

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedkyně JUDr. Marie Žiškové a soudců JUDr. Filipa Dienstbiera a JUDr. Lenky Kaniové v právní věci žalobce: **H. N.**, zastoupen Mgr. Jindřichem Lechovským, advokátem se sídlem Sevastopolská 378/16, Praha 10, proti žalované: **Policie ČR, Krajské ředitelství policie Jihomoravského kraje**, se sídlem Kounicova 687/24, Brno, o žalobě proti rozhodnutí žalované ze dne 27. 6. 2016, č. j. KRPB-153636-26/ČJ-2016-060022-50A, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 10. 8. 2016, č. j. 32 A 44/2016 - 49,

takto:

I. Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 10. 8. 2016, č. j. 32 A 44/2016 – 49, **se zrušuje.**

II. Rozhodnutí Policie ČR, Krajského ředitelství policie Jihomoravského kraje, ze dne 27. 6. 2016, č. j. KRPB-153636-26/ČJ-2016-060022-50A, **se zrušuje** a věc **se vrací** žalované k dalšímu řízení.

III. Žalobci **se nepřiznává** náhrada nákladů řízení o žalobě a o kasační stížnosti.

IV. Žalovaná **nemá** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

V. Ustanovenému zástupci žalobce Mgr. Jindřichu Lechovskému, advokátovi se sídlem Sevastopolská 378/16, Praha 10, **se přiznává** odměna za zastupování v řízení před krajským soudem a o kasační stížnosti v částce 16.456 Kč, která mu bude vyplacena z účtu Nejvyššího správního soudu do 60 dnů od právní moci tohoto rozsudku.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

[1] Rozhodnutím Krajského soudu v Brně ze dne 10. 8. 2016, č. j. 32 A 44/2016 – 49 (dále jen „napadené rozhodnutí“), byla zamítnuta žaloba proti v záhlaví specifikovanému rozhodnutí žalované (dále jen „rozhodnutí žalované“), jímž bylo rozhodnuto o zajištění ve smyslu § 129 odst. 1 a 3 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců (dále jen „zákon o pobytu cizinců“), na dobu 32 dní od okamžiku omezení osobní svobody, tj. od 26. 6. 2016 do 27. 7. 2016, a to za účelem předání do příslušného členského státu Evropské unie podle Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 604/2013 ze dne 26. 6. 2013, kterým se stanoví kritéria a postupy pro určení členského státu příslušného k posuzování žádosti o mezinárodní ochranu podané státním příslušníkem třetí země nebo osobou bez státní příslušnosti v některém z členských států (dále jen „nařízení Dublin III“).

II. Řízení před krajským soudem

[2] K nezákonnosti doby zajištění cizince krajský soud uvedl, že při současném jednání a sdělování informací ze strany zajištěných osob je ve většině případů teprve až zjištěním shody v systému Eurodac postaveno najisto, zda tato osoba skutečně požádala o mezinárodní ochranu a ve kterém členském státě se tak stalo a nepostačí tedy pouhé tvrzení cizince v rámci účastnického výslechu, jak se žalobce domnívá.

[3] K ověření žalobcova tvrzení v rámci účastnického výslechu, že je žadatelem o mezinárodní ochranu v Maďarsku, sloužilo v daném případě právě až nalezení shody v systému Eurodac. Žalovaná proto správně počátek běhu jednoměsíční doby podle čl. 28 nařízení Dublin III spojila s nalezením shody v systému Eurodac dne 27. 6. 2016 a lhůta pak v souladu s čl. 42 písm. b) nařízení Dublin III uplynula dne 27. 7. 2016.

[4] Krajský soud nepřisvědčil argumentaci žalobce o systémových nedostatcích maďarského azylového řízení ve smyslu čl. 3 odst. 2 nařízení Dublin III (český překlad citovaného nařízení formulačně nepřesně pracuje s termínem *„systematické nedostatky“* – pozn. NSS). V otázce reálné hrozby deportace z Maďarska do Srbska, v důsledku tvrzeného formalismu a zrychlení správního řízení, soud odkázal na závěry zmíněné v rozsudku Soudního dvora Evropské unie (dále jen „SDEU“) ze dne 17. 3. 2016, sp. zn. C-695/15. Zdůraznil, že v souladu s citovaným rozsudkem *„[v]nitrostátní právní úprava a praxe, které se týkají pojmu bezpečné třetí země, nemají vliv na určení příslušného členského státu a na přemístění dotyčného žadatele do tohoto členského státu.“* Ze skutečnosti, že v žalobě citovaná pasáž stanoviska generální advokátky kritizující Maďarskou právní úpravu nebyla převzata do rozsudku, krajský soud dovodil, že se SDEU s tímto názorem neztotožnil.

[5] Argumentace žalobce v zásadě vycházela z hodnocení maďarské právní úpravy, na kterou ovšem nedopadá ústavní maxima *iura novit curia* a pro ověření jejího obsahu by bylo nutné provést dokazování, které ovšem žádná ze stran nenavrhla.

[6] V otázce posouzení zákonnosti zajištění za účelem předání krajský soud uvedl, že podmínkou proveditelnosti zajištění je, aby směřovalo k legitimnímu cíli. Z toho pak lze dovodit, že již ve fázi rozhodování o zajištění je nezbytné do jisté míry posuzovat též potencialitu předání cizince do dotčeného členského státu. Přesto však nelze na správní

orgány rozhodující o zajištění cizince klást v tomto směru totožné požadavky jako na správní orgány rozhodující v řízení dublinském, neboť až v tomto řízení je dán prostor pro důkladné posouzení otázky přípustnosti předání cizince z hlediska případné rozpornosti se závazky ČR na poli práva evropského i mezinárodního, zejména v oblasti ochrany základních lidských práv.

III. Kasační stížnost a vyjádření k ní

[7] Proti rozhodnutí krajského soudu, kterým byla zamítnuta žaloba proti rozhodnutí žalované o zajištění, brojí žalobce (dále jen „stěžovatel“) včas podanou kasační stížností, kterou opírá o důvody podle § 103 odst. 1 písm. a), b) a d) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s. ř. s.“) a navrhuje zrušení rozsudku krajského soudu.

[8] Stěžovatel předně namítá, že rozhodnutí žalované je nezákonné, neboť je nezákonná doba zajištění stanovená napadeným rozhodnutím. Žalovaná totiž dne 26. 6. 2016 na základě lustrací otisků prstů stěžovatele v databázi Eurodac a informací plynoucích z jeho výslechu zjistila, že v případě stěžovatele připadá v úvahu vedení dublinského řízení a tudíž i zajištění podle § 129 odst. 1 zákona o pobytu cizinců. Právě 26. 7. 2016 (v kasační stížnosti na jednom místě důsledkem překlepu uvedeno 23. 7. 2016 – pozn. NSS) byl tedy den, do kdy mohl být stěžovatel nejdéle zajištěn. Napadené rozhodnutí žalované ovšem zákonnou mez zajištění překročilo a nezákonně rozšířilo možnost zajištění žalobce o jeden den, tj. i na den 27. 7. 2016.

[9] Stěžovatel připustil, že po žalované patrně nelze žádat, aby listiny týkající se azylového řízení v Maďarsku přeložila ten samý den, kdy se dostanou do její dispoziční sféry. V obvyklých materiálech, jež jsou předávány žadatelům o mezinárodní ochranu, jsou však základní informace uvedeny i v jazyce žadatele (v případě stěžovatele tedy v arabštině, přičemž žalovaná měla již dne 26. 6. 2016 k dispozici tlumočníka z arabštiny), a rovněž i v angličtině.

[10] Žalovaná neváhala se zahájením řízení o povinnosti opustit území České republiky, jež je navázáno právě na to, že stěžovatel požádal o mezinárodní ochranu v jiné členské zemi. Její tvrzení, že dne 26. 6. 2016 ještě nedisponovala dostatečným přesvědčením o tom, že stěžovatel požádal o mezinárodní ochranu v Maďarsku, působí jako zcela nevěrohodné. Neexistuje jediný důvod domnívat se, že by výpověď stěžovatele ze dne 26. 6. 2016 neměla být pravdivá a lze jen těžko uvěřit tomu, že by žalovaná nebyla schopna z listin, jimiž stěžovatel disponoval, alespoň základně odvodit, že se jedná o listiny dokumentující to, že stěžovatel je žadatelem o mezinárodní ochranu v Maďarsku.

[11] V případě stěžovatele tedy neexistuje důvod, proč by bylo nezbytné odvozovat počátek měsíční doby zajištění až od výsledku manuální prověrky daktyloskopického záznamu stěžovatele, jelikož ani toto zjištění samo o sobě nemůže být důkazem o aplikovatelnosti nařízení Dublin III (např. v případě, že se žadatel zdržoval mimo území Evropské unie déle než tři měsíce).

[12] Stěžovatel upozorňuje na to, že nalezení shody v systému Eurodac nelze v žádném případě považovat za nutnou podmínku nabytí přesvědčení o potřebě zajištění žadatele o azyl podle ustanovení § 129 odst. 1 zákona o pobytu cizinců. K tomu připomíná např. znění čl. 21 bodu 1 nařízení Dublin III (tj. totéž ustanovení, na nějž podpůrně odkazuje i Soud), podle nějž „*Pokud se členský stát, ve kterém byla podána žádost o mezinárodní ochranu, domnívá, že k posouzení žádosti je příslušný jiný členský stát, může v co nejkratší době a v každém případě do tří měsíců ode dne, kdy byla žádost podána ve smyslu čl. 20 odst. 2, požádat druhý členský stát, aby žadatele převzal. Bez ohledu na první pododstavec v případě nalezení shody v rámci systému Eurodac s údaji zaznamenanými podle článku 14 nařízení (EU) č. 603/2013 se žádost zašle do dvou měsíců od nalezení dané shody podle čl. 15 odst. 2 uvedeného nařízení.*“ Je tedy zřejmé, že kritérium existence záznamu v databázi Eurodac je kritériem kvalifikovaným, na druhou stranu však ani není podmínkou *sine qua non*, bez níž by nebylo možné dospět k podloženému předpokladu o příslušnosti jiného státu, tudíž i o možnosti zajištění takového žadatele.

[13] Stěžovatel dále namítá nepřípustnost zajištění za účelem předání do Maďarska. Maďarsko není schopné zabezpečit řádný průběh azylového řízení a v maďarském azylovém řízení jsou dány systémové nedostatky, které činí vydání do Maďarska za účelem azylového řízení nepřípustným. Z tohoto důvodu je pak nepřípustné i samotné zajištění, pokud jeho účelem má být právě předání zajištěné osoby do Maďarska. Namítá, že žalovaná se s všeobecně známou informací o nepřípustném zrychlení a formalizaci azylového řízení vypořádala pouze v obecné rovině s odkazem na bezpečnou zemi dodržující právní předpisy na ochranu uprchlíků, kterou má být Maďarsko jakožto členský stát Evropské unie. Takové odůvodnění rozhodnutí o zajištění je nepřípustně strohé a v rozporu s ustálenou judikaturou Nejvyššího správního soudu je proto rozhodnutí žalované nepřezkoumatelné (např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 11. 8. 2016, č. j. 1 Azs 91/2016-27).

[14] Krajský soud nesprávně vyhodnotil právní otázku přípustnosti předání do Maďarska, přitom poukázal mj. jiné na rozsudek SDEU ze dne 17. 3. 2016, sp. zn. C-695/15. Z něho podle názoru stěžovatele nesprávně vyvodil, že možnost vracení žadatelů o azyl do Srbska není překážkou vracení žadatelů o azyl do Maďarska. Ve skutečnosti ovšem v předmětném rozsudku SDEU řešil pouze úzce vymezené otázky týkající se především informovanosti navracejícího státu, nikoliv snad slučitelnosti maďarské právní úpravy s čl. 3 odst. 2 nařízení Dublin III, a tím méně pak Srbska jako bezpečné země. Ačkoliv z citovaného rozsudku plyne, že přijímací stát nemusí informovat předávající stát o svém azylovém řízení a příslušné právní úpravě, jistě z něj neplyne, že taková právní úprava může být libovolná a že lze snad plně spoléhat na nápravu, která by měla tkvět v eurokonformním výkladu příslušných evropských předpisů. Na rozdíl od krajského soudu se žalobce rovněž nedomnívá, by snad SDEU kladl nižší nároky na institut bezpečné třetí země, který musí Maďarsko jako i další přijímací země zachovat.

[15] Taktéž neobstojí stěžejní argument soudu, že není namístě předmětnou problematiku přípustnosti předání do Maďarska vyčerpávajícím způsobem řešit právě v řízení o zajištění cizince. Ačkoliv stěžovatel uznává, že pro žalovanou představuje posouzení problematiky přípustnosti předání žalobce do Maďarska nesnadný úkon, jejž je

navíc nucena činit v krátkých lhůtách v řádu hodin či maximálně dní, a primárním místem k posouzení přijatelnosti takového předání by mělo být dublinské řízení, odkázal v této věci na rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 11. 2011, č. j. 7 As 79/2010 - 150, který podle názoru stěžovatele argumentaci krajského soudu odporuje a podle kterého je možné stěžovatele omezit na osobní svobodě pouze z restriktivních důvodů, které v daném případě naplněny nebyly. Žalovaná již byla s argumentem nepřijatelnosti zajištění za účelem předání do Maďarska konfrontována mnohokrát a vícekrát byla rovněž seznámena s materiály, kterými stěžovatel svoji argumentaci dokládal. Nejednalo se tedy o informace zcela nové a takového charakteru, že by jejich přezkum a zhodnocení znemožnilo efektivní rozhodnutí o zákonnosti zajištění stěžovatele.

[16] Stěžovatel v řízení před krajským soudem předložil celou řadu důkazních materiálů poskytujících zásadní informace o nepřijatelné podstatě maďarského azylového řízení, přičemž se jedná o materiály, které si v průběhu posledních měsíců jistě mohla přinejmenším prostřednictvím Ministerstva vnitra opatřit i žalovaná. Nelze proto hovořit o tom, že by nebylo možné dospět k závěru o nepřijatelnosti předání stěžovatele do Maďarska i v okamžiku rozhodování o jeho zajištění, jak tvrdí krajský soud. Soud se s námitkou systémových nedostatků maďarského azylového řízení vypořádal nedostatečně, nevypořádal se s navrženými důkazy, jimiž stěžovatel hodlal osvědčit jím tvrzené skutečnosti, a nesprávně vyhodnotil maďarskou právní úpravu jakožto přijatelnou za účelem vrácení stěžovatele do Maďarska.

[17] Závěrem stěžovatel poukázal na aktuální judikaturu Nejvyššího správního soudu ve věci předání do Maďarska a zajištění za účelem tohoto předání (rozsudek ze dne 8. 9. 2016, č. j. 2 Azs 98/2016 - 35, a rozsudek ze dne 12. 9. 2016, č. j. 5 Azs 195/2016 - 22).

[18] Žalovaná se ke kasační stížnosti ve stanovené lhůtě nevyjádřil.

IV. Posouzení Nejvyšším správním soudem

[19] 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.).

[20] Kasační stížnost je důvodná.

[21] Předně Nejvyšší správní soud přistoupil k posouzení přezkoumatelnosti rozsudku krajského soudu, kterým by se musel zabývat dle § 109 odst. 4 s. ř. s. z úřední povinnosti i bez stěžovatelovy námitky. Vlastní přezkum rozhodnutí je totiž možný pouze za předpokladu, že napadené rozhodnutí je srozumitelné a vychází z relevantních důvodů, z nichž je zřejmé, proč krajský soud rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku rozhodnutí.

[22] Podle § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. lze kasační stížnost podat z důvodu tvrzené „[...] *nepřezkoumatelnosti spočívající v nesrozumitelnosti nebo nedostatku důvodů rozhodnutí, popřípadě v jiné vadě řízení před soudem, mohla-li mít taková vada za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé.*“ K tvrzené nepřezkoumatelnosti spočívající v nedostatku důvodů se

v obecné rovině Nejvyšší správní soud mnohokrát vyjádřil (viz např. rozsudky ze dne 4. 12. 2003, čj. 2 Ads 58/2003 - 75, ze dne 29. 7. 2004, čj. 4 As 5/2003 - 52, ze dne 18. 10. 2005, čj. 1 Afs 135/2004 - 73, č. 787/2006 Sb. NSS, ze dne 14. 7. 2005, čj. 2 Afs 24/2005 - 44, č. 689/2005 Sb. NSS, ze dne 25. 5. 2006, čj. 2 Afs 154/2005 - 245, ze dne 17. 1. 2008, čj. 5 As 29/2007 - 64). Rozhodnutí soudu je třeba považovat za nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů zejména tehdy, pokud zřejmé, jakými úvahami se soud řídil při naplňování zásady volného hodnocení důkazů nebo při utváření právního závěru, z jakého důvodu soud považoval žalobní námitky za liché či mylné nebo proč nepovažoval právní argumentaci v žalobě za důvodnou.

[23] Namítanou nepřezkoumatelnost pro nedostatek důvodů spatřuje stěžovatel v tom, že krajský soud vypořádal jeho žalobní námitky co do systémových nedostatků maďarské azylové právní úpravy jen velmi zběžně a nikoliv úplně. Namítá, že se soud s žalobním bodem systémových nedostatků maďarského azylového řízení vypořádal nedostatečně, nevypořádal se s navrženými důkazy, jimiž hodlal osvědčit jím tvrzené skutečnosti, a nesprávně vyhodnotil maďarskou právní úpravu jakožto přijatelnou za účelem vrácení stěžovatele do Maďarska.

[24] Napadené rozhodnutí žalované, jakož i rozhodnutí krajského soudu, je nepřezkoumatelné, k čemuž kasační soud uvádí následující.

[25] V rozsudku ze dne 11. 8. 2016, č. j. 1 Azs 91/2016 – 27, Nejvyšší správní soud konstatoval, že je nezbytné, aby se žalovaná při rozhodování o zajištění za účelem předání podle nařízení Dublin III vždy zabývala aktuální situací v zemi, do níž má být cizinec předán, a výslovně se vyjádřila k otázce realizovatelnosti předání z hlediska čl. 3 odst. 2 nařízení Dublin III, který stanoví: „*Existují-li závažné důvody se domnívat, že dochází k systematickým nedostatkům, pokud jde o azylové řízení a o podmínky přijetí žadatelů v daném členském státě, které s sebou nesou riziko nelidského či ponižujícího zacházení ve smyslu článku 4 Listiny základních práv Evropské unie, členský stát, který vede řízení o určení příslušného členského státu, pokračuje v posuzování kritérií stanovených v kapitole III, aby zjistil, jestli nemůže být určen jako příslušný jiný členský stát.*“

[26] V tehdy projednávaném případě soud uzavřel, že je-li touto zemí Maďarsko, je nepřípustné, aby se k této otázce žalovaná vyjadřovala pouze povšechně a v rovině obecného tvrzení o bezpečné zemi. O situaci žadatelů o mezinárodní ochranu v Maďarsku totiž panují, byť v obecné rovině, značné pochybnosti a nevládní organizace a Úřad Vysokého komisaře OSN pro uprchlíky poukazují na konkrétní skutečnosti, které by mohly nasvědčovat existenci závažných důvodů pro existenci systémových nedostatků maďarské azylové praxe.

[27] Žalovaná v nyní posuzované věci ve svém rozhodnutí o prodloužení zajištění k otázce realizovatelnosti předání z hlediska čl. 3 odst. 2 nařízení Dublin III uvedla, že: „*[u]vedený stát je bezpečnou zemí, která dodržuje právní předpisy zabývající se ochranou uprchlíků*“. Je tedy zřejmé, že její odůvodnění bylo zcela obecné, a to přesto, že si jako kompetentní správní orgán musela být vědoma skutečností, které realizovatelnost předání do Maďarska relevantně zpochybňují. Požadavku, aby se dostatečně zabývala tamní

současnou situací, proto nedostála, a odůvodnění napadeného rozhodnutí je v této části nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů ve smyslu § 76 odst. 1 písm. a) s. ř. s.

[28] Z výše uvedených důvodů měl krajský soud rozhodnutí žalované zrušit, a to pro jeho nepřezkoumatelnost pro nedostatek důvodů jak žalovaná usoudila na naplnění těchto kritérií. K nepřezkoumatelnosti rozhodnutí správního orgánu soud přihlíží z úřední povinnosti, pokud mu tato nepřezkoumatelnost brání přezkumu rozhodnutí v rozsahu žalobních bodů, neboť tato otázka je pojmově spjata s jeho soudním přezkumem. Není tedy podstatné, že ji stěžovatel v žalobě ani v kasační stížnosti nenamítal (srovnej rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 6. 2004, č. j. 5 A 157/2002 – 35, publ. pod č. 359/2004 Sb. NSS, a usnesení rozšířeného senátu ze dne 8. 3. 2011, č. j. 7 Azs 79/2009 – 84, publ. pod č. 2288/2011 Sb. NSS). Krajský soud pochybil, pokud za této situace napadené rozhodnutí nezrušil a místo toho je věcně přezkoumal. Z tohoto důvodu je i jeho rozsudek nepřezkoumatelný ve smyslu § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. (srovnej rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 6. 2007, č. j. 5 Afs 115/2006 – 91). Uvedené závěry jsou v souladu se stěžovatelem namítanou judikaturou Nejvyššího správního soudu (tj. rozsudek ze dne 8. 9. 2016, č. j. 2 Azs 98/2016 - 35, a rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 9. 2016, č. j. 5 Azs 195/2016 - 22).

[29] Nad to kasační soud dodává, že ve věci systémových nedostatků maďarského azylového řízení, které jsou relevantní z hlediska event. převzetí řízení o mezinárodní ochranu ve smyslu čl. 3 odst. 2 nařízení Dublin III, krajský soud nevhodně odkázal na rozsudek SDEU, ze dne 17. 3. 2016, sp. zn. C-695/15, o předběžné otázce, *„zda má být čl. 3 odst. 3 nařízení Dublin III vykládán v tom smyslu, že členský stát může rovněž využít práva na vrácení žadatele o mezinárodní ochranu do bezpečné třetí země poté, co uvedený členský stát na základě uplatnění uvedeného nařízení a v rámci postupu přijetí zpět rozhodl o tom, že je příslušný k posouzení žádosti o mezinárodní ochranu, která byla předložena žadatelem, který tento členský stát opustil před tím, než bylo vydáno rozhodnutí ve věci samé o jeho první žádosti o mezinárodní ochranu“*. K této otázce SDEU pouze v obecné rovině uvedl, že ze samotné skutečnosti, že členský stát (původně dožádaný stát) připustil vlastní příslušnost k posuzování žádosti o mezinárodní ochranu na základě uplatnění nařízení Dublin III, bez informování dožadujícího státu o tomto budoucím kroku, samo o sobě nebrání tomu, aby tento členský stát následně vrátil žadatele do bezpečné třetí země. Jelikož se SDEU v daném případě nijak nezabýval skutkovými okolnostmi případu, je zjevné, že z daného rozsudku nelze dovozovat neexistenci systémových nedostatků maďarského azylového systému. Z pouhé skutečnosti, že do odůvodnění rozsudku SDEU nepřevzal argumentaci generální advokátky vztahující se ke skutkové otázce nedostatků maďarského azylového řízení, nelze učinit závěr o nesouhlasu s jejím stanoviskem, neboť se SDEU věcným posouzením skutkové otázky – existence systémových nedostatků maďarského azylového řízení – vůbec nezabýval.

[30] Krajský soud dále nesprávně interpretoval usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 11. 2011, č. j. 7 As 79/2010-150 (publ. pod č. 2524/2012 Sb. NSS), podle kterého: *„Správní orgán má povinnost zabývat se v řízení o zajištění cizince podle § 124, § 124b nebo § 129 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, možnými překážkami správního vyhoštění, vycestování nebo předání tohoto cizince podle mezinárodní smlouvy v případech, kdy jsou mu tyto překážky v době rozhodování o zajištění*

známy nebo v řízení vyšly najevo. V takové situaci je povinen možné překážky před rozhodnutím o zajištění cizince předběžně posoudit a učinit si úsudek o tom, zda je správní vyhoštění, vycestování nebo předání cizince alespoň potenciálně možné." V souladu s citovaným rozhodnutím tedy o zajištění cizince podle § 129 zákona o pobytu cizinců nelze rozhodnout, pokud zákonný účel omezení osobní svobody cizince nebude pravděpodobně možné uskutečnit, tehdy je naopak povinen cizince neprodleně propustit na svobodu.

[31] Vzhledem k výše uvedeným závěrům o nezákonnosti rozhodnutí žalované spočívající v nepřezkoumatelnosti pro nedostatek důvodů se již Nejvyšší správní soud nezabýval dalšími námitkami týkajícími se nezákonnosti doby zajištění, neboť rozhodnutí žalované je nezákonné v celém rozsahu.

V. Závěr a náklady řízení

[32] Nejvyšší správní soud shledal kasační stížnost důvodnou a podle § 110 odst. 1 s. ř. s. zrušil napadený rozsudek krajského soudu. S ohledem na to, že již v řízení před krajským soudem byly dány důvody pro to, aby bylo zrušeno rozhodnutí žalované, nevrátil věc krajskému soudu k dalšímu řízení, neboť by při respektování názoru vysloveného Nejvyšším správním soudem v tomto rozhodnutí a vzhledem k charakteru vytýkaných pochybení nemohl vady uvedeného rozhodnutí nikterak zhojit. Soud proto současně se zrušením rozsudku krajského soudu rozhodl postupem podle § 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s. a zrušil také rozhodnutí žalované a věc jí vrátil k dalšímu řízení. Právním názorem, který vyslovil soud ve zrušujícím rozsudku, je žalovaná za přiměřeného použití § 78 odst. 5 s. ř. s. vázána.

[33] V případě, že Nejvyšší správní soud zruší rozsudek krajského soudu a současně s ním i rozhodnutí správního orgánu, je povinen rozhodnout kromě nákladů řízení o kasační stížnosti i o nákladech řízení, které předcházelo zrušenému rozhodnutí krajského 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. (srovnej rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 11. 2008, č. j. 1 As 61/2008 – 98).

[34] Stěžovatel měl ve věci úspěch, podle § 60 odst. 1 ve spojení s § 120 s. ř. s., mu tedy přísluší právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil, proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Ze soudního spisu ovšem nevyplývá, že by stěžovateli v řízení o kasační stížnosti nebo v řízení před krajským soudem jakékoliv důvodně vynaložené náklady vznikly. Žalovaná ve věci úspěch neměla, proto nemá právo na náhradu nákladů řízení.

[35] V řízení před krajským soudem byl stěžovateli ustanoven zástupce advokát Mgr. Jindřich Lechovský. Krajským soudem ustanovený zástupce ze zákona zastupuje účastníka i v řízení o kasační stížnosti. Ustanovenému advokátovi platí hotové výdaje a odměnu za zastupování stát (§ 35 odst. 8 s. ř. s.). Konkrétně mu v tomto řízení náleží mimosmluvní odměna za čtyři úkony právní služby (tj. tři před krajským soudem: převzetí a příprava

zastoupení podle § 11 odst. 1 písm. a) vyhlášky č. 177/1996 Sb. advokátního tarifu a sepis žaloby a repliky podle § 11 odst. 1 písm. d) citované vyhlášky; jeden úkon před Nejvyšším správním soudem: sepis kasační stížnosti podle § 11 odst. 1 písm. d) citované vyhlášky). Soud mu proto přiznal v souladu se sazbou mimosmluvní odměny 12.400 Kč za čtyři úkony právní služby [§ 7 bod 5 ve spojení s § 9 odst. 4 písm. d) advokátního tarifu] a 1.200 Kč jako paušální náhradu výdajů s těmito úkony spojenými (§ 13 odst. 3 advokátního tarifu). Zástupce je plátcem DPH, a proto mu v souladu s § 35 odst. 8 s. ř. s. soud odměnu zvýšil o 21 % DPH. Celková výše přiznané odměny činí 16.456 Kč, částka bude vyplacena z účtu Nejvyššího správního soudu do 30 dnů od právní moci tohoto usnesení.

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

V Brně dne 19. října 2016

JUDr. Marie Žišková
předsedkyně senátu