

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: **P. S.**, zast. Mgr. Daliborem Lípou, advokátem, se sídlem Vyšehradská 12, Karlovy Vary, proti žalované: **Policie České republiky, Krajské ředitelství policie Plzeňského kraje**, se sídlem Nádražní 2437/2, Plzeň, proti rozhodnutí žalované ze dne 11. 7. 2017, č. j. KRPP-45104-46/ČJ-2017-030022, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Plzni ze dne 2. 8. 2017, č. j. 17 A 90/2017 - 39,

takto:

I. V řízení **se pokračuje.**

II. Rozsudek Krajského soudu v Plzni ze dne 2. 8. 2017, č. j. 17 A 90/2017 - 39, **se zrušuje.**

III. Rozhodnutí Policie České republiky, Krajského ředitelství policie Plzeňského kraje, ze dne 11. 7. 2017, č. j. KRPP-45104-46/ČJ-2017-030022, **se zrušuje.**

IV. Žádný z účastníků **nemá** právo na náhradu nákladů řízení o žalobě a o kasační stížnosti.

V. Ustanovenému zástupci žalobce Mgr. Daliboru Lípovi, advokátovi, se sídlem Vyšehradská 12, Karlovy Vary, **se přiznává** odměna a náhrada hotových výdajů za zastupování žalobce v řízení o kasační stížnosti ve výši celkem 10.200 Kč. Tato částka bude zástupci žalobce vyplacena z účtu Nejvyššího správního soudu do 60 dnů od právní moci tohoto rozsudku.

Odůvodnění:

I. Dosavadní průběh řízení

[1] Žalobce se žalobou u Krajského soudu v Plzni domáhal zrušení nadepsaného rozhodnutí žalované, na jehož základě byl žalobce podle § 124 odst. 1 písm. b) a c) ve

spojení s § 124 odst. 4 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců a o změně některých zákonů, zajištěn za účelem správního vyhoštění. Doba zajištění byla stanovena podle § 125 odst. 1 zákona o pobytu na 90 dnů od okamžiku omezení osobní svobody.

[2] Žalobce byl dne 20. 3. 2017 zajištěn na základě rozhodnutí žalované podle § 124 odst. 1 písm. b) a c) zákona o pobytu cizinců. Dne 23. 3. 2017 podal žalobce v zařízení pro zajištění cizinců žádost o udělení mezinárodní ochrany. Téhož dne vydalo Ministerstvo vnitra rozhodnutí podle § 46a zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, kterým byla žalobci uložena povinnost setrvat v zařízení pro zajištění cizinců Balková po dobu 110 dnů, tj. do 11. 7. 2017. Dne 11. 7. 2017 však bylo žalobci doručeno napadené rozhodnutí žalované, kterým byl opětovně zajištěn.

[3] Žalobce namítal, že napadené rozhodnutí žalované je nezákonné, jelikož v době jeho vydání byl pořád v postavení žadatele o mezinárodní ochranu, na kterého se podle § 2 písm. a) zákona o pobytu cizinců tento zákon nevztahuje. Žalobce dále namítal, že rozhodnutí zjevně překročilo maximální lhůty zajištění podle § 46a odst. 5 zákona o azylu.

[4] Krajský soud žalobu zamítl. Soud konstatoval, že zákon o pobytu cizinců se na žalobce vztahoval prostřednictvím § 124 odst. 4 zákona o pobytu cizinců, který počítá se zajištěním cizince, jenž podal účelovou žádost o mezinárodní ochranu. Zákon o pobytu cizinců nebrání tomu, aby žalovaná zajistila opětovně cizince, který byl předtím zajištěn v režimu § 46a zákona o azylu. V souladu s § 125 odst. 5 zákona o pobytu cizinců se přitom nepřihlíží k uplynulé době zajištění dle zákona o azylu. Pro účely výpočtu rozhodné doby zajištění se započítávají pouze doby zajištění dle zákona o pobytu cizinců (k tomu srov. rozsudek NSS ze dne 8. 3. 2017, č. j. 10 Azs 332/2016 - 32). Žalovaná tudíž nepochybila, když zajistila žalobce na 90 dnů od dne omezení osobní svobody, neboť se do doby zajištění stanovené v napadeném rozhodnutí nezapočítává doba zajištění žalobce podle zákona o azylu, jak tvrdí žalobce.

II. Kasační stížnost a vyjádření žalované

[5] Žalobce (dále „stěžovatel“) napadl rozsudek krajského soudu kasační stížností. Stěžovatel namítá, že rozsudek krajského soudu není dostatečně odůvodněný. Posuzovaný případ je také totožný se situací posuzovanou Nejvyšším správním soudem v rozsudku ve věci sp. zn. 6 As 146/2013, kde Nejvyšší správní soud shledal, že právní úprava účinná v době rozhodování soudu neobsahovala žádné ustanovení, ze kterého by vyplývalo, že po skončení zajištění cizince podle § 46a zákona o azylu lze cizince opětovně přezajistit podle § 124a zákona o pobytu cizinců. Dále stěžovatel odkázal na rozsudek Krajského soudu v Praze ve věci sp. zn. 44 A 3/2016, který tento závěr vztáhl také k aktuální právní úpravě.

[6] V doplnění kasační stížnosti stěžovatel uvedl, že krajský soud nesprávně posoudil podmínky, za nichž mohl správní orgán ve věci rozhodovat, a nedostatečně se vypořádal s uplatněnými žalobními námitkami. Rozhodnutí o zajištění cizince podle § 124 odst. 4 zákon o pobytu cizinců, tedy užití prostředku *ultima ratio*, nebylo žalovanou řádně zdůvodněno a stěžovatel byl tak zkrácen na svých procesních právech. V tomto bodě žalovaná zcela nedostatečně zkoumala, zdali je žádost o udělení mezinárodní ochrany podána účelově. Již tato skutečnost zakládá jasnou nepřezkoumatelnost rozhodnutí žalované i napadaného rozsudku.

[7] Stěžovatel dále namítá, že žalovaná i krajský soud nesprávně posoudily aplikovatelnost § 124 odst. 4 zákona o pobytu cizinců na případ stěžovatele. Stěžovatel namítá, že rozhodnutí o zajištění cizince v postavení žadatele o mezinárodní ochranu může policie podle § 124 odst. 4 zákona o pobytu cizinců vydat pouze v případě, kdy rozhodnutí o zajištění nevydá Ministerstvo vnitra podle zákona o azylu. V posuzovaném případě ale Ministerstvo vnitra rozhodnutí o zajištění cizince po podání jeho žádosti o mezinárodní ochranu vydalo. Následné rozhodnutí o zajištění podle § 124 odst. 4 bylo tedy vydáno v rozporu se zákonem.

[8] Žalovaná ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedla, že její postup byl v souladu se zákonem. Poukazuje na to, že dne 3. 8. 2017 požádal stěžovatel o dobrovolný návrat do vlasti a vzal zpět kasační stížnost proti rozhodnutí krajského soudu o správní žalobě proti rozhodnutí o neudělení mezinárodní ochrany. Argumentaci uvedenou v rozsudku Krajského soudu v Praze podle žalované na věc nelze aplikovat. Žalovaná proto navrhuje kasační stížnost zamítnout.

[9] Stěžovatel zaslal soudu repliku k vyjádření žalované. Podle stěžovatele žalovaná nepřináší ve svém vyjádření novou argumentaci, ale pouze rekapituluje jednotlivé kroky, které byly v rámci věci stěžovatele podniknuty, a které vydání napadeného rozhodnutí žalované předcházely.

[10] K dotazu soudu stěžovatel uvedl, že na kasační stížnosti trvá. Stěžovatel má za to, že § 172 odst. 6 zákona o pobytu cizinců ve znění účinném od 15. 8. 2017, který by automaticky měl vést k zastavení řízení o žalobě, respektive řízení o kasační stížnosti, je svým způsobem vyloučením soudního přezkumu rozhodnutí o zajištění či prodloužení zajištění, a tedy je ustanovením, které je v rozporu s ústavním pořádkem, které očividně porušuje právo stěžovatele na spravedlivý proces a právo na soudní ochranu, zejména pak čl. 36 odst. 1 a 2 Listiny základních práv a svobod. Stěžovatel tedy navrhuje, aby Nejvyšší správní soud o věci rozhodnul meritorně, alternativně předložil věc Ústavnímu soudu podle § 95 odst. 2 Ústavy.

III. Další postup v řízení

[11] Usnesením ze dne 7. 12. 2017, č. j. 4 Azs 193/2017 - 72, Nejvyšší správní soud řízení přerušil, jelikož usnesením ze dne 23. 11. 2017, č. j. 10 Azs 252/2017 - 43, byla zdejším soudem předložena Soudnímu dvoru Evropské unie předběžná otázka, zda „[b]*rání výklad čl. 9 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/33/EU (Úř. věst. L 180, 29. 6. 2013, s. 96) ve spojení s čl. 6 a 47 Listiny základních práv Evropské unie takové vnitrostátní právní úpravě, která znemožňuje Nejvyššímu správnímu soudu přezkoumat soudní rozhodnutí ve věcech zajištění cizince poté, co je cizinec ze zajištění propuštěn?*“, přičemž tato předběžná otázka byla rozhodující pro další postup ve věci.

[12] Ústavní soud nálezem ze dne 27. 11. 2018, sp. zn. Pl. ÚS 41/17, § 172 odst. 6 zákona o pobytu cizinců zrušil s účinností vyhlášením tohoto nálezu ve Sbírce zákonů. Překážka pokračování v řízení proto odpadla, ačkoliv dosud nebylo rozhodnuto o předběžné otázce,

pro kterou bylo řízení přerušeno. Soud proto podle § 48 odst. 6 s. ř. s. rozhodl, že v řízení se pokračuje.

IV. Posouzení kasační stížnosti

[13] 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 zákona 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.

[14] Kasační stížnost je důvodná.

[15] Nejvyšší správní soud neshledal v rozsudku krajského soudu žádnou z vad zakládajících nepřezkoumatelnost pro nedostatek důvodů. Z rozsudku krajského soudu je zřejmé, jakým způsobem se vypořádal s žalobními námitkami a jaké úvahy jej vedly k zamítnutí žaloby. Nejvyšší správní soud proto mohl přestoupit k meritornímu přezkumu rozsudku.

[16] Důvodnou shledal Nejvyšší správní soud námitku, podle níž stěžovatel po ukončení zajištění podle § 46a zákona o azylu nemohl být opětovně zajištěn podle § 124 zákona o pobytu cizinců, pokud byl stále v postavení žadatele o mezinárodní ochranu.

[17] Ustanovení § 46a odst. 1 písm. e) zákona o azylu a § 124 odst. 4 zákona o pobytu cizinců upravují možnost zajištění cizince, který v zajištění podá žádost o mezinárodní ochranu, přičemž existují oprávněné důvody se domnívat, že cizinec podal žádost s cílem vyhnout se hrozícímu vyhoštění, vydání nebo předání k trestnímu stíhání do ciziny, nebo je pozdržet.

[18] Ustanovení § 46a odst. 1 písm. e) zákona o azylu stanoví, že Ministerstvo vnitra 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 *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.*

[19] Podle § 124 odst. 4 zákona o pobytu cizinců potom platí, že [p]*olicie vydá nové rozhodnutí o zajištění, nerozhodlo-li ministerstvo podle zákona o azylu, jde-li o cizince zajištěného podle tohoto zákona, který požádal o udělení mezinárodní ochrany, a existují oprávněné důvody se domnívat, že ač mohl požádat o udělení mezinárodní ochrany dříve, podal žádost o udělení mezinárodní ochrany s cílem vyhnout se hrozícímu vyhoštění, vydání nebo předání k trestnímu stíhání do ciziny, nebo je pozdržet. Nové rozhodnutí o zajištění policie vydá do 3 dnů od doby, kdy mělo ministerstvo rozhodnout o zajištění*.“

[20] Z citovaných ustanovení vyplývá, že § 124 odst. 4 zákona o pobytu cizinců je vůči § 46a subsidiární a lze podle něj žadatele o mezinárodní ochranu zajistit pouze v případě,

kdy Ministerstvo vnitra o zajištění žadatele o mezinárodní ochranu podle § 46a odst. 1 písm. e) nerozhodne, ačkoliv k tomu byly splněny podmínky. Pokud je zajištění žadatele o mezinárodní ochranu nařízené podle § 46a zákona o azylu ukončeno, nelze již žadatele opětovně zajistit podle § 124 odst. 4 zákona o pobytu cizinců. To vyplývá bez jakýchkoli pochybností již ze samotného znění § 124 odst. 4 zákona o pobytu cizinců a tento výklad je rovněž jedině logicky možný.

[21] Ke stejnému závěru dospěl Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 2. 4. 2014, č. j. 6 As 146/2013 - 44, ve vztahu k zajištění cizince podle § 124a zákona o pobytu cizinců ve znění účinném do 18. 12. 2015, tj. předtím, než zákon o pobytu cizinců v § 124 odst. 4 výslovně upravil možnost zajištění žadatele o mezinárodní ochranu, který v zajištění podal účelovou žádost: *„pravomoc* [Policie České republiky] *k zajištění žadatele o mezinárodní ochranu by bylo možno založit též novým rozhodnutím dle § 124a zákona o pobytu cizinců, avšak jen pokud by žádost o mezinárodní ochranu byla podána účelově, s cílem pozdržet nebo zmařit výkon rozhodnutí o navrácení, a pokud by pokračování zajištění bylo objektivně nutné k tomu, aby se dotyčný nemohl definitivně vyhnout svému navrácení. To vše však pouze a jenom pouze za předpokladu, že nedojde (a tedy ani nedošlo) k zajištění dle § 46a zákona o azylu.*“ Jelikož ve věci posuzované v citovaném rozsudku k zajištění podle § 46a zákona o azylu došlo, dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že další zpětné „přezajištění“ opírající se o § 124a zákona o pobytu cizinců již možné nebylo.

[22] Ve vztahu k nyní účinné právní úpravě ke stejnému závěru dospěl také Krajský soud v Praze v rozsudku ze dne 4. 3. 2016, č. j. 44 A 3/2016 - 32, kde uvedl, že *„v situaci, kdy cizinec, který je zajištěn podle zákona o pobytu cizinců podá žádost o udělení mezinárodní ochrany, může ze strany příslušných správních orgánů dojít k dvojí reakci (vzájemně se vylučující). Buď rozhodne ministerstvo vnitra o zajištění podle § 46a odst. 4 zákona o azylu nebo rozhodne Policie ČR novým rozhodnutím o zajištění podle § 124 odst. 4 zákona o pobytu cizinců, které však musí odůvodnit tím, že žádost o mezinárodní ochranu byla podána účelově, s cílem pozdržet nebo zmařit výkon rozhodnutí o navrácení. Tato ustanovení však rozhodně neřeší tzv. zpětné „přezajištění“, tj. možnost nového zajištění cizince, který nepozbyl postavení žadatele, avšak již uplynula doba zajištění podle § 46a zákona o azylu*.“

[23] Žadatele o udělení mezinárodní ochrany přitom nelze zajistit ani podle § 124 odst. 1 zákona o pobytu cizinců, jelikož podle § 2 písm. a) zákona o pobytu cizinců platí, že *„tento zákon se nevztahuje na cizince, který je žadatelem o udělení mezinárodní ochrany, cizincem, který je strpěn na území, azylantem nebo osobou požívající doplňkové ochrany nestanoví-li tento zákon nebo zvláštní právní předpis jinak.*“ V posuzovaném případě přitom není sporné, že stěžovatel žadatelem o mezinárodní ochranu v době vydání dotčeného rozhodnutí žalované žadatelem o mezinárodní ochranu byl. Ustanovení § 46a odst. 1 zákona o azylu obsahuje samostatnou úpravu zajištění žadatele o mezinárodní ochranu a s výjimkou situace předpokládané § 124 odst. 4 zákona o pobytu cizinců žadatele o mezinárodní ochranu podle zákona o pobytu cizinců zajistit nelze.

[24] Nejvyšší správní soud tedy uzavírá, že § 124 odst. 1 a odst. 4 zákona o pobytu cizinců neumožňují zajistit cizince, který byl již zajištěn podle § 46 odst. 1 písm. e) zákona o azylu, přičemž byl ze zajištění propuštěn a stále má status žadatele o mezinárodní ochranu podle § 2 odst. 1 písm. b) zákona o azylu. Zajištění stěžovatele rozhodnutím

žalované ze dne 11. 7. 2017 tedy bylo nezákonné. Otázka, kterou v kasační stížnosti stěžovatel rovněž nastolil, tedy zda bylo napadené rozhodnutí žalované ve vztahu k důvodům pro zajištění stěžovatele podle § 124 odst. 4 zákona o pobytu cizinců dostatečně odůvodněno, je s ohledem na výše uvedené již bezpředmětná.

V. Závěr a rozhodnutí o nákladech řízení

[25] Nejvyšší správní soud z výše uvedených důvodů zrušil napadený rozsudek krajského soudu.

[26] Jelikož již v řízení před krajským soudem byly dány podmínky pro zrušení rozhodnutí správního orgánu [§ 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s.], zdejší soud zrušil i rozhodnutí žalované (§ 78 odst. 4 s. ř. s.). Věc se však nevrací žalované k dalšímu řízení, neboť neexistuje řízení, v němž by mělo být pokračováno. Po zrušení rozhodnutí žalované o zajištění stěžovatele je totiž nutné na toto rozhodnutí nahlížet, jako kdyby nebylo vydáno; podle § 124 odst. 2 zákona o pobytu cizinců je vydání rozhodnutí o zajištění cizince za účelem správního vyhoštění prvním úkonem řízení.

[27] Stěžovatel byl na základě rozsudku Nejvyššího správního soudu úspěšný v řízení o kasační stížnosti i v řízení před krajským soudem. V řízení před krajským soudem ovšem podle obsahu soudního spisu stěžovateli, ani jeho zástupci v tomto řízení, Organizaci pro pomoc uprchlíkům, z.s., žádné účelně vynaložené náklady nevznikly. Pro řízení o kasační stížnosti byl potom stěžovateli ustanoven advokát, jehož odměnu platí stát. Nejvyšší správní soud proto stěžovateli náhradu nákladů řízení nepřiznal. Žalovaný nebyl v řízení úspěšný, právo na náhradu nákladů řízení nemá.

[28] Zástupci stěžovatele, který byl stěžovateli ustanoven usnesením NSS ze dne 14. 9. 2017, č. j. 4 Azs 193/2017 - 18, se podle § 35 odst. 9 s. ř. s. s přihlédnutím k § 7 bodu 5., § 9 odst. 4 písm. d), § 11 odst. 1 písm. a) a d) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), přiznává odměna za zastupování ve výši 9.300 Kč za tři úkony právní služby: 1) převzetí a příprava zastoupení, 2) sepsání kasační stížnosti, 3) další písemné podání ve věci samé. Zástupci se dále za tyto úkony přiznává paušální náhrada hotových výdajů ve výši 900 Kč podle § 13 odst. 4 advokátního tarifu. Celkem tady náleží zástupci stěžovatele odměna 10.200 Kč. Jelikož ustanovený zástupce není plátcem DPH, odměna nebyla zvýšena o částku odpovídající této dani. 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 21. prosince 2018

Mgr. Aleš Roztočil
předseda senátu