U S N E S E N Í

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy senátu Mgr. Radovana Havelce a soudců JUDr. Jaroslava Vlašína a JUDr. Jiřího Pally, v právní věci žalobce: **H. S.**, zastoupen Mgr. Ing. Jakubem Backou, advokátem se sídlem Praha 10, Sevastopolská 378/16, proti žalovanému: **Ministerstvo vnitra**, se sídlem Praha 7, Nad Štolou 3, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Plzni ze dne 14. 7. 2017, č. j. 17 A 66/2017 – 43,

takto:

I. Řízení o kasační stížnosti **se zastavuje.**

II. Žádný z účastníků **nemá právo** na náhradu nákladů tohoto řízení.

III. Ustanovenému zástupci žalobce advokátu Mgr. Ing. Jakubu Backovi **se přiznává** odměna za zastupování a náhrada hotových výdajů v celkové výši 4 114 Kč. Tato částka bude jmenovanému vyplacena z účtu Nejvyššího správního soudu do jednoho měsíce od právní moci tohoto usnesení. Náklady zastoupení žalobce nese stát.

O d ů v o d n ě n í :

[1] Včas podanou kasační stížností napadl žalobce (dále jen „stěžovatel“) v záhlaví uvedený rozsudek Krajského soudu v Plzni, jímž byla zamítnuta jeho žaloba proti rozhodnutí žalovaného ze dne 28. 4. 2017, č. j. OAM-77/LE-LE05-LE05-PS-2017. Tímto rozhodnutím byl žalobce zajištěn podle § 46a odst. 1 písm. e) zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „azylový zákon“), v Zařízení pro zajištění cizinců Balková. Doba trvání zajištění byla podle § 46a odst. 5 azylového zákona stanovena do 13. 8. 2017.

[2] Kasační stížnost stěžovatel opírá o důvody uvedené v § 103 odst. 1 písm. b) soudního řádu správního (dále jen „s. ř. s.“). Konkrétně namítal, že žalovaný nesprávně vyhodnotil možnost užití zvláštních opatření podle § 47 azylového zákona a touto podmínkou zajištění se zabýval nedostatečně, respektive nesprávně. K tomu v textu

podání připojil rozsáhlou právní argumentaci s odkazy na judikaturu Nejvyššího správního soudu. Závěrem navrhl, aby zdejší soud zrušil jak napadený rozsudek v jeho výroku I. tak i rozhodnutí žalovaného.

[3] Žalovaný ve svém vyjádření ke kasační stížnosti ze dne 26. 9. 2017 vedle své věcné argumentace poznamenal, že zajištění stěžovatele bylo ukončeno uplynutím lhůty pro zajištění, tj. dnem 13. 8. 2017, a stěžovatel je nadále hlášen na adrese X. Tato skutečnost zakládá důvod pro zastavení řízení o kasační stížnosti ve smyslu § 46a odst. 9 azylového zákona.

[4] Nejvyšší správní soud proto nejprve v kontextu zmíněného ustanovení zhodnotil předestřené okolnosti případu, přičemž dospěl k závěru, že podmínky pro věcné projednání kasační stížnosti nejsou splněny.

[5] Podle § 46a odst. 9 azylového zákona, ve znění zákona č. 222/2017 Sb., platí, že *v případě, že je zajištění žadatele o udělení mezinárodní ochrany nebo cizince ukončeno před vydáním rozhodnutí soudu o žalobě proti rozhodnutí o zajištění nebo o žalobě proti rozhodnutí o prodloužení doby trvání zajištění, soud řízení o žalobě zastaví. O ukončení zajištění žadatele o udělení mezinárodní ochrany nebo cizince ministerstvo neprodleně informuje příslušný soud, který žalobu projednává. Věty první a druhá se pro řízení o kasační stížnosti použijí obdobně.*

[6] V projednávané věci skončilo zajištění stěžovatele dnem 13. 8. 2017. Dne 15. 8. 2017 vstoupil v účinnost zmíněný novelizační zákon č. 222/2017 Sb. Stěžovatel svou kasační stížnost podanou dne 28. 8. 2017 tedy uplatnil již v době účinnosti novelizovaného znění § 46a odst. 9 azylového zákona, které se podle obecných pravidel intertemporality právních norem uplatní v nyní probíhajícím řízení. Z důvodů dále uvedených se Nejvyšší správní soud musel nejprve zabývat otázkou jeho ústavní konformity, zejména jeho souladem s čl. 36 odst. 2 a 3 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“).

[7] Podle čl. 36 odst. 2, věty druhé Listiny nesmí být z pravomoci soudu *vyloučeno přezkoumávání rozhodnutí týkajících se základních práv a svobod podle Listiny.* Podle čl. 8 odst. 2, věty první Listiny *nikdo nesmí být stíhán nebo zbaven svobody jinak než z důvodů a způsobem, který stanoví zákon.*

[8] Podle čl. 36 odst. 3 Listiny má každý *právo na náhradu škody způsobené mu nezákonným rozhodnutím soudu, jiného státního orgánu či orgánu veřejné správy nebo nesprávným úředním postupem.*

[9] Podle § 8 odst. 1 zákona č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou výkonem veřejné moci, *nárok na náhradu škody způsobené nezákonným rozhodnutím lze, není-li dále stanoveno jinak, uplatnit pouze tehdy, pokud pravomocné rozhodnutí bylo pro nezákonnost zrušeno nebo změněno příslušným orgánem. Rozhodnutím tohoto orgánu je soud rozhodující o náhradě škody vázán*.

[10] Jak je patrno z výše uvedeného, ustanovení § 46a odst. 9 azylového zákona je z hlediska práv chráněných citovanými články Listiny minimálně v rozsahu věty první velmi kontroverzní. Není pochyb o tom, že rozhodnutí o zajištění cizince je svojí povahou rozhodnutím spadajícím pod ochranu čl. 8 odst. 2 Listiny, tedy řízením o dočasném omezení svobody. V řízení o žalobě sice není novelizovaným zněním citovaného ustanovení meritorní přezkum rozhodnutí ve smyslu čl. 36 odst. 2 Listiny zcela vyloučen, je však vázán na trvání zajištění a tím je zásadním způsobem omezen. Ještě více pochybností vzbuzuje toto ustanovení z hlediska čl. 36 odst. 3 Listiny. Je-li podmínkou pro přiznání náhrady škody způsobené případným nezákonným rozhodnutím či nesprávným úředním postupem zrušení nebo změna vadného rozhodnutí, pak za současné právní úpravy by se po propuštění ze zajištění nemohl postižený v řízení o žalobě domoci svého práva vůbec. Z obou těchto důvodů by tedy při aplikaci ustanovení § 46a odst. 9, věty první azylového zákona, byly na místě úvahy o předložení návrhu Ústavnímu soudu ve smyslu čl. 95 odst. 2 Ústavy na zrušení tohoto ustanovení. Takový návrh byl ostatně již podán a je veden u Ústavního soudu pod sp. zn. Pl. ÚS 41/17.

[11] V projednávané věci jsou však okolnosti případu poněkud jiné, neboť krajský soud ve věci rozhodl rozsudkem, námitky uplatněné v žalobě posoudil meritorně a žalobu zamítl. Propuštění stěžovatele ze zajištění nebylo při jeho rozhodování relevantní skutečností, neboť k němu došlo až téměř měsíc po vynesení rozsudku ve věci. Stěžovateli tak přístup k soudu nebyl odepřen, nedošlo tudíž ani k porušení čl. 36 odst. 2, věty druhé Listiny, ani k porušení čl. 36 odst. 3 Listiny. Nárok na soudní řízení v další instanci (navíc bezvýjimečný), pak není Ústavou či Listinou nikde zakotven a právem na spravedlivý proces ve věcech správního soudnictví ve smyslu čl. 36 odst. 2, věty první Listiny není pokryt. Nejde ani o případ podle čl. 2 dodatkového protokolu č. 7 k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod uveřejněné pod č. 209/1992 Sb.

[12] Nejvyšší správní soud se nicméně v projednávané věci zabýval i otázkou, zda úprava obsažená v 46a odst. 9, větě první azylového zákona není v rozporu s právem Evropské unie, konkrétně s čl. 9 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/33/EU, ve spojení s čl. 6 a 47 Listiny základních práv Evropské unie. Této otázce se věnoval již v usnesení ze dne 23. 11. 2017, č. j. 10 Azs 252/2017 – 43, kde desátý senát dospěl k závěru, že Nejvyšší správní soud v důsledku uvedeného ustanovení jednak ztrácí možnost sjednocovat judikaturu krajských soudů týkající se otázek zajištění cizince, jednak je toto ustanovení v rozporu se zásadou ekvivalence, která přikazuje členským státům zajistit při uplatňování práva Evropské unie podmínky ne méně příznivé či méně účinné, než jaké jsou k dispozici v souvislosti s uplatňováním práva vnitrostátního. Podle názoru desátého senátu je soudní přezkum zajištění cizince méně příznivý než jak je tomu například při zajištění podle § 26 a § 27 zákona č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky, při převzetí a držení ve zdravotnickém ústavu podle § 66 až § 84 zákona o zvláštních řízeních soudních, nebo při přezkumu zákonnosti vazby podle § 67 až § 76 trestního řádu. K problému souladu uvedeného ustanovení s právem Evropské unie pak položil Soudnímu dvoru Evropské unie předběžnou otázku.

[13] Podle § 48 odst. 3 písm. d) s. ř. s. předseda senátu může usnesením řízení přerušit, jestliže zjistí, že probíhá jiné řízení, jehož výsledek může mít vliv na rozhodování soudu o věci samé nebo takové řízení sám vyvolá.

[14] Po posouzení výše uvedených skutečností dospěl senát Nejvyššího správního soudu rozhodující v této věci (dále jen 3. senát) k závěru, že přerušení řízení by nebylo účelné a neodpovídalo by povaze a skutkovým okolnostem projednávané věci.

[15] 3. senát především nezastává názor, že by k přerušení řízení měl vést návrh senátorů na zrušení (mimo jiné) § 46a odst. 9, věty třetí azylového zákona, který je veden u Ústavního soudu pod sp. zn. Pl. ÚS 41/17. Pochybnosti ohledně věty první tohoto ustanovení sdílí a sám je vyslovil už ve svých předchozích rozhodnutích. Důvody, proč tytéž výhrady nemá k větě třetí tohoto ustanovení, byly vysvětleny výše a byly již rovněž prezentovány v předchozích rozhodnutích různých senátů Nejvyššího správního soudu (viz například usnesení ze dne 31. 10. 2017, č. j. 3 Azs 153/2017 – 29). 3. senátu je přitom jasné, že pokud Ústavní soud návrhu vyhoví, zruší předmětné ustanovení celé, neboť jeho jednotlivé věty nelze legislativně - technicky oddělit; do doby, než tak případně učiní, však nevidí překážku pro aplikaci jeho ústavně konformní části.

[16] 3. senát nesdílí ani pochybnosti desátého senátu o tom, zda je procesní úprava obsažená v § 46a odst. 9 azylového zákona v souladu s právem Evropské unie. Omezení možnosti sjednocovat judikaturu Nejvyššího správního soudu je dle názoru 3. senátu především problémem vnitrostátním a souvisí s právem na spravedlivý proces podle čl. 36 odst. 1 a 2 Listiny základních práv a svobod. Citované články procedurální směrnice i Listiny základních práv EU však směřují primárně k ochraně práva na osobní svobodu zajištěných osob a nelze z nich nikterak dovodit, jaké procesní prostředky by tyto osoby měly mít na úrovni vnitrostátního práva k dispozici pro účely ochrany souvisejících práv po propuštění, tím méně pak z nich lze vyčíst nárok na nějaký procesní prostředek ke sjednocování judikatury členského státu k uvedeným otázkám. Takový požadavek by ostatně při rozdílností právních systémů jednotlivých zemí Evropské unie bylo sotva možné realizovat. Na okraj pak lze ještě podotknout, že v projednávané věci, s ohledem na skutkové okolnosti případu, potřeba prostředku ke sjednocování judikatury ani nevyvstala.

[17] Ze stejných pozic pak senát posuzoval i uplatňování zásady ekvivalence. I zde má za to, že se jedná především o problém vnitrostátní v rámci práva na spravedlivý proces, navíc není toho názoru, že by mezi skupinami uváděnými desátým senátem ve výše citovaném usnesení docházelo k neodůvodněným rozdílům. Svým hmotně-právním postavením jsou jednotlivé skupiny zajištěných osob specifické a rozdílům mezi nimi odpovídají i procesní režimy zajištění a způsoby soudní ochrany. O zajištění cizince podle zákona o azylu (či podle zákona o pobytu cizinců) se rozhoduje ve správním řízení; základním prvkem, na němž je celé řízení s ohledem na charakter věci vystavěno, je přitom jeho rychlost a efektivnost. Tomu pak odpovídá jak skutečnost, že toto řízení je jednoinstanční a rozhodnutí o zajištění je prvním úkonem v něm učiněným, tak i zkrácená lhůta, kterou zákon stanoví k případnému podání správní žaloby (30 dnů od doručení rozhodnutí). Následně na to navazuje velmi krátká lhůta, kterou má policejní orgán k postoupení spisu (5 dní) a rovněž krátká lhůta, v níž musí soud rozhodnutí přezkoumat

a o zákonnosti zajištění rozhodnout (7 dnů od postoupení spisu policejním orgánem). Omezení možnosti projednat kasační stížnost za situace, kdy hlavního cíle - propuštění cizince ze zajištění - bylo již dosaženo, a kdy rozhodnutí správního orgánu bylo krajským soudem meritorně přezkoumáno, tak zapadá do celkové koncepce řízení a odpovídá jeho charakteru. 3. senát zde proto porušení zásady ekvivalence nenalézá a ani v tomto případě důvody pro přerušení řízení podle výše citovaného ustanovení § 48 odst. 3 písm. d) s. ř. s. nevidí.

[18] Lze tedy uzavřít, že i když lze i v případě ustanovení § 46a odst. 9, věty třetí azylového zákona, které v případě propuštění cizince ze zajištění předepisuje prostřednictvím věty první zastavení řízení o kasační stížnosti, hovořit o určitém omezení práva na přístup k soudu, nezasahuje toto ustanovení do práv stěžovatele natolik intenzivním způsobem, aby bylo možno dojít k závěru o jeho protiústavnosti. Aplikaci tohoto ustanovení proto podle názoru zdejšího soudu za výše popsaných okolností nic nebrání.

[19] Nejvyšší správní soud proto řízení o kasační stížnosti podle § 47 písm. c) s. ř. s., ve spojení s ustanovením § 46a odst. 9, věty třetí azylového zákona, zastavil.

[20] Jelikož bylo řízení o kasační stížnosti zastaveno, rozhodl Nejvyšší správní soud o nákladech řízení tak, že žádný z účastníků nemá na náhradu nákladů tohoto řízení právo (§ 60 odst. 3 s. ř. s., ve spojení s § 120 s. ř. s.).

[21] Ustanovený zástupce stěžovatele advokát Mgr. Ing. Jakub Backa učinil ve věci jeden hlavní úkon právní služby podle § 11 odst. 1 písm. d) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), jímž byl sepis kasační stížnosti. Podle § 7 a § 9 odst. 4 písm. d) citované vyhlášky mu za tento úkon byla přiznána odměna ve výši 3 100 Kč, k níž náleží podle § 13 odst. 3 citované vyhlášky náhrada hotových výdajů ve výši 300 Kč. Úhrnná částka 3 400 Kč pak byla podle ustanovení § 57 odst. 2 s. ř. s. navýšena o 21 %, neboť ustanovený advokát je plátcem DPH. Celkově tedy bylo přiznáno k úhradě 4 114 Kč. Tato částka bude jmenovanému vyplacena z účtu Nejvyššího správního soudu do jednoho měsíce od právní moci tohoto usnesení. Náklady zastoupení stěžovatele nese stát (§ 60 odst. 4 s. ř. s., ve spojení s § 120 s. ř. s.).

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

V Brně dne 21. března 2018

Mgr. Radovan Havelec
předseda senátu