštění nevycestoval, sdělil, že to bylo „*z rodinného problému*“, musel zajistit život svého syna, a dodal, že v ČR chce zůstat, aby mohl pečovat o své děti. Při zjišťování kroků, které podnikl k vycestování, odpověděl, že žádal o pomoc se zajištěním letenky organizaci, jejíž jméno ovšem neví. Podle městského soudu tyto skutečnosti žalovaná správně vyhodnotila v napadeném rozhodnutí. Aproboval tak její názor, že žalobce neskýtá záruku řádné spolupráce s orgány police.

[5] Městský soud shrnul, že žalobce neuvedl adresu, kde se zdržuje, nesložil finanční záruku, a skutečnost, že by se sám hlásil na policii po dobu, než vycestuje, se vzhledem k jeho chování jeví jako nepravděpodobná. Žalobce neprojevil opravdový zájem vycestovat, přestože si byl vědom rozhodnutí o správním vyhoštění. Jeho prohlášení, že

z území ČR sám vycestuje, podle městského soudu nelze věřit, neboť nedoložil nic, co by tomuto úmyslu nasvědčovalo. Žalovaná proto postupovala správně a v intencích názoru vysloveného rozšířeným senátem zdejšího soudu, když v souladu se zásadou individualizace vycházela z konkrétní situace žalobce.

[6] Žalobce (dále jen „stěžovatel“) podal proti napadenému rozsudku kasační stížnost z důvodů podle § 103 odst. 1 písm. b) soudního řádu správního (dále jen „s. ř. s.“). V ní, stejně jako v žalobě, namítl nesprávné a nedostatečné posouzení možnosti uložení tzv. „*zvláštních opatření*“ podle § 123b a § 123c cizineckého zákona, které má být založeno pouze na skutečnosti, že se stěžovatel nacházel na území ČR i po uplynutí doby, stanovené v rozhodnutí o správním vyhoštění. Stěžovatel namítl, že dostatečnou individualizaci jeho situace ve skutečnosti provedl až městský soud, čímž se nepřípustně pokusil nahradit povinnost žalované. Žalovaná neprovedla přezkoumatelné hodnocení jeho situace z hlediska závažnosti porušení veřejnoprávních povinností, neboť pouhé tvrzení o „*porušení cizineckého zákona*“ nelze považovat za dostatečné. Požadavky vyslovené pro tyto případy v usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu č. j. 5 Azs 20/2016 – 38, nebyly podle stěžovatele naplněny.

[7] Stěžovatel dále připomněl, že smyslem institutu zvláštních opatření byla nutnost implementace čl. 15 směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2008/115/ES o společných normách a postupech v členských státech při navracení neoprávněně pobývajících státních příslušníků třetích zemí (dále jen „návratová směrnice“). Vnitrostátní ustanovení proto musejí být vykládána v souladu se smyslem a cílem této směrnice, na což poukázal Nejvyšší správní soud 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. Z odkazované judikatury vyplývá požadavek na omezené používání předběžné vazby a její spojení se zásadou přiměřenosti. Zajištění je namístě až tehdy, pokud méně závažná donucovací opatření nejsou dostatečně účinná. Realizace vyhoštění tedy musí být prováděna prostřednictvím co nejmírnějších donucovacích opatření. Pouze v případě, kdy může být výkon rozhodnutí o vyhoštění s ohledem na posouzení každé konkrétní situace ohrožen jednáním dotčené osoby, může být cizinec zbaven svobody zajištěním. Smyslem institutu zvláštních opatření je tedy snaha o minimalizaci omezování osobní svobody skrze stanovení povinnosti správního orgánu uvážit o možnosti uplatnění mírnějších opatření před přistoupením k zajištění cizince.

[8] Závěrem stěžovatel zdůraznil, že nelze připustit paušalizované rozhodování ve věcech jednotlivých skupin zajišťovaných cizinců. Žalovaná nenaplnila požadavky dostatečné individualizace věci a její rozhodnutí je proto nezákonné. Městský soud však napadené rozhodnutí nezrušil a namísto toho se pokusil předmětnou otázku vypořádat sám, což je nepřípustné. Stěžovatel proto navrhl, aby byl zrušen napadený rozsudek ve výroku I. (tj. ve věci samé), stejně jako napadené rozhodnutí a věc byla vrácena žalované k dalšímu řízení.

[9] Žalovaná se ke kasační stížnosti nevyjádřila.

[10] Nejvyšší správní soud přezkoumal rozsudek městského soudu v souladu s ustanovením § 109 odst. 3 a 4 s. ř. s., v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů.

Neshledal přitom vady podle § 109 odst. 4 s. ř. s., k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti.

[11] Podstata stěžovatelovy kasační argumentace spočívá v námitce nedostatečného zhodnocení individuálních okolností jeho případu žalovanou, ze kterého vyplývá „*zcela vágní*“ posouzení možnosti využití zvláštních opatření podle § 123b a § 123c cizineckého zákona. Individualizované a podrobné vyhodnocení stěžovatelovy situace měl nepřípustně provést až městský soud.

[12] Stěžovateli je možné dát za pravdu v tom, že z usnesení rozšířeného senátu zdejšího soudu ze dne 28. 2. 2017, č. j. 5 Azs 20/2016 – 38 vyplývá, že důvody zajištění cizince podle § 124 odst. 1 písm. c) a d) cizineckého zákona paušálně nevylučují možnost využití zvláštních opatření podle § 123b téhož zákona. Současně je však třeba zdůraznit, že rozšířený senát v citovaném usnesení odkázal mimo jiné též na rozsudek zdejšího soudu ze dne 15. 7. 2011, č. j. 7 As 76/2011 – 50 (všechna citovaná rozhodnutí jsou dostupná na www.nssoud.cz), podle něhož neplatí, že by policie musela vždy nejdříve přistoupit k uložení zvláštního opatření a teprve v případě neúspěchu by mohla cizince zajistit. Jakkoliv má být zvláštní opatření upřednostněno před variantou zajištění, je tomu tak pouze tehdy, lze-li předpokládat, že cizinec bude schopen plnit povinnosti plynoucí ze zvláštního opatření a neexistuje-li důvodná obava, že by byl jeho uložením ohrožen výkon správního vyhoštění. Rozšířený senát ve zmíněném usnesení dále zdůraznil, že při úvaze nad zajištěním cizince je možné rozlišovat mezi situací, kdy je s cizincem teprve vedeno řízení o správním vyhoštění, a kdy mu již bylo pravomocně uloženo, přičemž cizinec území ČR neopustil, ačkoliv k tomu byl povinen. V druhém případě totiž „*existují konkrétní poznatky o tom, jakým způsobem se cizinec postavil ke své povinnosti opustit území na základě rozhodnutí o správním vyhoštění*“. V těchto souvislostech rozšířený senát poznamenal, že možnost aplikace zvláštního opatření, namísto zajištění cizince, a tomu korespondující úvahy správního orgánu, budou *nutně záviset na typovém důvodu zajištění*. S odkazem na důvody zajištění podle § 124 odst. 1 písm. c) a d) cizineckého zákona dodal, že „*jakkoli v takových případech bude volba zajištění pravidlem*“, i zde je nutno vždy vážit možnost uplatnění zvláštních opatření. V tomto kontextu zdůraznil, že „*specifikům a poměrům osoby cizince bude odpovídat i rozsah povinnosti žalované odůvodnit, proč nevyužila zvláštních opatření, ale cizince zajistila*“. Na jedné straně možných situací se budou podle rozšířeného senátu nacházet případy, kdy například cizinec nemá na území ČR ekonomické a sociální vazby, nedisponuje dostatečnými prostředky pro složení finanční záruky, nerespektuje rozhodnutí o správním vyhoštění, atd. Na druhé straně jde o situace, kdy cizinec má k členskému státu EU vazby, má zde faktické zázemí, disponuje penězi ke složení finanční záruky, předchozí porušení povinností spjatých s vyhošťovacím řízením bylo nevědomé, apod. Kasační námitky žalobce je proto nutné hodnotit v intencích těchto závěrů rozšířeného senátu.

[13] Stěžovatel ve své kasační stížnosti obsáhle cituje odůvodnění napadeného rozsudku a napadeného rozhodnutí, přičemž při jejich porovnání namítá, že odůvodnění žalované je vágní a zevrubnější hodnocení přinesl až městský soud. Podle Nejvyššího správního soudu je hodnocení městského soudu vskutku konkrétnější, než hodnocení napadeného rozhodnutí, avšak současně neplatí, že by nahrazovalo chybějící hodnocení správního rozhodnutí; ve skutečnosti je zjevně pouze upřesňuje. U stěžovatelovy citace napadeného

rozhodnutí žalované je totiž nutné zdůraznit, že jde o pouhý „*výsek*“ z odůvodnění, který zcela pomíjí v úvodu rozhodnutí obsažený souhrn významných okolností případu, na jejichž základě žalovaná vybudovala svůj závěr o nemožnosti využití (mírnějších) zvláštních opatření. Tomu konečně nasvědčuje hned úvodní věta stěžovatelem uplatněné citace „[n]*a základě shora uvedených skutečností přistoupil správní orgán k zajištění cizince*...“

[14] Žalovaná úvodem napadeného rozhodnutí konkrétně poukázala na výjezdní příkaz stěžovatele č. X s platností od 4. 1. 2017 do 2. 2. 2017, cestovní pas bez platného povolení, či vedení stěžovatele v evidenci ENO s platností od 14. 12. 2016 do 4. 1. 2018. Dále vyšla ze skutečností, které stěžovatel uvedl do protokolu o vyjádření účastníka. Konkrétně, že žije na neznámé adrese v Praze, jeho rodina žije ve Vietnamu, manželka a dítě v ČR, má dokončené základní vzdělání, v žádném státě EU nežádal o přiznání mezinárodní ochrany, jeho zdravotní stav je dobrý a na území ČR nevlastní žádný majetek. Je si vědom neoprávněnosti svého pobytu v ČR a v případě vydání rozhodnutí o správním vyhoštění vycestuje dobrovolně. V rodné zemi mu nehrozí žádné trestní stíhání. Žalovaná rovněž zdůraznila, že protiprávní jednání stěžovatele bylo zjištěno, a je proto nutné se domnívat, že pokud by se tak nestalo, pobýval by na území ČR i nadále nelegálně. Z uvedeného je zřejmé, že stěžovatel nebude dobrovolně plnit povinnosti uložené mu správním orgánem. Závěrem svého rozhodnutí, opět mimo rozsah citovaný stěžovatelem v kasační stížnosti, žalovaná poznamenala, že při svých úvahách zohlednila rodinné a soukromé poměry stěžovatele, který má na území ČR manželku a syna, což bylo náležitě zkoumáno v rozhodnutí o jeho správním vyhoštění, přičemž kulturní či jiné vazby zde nemá. Ve Vietnamu má rodinu a má tam kde bydlet. V zemi původu má tedy dostatečné zázemí a nehrozí mu nebezpečí vážné újmy ve smyslu § 179 cizineckého zákona.

[15] Teprve do takto uvedeného rámce (kontextu), stěžovatelem v kasační stížnosti nezmiňovaném (neodcitovaném), je možné zasadit jím citované hodnocení žalované. Nelze přitom přehlédnout, že stěžovatel věcně žádnou z uvedených okolností ani v žalobě, ani posléze v kasační stížnosti nezpochybnil, neboť vytkl žalované pouze to, že se nevyjádřila především k tomu, že stěžovatel sám uvedl, že z území ČR dobrovolně vycestuje. Žalovaná však tuto okolnost výslovně zmínila, avšak v důsledku shora nastíněných skutečností shledala, že jednání stěžovatele nenasvědčuje tomu, že tak vskutku postupovat chtěl. Naznačenou úvahu aproboval posléze i městský soud, který v kontextu jednání stěžovatele a okolností případu označil jeho tvrzení o dobrovolném vycestování za pouhé nepodložené prohlášení.

[16] Lze tedy konstatovat, že žalovaná postavila svůj závěr o nemožnosti využití (mírnějších) zvláštních opatření podle § 123b cizineckého zákona na shora uvedených skutkových okolnostech případu, které stěžovatel nijak konkrétně nerozporoval; svou žalobní i kasační argumentaci vystavěl na tvrzené „*vágnosti*“ odůvodnění správního rozhodnutí. Žalovaná však neopomněla zohlednit osobní, rodinné i majetkové poměry stěžovatele, stejně jako skutečnost, že jeho neoprávněný pobyt byl objektivně zjištěn a je proto důvodné se domnívat, že pokud by se tak nestalo, stěžovatel by v něm pokračoval. Ve spojitosti s neuvedením adresy pobytu a nesložením finanční jistoty (tedy nikoliv pouze pro tyto důvody) následně žalovaná shledala, že stěžovatel neposkytuje záruku spolupráce se správními orgány a mírnější prostředky obsažené v § 123b cizineckého zákona se proto jeví pro účely zajištění výkonu správního vyhoštění nedostatečnými. V souvislosti

s nastíněným hodnocením žalované proto městský soud nepochybil, dospěl-li k závěru, že v zásadě odpovídá požadavkům na hodnocení věci, vysloveným v usnesení rozšířeného senátu ze dne 28. 2. 2017, č. j. 5 Azs 20/2016 – 38.

[17] Z uvedených důvodů tedy nemůže obstát stěžovatelovo tvrzení, že městský soud odůvodnění napadeného rozhodnutí nahradil, neboť ve skutečnosti šlo pouze o dílčí upřesnění argumentace žalované. Ačkoliv by jistě bylo žádoucí, aby podrobnější odůvodnění obsahovalo již správní rozhodnutí, nelze přehlédnout, že konkrétní důvody (jednání a poměry stěžovatele), pro které žalovaná dospěla k nemožnosti uplatnění zvláštních opatření podle § 123b cizineckého zákona, předmětné rozhodnutí obsahuje, přičemž stěžovatel žádný z nich věcně nerozporuje ani ve své žalobě, ani v následné kasační stížnosti.

[18] Pokud jde o tu část kasační stížnosti, kde stěžovatel upozorňuje na povinnost správné implementace návratové směrnice a nutnost eurokonformního výkladu navazujícího vnitrostátního práva, zde stěžovatel závěrům městského soudu nic konkrétního nevytýká, jakkoli kasační stížnost musí směřovat proti důvodům, na nichž stojí napadené rozhodnutí krajského (městského) soudu, případně musí rozporovat jeho procesní postup (§ 102 s. ř. s.). Nejvyšší správní soud se proto touto argumentací věcně zabývat nemohl.

[19] Nejvyšší správní soud v souhrnu uvedeného neshledal kasační stížnost důvodnou a jako takovou ji v souladu s ustanovením § 110 odst. 1 *in fine* s. ř. s. zamítl.

[20] O náhradě nákladů tohoto řízení bylo rozhodnuto ve smyslu § 60 odst. 1 s. ř. s., ve spojení s § 120 s. ř. s. Vzhledem k tomu, že stěžovatel byl v řízení o kasační stížnosti procesně neúspěšný, právo na náhradu nákladů řízení mu nenáleží. Pokud jde o procesně úspěšného účastníka – žalovanou, v jejím případě nebylo prokázáno, že by jí v souvislosti s tímto řízením vznikly náklady, které by překročily rámec běžné úřední činnosti. Nejvyšší správní soud proto rozhodl tak, že se jí náhrada nákladů řízení nepřiznává.

[21] Stěžovateli byl usnesením městského soudu ze dne 10. 3. 2017, č. j. 4 A 24/2017 – 15, ustanoven zástupce Mgr. Ing. Jakub Backa, advokát, jehož hotové výdaje a odměnu za zastupování platí stát (§ 35 odst. 9 s. ř. s., ve spojení s § 120 s. ř. s.). Ustanovený zástupce provedl ve věci dva úkony právní služby, kterými jsou sepsání kasační stížnosti [§ 11 odst. 1 písm. d) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif)], a další porada s klientem přesahující jednu hodinu [§ 11 odst. 1 písm. c) advokátního tarifu]. Za dva úkony právní služby náleží zástupci stěžovatele mimosmluvní odměna ve výši 2 × 3 100 Kč [§ 9 odst. 4 písm. d) advokátního tarifu, ve spojení s § 7 bodem 5 advokátního tarifu], která se zvyšuje o paušální náhrady hotových výdajů ve výši 300 Kč za každý úkon [§ 13 odst. 3 advokátního tarifu]. Za úkony právní služby tedy ustanovenému zástupci náleží 6 800 Kč a dále částka odpovídající DPH ve výši 21 %, celkem tedy 8 228 Kč. Tato částka bude ustanovenému zástupci stěžovatele vyplacena z účtu Nejvyššího správního soudu do jednoho měsíce ode dne právní moci tohoto rozsudku.

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

V Brně dne 28. února 2018

Mgr. Radovan Havelec
předseda senátu