

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy Mgr. Aleše Roztočila a soudců JUDr. Jiřího Pally a Mgr. Petry Weissové v právní věci žalobce: **H. P.**, zast. Mgr. Ing. Jakubem Backou, advokátem, se sídlem Šlejnická 1547/13, Praha 6, proti žalované: **Policie České republiky, Krajské ředitelství policie Plzeňského kraje**, se sídlem Nádražní 2437/2, Plzeň, proti rozhodnutí žalované ze dne 22. 10. 2017, č. j. KRPP-159435-6/ČJ-2017-030022, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti usnesení Krajského soudu v Plzni ze dne 8. 1. 2018, č. j. 17 A 138/2017 – 35,

takto:

I. Usnesení Krajského soudu v Plzni ze dne 8. 1. 2018, č. j. 17 A 138/2017 – 35, **se** ve výrocích I. a II. **zrušuje** a věc **se** v tomto rozsahu **vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

II. Soudem ustanovenému zástupci žalobce Mgr. Ing. Jakubu Backovi, advokátovi, se sídlem Šlejnická 1547/13, Praha 6, **se přiznává** odměna a náhrada hotových výdajů za zastupování žalobce v řízení o kasační stížnosti ve výši celkem 4.114 Kč. Tato částka bude zástupci žalobce vyplacena z účtu Nejvyššího správního soudu do 60 dnů od právní moci tohoto rozsudku. Náklady právního zastoupení žalobce nese stát.

Odůvodnění:

I. Dosavadní průběh řízení

[1] Žalovaná v záhlaví uvedeným rozhodnutím zajistila žalobce podle § 129 odst. 1 a odst. 4 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky (dále jen zákon o pobytu cizinců), v zařízení pro zajištění cizinců a stanovila dobu jeho zajištění podle § 129 odst. 6 téhož zákona na 20 dnů.

[2] Žalobce se žalobou podanou dne 27. 10. 2017 domáhal zrušení rozhodnutí žalované u Krajského soudu v Plzni. Krajský soud shledal, že podle sdělení žalovaného ze dne 22. 11. 2017 byl žalobce ze Zařízení pro zajištění cizinců Balková „propuštěn“ dne 26. 10. 2017 (byl na základě readmisní dohody předán policii Slovenské republiky). Soud proto postupoval podle § 172 odst. 6 zákona o pobytu cizinců ve spojení s § 47 písm. c) zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního (dále jen „s. ř. s.“), a řízení o žalobě napadeným usnesením zastavil. Zároveň výrokem III. rozhodl o odměně a náhradě hotových výdajů ustanoveného zástupce.

[3] Žalobce (dále jen „stěžovatel“) napadl shora uvedené usnesení krajského soudu kasační stížností. Podle stěžovatele krajský soud zastavením řízení o žalobě porušil právo stěžovatele na soudní ochranu dle čl. 36 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, a v důsledku napadeného usnesení krajského soudu je stěžovateli znemožněno uplatnit právo na náhradu škody způsobené nezákonným rozhodnutím žalované, čímž bylo porušeno i ústavně zaručené právo vyplývající z čl. 36 odst. 3 Listiny. Předpokladem pro uplatnění práva na náhradu škody je totiž zrušení nezákonného rozhodnutí. Stěžovatel v této souvislosti poukázal na usnesení NSS z 25. 9. 2017, č. j. 3 Azs 243/2017 - 24. Právní úpravou obsaženou v § 172 odst. 6 zákona o pobytu cizinců je porušen i čl. 5 odst. 5 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. Podle čl. 10 Ústavy České republiky proto tato zákonná úprava rozporná s mezinárodní smlouvou zavazující Českou republiku a ratifikovanou se souhlasem parlamentu nemůže být aplikována.

[4] Žalovaná se ke kasační stížnosti nevyjádřila.

II. Posouzení kasační stížnosti

[5] Nejvyšší správní soud nejprve posoudil zákonné náležitosti kasační stížnosti a konstatoval, že kasační stížnost byla podána včas, osobou oprávněnou, proti rozhodnutí, proti němuž je kasační stížnost ve smyslu § 102 s. ř. s. přípustná, a stěžovatel je v souladu s § 105 odst. 2 s. ř. s. zastoupen advokátem. Poté Nejvyšší správní soud přezkoumal důvodnost kasační stížnosti v souladu s § 109 odst. 3 a 4 s. ř. s. v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů.

[6] Kasační stížnost je důvodná.

[7] Předmětem kasační stížnosti je aplikace § 172 odst. 6 zákona o pobytu cizinců, podle nějž 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.*

[8] K tomuto ustanovení a k jeho aplikaci v řízení před krajským soudem se Nejvyšší správní soud již opakovaně vyjadřoval, přičemž krajský soud tuto judikaturu Nejvyššího správního soudu zcela pominul. V rozsudku NSS ze dne 29. 11. 2017, č. j. 6 Azs 320/2017 - 20, byla důkladně analyzována právní úprava obsažená v § 172 odst. 6 zákona o pobytu cizinců z hlediska její souladnosti s mezinárodními smlouvami, kterými je Česká republika

vázána, a s právem Evropské unie. Dospěl přitom k závěru, že tohoto ustanovení v řízení o žalobě z důvodu rozporu s nadřazenými přímo aplikovatelnými předpisy nelze použít. Nejvyšší správní soud zde uvádí obšírnější citaci tohoto rozsudku:

> [51] ***Listina základních práv Evropské unie*** *v čl. 6 garantuje právo na osobní svobodu a v čl. 47 právo na účinnou právní ochranu a spravedlivý proces. Každý, jehož práva a svobody zaručené právem Unie byly porušeny, má za podmínek stanovených tímto článkem právo na účinné prostředky nápravy před soudem, tj. aby jeho věc byla spravedlivě, veřejně a v přiměřené lhůtě projednána nezávislým a nestranným soudem, předem zřízeným zákonem. Obecná ustanovení upravující výklad a použití této Listiny základních práv Evropské unie v čl. 51 odst. 1 stanoví, že tato listina je určena nejen orgánům, institucím a jiným subjektům Unie, ale též členským státům, pokud uplatňují právo Unie (rozsudek SDEU ze dne 26. 2. 2013, věc C 617/10, Akerberg Fransson, body 17-21). Tato podmínka je v daném případě splněna, neboť stěžovatel byl zajištěn na základě vnitrostátní právní úpravy (§ 123b a násl. zákona o pobytu cizinců) implementující čl. 15 až 18 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/115/ES ze dne 16. 12. 2008, o společných normách a postupech v členských státech při navracení neoprávněně pobývajících státních příslušníků třetích zemí, Úř. věst. L 348, 24. 12. 2008, s. 98 - 107 (dále jen „směrnice 2008/115/ES“). Dle čl. 52 odst. 1 Listiny základních práv EU musí být každé omezení výkonu práv a svobod uznaných touto listinou stanoveno zákonem a respektovat podstatu těchto práv a svobod. Podle čl. 52 odst. 3 platí, že práva uznaná touto listinou odpovídající právům zaručeným Úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod, mají stejný smysl a rozsah. Právo na osobní svobodu podle čl. 6 Listiny základních práv Evropské unie má tak stejný obsah jako totéž právo dle čl. 5 Evropské úmluvy. Podle čl. 53 (Úroveň ochrany) „Žádné ustanovení této listiny nesmí být vykládáno jako omezení nebo narušení lidských práv a základních svobod, které v oblasti své působnosti uznávají právo Unie, mezinárodní právo a mezinárodní smlouvy, jejichž stranou je Unie nebo všechny členské státy, včetně Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, a ústavy členských států.“ Soudy Unie a členských států jsou zavázány přihlížet k vysvětlením vypracovaným jako pomůcka pro výklad Listiny základních práv Evropské unie (čl. 52 odst. 7 Listiny základních práv EU, čl. 6 odst. 1 třetí pododstavec Smlouvy o Evropské unii). Dle vysvětlení k čl. 6 Listiny základních práv EU práva uvedená v čl. 6 Listiny odpovídají právům zaručeným článkem 5 Evropské úmluvy a mají stejný smysl a rozsah. Z toho dle vysvětlení vyplývá, že omezení, která na ně mohou být oprávněně uvalena, nesmějí překročit meze povolené čl. 5 Evropské úmluvy.*
>
> [52] *Uvedenou vazbu mezi čl. 6 Listiny základních práv Evropské unie a čl. 5 Evropské úmluvy dokládá ustálená judikatura Soudního dvora, podle níž „platí, že pro výklad ustanovení unijního práva je třeba vzít v úvahu nejen jeho znění, ale i jeho kontext a cíle sledované právní úpravou, jejíž je součástí (rozsudek ze dne 26. května 2016, Envirotec Denmark, C-550/14, EU:C:2016:354, bod 27 a citovaná judikatura). V tomto ohledu z čl. 52 odst. 1 Listiny vyplývá, že každé omezení výkonu tohoto práva musí být stanoveno zákonem a respektovat podstatu tohoto práva a zásadu proporcionality. Článek 52 odst. 3 Listiny stanoví, že pokud Listina obsahuje práva odpovídající právům zaručeným v EÚLP, jsou smysl a rozsah těchto práv stejné*

jako ty, které jim přikládá EÚLP, s tím, že unijní právo může poskytnout širší ochranu. Pro účely výkladu článku 6 Listiny je tedy třeba zohlednit článek 5 EÚLP jakožto minimální úroveň ochrany. Podle Evropského soudu pro lidská práva přitom musí být veškeré zbavení svobody zákonné nejen v tom smyslu, že musí mít právní základ ve vnitrostátním právu, ale tato zákonnost se týká také kvalitativní stránky zákona a znamená, že vnitrostátní zákon dovolující zbavení svobody musí být při svém uplatňování dostatečně dostupný, přesný a předvídatelný, aby se zabránilo veškerému riziku svévole (v tomto smyslu viz ESLP, 21. října 2013, Del Río Prada v. Španělsko, CE:ECHR:2013:1021JUD004275009, bod 125). Podle související judikatury Soudního dvora je dále třeba zdůraznit, že cílem záruk ve vztahu ke svobodě zakotvených jak v článku 6 Listiny, tak v článku 5 EÚLP je zejména ochrana jednotlivce před svévolí. Aby bylo opatření spočívající ve zbavení svobody provedeno v souladu s tímto cílem, je tedy zejména zapotřebí, aby při něm nebyly orgány vedeny zlým úmyslem nebo snahou klamat (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 15. února 2016, N., C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, bod 81). Z výše uvedeného vyplývá, že zajištění žadatelů, což je závažný zásah do jejich práva na svobodu, je podmíněno dodržováním striktních záruk, jimiž jsou existence právního základu, srozumitelnost, předvídatelnost, dostupnost a ochrana před svévolí".(rozsudek SDEU ve věci C-528/15, Salah al Chodor, body 30, 37 až 40; dále srov. též rozsudek SDEU ve věci C-601/15 PPU J. N., bod 47).

[53] *Podle čl. 5 odst. 4 Evropské úmluvy má každý, kdo byl zbaven svobody zatčením nebo jiným způsobem, právo podat návrh na řízení, ve kterém by soud urychleně rozhodl o zákonnosti jeho zbavení svobody a nařídil propuštění, je-li zbavení svobody nezákonné.*

[54] *Podle čl. 5 odst. 5 Evropské úmluvy má každý, kdo byl zatčen nebo zadržen v rozporu s ustanoveními tohoto článku, nárok na odškodnění. Právo na soudní ochranu garantuje čl. 6 odst. 1 Evropské úmluvy.*

[55] *Dle názoru Nejvyššího správního soudu čl. 5 odst. 4 a 5 Evropské úmluvy neomezuje právo na soudní přezkum pouze na dobu, po kterou je cizinec zajištěn, cizinec má také ve smyslu čl. 47 Listiny základních práv Evropské unie právo na to, aby jeho věc byla spravedlivě, veřejně a v přiměřené lhůtě projednána nezávislým a nestranným soudem.*

[56] *Podle Evropské úmluvy může být osobní svoboda omezena toliko z přesně specifikovaných důvodů definovaných v odst. 1 článku 5 Evropské úmluvy (zde článkem 5 odst. 1 písm. f) Evropské úmluvy). Právní úprava omezení osobní svobody musí splňovat i procesní záruky podle čl. 5 odst. 4 a 5 Evropské úmluvy. Jen v takovém případě naplňuje i požadavky čl. 6 a 47 Listiny základních práv Evropské unie.*

[57] *Pro naplnění čl. 5 odst. 4 Evropské úmluvy není rozhodující zákonná povinnost Policie ČR zkoumat v průběhu zajištění, zda trvají jeho důvody. Uvedené ustanovení vyžaduje možnost soudního přezkumu, který nemůže být nahrazen přezkumem ze strany správních orgánů (viz např. rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 18. 7. 1971, ve věci De Wilde, Ooms a Versyp proti Belgii, stížnosti*

č. 2832/66, 2835/66 a 2899/66). Záruka zakotvená v citovaném článku zahrnuje právo na pravidelný soudní přezkum důvodů pro trvání zbavení osobní svobody. Ten může být prováděn soudy automaticky, postačuje však umožnění cizinci iniciovat takový přezkum v rozumných intervalech (viz např. rozsudky ESLP ze dne 25. 10. 1989 ve věci Bezicheri proti Itálii, stížnost č. 11400/85, ze dne 5. 11. 1981, ve věci X proti Spojenému království, stížnost č. 7215/75, nebo ze dne 15. 11. 2005, ve věci Reinprecht proti Rakousku, stížnost č. 67175/01). Pravidelný přezkum trvání důvodů pro zajištění cizince je umožněn cestou žaloby proti rozhodnutím o zajištění, o prodloužení zajištění, případně proti rozhodnutí o zamítnutí žádosti cizince o propuštění podle § 65 a násl. s. ř. s. (rozsudek NSS č. j. 2 Azs 57/2014-28).

[58] *Jak již bylo řečeno, právo Evropské unie upravuje podmínky zajištění za účelem navrácení cizince v čl. 15 až 18 směrnice 2008/115/ES. Tato směrnice „dodržuje základní práva a ctí zásady uznané zejména Listinou základních práv Evropské unie" (bod 24. odůvodnění směrnice).*

[59] *Soudní přezkum zajištění za účelem vyhoštění garantuje směrnice 2008/115/ES v čl. 15 odst. 2. a 3. V odst. 2 stanoví: Zajištění nařizují správní nebo soudní orgány. Zajištění se nařizuje písemně s uvedením věcných a právních důvodů. Pokud zajištění nařídily správní orgány, členské státy a) buď zajistí rychlý soudní přezkum zákonnosti zajištění, o kterém se rozhodne co nejdříve po začátku zajištění; b) nebo dotčenému státnímu příslušníkovi třetí země zaručí právo zahájit rychlé soudní řízení ve věci přezkumu zákonnosti zajištění, ve kterém bude rozhodnuto co nejdříve po zahájení řízení. V takovém případě členské státy bezodkladně uvědomí dotčeného státního příslušníka třetí země o možnosti zahájit takové řízení. Pokud je zajištění nezákonné, musí být dotčený státní příslušník třetí země okamžitě propuštěn.*

[60] *Odst. 3, čl. 15 směrnice 2008/115/ES garantuje: [v] každém případě je zajištění přezkoumáváno v přiměřených časových odstupech na žádost dotčeného státního příslušníka třetí země nebo z moci úřední. V případě dlouhodobého zajištění podléhá tento přezkum soudnímu dohledu.*

[61] *Obdobně je upraven též soudní přezkum zajištění žadatelů o mezinárodní ochranu v čl. 9 odst. 3 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/33/EU ze dne 26. června 2013, kterou se stanoví normy pro přijímání žadatelů o mezinárodní ochranu, Úř. věst. L 180, 29. 6. 2013, s. 96-116, takto: V případech, kdy zajištění nařizují správní orgány, zajistí členské státy, aby mohl být proveden z moci úřední nebo na žádost žadatele rychlý soudní přezkum zákonnosti zajištění. V případě přezkumu zákonnosti zajištění z moci úřední se o přezkumu rozhodne v co nejkratší době od začátku zajištění. V případě přezkumu zákonnosti zajištění na žádost žadatele se o přezkumu rozhodne v co nejkratší době od začátku příslušného řízení. Členské státy za tímto účelem stanoví ve vnitrostátním právu lhůtu pro provedení přezkumu zákonnosti zajištění z moci úřední nebo přezkumu zákonnosti zajištění na žádost žadatele. Je-li zajištění shledáno v rámci soudního přezkumu jako nezákonné, musí být dotčený žadatel neprodleně propuštěn. Čl. 9 odst. 5 dále stanoví, že [z]ajištění přezkoumává v přiměřených časových odstupech soudní orgán z moci úřední nebo na žádost dotyčného žadatele a činí tak zejména vždy při jeho prodlužování, nebo jakmile*

to vyžadují okolnosti či jsou k dispozici nové informace, které mohou mít vliv na zákonnost zajištění.

[62] *V obecné rovině zakotvuje právo na soudní ochranu práv zaručených unijním právem čl. 47 Listiny základních práv Evropské unie, v případě zbavení osobní svobody zajištěním cizince pak speciální požadavky na soudní ochranu stanoví právě čl. 15 odst. 2 a 3 směrnice 2008/115/ES ve spojení s čl. 6 Listiny základních práv EU. Ani z těchto ustanovení podle Nejvyššího správního soudu nevyplývá žádné omezení práva na soudní přezkum pouze na dobu, po kterou je cizinec zajištěn. Rychlý soudní přezkum zákonnosti zajištění sleduje legitimní cíl, aby omezení osobní svobody, došlo-li k němu nezákonně, trvalo co nejkratší dobu (např. rozsudek SDEU ve věci C-146/14 PPU Ali Mahdi, body 53 až 64). Ukončení zajištění (ani skončí-li s tím současně omezení osobní svobody, tím spíše pokud toto omezení trvá dále podle jiného právního předpisu) však nevylučuje nezákonnost rozhodnutí o zajištění. K soudní ochraně zajištěných cizinců dle čl. 5 odst. 4 Evropské úmluvy viz např. rozsudek ESLP ze dne 5. 2. 2002, Čonka proti Belgii, rozsudek ze dne 25. 1. 2005, Singh proti České republice, rozsudek ze dne 27. 11. 2008, Rashed proti České republice, rozsudek ze dne 25. 10. 2012, Buishvili proti České republice.*

[63] *Je-li dle čl. 5 odst. 5 Evropské úmluvy tomu, kdo byl zajištěn v rozporu se zákonem, garantováno právo na odškodnění, pak toto právo zároveň, vzhledem k shodnému obsahu čl. 6 Listiny základních práv EU, vyplývá přímo z unijního práva. Podle judikatury Soudního dvora má navíc každý jednotlivec za určitých podmínek vůči státu právo na náhradu škody či nemateriální újmy jemu způsobené neplněním povinností členského státu, které pro daný stát vyplývají z unijního práva (viz rozsudek Soudního dvora ze dne 5. 3. 1996 ve spojených věcech C-46/93 a C-48/93 Brasserie du Pêcheur a Factortame a navazující judikatura).*

[64] *Zásada odpovědnosti státu za škodu jím způsobenou jednotlivci porušením unijního práva se pojí se zásadou loajality zakotvenou v čl. 4 odst. 3 Smlouvy o Evropské unii, podle které členské státy přijmou veškerá vhodná obecná i zvláštní opatření k plnění závazků, které pro ně vyplývají z unijního práva; mezi tyto závazky přitom patří i závazek odstranit nedovolené důsledky porušení práva EU. Dle čl. 19 odst. 1, druhý pododstavec SEU jsou členské státy povinny stanovit prostředky nezbytné k zajištění účinné právní ochrany v oblastech pokrytých právem Unie. Tato povinnost členských států odpovídá právu jednotlivců na soudní ochranu a spravedlivý proces dle čl. 47 Listiny základních práv Evropské unie (rozsudek SDEU ve věci C-348/16, Moussa Sacko, body 29a 30).*

[65] *Porušením unijního práva ze strany státu lze v daném případě rozumět nezákonné zajištění, tj. zajištění v rozporu s podmínkami v čl. 15 a násl. směrnice 2008/115/ES; tato ustanovení směrnice poskytují jednotlivci mj. právo být zajištěn v souladu s podmínkami tam uvedenými a právo na soudní přezkum rozhodnutí o zajištění v přiměřené době. Právní úprava, která vymáhání práva na náhradu škody či nemateriální újmy způsobené porušením těchto ustanovení směrnic nepřiměřeně ztěžuje, či dokonce znemožňuje, je v rozporu s výše uvedenou zásadou efektivity, resp. s čl. 19 odst. 1 druhým pododstavcem Smlouvy o Evropské unii. Jestliže vnitrostátní*

úprava vylučuje (faktický) soudní přezkum zajištění cizince a cizinec takový přezkum „potřebuje" v souladu s vnitrostátními pravidly (a soudní rozhodnutí v něm vydané) k tomu, aby mohl následně uplatnit právo na náhradu škody či nemateriální újmy vzniklé nezákonným zajištěním vůči státu, jedná se o porušení unijního práva.

[66] *Cizinec má dle čl. 15 směrnice 2008/115/ES zejména právo, aby jeho věc byla co nejrychleji projednána a současně aby, pokud je nezákonně zajištěn, byl neprodleně propuštěn na svobodu – toto je jeho subjektivní (unijní) právo, které výslovně vyplývá z tohoto ustanovení směrnice. Nestihne-li krajský soud rozhodnout dříve, než je zajištění ukončeno, v případě, že došlo k propuštění cizince ze zařízení, nedostalo se tak cizinci efektivní soudní ochrany ve smyslu čl. 15 směrnice. Faktickým vyloučením soudního přezkumu i za situace, kdy došlo k formálnímu ukončení zajištění, ale cizinec zůstává zajištěn dle jiného předpisu, nelze o efektivní soudní ochraně ve smyslu směrnice mluvit vůbec. K porušení zásady efektivity v případě zastavení řízení o žalobě však dochází i z důvodu faktického vyloučení možnosti požadovat náhradu škody či nemateriální újmy způsobené porušením unijního práva ze strany státu. Příslušný krajský, resp. městský soud má proto, v souladu s právem Evropské unie povinnost (meritorně) rozhodnout i v případě, že cizinec již není zajištěn.*

[67] *Zrušení rozhodnutí o zajištění pro nezákonnost je dle české právní úpravy nezbytným předpokladem toho, aby se poškozený mohl domáhat náhrady škody či nemateriální újmy způsobené mu zajištěním (k tomu srov. §8 zákona č. 82/1998 Sb.)*

[68] *Neumožňuje-li § 172 odst. 6 zákona o azylu na základě žaloby věcný přezkum zákonnosti rozhodnutí o zajištění cizince před správními soudy ani v prvním stupni řízení, v případě, že je zajištění ukončeno před rozhodnutím soudu, je toto ustanovení v rozporu s uvedenými ustanoveními práva Evropské unie, potažmo Evropské úmluvy. Nejvyšší správní soud tento rozpor považuje za acte clair.*

[69] *Nejvyšší správní soud proto nevolil stěžovatelem navrhovanou cestu předložení věci Ústavnímu soudu podle čl. 95 odst. 2 Ústavy, neboť s ohledem na povinnost poskytnout rychlý a efektivní soudní přezkum zajištění, shledal v daném případě vhodnějším jiný postup.*

[70] *Nejvyšší správní soud již v rozsudku ze dne 11. 7. 2007, č. j. 6 As 55/2006 - 96, dospěl k závěru, že v případě, kdy ustanovení zákona odporuje mezinárodní smlouvě vymezené v čl. 10 Ústavy České republiky, nikoliv však již ústavnímu pořádku České republiky, jehož legální definici podává čl. 112 odst. 1 Ústavy České republiky, je soud povinen na základě pokynu čl. 95 odst. 1 část věty před středníkem ve spojení s čl. 10 Ústavy České republiky příslušné ustanovení přednostně před zákonem aplikovat.*

[71] *Tím spíše je obdobný postup namístě, dospěl-li Nejvyšší správní soud k závěru, že aplikované ustanovení zákona je kromě rozporu s Evropskou úmluvou v rozporu též s právem Evropské unie (a jeho prostřednictvím také s Evropskou úmluvou). Vycházel přitom z usnesení Ústavního soudu ze dne 2. 12. 2008, sp. zn: Pl*

ÚS 12/08 (U 12/51 SbNU 823), v němž Ústavní soud dovodil, že „Jestliže obecný soud, obracející se na Ústavní soud s návrhem na zrušení zákona nebo jeho jednotlivého ustanovení podle čl. 95 odst. 2 Ústavy, resp. § 64 odst. 3 zákona o Ústavním soudu, ve svém návrhu jednoznačně uvádí, že napadené ustanovení zákona je (vedle rozporu s ústavním pořádkem) rovněž v rozporu s právem Evropských společenství, nehledě na to, zda pro tento závěr předkládá argumenty, musí za takové situace rozhodnout na prvním místě na základě požadavků stanovených rozsudkem Soudního dvora Evropských společenství Simmenthal II (Amministrazione delle Finanze dello Stato v Simmenthal SpA ze dne 9. března 1978, 106/77) o nepoužitelnosti napadeného ustanovení pro jeho rozpor s právem Evropských společenství. Ústavní soud ponechává zcela na úvaze obecného soudu, zda se primárně bude zabývat zkoumáním rozporu zákonného ustanovení, které má aplikovat, s právem Evropských společenství anebo se zaměří na zkoumání rozporu s ústavním pořádkem České republiky. Pokud se však primárně zaměří na zkoumání souladu s právem Evropských společenství a tvrdí, před Ústavním soudem, že zkoumané ustanovení zákona s ním je v rozporu, musí z tohoto svého přesvědčení vyvodit důsledky v souladu s požadavky judikatury Soudního dvora, tzn. napadené ustanovení neaplikovat. V takovém případě pak navrhující soud nesplňuje podmínky pro aktivní legitimaci k podání návrhu na zrušení zákona nebo jeho jednotlivého ustanovení podle čl. 95 odst. 2 Ústavy, resp. § 64 odst. 3 zákona o Ústavním soudu, a jeho návrh musí být Ústavním soudem podle § 43 odst. 2 písm. b) ve spojení s § 43 odst. 1 písm. c) zákona o Ústavním soudu odmítnut jako návrh podaný někým zjevně neoprávněným.“

[72] *Obecným soudům proto náleží primárně se zabývat rozporem aplikovaného ustanovení vnitrostátního předpisu s právem Evropských společenství (resp. nyní Evropské unie) a napadené ustanovení neaplikovat. Ohledně nálezu Pl. ÚS 36/01 Ústavní soud v citovaném usnesení dodal, že „Ústavní soud odůvodnil nutnost zahrnout do rámce ústavního pořádku i ratifikované a vyhlášené mezinárodní smlouvy o lidských právech a základních svobodách tím, že zatímco v případě rozporu zákona s ústavním zákonem není soudce obecného soudu kvalifikován věc posoudit a je povinen ji předložit Ústavnímu soudu, v případě rozporu zákona a smlouvy o lidských právech, jenž je ústavněprávně stejné povahy a kvality, je podle čl. 10 Ústavy povinen postupovat dle mezinárodní smlouvy. Podle právního názoru vysloveného Ústavním soudem v tomto nálezu by takové rozhodnutí, bez ohledu na to, která soudní instance jej přijala, v právním systému neobsahujícím soudní precedens v kvalitě a závaznosti pramene práva nikdy nemohlo nabýt případně i faktických derogačních důsledků. Pro dvě, svou ústavní povahou identické situace, by tak byla Ústavou vytvořena ničím neodůvodněná procedurální nerovnost. V případě rozporu napadeného ustanovení s právem Evropských společenství se ale o situaci identickou s rozporem s ústavním pořádkem nejedná. K nepoužití napadeného ustanovení Městským soudem v Praze by případně došlo nikoliv pro její rozpor se smlouvou o lidských právech, tedy rozpor, jenž je ústavněprávně stejné povahy a kvality jako rozpor s vnitrostátními ustanoveními ústavního pořádku, ale pro rozpor s ustanoveními práva Evropských společenství, která mají naprosto odlišný charakter. Navíc toto právo působí v právním řádu České republiky na základě čl. 10a Ústavy (viz nález sp. zn. Pl. ÚS 50/04, N 50/40 SbNU 443, 494), a nikoliv čl. 10 jako mezinárodní smlouvy o lidských právech, na které se vztahuje výše citovaný nález. Nelze tedy hovořit o tom, že by přednostní*

aplikace práva Evropských společenství na základě judikatury Soudního dvora vytvářela ničím neodůvodněná procedurální nerovnost, která by zasahovala do materiálního ohniska Ústavy.“

[9] Tento názor Nejvyšší správní soud od té doby mnohokrát zopakoval, např. v rozsudcích ze dne 7. 2. 2018, č. j. 9 Azs 401/2017 - 24, ze dne 31. 1. 2018, č. j. 2 Azs 389/2017 - 21, ze dne 17. 1. 2018, č. j. 6 Azs 381/2017 - 41, ze dne 11. 1. 2018, č. j. 1 Azs 442/2017 - 17, nebo ze dne 21. 12. 2017, č. j. 10 Azs 317/2017 - 31. V nyní projednávané věci Nejvyšší správní soud nemá na těchto závěrech cokoli co měnit, naopak se s nimi ztotožňuje. Jednoznačně z nich pak vyplývá, že krajský soud nesměl řízení o žalobě zastavit dle § 172 odst. 6 zákona o pobytu cizinců.

[10] Pokud žalovaná Nejvyšší správní soud opětovně vyrozuměla o ukončení zajištění stěžovatele, poznamenává k tomu soud, že již v rozsudku ze dne 20. 12. 2017, č. j. 4 Azs 207/2017 - 17, uvedl: „*Z tohoto rozsudku* [č. j. 6 Azs 320/2017 - 20] *také v důsledku vyplývá, že Nejvyšší správní soud s ohledem na nutnost zajištění práva na spravedlivý proces a užitečný účinek práva Evropské unie musí nehledě na § 172 odst. 6 zákona o pobytu cizinců projednat kasační stížnost proti rozhodnutí krajského soudu, které tyto předpisy evropského a mezinárodního práva ignoruje, a zrušit jej.*“

[11] Vzhledem k tomu Nejvyšší správní soud v této věci zrušil napadené usnesení krajského soudu (ve výrocích I a II, kterými krajský soud zastavil řízení o žalobě a rozhodl o náhradě nákladů řízení) a vrátil mu věc v tomto rozsahu k dalšímu řízení. Nejvyšší správní soud však nezrušil výrok III napadeného usnesení, kterým krajský soud rozhodl o odměně a náhradě hotových výdajů ustanoveného advokáta. Proti tomuto rozhodnutí stěžovatel nic nenamítal a ostatně mu ani nepřísluší proti němu brojit.

III. Závěr a rozhodnutí o nákladech řízení

[12] S ohledem na výše uvedené Nejvyšší správní soud zrušil napadené usnesení krajského soudu ve výrocích I. a II. podle § 110 odst. 1 věty první s. ř. s. a věc vrátil tomuto soudu v tomto rozsahu k dalšímu řízení. V dalším řízení je soud vázán právním názorem Nejvyššího správního soudu (§ 110 odst. 4 s. ř. s.) a bude se tak věcně zabývat žalobními námitkami stěžovatele proti napadenému rozhodnutí žalované.

[13] O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti rozhodne krajský soud v konečném rozhodnutí (§ 61 odst. 1 s. ř. s., § 110 odst. 3 s. ř. s.).

[14] Zástupci stěžovatele, který byl stěžovateli ustanoven usnesením krajského soudu ze dne 3. 11. 2017, č. j. 17 A 138/2017 - 13, se podle § 35 odst. 9 s. ř. s. s přihlédnutím k § 7 bodu 5., § 9 odst. 4 písm. d), § 11 odst. 1 písm. d) ve spojení s odst. 3 a § 13 odst. 3 vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), přiznává odměna za zastupování ve výši 3.100 Kč za jeden úkon právní služby (sepsání kasační stížnosti) a paušální náhrada hotových výdajů 300 Kč, celkem tedy částka 3.400 Kč. Jelikož ustanovený zástupce je plátcem DPH, jeho odměna se zvyšuje o tuto daň na částku 4.114 Kč, která mu bude proplacena z účtu Nejvyššího

správního soudu do 60 dnů od právní moci tohoto rozsudku. Náklady právního zastoupení stěžovatele nese stát.

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

V Brně dne 27. února 2018

Mgr. Aleš Roztočil
předseda senátu