ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Barbary Pořízkové a soudců JUDr. Tomáše Rychlého a Mgr. Lenky Krupičkové v právní věci žalobce: **O. S.**, zast. Mgr. Ing. Vlastimilem Mlčochem, advokátem se sídlem Sekaninova 1204/36, Praha 2, proti žalované: **Policie České republiky, Ředitelství služby cizinecké policie,** se sídlem Olšanská 2176/2, Praha 3, proti rozhodnutí žalované ze dne 4. 12. 2017, č. j. CPR-23731-2/ČJ-2017-930310-V243, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 8. 2. 2018, č. j. 1 A 140/2017 - 15,

takto:

I. Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 8. 2. 2018, č. j. 1 A 140/2017 - 15, **se zrušuje.**

II. Rozhodnutí Policie České republiky, Ředitelství služby cizinecké policie ze dne 4. 12. 2017, č. j. CPR-23731-2/ČJ-2017-930310-V243, **se zrušuje** a věc **se vrací** žalované k dalšímu řízení.

III. Žalované **se nepřiznává** náhrada nákladů řízení.

IV. Žalovaná **je povinna** zaplatit žalobci náhradu nákladů řízení o žalobě a kasační stížnosti v celkové výši **10 200 Kč,** k rukám jeho zástupce Mgr. Ing. Vlastimila Mlčocha, advokáta se sídlem Sekaninova 1204/36, Praha 2, a to do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

[1] Podanou kasační stížností se žalobce (dále jen „stěžovatel“) domáhá zrušení v záhlaví uvedeného rozsudku Městského soudu v Praze (dále jen „městský soud“), kterým byla dle § 78 odst. 7 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“), zamítnuta jeho žaloba proti rozhodnutí žalované. Daným rozhodnutím žalovaná zamítla jeho odvolání a potvrdila rozhodnutí Policie České republiky, Krajského ředitelství policie hl. města Prahy ze dne 24. 7. 2017, č. j. KRPA-

268000-16/ČJ-2017-000022-ZAM, jímž bylo stěžovateli podle § 119 odst. 1 písm. b) bodu 3 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění účinném pro projednávanou věc (dále jen „zákon o pobytu cizinců"), uloženo správní vyhoštění a stanovena doba, po kterou mu nelze umožnit vstup na území členských států Evropské unie, a to v délce 1 roku. Počátek doby, po kterou mu nelze umožnit vstup na území členských států Evropské unie, byl stanoven v souladu s § 118 odst. 1 zákona o pobytu cizinců od okamžiku, kdy pozbude oprávnění k pobytu na území České republiky. Současně dle § 118 odst. 3 zákona o pobytu cizinců mu byla stanovena doba k vycestování z území České republiky do 15 dnů ode dne nabytí právní moci daného rozhodnutí.

[2] Dle § 82 odst. 4 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád"), se k novým skutečnostem a k návrhům na provedení nových důkazů, uvedeným v odvolání nebo v průběhu odvolacího řízení, přihlédne jen tehdy, jde-li o takové skutečnosti nebo důkazy, které účastník nemohl uplatnit dříve. Stěžovatel v průběhu řízení před správním orgánem prvního stupně neuvedl, že v ČR žije se svou manželkou, ani že zde žije mladší bratr jeho manželky. Naopak při svém výslechu tvrdil, že jeho rodina (manželka a dvě děti) žijí na Ukrajině v jejich rodinném domě a že na území ČR nemá žádné rodinné příslušníky. Stěžovatel v odvolání ani nevysvětlil, proč tyto skutečnosti neuplatnil již v řízení před správním orgánem prvního stupně. Ani případně neuvedl, kdy jeho manželka na území ČR přicestovala, jaký zde má pobytový status apod. Žalovaná proto nemohla vzít tyto nové skutečnosti v potaz a přihlédnout k nim v rámci napadeného rozhodnutí. Přesto žalovaná uvedla, že stěžovatel byl v rámci protokolu o výslechu dotázán na veškeré možné vazby na území ČR, které by mohly mít vliv na posouzení přiměřenosti rozhodnutí o správním vyhoštění. Stěžovatel měl také možnost se i nad rámec otázek správního orgánu prvního stupně vyjádřit a uvést veškeré skutečnosti, které považoval za významné. Nad rámec uvedeného žalovaná konstatovala, že i pokud by stěžovatelova manželka přicestovala po sepsání zmíněného protokolu, ani jeden z nich není státní příslušníkem ČR a mohou spolu žít i kdekoliv jinde, kde budou mít povolen pobyt.

[3] Otázkou přiměřenosti rozhodnutí o správním vyhoštění se na podkladě získaných informací zabýval správní orgán prvního stupně i žalovaná. Správní orgán prvního stupně posoudil závažnost a druh protiprávního jednání stěžovatele, tedy neoprávněný výkon práce přibližně od konce června 2017 do 24. 7. 2017. Byly posouzeny vazby stěžovatele k území ČR, tedy skutečnost, že stěžovatel nemá k území ČR žádné vazby a veškeré zázemí má na Ukrajině. Správní orgán prvního stupně se zabýval i věkem stěžovatele a jeho zdravotním stavem, kdy došel k závěru, že stěžovatel nedosahuje věku, který by mu bránil vycestování a žádné zdravotní potíže nemá.

[4] Dle názoru soudu se správní orgány přiměřeností správního vyhoštění stěžovatele zabývaly dostatečným způsobem a svůj závěr přesvědčivě odůvodnily. Skutečnost, že stěžovatel v rámci řízení před správním orgánem prvního stupně nesdělil veškeré informace ohledně možných vazeb na území ČR, nemůže být dána k tíži správnímu orgánu. Stěžovatel měl možnost veškeré tyto informace sdělit již v průběhu řízení před správním orgánem prvního stupně.

[5] Námitky týkající se problematického povolování a udělování pracovních víz nejsou v posuzované věci relevantní. Soud je oprávněn přezkoumat pouze zákonnost napadeného

rozhodnutí, nikoliv se zabývat otázkami, které spadají do pravomoci zákonné a výkonné moci.

II. Obsah kasační stížnosti a vyjádření ke kasační stížnosti

[6] V kasační stížnosti stěžovatel uplatňuje nesprávné právní posouzení ve smyslu § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.

[7] Uvedl správnímu orgánu poctivě všechny údaje o svém pobytu a jeho motivaci. Jedinou skutečnost, kterou do Protokolu o výslechu neuvedl, byla ta, že společně s ním žije v ČR i jeho manželka, V. S., rozená H. V ČR žije také její mladší bratr, P. H., který žije se svou manželkou v Mělníku a má povolení k trvalému pobytu.

[8] Jeho vyhoštění nesplňuje podmínky přiměřenosti dle § 174a zákona o pobytu cizinců.

[9] Nezákonnost postupu správního orgánu potvrdil i městský soud. Ta spočívala v tom, že správní orgány vycházejí z výpovědi cizinců, kteří jsou v pozici minimálně zadržené osoby, bez advokáta a často i bez tlumočníka. Ústavní soud opakovaně judikoval, že tito cizinci jsou zranitelnou skupinou a jejich chování i výpovědi je nutno posuzovat právě pod prizmatem jejich zadržení nebo zatčení.

[10] Správní řízení je ovládáno celou řadou principů, které stojí v protikladu vůči historickému pojetí vrchnostenského práva. Základním principem je zásada materiální pravdy, kdy správní orgán je ze zákona povinen zjistit skutečný stav věci. Namísto toho vidíme tvrdošíjné lpění na výpovědích lidí přivedených z cel, bez obhájců a často bez tlumočníků, nebo s tlumočníky, kteří přesvědčují zadržené cizince, aby se neodvolávali apod.

[11] Bohužel ukrajinští muži, kteří osvobozovali Československo v roce 1945, určitě nečekali, že jejich příbuzní po 70 letech budou narážet na koncentraci řízení, když si přijdou vydělat nějakou korunu do země, kterou za krvavých podmínek osvobozovali.

[12] Pro pořádek – po odtajnění spisů ministerstva národní obrany Sovětského svazu v období rozpadu SSSR 1992-1993 vyšlo najevo, že při osvobozování Československa zemřelo cca 450 000 Ukrajinců, příslušníků 1., 2. a 4. Ukrajinského frontu.

[13] Navrhuje, aby Nejvyšší správní soud zrušil napadený rozsudek městského soudu a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

[14] Žalovaná ve vyjádření uvedla, že kasační stížností může být napaden pouze způsob rozhodování správního soudu, které nehodlá blíže komentovat a plně odkazuje na shromážděný spisový materiál.

III. Posouzení Nejvyšším správním soudem

[15] Nejvyšší správní soud posoudil formální náležitosti kasační stížnosti a konstatoval, že kasační stížnost je podána včas, jde o rozhodnutí, proti němuž je kasační stížnost

přípustná, a stěžovatel je zastoupen advokátem ve smyslu § 105 odst. 2 s. ř. s. Poté přezkoumal napadený rozsudek městského soudu v rozsahu kasační stížnosti a v rámci uplatněných důvodů, ověřil, zda napadený rozsudek netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3, 4 s. ř. s.), a dospěl k závěru, že kasační stížnost je důvodná.

[16] Stávající právní úprava správního řízení obsažená ve správním řádu na rozdíl od předchozí úpravy (zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení) klade z hlediska uplatňovaných skutečností a tvrzených důkazů důraz na řízení před správními orgány v prvním stupni, a další či nové skutečnosti a důkazy v odvolacím řízení připouští jen zcela výjimečně. Ustanovení § 82 odst. 4 správního řádu posiluje tzv. koncentraci řízení tím, že účastníkovi řízení neumožňuje uplatňovat v odvolacím řízení takové skutečnosti a důkazy, které mohl uplatnit již dříve, tedy v řízení v prvním stupni. Nemožnost uvádět v odvolání tzv. nova je výrazem tzv. neúplné apelace, jíž je stávající úprava správního řízení ovládána. Toto zákonné řešení se z povahy věci jeví plně opodstatněné přinejmenším tam, kde se jedná o řízení o žádosti účastníka řízení, který si ve svém vlastním zájmu musí řádně a včas nejen zjistit, ale také zajistit vše potřebné, co pro vyhovění žádosti účastníka předepisuje zákonná úprava. Znění § 82 odst. 4 správního řádu však nelze interpretovat a aplikovat izolovaně od ostatních ustanovení správního řádu, zejména potom základních zásad (srov. rozsudek NSS ze dne 7. 4. 2011, č. j. 5 As 7/2011 - 48).

[17] Ustanovení § 82 odst. 4 se snaží vyvažovat právo účastníků řízení vyplývající z § 36 odst. 1, tzn. navrhovat důkazy a činit jiné návrhy po celou dobu řízení až do vydání rozhodnutí, a právo na projednání věci bez zbytečných průtahů. Aplikace tohoto ustanovení správního řádu má svá úskalí spočívající v tom, že správní orgán by měl zjistit stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, k čemuž však při odmítnutí dodatečných důkazů a popření nových skutečností nemusí dojít. Z toho také plyne, že § 82 odst. 4 nelze automaticky použít v řízeních vedených z moci úřední, v nichž má být účastníkovi řízení uložena nějaká povinnost. To je zřejmé zejména z § 50 odst. 3 věty druhé, podle níž v řízení, v němž má být z moci úřední uložena povinnost, je správní orgán povinen i bez návrhu zjistit všechny rozhodné okolnosti svědčící ve prospěch i v neprospěch toho, komu má být povinnost uložena; toto ustanovení je tak ve vztahu k § 82 odst. 4 *lex specialis*.

[18] Má-li správní orgán povinnost zjistit všechny rozhodné okolnosti svědčící ve prospěch i v neprospěch toho, komu má být povinnost uložena i bez návrhu (z logiky věci bez návrhu toho, komu má být povinnost uložena), nemůže se správní orgán ohledně návrhů takové osoby na provedení dalších důkazů současně dovolávat § 82 odst. 4 správního řádu. Ustanovení § 82 odst. 4 správního řádu tedy na řízení, v němž má být z moci úřední uložena povinnost, nedopadá; uplatní se však typicky u řízení zahajovaných na návrh, tedy řízení o žádosti. V nich je koncentrace řízení plně na místě: je totiž v zájmu žadatele, aby shromáždil a správnímu orgánu předložil všechny potřebné doklady.

[19] Rozhodnutí o správním vyhoštění je rozhodnutím o uložení povinnosti podle § 50 odst. 3 správního řádu. Cizinec je povinen opustit území České republiky a je mu zakázáno po vymezenou dobu se na její území navrátit. Proto nelze koncentraci řízení dle § 82 odst. 4 použít.

[20] Podle § 36 odst. 1 správního řádu jsou účastníci oprávněni navrhovat důkazy a činit jiné návrhy po celou dobu řízení až do vydání rozhodnutí, nestanoví-li zákon jinak. V § 93 odst. 1 téhož zákona pak platí, že není-li v hlavě VIII druhé části stanoveno jinak, použijí se pro řízení o odvolání obdobně ustanovení hlav I až IV, VI a VII této části, tzn. i § 36 odst. 1. Pro odvolací řízení by to znamenalo, že jsou jeho účastníci oprávněni navrhovat důkazy a činit jiné návrhy po celou dobu odvolacího řízení až do vydání rozhodnutí o odvolání.

[21] Námitka týkající se výslechů cizinců bez přítomnosti advokáta či tlumočníka je neprojednatelná pro svou značnou obecnou. Navíc soud ze spisu ověřil, že tato námitka nedopadá na nyní řešenou věc, neboť výslechu stěžovatele byla přítomna tlumočnice Mgr. Hana Košťálová (viz protokol o výslechu na č. l. 12 správního spisu), přičemž stěžovatel výslovně prohlásil, že jejímu tlumočení do ruského jazyka rozumí.

[22] Údaje o osvobozování Československa v roce 1945 a počtu zemřelých Ukrajinců směřují mimo předmět sporu a Nejvyšší správní soud se jimi nebude zabývat.

[23] S odkazem na výše uvedené Nejvyšší správní soud v posuzované věci shledal nezákonnost rozhodnutí městského soudu spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení ohledně aplikace koncentrace v řízení, v němž má být z moci úřední uložena povinnost. Současně shledal i nezákonnost rozhodnutí žalované, která bez dalšího shledala tvrzení stěžovatele o společném soužití s manželkou na území ČR za účelové a do té doby zjištěný skutkový stav za správný.

[24] Z uvedených důvodů Nejvyšší správní soud napadený rozsudek městského soudu zrušil, rovněž zrušil i rozhodnutí žalované a věc jí vrátil k dalšímu řízení s tím, že v novém řízení bude povinna se zabývat námitkou stěžovatele týkající se jeho společného soužití s manželkou na území ČR i pobytem bratra manželky na území ČR. Následně musí znovu (na základě nově zjištěných skutečností) posoudit přiměřenost dopadů správního vyhoštění dle § 174a zákona o pobytu cizinců.

IV. Závěr a náklady řízení

[25] Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že kasační stížnost je důvodná. Napadený rozsudek městského soudu proto dle § 110 odst. 1, věty první, s. ř. s. zrušil. Věc však tomuto soudu nevrátil k dalšímu řízení, neboť současně rozhodl dle § 110 odst. 2 písm. a) za přiměřeného použití 78 odst. 4 s. ř. s. o zrušení žalobou napadeného rozhodnutí žalované a vrácení věci k dalšímu řízení žalované. V dalším řízení je žalovaná vázána závazným právním názorem Nejvyššího správního soudu vyjádřeným v tomto rozsudku [§ 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s. za přiměřeného použití § 78 odst. 5 s. ř. s.].

[26] Pokud Nejvyšší správní soud zruší rozhodnutí městského soudu a současně i rozhodnutí žalované, rozhodne i o nákladech řízení, které předcházelo zrušenému rozhodnutí městského soudu (§ 110 odst. 3, věta druhá, s. ř. s.). Náklady řízení o žalobě a náklady řízení o kasační stížnosti tvoří v tomto případě jeden celek a Nejvyšší správní soud rozhodne o jejich náhradě jediným výrokem vycházejícím z § 60 s. ř. s. (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 11. 2008, č. j. 1 As 61/2008 - 98).

[27] Úspěch ve věci se posuzuje dle osudu žalobou napadeného správního rozhodnutí. Vzhledem k tomu, že výsledkem soudního přezkumu před správními soudy bylo zrušení správního rozhodnutí, je nutno konstatovat, že stěžovatel měl ve věci plný úspěch. V takovém případě mu je žalovaná povinna dle § 60 odst. 1 s. ř. s. nahradit náhradu nákladů řízení před soudem. Žalovaná ve věci úspěch neměla, náhrada nákladů řízení jí proto nenáleží.

[28] Náklady řízení za žalobu jsou tvořeny odměnou a náhradou výdajů právního zastoupení. Zástupce stěžovatele učinil před městským soudem celkem dva úkony právní služby, kterými jsou převzetí a příprava zastoupení [§ 11 odst. 1 písm. a) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „advokátní tarif")] a jedno písemné podání ve věci samé (žaloba) ve smyslu § 11 odst. 1 písm. d) advokátního tarifu. Za jeden úkon právní služby v dané věci mu náleží mimosmluvní odměna ve výši 3 100 Kč [§ 9 odst. 4 písm. d) ve spojení s § 7 bodem 5. advokátního tarifu]. Dále mu náleží 300 Kč paušální náhrady hotových výdajů dle § 13 odst. 3 advokátního tarifu. Celkem mu tedy za dva úkony právní služby v řízení před městským soudem náleží 6 800 Kč.

[29] V řízení před Nejvyšším správním soudem učinil zástupce stěžovatele jeden úkon právní služby, kterým je písemné podání soudu ve věci samé [§ 11 odst. 1 písm. d) advokátního tarifu], za který mu náleží mimosmluvní odměna ve výši 3 100 Kč. Dále mu náleží 300 Kč paušální náhrady hotových výdajů dle § 13 odst. 3 advokátního tarifu.

[30] Současně s kasační stížností podal také blanketní návrh na přiznání odkladného účinku kasační stížnosti, kterou však ani přes výzvu soudu usnesením ze dne 26. 2. 2018, č. j. 9 Azs 62/2018-6, nedoplnil. Za tento úkon mu proto nebyla přiznána odměna ani náhrada hotových výdajů.

[31] Zástupce stěžovatele nedoložil, že je plátcem DPH, a proto mu výše odměny nebyla o částku DPH navýšena. Celková částka náhrady nákladů řízení před městským soudem a před Nejvyšším správním soudem tak činí 10 200 Kč. Tuto částku je povinna žalovaná uhradit k rukám zástupce stěžovatele Mgr. Ing. Vlastimila Mlčocha, advokáta se sídlem Sekaninova 1204/36, Praha 2, a to do 30 dnů od 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 7. června 2018

JUDr. Barbara Pořízková
předsedkyně senátu