ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy JUDr. Karla Šimky a soudkyň JUDr. Miluše Doškové a Mgr. Evy Šonkové v právní věci žalobce: **S. B.,** zastoupený Mgr. Jindřichem Lechovským, advokátem se sídlem Šlejnická 1547/13, Praha 6, proti žalované: **Policie České republiky, Krajské ředitelství policie Ústeckého kraje,** se sídlem Masarykova 27, Ústí nad Labem, ve věci žaloby na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 14. 6. 2017, č. j. 15A 40/2016 – 50,

takto:

I. Kasační stížnost **se zamítá.**

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

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

IV. Ustanovenému zástupci žalobce Mgr. Jindřichovi Lechovskému, advokátovi se sídlem Šlejnická 1547/13, Praha 6, **se přiznává** odměna za zastupování ve výši **4114 Kč**, která je splatná do 60 dnů od právní moci tohoto rozsudku z účtu Nejvyššího správního soudu.

Odůvodnění:

I. Rozsudek krajského soudu

[1] Rozsudkem ze dne 14. 6. 2017, č. j. 15A 40/2016 – 50, zamítl Krajský soud v Ústí nad Labem (dále jen „krajský soud“) žalobu, kterou se žalobce domáhal určení nezákonnosti zásahu žalované spočívajícího v tom, že žalovaná nepropustila žalobce ze

zajištění ani po uplynutí 90 dní od 21. 11. 2015 (tedy dne 18. 2. 2016), což byla doba stanovená v rozhodnutí žalované ze dne 20. 1. 2016, č. j. KRPU-250238-32/ČJ-2015-040022-RD-ZZ, aniž by vydala rozhodnutí o prodloužení zajištění.

[2] Krajský soud v odůvodnění svého rozsudku předně odkázal na dle svého názoru skutkově téměř totožnou věc dříve posuzovanou Nejvyšším správním soudem, konkrétně na rozsudek ze dne 11. 12. 2014, č. j. 1 Azs 136/2014 - 31. Nejvyšší správní soud v něm konstatoval, že do běhu doby zajištění za účelem správního vyhoštění podle § 124 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky (dále jen „zákon o pobytu cizinců"), se nezapočítává doba zajištění cizince podle § 46a zákona č. 325/1999 Sb., o azylu (dále jen „zákon o azylu"). Délku zajištění za účelem správního vyhoštění (podle zákona o pobytu cizinců) totiž správní orgán určuje s ohledem na předpokládanou složitost přípravy výkonu správního vyhoštění, kdežto v případě zajištění podle zákona o azylu je cizinec předán do dispozice jiného správního orgánu a jeho zajištění se řídí jiným právním režimem.

[3] Krajský soud měl tedy za to, že žalovaná postupovala zcela v souladu s právní úpravou, když do doby trvání zajištění dle zákona o pobytu cizinců nezapočítávala dobu trvání zajištění žalobce dle § 46a zákona o azylu. Nadto považoval daný názor za potvrzený a vyplývající z konstantní judikatury, neboť k obdobným závěrům dospěl Nejvyšší správní soud i ve svém rozsudku ze dne 8. 3. 2017, č. j. 10 Azs 332/2016 - 32. Krajský soud nepřisvědčil námitce žalobce ohledně výrazně odlišných skutkových okolností v citovaných rozsudcích a uvedl, že v projednávané věci jde o posouzení právní otázky a v tomto směru neshledal mezi případy žádné zásadní odlišnosti.

[4] Krajský soud zdůraznil, že ve výroku rozhodnutí žalované byla uvedena doba, po kterou měl být cizinec zajištěn výlučně dle § 124 zákona o pobytu cizinců za účelem správního vyhoštění. Tuto dobu nebylo možno ztotožňovat s celkovou dobou zajištění cizince dle všech předpisů. Podle zákona o pobytu cizinců byl žalobce zajištěn ode dne 21. 11. 2015 do 2. 12. 2015, tedy 12 dnů, a od 2. 12. 2015 do 20. 1. 2016 byl žalobce zajištěn podle § 46a zákona o azylu, což žalovaná také zdůraznila v odůvodnění žalobou napadeného rozhodnutí. Od vydání napadeného rozhodnutí dne 20. 1. 2016 do propuštění dne 4. 3. 2016 strávil žalobce v zajištění 45 dnů. Žalobce byl tedy zajištěn celkem 57 dnů, přičemž doba zajištění byla stanovena v rozhodnutí žalované na 90 dnů. S ohledem na uvedené krajský soud uzavřel, že v žalobcem namítaném období od 18. 2. 2016 do 4. 3. 2016 byl vůči němu činěn ze strany žalované zásah, ovšem tento zásah byl zákonný, neboť žalobce byl zajištěn za účelem správního vyhoštění v souladu s pravomocným rozhodnutím příslušného správního orgánu.

[5] K námitce ohledně neurčitosti výroku napadeného rozhodnutí ve vztahu k době trvání zajištění krajský soud uvedl, že ta měla být uplatněna v žalobě proti rozhodnutí žalované, ne v žalobě na ochranu proti nezákonnému zásahu správního orgánu. Pro úplnost však dodal, že s ohledem na výše uvedené byl obsah výroku rozhodnutí žalované zcela v souladu s platnou právní úpravou. Pouze jako doporučení krajský soud uvedl, že by žalovaná mohla do výroku uvádět i období, které se z minulosti do doby zajištění ode dne omezení osobní svobody dle zákona o pobytu cizinců započítává, a datum, kdy zajištění dle daného rozhodnutí končí.

II. Kasační stížnost žalobce a vyjádření žalované

[6] Žalobce (dále jen „stěžovatel“) proti výše uvedenému rozsudku podal kasační stížnost v zákonné lhůtě ve smyslu § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.

[7] Stěžovatel především namítl, že nesouhlasí s názorem Nejvyššího správního soudu vyjádřeným v rozsudku ze dne 11. 12. 2014, č. j. 1 Azs 136/2014 – 31, z nějž vycházel krajský soud. Ačkoliv Nejvyšší správní soud odkázal na rozsudek Soudního dvora ze dne 30. 11. 2009 ve věci C-357/09 Kadzoev (ECLI:EU:C:2009:741), závěr v něm vyjádřený byl dle stěžovatele přijat ve zcela jiném kontextu a mířil na řešení zcela odlišné skutkové situace.

[8] Konkrétně se v případě Kadzoev jednalo o žadatele o mezinárodní ochranu, který byl zajišťován postupně za účelem navrácení a v reakci na jeho azylovou žádost. Podstatou otázky předložené Soudnímu dvoru bylo to, zda doba zajištění žadatele po podání jeho žádosti o mezinárodní ochranu může být zohledněna při zajištění podle čl. 15 odst. 5 a 6 směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2008/115/ES ze dne 16. prosince 2008, o společných normách a postupech v členských státech při navracení neoprávněně pobývajících státních příslušníků třetích zemí (dále jen „návratová směrnice“), které stanoví šestiměsíční, respektive osmnáctiměsíční lhůtu pro maximální dobu trvání zajištění. Soudní dvůr dospěl k závěru, že doba takového azylového zajištění se do této maximální doby nepočítá. Dle stěžovatele však v žádném případě nebylo možno tvrdit, že z výše uvedeného rozsudku vyplývá, že při stanovení konkrétní doby trvání zajištění lze odhlédnout od proběhnuvšího „azylového zajištění“ a dobu zajištění počítat způsobem, jakým to učinila žalovaná.

[9] Výše uvedený rozsudek Soudního dvora tedy jednoznačně hrál roli pouze v případě druhé otázky řešené v části odůvodnění rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 11. 12. 2014, č. j. 1 Azs 136/2014 - 31, která se spíše obiter dictum věnovala otázce, zda lze dobu trvání zajištění podle § 46a odst. 1 zákona o azylu počítat do maximální doby zajištění uvedené v § 125 odst. 1 zákona o pobytu cizinců. To, že Nejvyšší správní soud výše uvedeným rozhodnutím Soudního dvora argumentoval při řešení otázky správné formulace doby zajištění po skončení „azylového zajištění“, považuje stěžovatel za nešťastné a nesprávné. Stěžovatel proto měl výše uvedený rozsudek Nejvyššího správního soudu, jakož i napadený rozsudek, za nesprávná rozhodnutí, která je třeba v judikatuře Nejvyššího správního soudu překonat.

[10] Stěžovatel dále uvedl, že ve své žalobě nenamítal, že by byla překročena maximální zákonná doba jeho zajištění uvedená v čl. 15 návratové směrnice či v § 125 zákona o pobytu cizinců. Stěžovatel namítal, že rozhodnutí o jeho zajištění, které následovalo po skončení jeho azylového zajištění, bylo formulováno tak, že jej bylo třeba s ohledem na racionalitu správního rozhodnutí jako takového vykládat tak, že doba zajištění stěžovatele v něm stanovená skončí již po 90 dnech od původního omezení osobní svobody stěžovatele. Nikoliv tedy po časovém intervalu, který by bylo nutno určit tak, že by k těmto 90 dnům byla připočtena doba, po kterou byl stěžovatel zajištěn podle § 46a odst. 1 zákona o azylu.

[11] Takovýto způsob stanovení doby zajištění je dle stěžovatele nedůvodný a zcela zbytečný. Žalované nic nebrání formulovat dobu zajištění tak, že zajištění začíná např. od skončení zajištění podle ustanovení § 46a odst. 1, či jiným určitým způsobem (případně i tak, jak uvedl krajský soud v odůvodnění svého rozhodnutí). Rozsudek Soudního dvora, od kterého Nejvyšší správní soud odvozuje svůj náhled, očividně cílí na řešení zcela jiné otázky a právní názor Nejvyššího správního soudu, z nějž vychází i zamítavý právní názor krajského soudu, je třeba vzhledem k výše uvedenému překonat.

[12] Pro úplnost stěžovatel připomněl, že se jeho případ liší od dalšího případu řešeného Nejvyšším správním soudem v rozsudku ze dne 8. 3. 2017, č. j. 10 Azs 332/2016 - 32, tím, že v případě stěžovatele skutečně způsob, kterým žalovaná určila dobu zajištění, vede k jednoznačnému logickému závěru o tom, že doba zajištění skončí v určitý budoucí den. V případě vedeném pod sp. zn. 10 Azs 332/2016 by již doba 90 dní od omezení osobní svobody v době vydání předmětného správního rozhodnutí bez zohlednění zajištění podle § 46a odst. 1 zákona o azylu uběhla, a proto lze s použitím mírné právní ekvilibristiky dospět k závěru, že výklad zastávaný krajským soudem je skutečně použitelný (jiný závěr by svědčil o vydání nicotného, nevykonatelného rozhodnutí). Ve stěžovatelově věci je však jednoznačně racionální závěr předložený stěžovatelem a naopak závěr krajského soudu vycházející z dřívějšího názoru Nejvyššího správního soudu vede k nutnosti složitých výpočtů a argumentace za účelem obhajoby údajně správně stanoveného výpočtu doby zajištění, přičemž tento způsob nemá žádnou oporu v návratové směrnici či judikatuře Soudního dvora. Z uvedených důvodů stěžovatel navrhl, aby Nejvyšší správní soud po předložení věci rozšířenému senátu rozsudek krajského soudu zrušil a vrátil mu věc k dalšímu řízení.

[13] Žalovaná ve svém vyjádření ke kasační stížnosti především zdůraznila, že podle § 125 odst. 5 zákona o pobytu cizinců se doba zajištění cizince podle zákona o azylu do jeho doby zajištění podle zákona o pobytu cizinců nezapočítává. Stěžovatel byl v žalobou napadeném rozhodnutí žalované dostatečně srozuměn s tím, že byl v minulosti zajištěn podle zákona o pobytu cizinců na 12 dnů. V něm bylo také uvedeno, že se k době zajištění dle zákona o azylu nepřihlíží. Žalovaná taktéž odkázala na ustálenou judikaturu Nejvyššího správního soudu k § 125 odst. 5 zákona o pobytu cizinců, konkrétně na rozsudky ze dne 11. 12. 2014, č. j. 1 Azs 136/2014 – 31, a ze dne 8. 3. 2017, č. j. 10 Azs 332/2016 - 32, a doplnila, že následovala i doporučení Nejvyššího správního soudu v rozsudcích uvedená. Dle jejího názoru tak byla beze vší pochybnosti stanovena doba zajištění podle zákona o pobytu cizinců, přičemž z celkových 90 dnů již uplynulo 12, a zbývalo tedy max. 78 dnů zajištění. S ohledem na uvedené žalovaná navrhla kasační stížnost stěžovatele zamítnout.

III. Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

[14] Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek v souladu s § 109 odst. 3 a 4 s. ř. s., vázán rozsahem a důvody, které uplatnil stěžovatel v podané kasační stížnosti, přitom sám neshledal vady uvedené v odst. 4, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti.

[15] Z předložených spisů vyplynulo, že stěžovatel byl dne 21. 11. 2015 ve 14.30 hod. omezen na osobní svobodě a rozhodnutím žalované ze dne 22. 11. 2015, č. j. KRPU-250238-19/ČJ-2015-040022-RD-ZZ, byl zajištěn podle § 124 odst. 1 písm. b), c) a e) zákona o pobytu cizinců za účelem správního vyhoštění s tím, že doba zajištění byla stanovena „*na 90 (devadesát) dnů ode dne omezení osobní svobody účastníka řízení, který nastal dne 21. 11. 2015 ve 14.30 hodin*“. Dne 27. 11. 2015 učinil stěžovatel prohlášení o mezinárodní ochraně. Dne 2. 12. 2015 bylo ukončeno zajištění stěžovatele za účelem správního vyhoštění. Rozhodnutím Ministerstva vnitra ze dne 2. 12. 2015 bylo rozhodnuto ve smyslu § 46a odst. 1 písm. c) a § 46a odst. 2 zákona o azylu, že stěžovatel je povinen setrvat v zařízení pro zajištění cizinců ve Vyšních Lhotách až do vycestování, maximálně však do 15. 3. 2016. Rozhodnutím Ministerstva vnitra ze dne 15. 1. 2016, které nabylo právní moci dne 20. 1. 2016, byla žádost stěžovatele o mezinárodní ochranu shledána nepřípustnou podle § 10a písm. e) zákona o azylu a řízení o udělení mezinárodní ochrany bylo podle § 25 písm. i) zákona o azylu zastaveno. Žalovaná pak rozhodnutím ze dne 20. 1. 2016, č. j. KRPU-250238-32/ČJ-2015-040022-RD-ZZ, rozhodla o zajištění stěžovatele podle § 124 odst. 1 písm. b), c) a e) zákona o pobytu cizinců za účelem správního vyhoštění s tím, že doba zajištění byla stanovena „*na 90 (devadesát) dnů ode dne omezení osobní svobody účastníka řízení, který nastal dne 21. 11. 2015 ve 14.30 hodin*“. Proti tomuto rozhodnutí podal stěžovatel včasnou správní žalobu a rozsudkem krajského soudu ze dne 4. 3. 2016, č. j. 42 A 4/2016 - 40, bylo toto rozhodnutí pro vadu řízení zrušeno. Dne 4. 3. 2016 byl stěžovatel propuštěn ze zařízení pro zajištění cizinců.

[16] Podle § 82 s. ř. s., *[k]aždý, kdo tvrdí, že byl přímo zkrácen na svých právech nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením (dále jen "zásah") správního orgánu, který není rozhodnutím, a byl zaměřen přímo proti němu nebo v jeho důsledku bylo proti němu přímo zasaženo, může se žalobou u soudu domáhat ochrany proti němu nebo určení toho, že zásah byl nezákonný.*

[17] Podle § 85 s. ř. s., *[ž]aloba je nepřípustná, lze-li se ochrany nebo nápravy domáhat jinými právními prostředky; to neplatí v případě, domáhá-li se žalobce pouze určení, že zásah byl nezákonný.*

[18] Podle § 124 odst. 1 zákona o pobytu cizinců, *[p]olicie je oprávněna 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,
c) cizinec nevycestoval z území v době stanovené v rozhodnutí o správním vyhoštění,
(...)
e) je cizinec evidován v informačním systému smluvních států.

[19] Podle § 125 odst. 5 zákona o pobytu cizinců, *[j]e-li rozhodnuto o zajištění cizince poté, co bylo ukončeno zajištění podle § 46a zákona o azylu, k uplynulé době zajištění podle § 46a zákona o azylu se nepřihlíží.*

[20] V projednávané věci se stěžovatel žalobou na ochranu před nezákonným zásahem podle § 82 a násl. s. ř. s. domáhá určení, že zásah v podobě jeho pokračujícího zajištění od 18. 2. 2016 byl nezákonný. Jak plyne z § 82 s. ř. s. a judikatury Nejvyššího správního soudu, „*zásahová žaloba chrání proti jakýmkoli jiným aktům či úkonům veřejné správy směřujícím proti jednotlivci, které jsou způsobilé zasáhnout sféru jeho práv a povinností a které nejsou pouhými procesními úkony technicky zajišťujícími průběh řízení. Nemusí jít nutně o akty neformální povahy či jen o faktické úkony, nýbrž i o jakékoli jiné konání či opomenutí konat, nelze-li je podřadit pod pojem rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. Zásahem proto může být i nezákonná nečinnost spočívající v neučinění nějakého úkonu jiného než rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s.*“ (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 11. 2010, č. j. 7 Aps 3/2008 - 98).

[21] Zajištění podle zákona o pobytu cizinců znamená pro cizince omezení jeho osobní svobody, a tedy i velmi citelný zásah do jednoho z nejvýznamnějších základních práv jednotlivce zaručeného mimo jiné čl. 8 odst. 1 Listiny základních práv a svobod a čl. 5 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. Jak vyplývá z bodu [15] tohoto rozsudku, stěžovatel byl ode dne 18. 2. 2016 do svého propuštění dne 4. 3. 2016 zajištěn, a jednalo se tedy o zásah do jeho práva na osobní svobodu.

[22] Takový zásah může být přípustný jen za podmínek přísně vymezených nejen zákonem, ale především ústavním pořádkem (viz např. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 11. 2011, č. j. 7 As 79/2010 – 150, rozsudek téhož soudu ze dne 22. 7. 2010, č. j. 9 As 5/2010 – 74, či nález Ústavního soudu ze dne 12. 5. 2009, sp. zn. Pl. ÚS 10/08).

[23] Pro posouzení tvrzené nezákonnosti uvedeného zásahu je třeba určit, zda opravdu uplynula dne 18. 2. 2016 doba, na niž měl být stěžovatel zajištěn. Jak vyplývá z předmětného rozhodnutí žalované ze dne 20. 1. 2016, stěžovatel byl zajištěn za účelem správního vyhoštění podle § 124 odst. 1 písm. b), c) a e) zákona o pobytu cizinců na 90 dnů ode dne omezení svobody dne 21. 11. 2015. Stěžovatel tvrdil, že „přičtením“ 90 dnů, tedy doby stanovené v jeho rozhodnutí o zajištění, k datu, od nějž byl omezen na svobodě, tedy 21. 11. 2015, je nutno dospět k datu 18. 2. 2016. Stěžovatel měl tedy za to, že od tohoto dne byl zajištěn nezákonně. Taková úvaha je však v rozporu s judikaturou Nejvyššího správního soudu, konkrétně s rozsudky ze dne 11. 12. 2014, č. j. 1 Azs 136/2014 – 31, a ze dne 8. 3. 2017, č. j. 10 Azs 332/2016 - 32, na které poukazuje i stěžovatel, kterou však druhý senát považuje za správnou.

[24] Část odůvodnění rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 1 Azs 136/2014 – 31, z níž vycházel i krajský soud, přesně vysvětluje „techniku“ a logiku počítání doby zajištění podle zákona o pobytu cizinců, resp. vysvětluje vztah doby zajištění podle zákona o pobytu cizinců a podle zákona o azylu. Nejvyšší správní soud ve zmiňované části poukázal na odlišnosti při zajištění podle zákona o pobytu cizinců a zákona o azylu, přičemž zdůraznil, že „*[i]nstituty upravující omezení osobní svobody podle zákona o pobytu cizinců a*

zákona o azylu spadají pod různé právní režimy a směřují k odlišným cílům: zajištění podle § 124 zákona o pobytu cizinců slouží k přípravě a realizaci správního vyhoštění, oproti tomu povinnost setrvat v zařízení podle § 46a zákona o azylu byla přijata s cílem zamezit zneužívání řízení o mezinárodní ochraně pro nelegální migraci, či jiné nelegální aktivity (viz důvodová zpráva k novele zákona o azylu č. 379/2007 Sb.; dostupná na digitálním repozitáři Poslanecké sněmovny, 5. volební období 2006 – 2010, sněmovní tisk č. 191). K odlišné povaze uvedených zajišťovacích institutů se vyjádřil Soudní dvůr v rozsudku velkého senátu ze dne 30. 11. 2009 ve věci C-357/09 Kadzoev (ECLI:EU:C:2009:741). V bodě 48 rozsudku uvedl, že „doba, během které je osoba umístěna do střediska pro dočasné umístění na základě rozhodnutí přijatého podle ustanovení vnitrostátních předpisů a předpisů Společenství týkajících se žadatelů o azyl, nesmí být považována za zajištění za účelem vyhoštění ve smyslu článku 15 směrnice 2008/115". Ačkoliv oba zajišťovací instituty omezují právo na osobní svobodu, sledují odlišný účel (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 4. 2014, č. j. 6 As 146/2013 – 44, publikovaný pod č. 3055/2014 Sb. NSS, bod 40).

Na základě výše popsaného lze shrnout, že do běhu doby zajištění za účelem správního vyhoštění podle § 124 zákona o pobytu cizinců se nezapočítává doba, kdy byla cizinci omezena osobní svoboda podle § 46a zákona o azylu. Správní orgán totiž délku zajištění za účelem správního vyhoštění určuje s ohledem na předpokládanou složitost přípravy výkonu správního vyhoštění. Je-li však cizinec předán do dispozice jiného správního orgánu a jeho zajištění se řídí jiným právním režimem, doba zajištění podle cizineckého zákona neběží." (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 11. 12. 2014, č. j. 1 Azs 136/2014 – 31, body 24 a 25).

[25] Nejvyšší správní soud nesouhlasí s názorem stěžovatele, že takovýto způsob stanovení doby zajištění je nezákonný, a to právě z výše uvedeného důvodu, tedy z důvodu různých účelů zajištění podle zákona o pobytu cizinců a zákona o azylu.

[26] Co se týče rozsudku Soudního dvora ve věci Kadzoev, odkazem na konkrétní pasáž v tomto rozhodnutí podpořil první senát svou argumentaci ohledně odlišných účelů zajištění podle zákona o pobytu cizinců a zákona o azylu. Česká právní úprava týkající se těchto zajištění vychází z práva Evropské unie, a proto přístup Soudního dvora k dané problematice je i pro české soudy podstatný.

[27] Skutkové okolnosti sice nejsou v předmětných kauzách zcela totožné, nicméně jednou z dílčích (předběžných) otázek, kterou musel Soudní dvůr vyřešit, bylo, „*zda musí být do výpočtu doby zajištění za účelem vyhoštění stanovené v čl. 15 odst. 5 a 6 směrnice 2008/115 zahrnuta doba, během které byl výkon rozhodnutí o vyhoštění pozastaven z důvodu přezkumu žádosti o azyl podané státním příslušníkem třetí země, i když tento během řízení o této žádosti i nadále pobýval ve středisku pro dočasné umístění*.". Odpovědí Soudního dvora pak bylo, že „*doba, během které je osoba umístěna do střediska pro dočasné umístění na základě rozhodnutí přijatého podle ustanovení vnitrostátních předpisů a předpisů Společenství týkajících se žadatelů o azyl, nesmí být považována za zajištění za účelem vyhoštění ve smyslu čl. 15 směrnice 2008/115*. Jako důvod Soudní dvůr uvedl, že „*[z]ajištění za účelem vyhoštění upravené směrnicí 2008/115 a zajištění nařízené proti žadateli o azyl, zejména na základě směrnic 2003/9 a 2005/85 a použitelných vnitrostátních ustanovení, tedy spadají pod různé právní režimy*.". Nejvyšší správní soud má i tuto argumentaci za potvrzení, že zajištění cizinců, kteří mají být vyhoštěni, a žadatelů o azyl nelze právně „směšovat". Krajský soud

nepochybil, když odkázal na judikaturu zdejšího soudu a Soudního dvora. Nejvyšší správní soud proto neshledal důvodu iniciovat kroky k odchýlení se od své dosavadní judikatury.

[28] Nejvyšší správní soud nesouhlasí ani s názorem stěžovatele ohledně neaplikovatelnosti rozsudku č. j. 10 Azs 332/2016 - 32 (který částečně vycházel z již zmiňovaného rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 1 Azs 136/2014 – 31). Stěžovatel v dané věci mimo jiné brojil proti způsobu stanovení doby zajištění v napadeném rozhodnutí žalované, neboť z něj dle jeho názoru nebylo možno seznat přesné a jednoznačné vymezení doby zajištění. Konkrétně se stěžovatel bránil proti druhému rozhodnutí o zajištění podle zákona o pobytu cizinců poté, co bylo ukončeno jeho zajištění podle § 46a odst. 1 písm. e) zákona o azylu, které nahradilo první rozhodnutí o zajištění podle zákona o pobytu cizinců. Stěžovatel má v nyní projednávaném případě za to, že výslovné neuvedení konkrétního data, od nějž byl cizinec omezen na svobodě, ve výroku rozhodnutí o zajištění tohoto cizince, odlišuje tyto dvě věci. Tak tomu však není. Pro projednávanou věc je důležité, že desátý senát vyjádřil právní závěr v tom smyslu, že *„[ž]alovaná nepochybila, pokud v napadeném rozhodnutí stanovila dobu zajištění stěžovatele na 90 dnů od okamžiku omezení jeho osobní svobody a do doby těchto devadesáti dnů nezapočetla více než tři měsíce, během nichž byl stěžovatel zajištěn v režimu zákona o azylu*“. Z uvedeného případu je pak zřetelné, že za den omezení svobody je považován den prvotního omezení, stejně jako v případě stěžovatele v nynější věci. Jednalo se tak o totožnou situaci jako v právě projednávaném případě a Nejvyšší správní soud neshledává důvod, proč by se od výše uvedené judikatury měl odklonit.

[29] Pro úplnost Nejvyšší správní soud uvádí, ve shodě s krajským soudem, že v řízení na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu není prostor pro posouzení správné formulace výroku rozhodnutí o zajištění. Pokud tedy stěžovatel namítá nesprávnou či nevhodnou formulaci výroku v rozhodnutí o zajištění týkající se způsobu výpočtu délky zajištění podle zákona o pobytu cizinců, je nutno uvést, že tuto námitku mohl uplatňovat v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu.

[30] Jako obiter dictum by se však Nejvyšší správní soud chtěl k formulaci výroku vyjádřit, neboť ta je opravdu pravidelně zdejším soudem kritizována. Nejvyšší správní soud nemá za to, že by byla formulace výroku nezákonná, neboť je z ní patrné, že zajištění stěžovatele bylo učiněno podle § 124 odst. 1 písm. b), c) a e) zákona o pobytu cizinců za účelem správního vyhoštění a v tomto režimu měl být stěžovatel omezen na svobodě na 90 dnů ode dne omezení svobody, tedy ode dne 21. 11. 2015. Pokud byl stěžovatel během této doby zajištěn podle zákona o azylu, doba zajištění podle zákona o pobytu cizinců se přerušila a počala běžet opět od 20. 1. 2016, jak žalovaná uvedla i v odůvodnění svého rozhodnutí ze dne 20. 1. 2016. Nejvyšší správní soud se však i přes uvedené kloní ke své předchozí judikatuře vyjádřené v rozsudcích ze dne 11. 12. 2014, č. j. 1 Azs 136/2014 – 31, a ze dne 8. 3. 2017, č. j. 10 Azs 332/2016 - 32, i k názoru vyjádřenému krajským soudem, že žalovaná by měla pro větší srozumitelnost výroku ohledně povinnosti cizince strpět zásah do jeho osobní svobody uvádět ve výroku i období, které se z minulosti do doby zajištění ode dne omezení osobní svobody dle zákona o pobytu cizinců započítává, a datum, kdy zajištění dle daného rozhodnutí končí.

IV. Závěr a náklady řízení

[31] Nejvyšší správní soud ze všech výše uvedených důvodů kasační stížnost podle § 110 odst. 1 in fine s. ř. s. zamítl jako nedůvodnou.

[32] Výrok o náhradě nákladů řízení se opírá o § 60 odst. 1 věta první ve spojení s § 120 s. ř. s., podle kterého, nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Stěžovatel ve věci úspěch neměl, a proto nemá právo na náhradu nákladů řízení. Žalované žádné náklady s tímto řízením nad rámec běžné činnosti nevznikly, takže Nejvyšší správní soud rozhodl, že žalované, která by jako procesně úspěšný účastník řízení o kasační stížnosti nárok na náhradu nákladů tohoto řízení zásadně měla, se tato náhrada nepřiznává.

[33] Usnesením krajského soudu ze dne 27. 1. 2016, č. j. 42A 4/2016 – 19, byl stěžovateli ustanoven zástupcem Mgr. Jindřich Lechovský, advokát nyní se sídlem Šlejnická 1547/13, Praha 6. Zástupci, který byl stěžovateli ustanoven soudem, náleží mimosmluvní odměna a hotové výdaje, které v tomto případě platí stát (§ 35 odst. 8 s. ř. s.). Zástupce provedl v řízení před Nejvyšším správním soudem jeden úkon právní služby, a to písemné podání soudu ve věci samé ve smyslu § 11 odst. 1 písm. d) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění pozdějších předpisů, kterým bylo podání kasační stížnosti. Za jeden úkon právní služby náleží odměna ve výši 3100 Kč podle § 9 odst. 4 písm. d) ve spojení s § 7 bodem 5 advokátního tarifu a dále 300 Kč paušální náhrady hotových výdajů podle § 13 odst. 3 advokátního tarifu. Jelikož je ustanovený zástupce registrovaným plátcem DPH, zvýšil soud přiznanou odměnu o částku 714 Kč, která odpovídá 21% sazbě této daně. Částka v celkové výši 4114 Kč bude vyplacena z účtu Nejvyššího správního soudu do 60 dnů ode dne právní moci tohoto rozsudku.

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

V Brně dne 3. října 2018

JUDr. Karel Šimka
předseda senátu