

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedkyně JUDr. Lenky Kaniové a soudců JUDr. Filipa Dienstbiera a JUDr. Josefa Baxy v právní věci žalobce: **A. A.**, zastoupen Mgr. Ing. Jakubem Backou, advokátem se sídlem Sevastopolská 378/16, Praha 10, proti žalovanému: **Ministerstvo vnitra**, se sídlem Nad Štolou 936/3, Praha 7, o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 25. 4. 2017, č. j. OAM-75/LE-VL13-VL13-PS-2017, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Ostravě ze dne 9. 6. 2017, č. j. 20 A 14/2017 - 31,

takto:

I. Kasační stížnost **se zamítá**.

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

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

IV. Ustanovenému zástupci žalobce Mgr. Ing. Jakubovi Backovi, advokátovi, **se přiznává** odměna za zastupování a náhrada hotových výdajů za řízení o kasační stížnosti ve výši 8.228 Kč, která mu bude vyplacena z účtu Nejvyššího správního soudu do 60 dnů od právní moci tohoto rozsudku.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci a řízení před krajským soudem

[1] Cizinec byl dne 15. 4. 2017 kontrolován v rámci pobytové kontroly, při níž se prokázal cestovním pasem platným do 3. 12. 2015. Policejní hlídka zjistila, že cizinec nedisponuje platným vízem nebo povolením k pobytu a je veden v evidenci nežádoucích

osob. Jelikož již v minulosti nerespektoval výjezdní příkaz, dne 16. 4. 2017 byl žalovaným zajištěn a umístěn do zařízení pro zajištění cizinců. Podle žalovaného totiž existovalo reálné nebezpečí, že by i nadále mařil výkon správního rozhodnutí o vyhoštění.

[2] V detenčním zařízení cizinec podal žádost o udělení mezinárodní ochrany. V návaznosti na to žalovaný v záhlaví specifikovaný rozhodnutím dne 25. 4. 2017 rozhodl o „přezajištění“ cizince z režimu cizineckého zákona do režimu zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, ve znění pozdějších předpisů, resp. o tom, že je ve smyslu § 46a odst. 1 písm. e) a § 46a odst. 5 zákona o azylu povinen setrvat v zařízení pro zajištění cizinců do 9. 8. 2017.

[3] Proti rozhodnutí žalovaného brojil žalobce žalobou podanou u Krajského soudu v Ostravě. Namítal nezákonnost zajištění v jeho případě postavení žadatele o udělení mezinárodní ochrany. Uvedl, že žalovaný nesprávně a nedostatečně posoudil možnost uložení zvláštních opatření podle § 47 zákona o azylu. Zdůraznil výjimečnost použití § 46a odst. 1 zákona o azylu a upřednostnění využití zvláštních opatření podle § 47 zákona o azylu. Žalovaný podle něj nezohlednil specifické okolnosti jeho případu a paušálně vyloučil uložení zvláštních opatření v jeho případě.

[4] Krajský soud uvedl, že zajištění je bezesporu krajním prostředkem vůči cizinci, neboť důsledkem je omezení nebo zbavení jeho osobní svobody. Zajištění v případě stěžovatele však dostálo všem zákonným podmínkám kladeným na tento výjimečný institut omezení osobní svobody. Pro přistoupení k možnosti nahradit zajištění zvláštními opatřeními musí být určitá záruka v korektnosti chování žadatele o mezinárodní ochranu a jeho osobní zodpovědnosti k plnění povinností, což ovšem není případ žalobce. Žalovaný se dostatečně zabýval možností aplikace zvláštních opatření a krajský soud ve shodě se správním orgánem dospěl k závěru, že dosavadní chování žalobce nesvědčí pro upřednostnění zvláštních opatření dle § 47 zákona o azylu před zajištěním, neboť jejich uplatnění by se minulo účinkem. Soud proto žalobu jako nedůvodnou zamítl.

II. Kasační stížnost

[5] Žalobce (dále jen „stěžovatel“) se proti I. výroku rozsudku krajského soudu (o tom, že se žaloba zamítá), bránil kasační stížností z důvodů, které podřadil pod § 103 odst. 1 písm. b) zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního (dále jen „s. ř. s.“). Navrhl napadený rozsudek, stejně jako i napadené rozhodnutí, zrušit.

[6] Podle stěžovatele krajský soud nesprávně posoudil využitelnost zvláštních opatření podle § 47 zákona o azylu a v důsledku toho pochybil při vyhodnocení podmínek zajištění podle § 46a odst. 1 písm. e) zákona o azylu. Nemožnost využití zvláštních opatření i zajištění odůvodnil shodně jako žalovaný stejnou argumentací. To pokládá stěžovatel za nesmyslné a nepřijatelné. S poukazem na bod 15. odůvodnění přijímací směrnice stěžovatel zdůraznil, že zajištění by mělo být možné pouze v jasně vymezených výjimečných případech, čemuž odpovídá požadavek na prvořadé využití zvláštních opatření. Z logiky věci tedy důvody umožňující zajištění jako takové v naprosté většině případů nejsou totožné s důvody znemožňující využití zvláštních opatření podle § 47 zákona o azylu, a

žalovaný je povinen se při vysvětlení svého přesvědčení o údajné nemožnosti využití zvláštních opatření vypořádat se všemi klíčovými prvky stěžovatelovy pobytové historie.

[7] Stěžovatel měl za to, že v podstatě jediným důvodem pro neuložení zvláštních opatření odlišujícím se od zdůvodnění názoru žalovaného na účelovost žádosti o udělení mezinárodní ochrany byla skutečnost, že stěžovatel nevycestoval v době určené rozhodnutím o vyhoštění. Žalovaný se však nezabýval specifickými okolnostmi stěžovatelova případu, což má za následek nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí. Tuto vadu pominul i krajský soud.

[8] Stěžovatel upozornil na usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 2. 2017, č. j. 5 Azs 20/2016 - 38, výslovně překonávající tezi, že pokud cizinec z území České republiky po pravomocném rozhodnutí o vyhoštění nevycestoval, je fakticky vyloučena možnost uložení zvláštních opatření pro rozpor s návratovou směrnicí. Úvaha o nemožnosti uložení zvláštních opatření musí být založena na silnějších argumentech svědčících v neprospěch žadatele o mezinárodní ochranu než úvaha o nemožnosti uložení zvláštních opatření podle § 123b a 123c zákona o pobytu cizinců.

[9] Dále poukázal na nesprávný názor soudu, podle nějž je podmínkou uložení zvláštních opatření podle § 47 zákona o azylu korektní jednání žadatele o mezinárodní ochranu v minulosti. Eventuální prohřešky však musí dosahovat jisté intenzity ohrožující veřejný pořádek a nemůže se tedy jednat o jakékoliv protiprávní jednání (podle rozsudku č. j. 5 Azs 294/2016 - 18 ze dne 9. 2. 2017). Je třeba odlišit prosté porušení právního řádu od závažnějšího protiprávního jednání, které je eventuálně natolik závažné, že narušuje i veřejný pořádek, nelze tak trvat na „absolutní“ korektnosti a zodpovědnosti žadatele o mezinárodní ochranu, o jejímž zajištění žalovaný podle § 46a odst. 1 zákona o azylu rozhoduje.

[10] Stěžovatel shrnul, že žalovaný posoudil jeho situaci nepřijatelně paušálně, bez potřebné individualizace daného případu, s odkazem na nepřiléhavý a navíc již překonaný rozsudek Nejvyššího správního soudu. Jelikož krajský soud napadené rozhodnutí aproboval, ztotožnil se s jeho nedostatečnou a nepřesnou argumentací, zatížil tím vadou nezákonnosti i napadený rozsudek.

[11] Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti odkázal na své předchozí vyjádření v řízení před krajským soudem. Setrval na názoru, že důvody zajištění a nepřistoupení k uložení zvláštních opatření v odůvodnění svého rozhodnutí řádně odůvodnil. Kvalifikaci případu provedl plně v souladu se stěžovatelem namítanou judikaturou rozšířeného senátu, jakož i ostatní judikaturou Nejvyššího správního soudu.

III. Posouzení Nejvyšším správním soudem

[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] Poté, co Nejvyšší správní soud shledal, že kasační stížnost splňuje formální náležitosti, řešil, zda se v tomto řízení projeví změna, kterou přinesla novelizace zákona o azylu provedená s účinností od 15. 8. 2017 zákonem č. 222/2017 Sb. Podle nového, nyní účinného znění § 46a odst. 9 zákona o azylu by fakt, že stěžovatel již není v průběhu řízení o kasační stížnosti nadále zajištěn, vedl k zastavení řízení.

[14] V procesním právu se uplatňuje obecné pravidlo, podle něhož soud postupuje podle procesního předpisu ve znění účinném v době rozhodování. V tomto případě ovšem Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že existují důvody pro odklon od tohoto obecného pravidla.

[15] Těmito důvody jsou samotné principy právního státu, konkrétně princip dělby moci, a dále právo na spravedlivý proces zahrnující předvídatelnost soudního rozhodování ve spojení s očekáváním jistého postupu soudu vzniklým účastníku v okamžiku, kdy řízení svým úkonem zahájil. Tyto principy vylučují jakýkoli zásah zákonodárce do výkonu spravedlnosti mající za cíl ovlivnit soudní rozhodnutí v určitém (zahájeném) sporu, pokud k takovému zásahu neexistují závažné důvody v obecném zájmu (srov. rozsudky Evropského soudu pro lidská práva ze dne 28. 10. 1999, stížnosti č. 24846/94, 34165/96 a 34173/96, ve věci *Zielinski, Pradal a Gonzalez a ostatní proti Francii*, nebo ze dne 9. 12. 1994, stížnost č. 13427/87, ve věci *Stran Greek Rafineries a Stratis Andreadis proti Řecku*, dostupné z http://hudoc.echr.coe.int/).

[16] Stěžovatel podal žalobu, jakož i kasační stížnost, v době, kdy zákon o azylu nevylučoval jeho věc z meritorního přezkumu správními soudy z důvodu ukončení zajištění, a tak mohl legitimně očekávat, že jeho žaloba i kasační stížnost bude řádně projednána. Nejvyšší správní soud neshledal existenci žádných závažných důvodů, proč by měl v obecném zájmu rezignovat na přezkum zákonnosti rozsudku krajského soudu ve věci zajištění stěžovatele, proto kasační námitky stěžovatele věcně posoudil s přesvědčením, že jde o postup ústavně konformní.

[17] Kasační stížnost není důvodná.

[18] Stěžovatel v kasační stížnosti výslovně uplatňuje pouze kasační důvod vyplývající z § 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s. Z ustálené judikatury Nejvyššího správního soudu vyplývá, že pokud krajský soud přistoupí k věcnému přezkumu nepřezkoumatelného správního rozhodnutí, zatíží rovněž svůj rozsudek vadou nepřezkoumatelnosti. Otázkou přezkoumatelnosti rozhodnutí krajského soudu se však Nejvyšší správní soud musel zabývat podle § 109 odst. 4 s. ř. s. z úřední povinnosti, 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.

[19] Z rozhodnutí žalovaného je seznatelné, jakými úvahami se řídil. Žalovaný zohlednil veškeré skutečnosti ve spise, v souladu se zásadou individualizace je posoudil a v dostatečném rozsahu zdůvodnil své závěry. Ze samotného obsahu kasační stížnosti je patrné, že stěžovatel brojí proti právnímu posouzení skutečností rozhodných pro přistoupení k zajištění. Správnost závěru o zajištění stěžovatele namísto užití zvláštních

opatření bude předmětem dalšího přezkumu Nejvyšším správním soudem. Námitka nepřezkoumatelnosti rozhodnutí žalovaného, jakož i napadeného rozsudku, je však nedůvodná.

[20] Nejvyšší správní soud se proto zabýval stěžejní kasační námitkou spočívající v nesprávném vyhodnocení podmínek zajištění a nesprávném posouzení možnosti využití zvláštních opatření podle § 47 zákona o azylu, bez potřebné míry individualizace k osobě a pobytové historii stěžovatele.

[21] Důvody zajištění podle § 46a a institut zvláštních opatření podle § 47 transponují do vnitrostátního práva čl. 8 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/33/EU, kterou se stanoví normy pro přijímání žadatelů o mezinárodní ochranu (dále jen „přijímací směrnice“).

[22] Podle čl. 8 odst. 3 písm. d) přijímací směrnice, přitom žadatel o mezinárodní ochranu může být zajištěn, „*je-li zajištěn v rámci řízení o navrácení podle* [návratové směrnice] *za účelem přípravy navrácení nebo výkonu vyhoštění a mohou-li členské státy na základě objektivních kritérií, včetně skutečnosti, že daný žadatel již měl možnost přístupu k azylovému řízení, řádně doložit, že existují oprávněné důvody se domnívat, že žadatel činí žádost o mezinárodní ochranu pouze proto, aby pozdržel nebo zmařil výkon rozhodnutí o navrácení*“.

[23] Tento důvod zajištění byl pak transponován do § 46a odst. 1 písm. e) zákona o azylu, podle kterého „[m]*inisterstvo může v případě nutnosti rozhodnout o zajištění žadatele o udělení mezinárodní ochrany v přijímacím středisku nebo v zařízení pro zajištění cizinců, nelze-li účinně uplatnit zvláštní opatření, jestliže ...e) byla žádost o udělení mezinárodní ochrany podána v zařízení pro zajištění cizinců a existují oprávněné důvody se domnívat, že žádost o udělení mezinárodní ochrany byla podána pouze s cílem vyhnout se hrozícímu vyhoštění, vydání nebo předání podle evropského zatýkacího rozkazu k trestnímu stíhání nebo k výkonu trestu odnětí svobody do ciziny, nebo je pozdržet, ačkoliv mohl požádat o udělení mezinárodní ochrany dříve*“.

[24] Z uvedených ustanovení zákona o azylu a přijímací směrnice je zřejmé, že důvodem, který ospravedlňuje zajištění žadatele o mezinárodní ochranu, je v tomto případě obava, že se podáním žádosti o mezinárodní ochranu snaží vyhnout realizaci správního vyhoštění. Zajištění podle § 46a odst. 1 písm. e) zákona o azylu má za cíl znemožnit zneužití zákona podáním účelové žádosti o mezinárodní ochranu a dosažení takových podmínek, které cizinci umožní vyhnout se již uloženému správnímu vyhoštění (typicky útěkem a přerušením kontaktu s orgány veřejné správy). Aniž by tím byl jakkoliv předjímán výsledek řízení o mezinárodní ochraně, jedná se o preventivní opatření, které má zabezpečit dostupnost žadatele pro výkon rozhodnutí o vyhoštění pro případ, že by se rozhodnutí o správním vyhoštění stalo vykonatelným v důsledku negativního výsledku řízení o mezinárodní ochraně. Skutečnost, že účelem § 46a odst. 1 písm. e) zákona o azylu je „*zajištění efektivní kontroly nad průběhem správního řízení o vyhoštění v situaci, kdy cizinec během řízení uplatní své právo požádat o mezinárodní ochranu*“ Nejvyšší správní soud potvrdil např. v rozsudcích ze dne 15. 2. 2017, č. j. 10 Azs 284/2016 – 35, nebo ze dne 28. 2. 2017, č. j. 4 Azs 9/2017 – 31.

[25] Zvláštní opatření je možno považovat za účinná, pokud jimi lze dosáhnout daného konkrétního účelu zajištění mírnějšími prostředky - bez fyzického zajištění žadatele. V této souvislosti lze přiměřeně odkázat také na závěry rozšířeného senátu, jichž se ostatně sám stěžovatel dovolává, vyslovené v usnesení ze dne 28. 2. 2017, č. j. 5 Azs 20/2016 – 38, č. 3559/2017 Sb. NSS, podle kterého *„[m]ožnost aplikace zvláštního opatření namísto zajištění cizince a tomu korespondující úvahy správního orgánu budou nutně záviset na důvodu zajištění"* (odst. 32 a 36). Byť se toto usnesení vztahovalo ke vztahu zvláštních opatření a zajištění podle zákona o pobytu cizinců, logická vazba mezi oběma instituty je v obou zákonech obdobná.

[26] Při zvažovaní zvláštních opatření jako alternativy k důvodu zajištění podle § 46a odst. 1 písm. e) zákona o azylu je proto namístě zohlednit pobytovou historii žadatele, včetně případného maření předchozích rozhodnutí o správním vyhoštění. Jakkoliv nelze paušálně říci, že by v případě existence důvodu zajištění podle § 46a odst. 1 písm. e) zákona o azylu byla možnost uložení zvláštních opatření vždy vyloučena, jejich neúčinnost bude častější než v případě zvažování alternativ k jiným důvodům zajištění. Vždy však bude třeba zvážit osobní, majetkové a rodinné poměry cizince, charakter porušení povinností souvisejících s vyhošťovacím řízením, jeho dosavadní chování a respektování veřejnoprávních povinností stanovených ČR nebo jinými státy EU, včetně charakteru porušení těchto povinností ze strany cizince (srov. přiměřeně usnesení rozšířeného senátu č. j. 5 Azs 20/2016 – 38, odst. 36 a 37). Zároveň je třeba nepochybně dbát na to, že zajištění žadatelů by mělo být možné pouze v souladu se zásadou nezbytnosti a přiměřenosti (bod 15 odůvodnění přijímací směrnice).

[27] Žalovaný odůvodnil neúčinnost zvláštních opatření v případě stěžovatele tím, že mu již v minulosti bylo uloženo správní vyhoštění a vzhledem k dosavadnímu počínání stěžovatele existují oprávněné důvody se domnívat, že by se opět uchýlil ke skrývání se před orgány veřejné moci a neoprávněnému pobytu.

[28] Ze správního spisu vyplynulo, že stěžovateli již v minulosti bylo uloženo správní vyhoštění a doba, po kterou nelze umožnit vstup na území členských států Evropské unie, byla stanovena v délce čtyř let. Současně byla stanovena doba k vycestování z území České republiky do 7 dní od nabytí právní moci rozhodnutí. Od 23. 4. 2013 do 7. 7. 2017 byl stěžovatel veden v evidenci nežádoucích osob. Dne 3. 4. 2013 bylo vydáno rozhodnutí o správním vyhoštění z území členských států EU podle § 119 odst. 1 písm. c) bod 2 zákona o pobytu cizinců se stanovenou dobou, po kterou nelze umožnit vstup na území členských států EU na dobu 6 měsíců. Dne 25. 4. 2013 podal stěžovatel v Přijímacím středisku Zastávka u Brna žádost o udělení mezinárodní ochrany, která mu udělena nebyla a stěžovatel nebyl úspěšný ani v řízení před soudy (Nejvyšší správní soud kasační stížnost usnesením ze dne 6. 12. 2016, č. j. 7 Azs 288/2016 - 19, odmítl pro nepřijatelnost). Stěžovatel byl následně zařazen do evidence nežádoucích osob, a to na dobu od 23. 4. 2013 do dne 7. 7. 2017. V této době byl stěžovatel rozhodnutím ze dne 16. 4. 2017 zajištěn podle § 124 odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců, a to za účelem správního vyhoštění na dobu 30 dnů od okamžiku omezení osobní svobody. Dne 21. 4. 2017 stěžovatel podal další (v pořadí již druhou) žádost o udělení mezinárodní ochrany. V žádosti mj. uvedl, že z území České republiky po ukončení předchozího řízení o mezinárodní ochranu

nevycestoval z důvodu, že měl v úmyslu znovu o ni požádat. V návaznosti na to byl „přezajištěn“ nyní přezkoumávaným správním rozhodnutím.

[29] Nejvyšší správní soud považuje výše popsané skutečnosti za nepochybně relevantní pro úvahu, zda by byla zvláštní opatření dostatečně účinná. Žalovaný k zajištění přistoupil na základě objektivních okolností spočívajících v předchozím jednání cizince, přičemž tyto individuální okolnosti v případě stěžovatele plně odpovídají judikatorním požadavkům na výjimečnost institutu zajištění, namísto uložení mírnějších opatření. V nyní projednávaném případě proto žalovaný nepochybil, když namísto užití zvláštních opatření přistoupil k zajištění stěžovatele. I podle Nejvyššího správního soudu je nepochybné, že cílem takto podané žádosti stěžovatele byla snaha vyhnout se výkonu správního vyhoštění.

IV. Závěr a náklady řízení

[30] Nejvyšší správní soud z výše uvedených důvodů neshledal kasační stížnost důvodnou, a proto ji podle § 110 odst. 1 s. ř. s. zamítl.

[31] 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. Žalovanému (jemuž by jinak právo na náhradu nákladů řízení příslušelo), soud náhradu nákladů nepřiznal, protože mu žádné náklady nad rámec jeho běžné úřední činnosti v řízení o kasační stížnosti nevznikly.

[32] Stěžovateli byl v řízení o žalobě krajským soudem ustanoven zástupce z řad advokátů Mgr. Ing. Jakub Backa. Zástupce ustanovený v řízení před krajským soudem, je-li jím advokát, zastupuje navrhovatele i v řízení o kasační stížnosti. V případě, kdy je zástupce z řad advokátů ustanoven soudem, platí jeho hotové výdaje a odměnu za zastupování stát (§ 35 odst. 8 s. ř. s. ve spojení s § 120 s. ř. s.). Ustanovený zástupce v řízení o kasační stížnosti učinil dva úkony právní služby ve výši 3.100 Kč spočívající v sepisu kasační stížnosti a v další poradě s klientem přesahující 1 hodinu dne 22. 6. 2017, o čemž předložil potvrzení [§ 7, § 9 odst. 4 písm. d) a § 11 odst. 1 písm. c) a d) vyhlášky ministerstva spravedlnosti č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif)]. Dále mu náleží dvě paušální náhrady hotových výdajů související s uvedenými úkony právní služby ve výši 300 Kč (§ 13 odst. 3 advokátního tarifu). S ohledem na skutečnost, že zástupce stěžovatele doložil, že je plátcem daně z přidané hodnoty, zvyšuje se dále jeho odměna a náhrada hotových výdajů za zastupování v řízení o kasační stížnosti o 21 % z 6.800 Kč, tj. o částku 1.428 Kč. Za zastupování v řízení o kasační stížnosti ustanovenému advokátovi celkem náleží 8.228 Kč, které mu budou vyplaceny z účtu Nejvyššího správního soudu ve lhůtě 60 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 31. srpna 2017

JUDr. Lenka Kaniová
předsedkyně senátu