ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy JUDr. Filipa Dienstbiera a soudkyň JUDr. Marie Žiškové a JUDr. Lenky Kaniové v právní věci žalobce: **T. B.**, zastoupeného Mgr. Jindřichem Lechovským, advokátem se sídlem Šlejnická 1547/13, Praha 6, proti žalované: **Policie ČR, Krajské ředitelství policie hl. m. Prahy**, se sídlem Kaplanova 2055/4, Praha 4, o žalobě proti rozhodnutí žalované ze dne 14. 10. 2017, č. j. KRPA-374139-19/ČJ-2017-000022, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 5. 1. 2018, č. j. 2 A 134/2017 – 33,

takto:

I. V řízení **se pokračuje**.

II. Kasační stížnost **se zamítá**.

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

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

V. Ustanovenému advokátovi žalobce Mgr. Jindřichu Lechovskému **se přiznává** odměna za zastupování ve výši 4.114 Kč, která mu bude vyplacena z účtu Nejvyššího správního soudu ve lhůtě 60 dnů od právní moci tohoto rozhodnutí.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

[1] Žalovaná rozhodnutím ze dne 14. 10. 2017 zajistila žalobce za účelem správního vyhoštění podle § 124 odst. 1 písm. b) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů (zákon o pobytu cizinců), podle kterého je možné zajistit cizince staršího 15 let, jemuž bylo doručeno oznámení o zahájení řízení o

správním vyhoštění anebo o jehož správním vyhoštění již bylo pravomocně rozhodnuto nebo mu byl uložen jiným členským státem Evropské unie zákaz vstupu platný pro území členských států Evropské unie a nepostačuje uložení zvláštního opatření za účelem vycestování, pokud *„b) je nebezpečí, že by cizinec 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*". Doba zajištění byla stanovena na 90 dnů od omezení osobní svobody.

[2] Žalobce napadl rozhodnutí žalované žalobou u Městského soudu v Praze, který ji v záhlaví označeným rozsudkem zamítl. Žalovaná podle soudu dostatečně zdůvodnila obavu, že žalobce by mohl mařit nebo ztěžovat výkon rozhodnutí o správním vyhoštění. Tato obava byla založena nejen na nelegálním pobytu žalobce na území ČR, ale zejména na skutečnosti, že žalobce prokazoval svou totožnost padělanými doklady. Žalovaná také řádně odůvodnila, proč nepřistoupila k mírnějším opatřením, ale k zajištění žalobce. Svou úvahu opřela o konkrétní skutková zjištění, která žalobce nezpochybnil. Městský soud se s touto úvahou ztotožnil, neboť předchozí jednání žalobce prokazuje důvodnou obavu, že by se rozhodnutí orgánu státní moci dobrovolně nepodrobil. Tvrzení žalobce, že si nebyl vědom, že rumunské doklady jsou padělané, bylo podle soudu účelové s ohledem na okolnosti a způsob, jakým je žalobce získal.

II. Obsah kasační stížnosti

[3] Žalobce (dále jen „stěžovatel") brojil proti rozsudku městského soudu kasační stížností z důvodu uvedeného v § 103 odst. 1 písm. b) zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního (dále jen „s. ř. s").

[4] Stěžovatel namítl, že žalovaná nesprávně a nedostatečně vyhodnotila možnost uložení zvláštních opatření, situaci stěžovatele dostatečně nezvážila a svůj postoj založila pouze na skutečnosti, že se stěžovatel prokázal padělaným rumunským dokladem. Městský soud vyhodnotil nemožnost uložení zvláštních opatření obdobně nepřijatelně jako žalovaná. Nesprávně vyšel z jakési fikce stěžovatelovi nespolehlivosti pramenící z využití padělaných dokladů Rumunska, aniž by zohlednil specifickou situaci stěžovatele a okolnosti, za nichž si opatřil rumunský doklad.

[5] Smyslem zavedení institutu zvláštních opatření do zákona o pobytu cizinců byla implementace čl. 15 návratové směrnice (směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/115/ES o společných normách a postupech v členských státech při navracení neoprávněně pobývajících státních příslušníků třetích zemí). Právní předpis členského státu musí být vykládán v souladu se smyslem, cíli a požadavky této směrnice, což potvrdil i Nejvyšší správní soud ve své judikatuře. Podle rozsudku ze dne 7. 12. 2011, č. j. 1 As 32/2011 – 51, je smyslem zavedení zvláštních opatření snaha o minimalizaci omezování osobní svobody cizinců tím, že je správní orgán povinen provést úvahu o možnosti aplikace mírnějších opatření.

[6] Nelze proto připustit jakékoliv paušalizované rozhodování. Právě tomu se blíží praxe žalované, která přistupuje k zajištění cizinců, kteří využili padělaný pas, bez bližšího zkoumání individuálních okolností. V rozsudku č. j. 5 Azs 20/2016 – 48 Nejvyšší správní

soud odmítl praxi správních orgánů, které fakticky vylučovaly možnost uložení zvláštních opatření v případech, kdy cizinec po pravomocném rozhodnutí o správním vyhoštění nevycestoval. Obdobně je třeba odmítnout jakékoliv paušalizované a neindividualizované zajišťování cizinců. Rozhodnutí žalované je příkladem takového postupu, neboť žalovaná fakticky vyšla pouze z existence padělaného rumunského dokladu. Nezohlednila individuální okolnosti případu stěžovatele, který přinejmenším uvedl, že si nebyl vědom nepravosti dokladů. Stěžovatel se skutečně mohl domnívat, že doklady jsou pravé a že mu zakládají právo pobytu na území schengenského prostoru. Nasvědčuje tomu skutečnost, že byly vydány na jméno obdobné jménu stěžovatele (patrně s transkripcí do rumunštiny) a na shodné datum narození. Závěr soudu, podle kterého stěžovatel účelově tvrdil, že si padělání dokladů nebyl vědom, byl nepřijatelně zkratkovitý.

[7] Žalovaná se ke kasační stížnosti nevyjádřila.

III. Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

III.1 Přerušení řízení

[8] Při předběžném posouzení kasační stížnosti Nejvyšší správní soud ze správního spisu zjistil, že stěžovatel podal po vydání nyní napadeného rozhodnutí žádost o mezinárodní ochranu, a proto byl „přezajištěn“ podle § 46a odst. 1 písm. e) zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, rozhodnutím ze dne 24. 10. 2017, č. j. OAM-155/LE-LE05-LE26-PS-2017. Doba zajištění byla stanovena do 8. 2. 2018.

[9] Podle § 172 odst. 6 zákona o pobytu cizinců ve znění účinném od 15. 8. 2017 do 20. 1. 2019 platilo, že „[v] *případě, že je zajištění cizince ukončeno před vydáním rozhodnutí soudu o žalobě proti rozhodnutí o zajištění cizince, o žalobě proti rozhodnutí o prodloužení doby trvání zajištění cizince nebo proti rozhodnutí o nepropuštění ze zařízení, soud řízení o žalobě zastaví. O ukončení zajištění cizince policie neprodleně informuje příslušný soud, který žalobu projednává. Věty první a druhá se pro řízení o kasační stížnosti použijí obdobně.*“ Citované ustanovení vylučovalo soudní přezkum rozhodnutí policie o zajištění nejen pro případ, že byl cizinec před rozhodnutím soudu propuštěn ze zařízení v režimu zákona o pobytu cizinců, ale také pro případ, že cizinec byl po podání žaloby či kasační stížnosti, ale před rozhodnutím soudu, dále zajištěn samostatným rozhodnutím jiného správního orgánu (viz rozsudek ze dne 29. 11. 2017, č. j. 6 Azs 320/2017 - 20).

[10] Nejvyššímu správnímu soudu bylo známo, že před Ústavním soudem byl projednáván návrh na zrušení mimo jiné § 172 odst. 6 zákona o pobytu cizinců. Řízení bylo vedeno pod sp. zn. Pl. ÚS 41/17. Výsledek tohoto řízení byl významný pro procesní postup v nyní posuzované věci, proto Nejvyšší správní soud přerušil řízení podle § 48 odst. 3 písm. d) s. ř. s. usnesením ze dne 14. 3. 2018, č. j. 1 Azs 21/2018 - 17.

[11] Ústavní soud rozhodl v dané věci nálezem ze dne 27. 11. 2018, sp. zn. Pl. ÚS 41/17, jímž zrušil mimo jiné § 172 odst. 6 zákona o pobytu cizinců ke dni vyhlášení nálezu ve Sbírce zákonů, tj. k 21. 1. 2019. Překážka soudního přezkumu stěžovatelem předložené kasační stížnosti tak odpadla. Nejvyšší správní soud proto rozhodl výrokem I. tohoto rozsudku v souladu s § 48 odst. 5 za použití § 120 s. ř. s. o pokračování v řízení.

III.2 Posouzení kasační stížnosti

[12] Kasační stížnost je přípustná. Důvodnost kasační stížnosti soud posoudil v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů a zkoumal přitom, zda napadené rozhodnutí netrpí vadami, k nimž je povinen přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.).

[13] Kasační stížnost není důvodná.

[14] Se stěžovatelem lze v obecné rovině souhlasit, že právo EU stanoví subsidiaritu zajištění ve vztahu k mírnějším donucovacím opatřením (tj. „zvláštním opatřením za účelem vycestování cizince z území" v terminologii zákona o pobytu cizinců), a z tohoto důvodu jsou na žalovanou kladeny požadavky na řádné a individualizované odůvodnění nevyužití zvláštních opatření (blíže viz zejm. usnesení rozšířeného senátu ze dne 28. 2. 2017, č. j. 5 Azs 20/2016 - 38, č. 3559/2017 Sb. NSS). Nejvyšší správní soud však přisvědčil městskému soudu, že v posuzované věci žalovaná zmíněným požadavkům dostála.

[15] Zvláštním opatřením za účelem vycestování může být *„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 (dále jen „finanční záruka") 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 (dále jen „složitel"), nebo c) povinnost cizince osobně se hlásit policii v době policií stanovené*" (§ 123b odst. 1 zákona o pobytu cizinců).

[16] Ačkoliv stěžovatel správně uvádí, že smyslem a účelem zvláštních opatření je minimalizace omezování osobní svobody cizinců v případě realizace vyhoštění, neznamená to, že by k omezení osobní svobody nemohlo dojít nikdy. Zvláštní opatření je možno považovat za účinná jen tehdy, pokud jimi lze dosáhnout daného konkrétního účelu zajištění mírnějšími prostředky - bez fyzického zajištění žadatele. V této souvislosti lze odkázat na závěry rozšířeného senátu vyslovené v usnesení č. j. 5 Azs 20/2016 - 38, podle kterého „[m]*ožnost aplikace zvláštního opatření namísto zajištění cizince a tomu korespondující úvahy správního orgánu budou nutně záviset na důvodu zajištění*". Z citovaného usnesení dále vyplývá, že volba některého ze zvláštních opatření namísto zajištění cizince je vázána na předpoklad, že cizinec bude se státními orgány spolupracovat při realizaci tohoto opatření a že neexistuje důvodná obava, že se bude vyhýbat případnému výkonu správního vyhoštění. Zároveň rozšířený senát odmítl, že by některý z důvodů zajištění zcela vylučoval využití zvláštních opatření. Žalovaná musí při svém rozhodování vycházet z konkrétního jednání cizince a posoudit jeho věc v souladu se zásadou individualizace. Těmto konkrétním skutkovým okolnostem pak bude odpovídat i rozsah povinnosti odůvodnit nevyužití zvláštních opatření.

[17] Nejvyšší správní soud nepřisvědčil stěžovateli, že by žalovaná vyloučila možnost využití zvláštních opatření na základě paušálního úsudku, aniž by zohlednila konkrétní skutkové okolnosti. Z rozhodnutí žalované je naopak zřejmé, že bylo dostatečně

individualizované a zohledňovalo všechny podstatné skutečnosti, které stěžovatel tvrdil nebo které vyšly v řízení najevo.

[18] Žalovaná dospěla k závěru, že ani jedno ze zvláštních opatření podle § 123b odst. 1 zákona o pobytu cizinců by nebylo účelné a s ohledem na osobní poměry stěžovatele by nebylo ani možné. Vyšla především ze zjištění, že stěžovatel pobýval na území ČR neoprávněně po dobu více než 8 let (od 19. 3. 2009 do 14. 10. 2017), vydělával si různě na brigádách na stavbách, ale neměl pracovní povolení. Při kontrole policejní hlídkou dne 14. 10. 2017 se prokázal padělaným rumunským průkazem totožnosti a držel také padělaný rumunský řidičský průkaz, přestože je státním příslušníkem Ukrajiny. Na základě uvedené pobytové historie a protiprávního jednání stěžovatel podle žalované neskýtá dostatečnou záruku, že bude plnit povinnosti uložené správním orgánem.

[19] Prokazování totožnosti padělaným dokladem (navíc spojené s neoprávněným využíváním postavení občana členského státu Evropské unie) je závažným porušením právního řádu České republiky, které dokonce může naplňovat znaky trestného činu padělání a pozměnění veřejné listiny (§ 348 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů). Ostatně, stěžovatel byl shledán vinným tímto přečinem trestním příkazem Obvodního soudu pro Prahu 4 ze dne 15. 10. 2017, sp. zn. 52 T 128/2017.

[20] Byť prokázání se padělaným dokladem totožnosti není automatickým důvodem pro vyloučení aplikace zvláštních opatření (srov. usnesení rozšířeného senátu č. j. 5 Azs 20/2016 - 38, podle něhož je třeba vždy volit individualizovaný přístup), takto závažné protiprávní jednání je judikaturou Nejvyššího správního soudu považováno za skutečnost, která významně oslabuje důvěru v cizince a zakládá pochybnosti o tom, že bude schopen a ochoten plnit povinnosti, které by mu plynuly ze zvláštních opatření (viz např. rozsudky ze dne 18. 1. 2018, č. j. 1 Azs 228/2017 – 24, ze dne 21. 12. 2017, č. j. 1 Azs 383/2017 – 17, ze dne 14. 12. 2017, č. j. 2 Azs 237/2017 – 20, ze dne 11. 10. 2017, č. j. 1 Azs 193/2017 – 18, ze dne 31. 8. 2017, č. j. 10 Azs 114/2017 – 35, nebo ze dne 27. 7. 2017, č. j. 4 Azs 133/2017 – 19).

[21] Nejvyšší správní soud souhlasí s městským soudem i žalovanou, že stěžovatelovo tvrzení o jeho dobré víře v pravost předložených dokladů je ve světle prokázaných skutkových okolností a vyjádření samotného stěžovatele nevěrohodné. Při kontrole hlídkou Policie ČR dne 14. 10. 2017 stěžovatel předložil rumunský průkaz totožnosti se jménem T. B. (tedy s pozměněným příjmením) a datem narození X, zároveň však přiznal, že je státním příslušníkem Ukrajiny, a uvedl adresu, na níž se nacházel jeho ukrajinský cestovní doklad. Ten byl vydán na jméno T. B. s datem narození X, jeho platnost však vypršela dne 5. 6. 2012. Dále byl u tohoto cestovního dokladu nalezen i rumunský řidičský průkaz s uvedeným jménem T. M. a datem narození X (obsahoval tedy zcela jiné příjmení a nesprávný rok narození). Řidičský průkaz byl opatřen stejnou fotografií jako rumunský průkaz totožnosti a stěžovatel sdělil, že tyto doklady dostal společně. Ve vyjádření ze dne 14. 10. 2017 stěžovatel uvedl, že si rumunské doklady vyřídil prostřednictvím bratra na Ukrajině, kterému poslal své fotografie. Stěžovatelův bratr zaplatil za doklady asi 600 EUR a stěžovatel se s ním poté finančně vyrovnal. K předání dokladů došlo někdy v roce 2014 v Praze poté, kdy stěžovatele telefonicky kontaktoval státní příslušník Ukrajiny, kterého neznal. Dále stěžovatel připustil, že o rumunské

občanství nikdy nežádal. Za této situace je stěží hájitelné stěžovatelovo tvrzení, že se domníval, že jsou rumunské doklady pravé. Stěžovatel si nepochybně nemohl nevšimnout, že se nejmenuje T. M., že se nenarodil v roce 1961 a že není státním příslušníkem Rumunska.

[22] S ohledem na všechny skutkové okolnosti věci se Nejvyšší správní soud ztotožnil se závěrem městského soudu, že žalovaná odůvodnila neuložení zvláštních opatření dostatečně. Stěžovatel neuvedl žádné mimořádné okolnosti, na které by měl být žalovanou v rozhodnutí kladen zvláštní důraz a které by vyvažovaly nedůvěru ve stěžovatele plynoucí z jeho pobytové historie a protiprávního jednání. V posuzované věci se nejednalo o „*posvěcení zavedené praxe žalované*“, neboť napadené rozhodnutí bylo jednoznačně konkretizováno ve vztahu k osobě stěžovatele. V posuzované věci nevyšly najevo další okolnosti, které by žalovaná byla povinna zvážit a neučinila tak.

IV. Závěr a náklady řízení o kasační stížnosti

[23] Nejvyšší správní soud shledal kasační stížnost nedůvodnou, proto ji zamítl (§ 110 odst. 1 s. ř. s.).

[24] O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti soud rozhodl podle § 60 odst. 1 věty první s. ř. s. za použití § 120 s. ř. s. Stěžovatel nebyl v řízení o kasační stížnosti úspěšný, proto nemá právo na náhradu nákladů řízení. Žalované, jíž by jinak právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti příslušelo, soud náhradu nákladů řízení nepřiznal, protože jí v řízení o kasační stížnosti žádné náklady nad rámec její běžné úřední činnosti nevznikly.

[25] Stěžovateli byl usnesením městského soudu ze dne 24. 11. 2017, č. j. 2 A 134/2017 – 12, ustanoven zástupcem advokát Mgr. Jindřich Lechovský. V takovém případě platí hotové výdaje a odměnu za zastupování stát (§ 35 odst. 9 ve spojení s § 120 s. ř. s.). Nejvyšší správní soud určil odměnu advokáta částkou 3.100 Kč za jeden úkon právní služby (podání kasační stížnosti) a dále 300 Kč jako paušální náhradu hotových výdajů v souladu s § 7, § 9 odst. 4 písm. d), § 11 odst. 1 písm. d) a § 13 odst. 4 vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), celkem tedy 3.400 Kč. Tuto částku pak soud zvýšil podle § 57 odst. 2 s. ř. s. o částku 714 Kč odpovídající dani z přidané hodnoty, kterou je zástupce jako plátce povinen odvést. Částka v celkové výši 4.114 Kč bude vyplacena z účtu Nejvyššího správního soudu ve lhůtě šedesáti dnů od právní moci tohoto rozhodnutí.

Poučení: Proti tomuto rozsudku **nejsou** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 23. ledna 2019

JUDr. Filip Dienstbier
předseda senátu