



ČESKÁ REPUBLIKA

**ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY**

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy senátu JUDr. Karla Šimky, soudce zpravodaje JUDr. Tomáše Langáška a soudkyně Mgr. Evy Šonkové v právní věci žalobce: **H. M.**, zast. Mgr. Ing. Janem Procházkou, advokátem, se sídlem Nile House, Karolinská 654/2, Praha 8 - Karlín, proti žalované: **Policie České republiky, Krajské ředitelství policie hl. m. Prahy**, odbor cizinecké policie, se sídlem Křižíkova 12, Praha 8 - Karlín, týkající se řízení o žalobě proti rozhodnutí žalované č. j. KRPA-61668/ČJ-2013-000022 ze dne 13. září 2013, v řízení o kasační stížnosti žalované proti rozsudku Městského soudu v Praze č. j. 1 A 68/2013 - 22 ze dne 22. října 2013,

takto:

Rozsudek Městského soudu v Praze č. j. 1 A 68/2013 - 22 ze dne 22. října 2013 **se ruší** a věc **se** Městskému soudu v Praze **vrací** k dalšímu řízení.

Odůvodnění:

I.

Vymezení sporu a dosavadní průběh řízení

[1] Žalobce je státním příslušníkem Arménské republiky. Rozsudkem Městského soudu v Praze ze dne 9. června 2005 sp. zn. 6 To 230/2005 byl žalobci uložen trest vyhoštění v délce 10 let za spáchání trestného činu podílnictví dle § 251 odst. 1 písm. a), odst. 2 tehdy platného a účinného trestního zákona. Dne 11. února 2013 byl žalobce zajištěn Policií České republiky. Rozhodnutím ze dne 12. února 2013 bylo žalobci uloženo správní vyhoštění podle § 119 odst. 1 písm. b) bodu 9 a § 119 odst. 1 písm. c) bodu 1 a 2 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o pobytu cizinců“); žalobci byla stanovena doba 1 roku, po kterou mu nelze umožnit vstup na území členských států Evropské unie, a současně doba 50 dnů k vycestování z území České republiky od nabytí právní moci rozhodnutí. Zároveň mu bylo uloženo zvláštní opatření dle § 123b odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců spočívající v povinnosti zdržovat se na adrese P. 9 – P., J. 706 a v předem stanovených intervalech se do doby vycestování hlásit na Polici ČR. Jelikož tuto povinnost žalobce neplnil, byla na danou adresu dne 10. května 2013 vyslána hlídka odboru cizinecké policie, která žalobce zajistila.

[2] Téhož dne vydala Policie České republiky, Krajské ředitelství policie hl. m. Prahy, odbor cizinecké policie (dále též „žalovaná“) rozhodnutí č. j. KRPA-61668/ČJ-2013-000022, kterým rozhodla o zajištění žalobce za účelem správního vyhoštění dle § 124 odst. 1 písm. d) zákona o pobytu cizinců a stanovila dobu zajištění na 90 dnů ode dne omezení osobní svobody.

[3] Tři dny nato, dne 13. května 2013, učinil žalobce prohlášení o mezinárodní ochraně. Následně vydalo Ministerstvo vnitra, odbor azylové a migrační politiky rozhodnutí č. j. OAM-86/LE-BE02-PS-2013 e. č.: X o povinnosti žalobce setrvat v zajištění pro zařízení cizinců podle § 46a odst. 1 písm. c) a § 46a odst. 2 zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, ve znění pozdějších předpisů až do vycestování, maximálně však do 13. září 2013.

[4] S ohledem na rozhodnutí Ministerstva vnitra rozhodla žalovaná přípisem č. j. KRPA-61668/ČJ-2013-000022 ze dne 17. května 2013 o ukončení zajištění žalobce za účelem správního vyhoštění dle § 127 odst. 1 písm. f) zákona o pobytu cizinců, které bylo vykonáváno na základě rozhodnutí ze dne 10. května 2013 č. j. KRPA 61668/ČJ-2013-00002.

[5] Ministerstvo vnitra však o žádosti žalobce o mezinárodní ochranu ve lhůtě dle § 27 zákona o azylu nerozhodlo. Žalobce proto nepozbyl postavení žadatele o mezinárodní ochranu. Přitom dne 13. září 2013 uplynula lhůta pro jeho zajištění stanovená rozhodnutím Ministerstva vnitra č. j. OAM-86/LE-BE02-PS-2013 e. č.: X o povinnosti žalobce setrvat v zajištění pro zařízení cizinců podle § 46a zákona o azylu.

[6] Tentýž den, tedy rozhodnutím ze dne 13. září 2013 č. j. KRPA-61668/ČJ-2013-000022, na vzniklou situaci žalovaná reagovala tak, že rozhodla o zajištění žalobce za účelem správního vyhoštění podle § 124a zákona o pobytu cizinců na dobu 60 dnů. V odůvodnění dospěla žalovaná k závěru, že žalobce podal žádost o udělení mezinárodní ochrany účelově s cílem zmařit výkon rozhodnutí o správním vyhoštění. Žalovaná též hodnotila, zda probíhající řízení o udělení azylu nebude překážkou ve vycestování cizince; dospěla k závěru, že dané řízení „bude ukončeno v době trvání zajištění, neboť ustanovení § 27 odst. 1 zákona o azylu předepisuje pro příslušný správní orgán ve věci azylu, aby rozhodl do 90 dnů od zahájení řízení. Nelze-li vzhledem k povaze věci rozhodnout v této lhůtě, může ji ministerstvo přiměřeně prodloužit. O prodloužení lhůty účastníka řízení bez zbytečného odkladu písemně vyrozumí. Pokud toto řízení bylo zahájeno dne 17. 05. 2013, existuje zde důvodný předpoklad, že Ministerstvo vnitra ČR učiní závěr o Vaší žádosti o udělení azylu v době, která nebude překračovat dobu trvání zajištění stanovenou ve výroku tohoto rozhodnutí.“

[7] Předmětné rozhodnutí (dále též „napadené správní rozhodnutí“) napadl žalobce žalobou ze dne 14. září 2013 podanou u Městského soudu v Praze (dále jen „městský soud“), ve které namítal jeho nezákonnost. O podané žalobě rozhodl městský soud rozsudkem ze dne 22. října 2013 č. j. 1 A 68/2013 - 22 tak, že žalobu žalobce shledal důvodnou a rozhodnutí žalované ze dne 13. září 2013 č. j. KRPA-61668/ČJ-2013-000022 zrušil a věc vrátil zpět žalované k dalšímu řízení.

[8] V odůvodnění svého rozsudku městský soud v obecné rovině uvedl, že cizince, jenž požádal o udělení mezinárodní ochrany, lze v současné době zajistit třemi způsoby. Pro každý ze způsobů jsou stanoveny podmínky, jež musí být obligatorně splněny. První možností je postup dle § 124a zákona o pobytu cizinců, při němž správní orgán musí současně hodnotit možnost aplikace § 123b odst. 1 zákona o pobytu cizinců. Druhá možnost se opírá o rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. července 2013 č. j. 1 As 90/2011-124, který navázal na závěry vyslovené Soudním dvorem Evropské unie (dále jen „Soudní dvůr“) v rozsudku ze dne 30. května 2013 ve věci C-534/11 *Arslan*. Pokud je žádost o udělení

mezinárodní ochrany podána účelově a pokračování zajištění je nadále objektivně nutné, je možné v takovém případě postupovat dle § 124 zákona o pobytu cizinců. Třetí možnost spočívá v zajištění cizince dle § 46a zákona o azylu rozhodnutím Ministerstva vnitra. Dle názoru městského soudu měla proto žalovaná v obecné rovině pravomoc zajistit žalobce dle § 124a zákona o pobytu cizinců a v posuzovaném případě se správně vypořádala též se všemi obecnými podmínkami stanovenými v § 124 zákona o pobytu cizinců v souladu s judikaturou Nejvyššího správního soudu.

[9] Městský soud dále připomněl, že poté, co žalobce požádal o mezinárodní ochranu, byl zajištěn dle § 46a zákona o azylu, který jako maximální dobu zajištění stanoví 120 dnů. Dle názoru městského soudu v takovém případě mohly správní orgány i po uplynutí lhůty 120 dnů přistoupit k prodloužení zajištění. Městský soud konstatoval, že § 46a zákona o azylu ve své podstatě představuje zajišťovací institut; v důsledku jeho aplikace dochází nepochybně k omezení osobní svobody žadatele. Doba, po kterou je cizinec nucen setrvat v zařízení pro zajištění cizinců, je nepochybně dobou zajištění, jejíž trvání nesmí (za běžných okolností) v souhrnu s další dobou zajištění překročit lhůtu 180 dnů stanovenou § 125 zákona o pobytu cizinců. Opačný názor by byl v rozporu nejen s vnitrostátní úpravou, ale i s mezinárodními závazky České republiky vyplývajícími z čl. 15 odst. 5 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/115/ES ze dne 16. prosince 2008, o společných normách a postupech v členských státech při navrácení neoprávněně pobývajících státních příslušníků třetích zemí. Dle názoru městského soudu v případě navazujících zajišťovacích institutů obsažených v zákoně o pobytu cizinců a v zákoně o azylu bude lhůta 180 dnů krácena nejen o lhůtu 120 dnů dle § 46a zákona o azylu, ale také o dobu zajištění dle zákona o pobytu cizinců, která uběhla před podáním žádosti o udělení mezinárodní ochrany. S ohledem na již proběhlé zajištění žalobce proto maximální přípustná doba jeho dalšího zajištění činila 53 dnů. Žalovaný však napadeným rozhodnutím rozhodl o zajištění na dobu 60 dnů; překročil proto zákonný limit maximální přípustné doby zajištění a jeho rozhodnutí je nezákonné.

II.

Kasační stížnost a řízení o ní před Nejvyšším správním soudem

[10] Proti rozsudku městského soudu ze dne 22. října 2013 č. j. 1 A 68/2013 - 22 (dále jen „napadený rozsudek“) podala žalovaná (dále jen „stěžovatelka“) včasnou kasační stížnost, v níž nesouhlasila s právním posouzením věci městským soudem. Stěžovatelka rozporovala závěr městského soudu, dle kterého bylo možné cizince v uvedeném případě ve svém souhrnu zajistit maximálně po dobu 180 dní. Dle názoru stěžovatelky rozhodnutí o zajištění vydané na základě § 46a zákona o azylu nesdílí stejný režim se zajišťovacími instituty zákona o pobytu cizinců. Smyslem zajištění dle návratové směrnice a navazujícího zákona o pobytu cizinců je účinné navrácení neoprávněně pobývajících státních příslušníků třetích zemí. Pro tento účel svěřuje zákonodárce policii oprávnění, aby cizince zajistila na dobu max. 180 dní. Povinnost setrvat v zařízení pro zajištění cizinců či přijímacím středisku dle § 46a zákona o azylu je institut pro případy, kdy cizinec získal podanou žádostí o udělení mezinárodní ochrany postavení žadatele dle zákona o azylu. Žalovaná je v takové situaci povinna dle § 127 odst. 1 písm. f) zákona o pobytu cizinců cizince ze zajištění propustit. Žalovaná zároveň nad cizincem ztrácí dohled a možnost činit kroky k realizaci jeho vyhoštění. Výkladem městského soudu by došlo k zamezení možnosti vyhoštění cizinců, u nichž by bylo aplikováno rozhodnutí dle § 46a zákona o azylu, neboť u takových cizinců by se časový prostor k vyřízení veškerých náležitostí k zabezpečení vyhoštění bezdůvodně zúžil. Stěžovatelka na podporu svého právního názoru odkázala na rozsudek Soudního dvora ze dne 30. listopadu 2009 ve věci C-357/09 *Kadzoev*.

[11] Další kasační námitkou stěžovatelka namítala, že městský soud nesprávně právně interpretoval rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 1 As 90/2011 - 124 ze dne 31. července 2013. Dle názoru stěžovatelky lze tento postup aplikovat pouze v situacích, kdy u cizince nebylo vydáno rozhodnutí o povinnosti setrvat v zařízení pro zajištění cizinců nebo v přijímacím středisku dle § 46a zákona o azylu. Nejvyšší správní soud tedy předpokládá dvě situace, které mohou nastat v případě zajištěných cizinců, kteří požádali o mezinárodní ochranu. První možnost spočívá v následném zajištění cizince dle § 46a zákona o azylu. V takovém případě má stěžovatelka povinnost dle § 127 odst. 1 písm. f) zákona o pobytu cizinců zajištěného cizince propustit. Jestliže nebude rozhodnuto dle § 46a zákona o pobytu cizinců, má stěžovatelka povinnost posoudit, zda cizinec nepodal žádost o mezinárodní ochranu pouze účelově. Pokud ano, je nutné posoudit, zda konkrétní důvody ospravedlňují trvání zajištění cizince i po podání žádosti mezinárodní ochranu. V případě kladné odpovědi je možné vydat nové rozhodnutí dle zákona o pobytu cizinců.

[12] Žalobce ve vyjádření ke kasační stížnosti ze dne 27. ledna 2014 uvedl, že k jeho zajištění vůbec nemohlo dojít na základě § 124a zákona o pobytu cizinců. Žalobce byl nejprve zajištěn za účelem správního vyhoštění (§ 124 zákona o pobytu cizinců), následně podal žádost o mezinárodní ochranu a byl nově zajištěn podle § 46a zákona o azylu, přičemž toto zajištění skončilo na základě uplynutí maximální zákonné lhůty 120 dní bez toho, aby o žádosti žalobce Ministerstvo vnitra v předmětné lhůtě rozhodlo. V takové situaci je opětovné zajištění na základě § 124 či § 124a zákona o pobytu cizinců v rozporu s návratovou směrnicí, která se vztahuje pouze na osoby neoprávněně pobývající na daném území, a shora citovaným rozsudkem Soudního dvora ve věci *Arslan*. V uvedené věci měl tedy žalovaný vyhodnotit účelovost podání žádosti ihned po jejím podání. Jestliže však Ministerstvo vnitra rozhodlo po podání žádosti o zajištění žalobce na základě § 46a zákona o azylu, nelze již žádost žalobce o mezinárodní ochranu považovat za účelovou. Dle názoru žalobce bylo napadené rozhodnutí nezákonné rovněž z toho důvodu, že doba zajištění napadeným rozhodnutím překročila lhůtu 180 dnů, kterou jako maximální stanoví § 125 zákona o pobytu cizinců. Možnost zajistit žalobce na delší dobu neposkytuje ani vnitrostátní ani evropské právo v podobě směrnic, které nadto nesmí být přímo aplikovány v neprospěch jednotlivců. Nadto by bylo zajištění žalobce na delší dobu v rozporu s čl. 5 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „Úmluva“); zajištění cizince na dobu delší než 180 dnů se neopírá o dostatečně dostupné a přesné zákonné ustanovení ve vnitrostátním právu.

III.

Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

[13] Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek v souladu s § 109 odst. 3 a 4 s. ř. s., byv vázán rozsahem a důvody, které byly uplatněny v kasační stížnosti. Stěžovatelka kasační stížností uplatnila důvod dle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s., tedy nezákonnost spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení.

[14] Nejvyšší správní soud předesílá, že si je vědom skutečnosti, že stěžovatelka učinila středobodem své kasační stížnosti otázku možnosti scítání maximálních lhůt zajištění dle § 125 zákona o pobytu cizinců a § 46a zákona o azylu. Stěžovatelka však současně polemizuje se závěry městského soudu, které se týkaly výkladu shora citovaného rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 1 As 90/2011-124, a uvádí, že Nejvyšší správní soud interpretací zákonné úpravy dovodil pouze dvě situace, za kterých mohou správní orgány zajistit cizince, kteří podají žádost o udělení mezinárodní ochrany, tj. na straně jedné postupem dle § 46a zákona o pobytu cizinců, na straně druhé postupem na základě § 124 zákona o pobytu cizinců. S tímto názorem stěžovatelky se ztotožnil též žalobce, který právě z důvodů uváděných stěžovatelkou považuje

napadené rozhodnutí za rozporné se zákonem, neboť v daném případě byl žalobce zajištěn podle § 124a zákona o pobytu cizinců, které však neumožňovalo stěžovatelce žalobce platně zajistit. Přitom na otázce, za jakých podmínek vnitrostátní právní úprava umožňuje zajištění žadatele o mezinárodní ochranu, je závislé též posouzení právní otázky sčítání maximálních lhůt pro jednotlivé zajišťovací instituty. Proto se Nejvyšší správní soud při svém přezkumu musí zabývat i otázkou právního titulu k zajištění žalobce, k němuž došlo napadeným správním rozhodnutím stěžovatelky.

[15] Při hodnocení předložené právní otázky Nejvyšší správní soud nesmí odhlédnout od skutečnosti, že zajištění cizince (ať již na základě zákona o pobytu cizinců či zákona o azylu) je institutem, jenž zasahuje do jeho základního lidského práva na osobní svobodu, garantovaného řadou mezinárodních a vnitrostátních instrumentů, zejména čl. 5 odst. 1 písm. f) Úmluvy (srov. např. rozsudky Evropského soudu pro lidská práva, dále jen „ESLP“, ve věci John proti Řecku ze dne 10. května 2007 č. 199/05, Rusu proti Rakousku ze dne 2. října 2008 č. 34082/02, Rashed proti České republice ze dne 27. listopadu 2008 č. 298/07, Saadi proti Spojenému království ze dne 29. ledna 2008 č. 13229/03, všechna rozhodnutí ESLP dostupná na www.echr.coe.int), na něž je odkazováno i čl. 52 odst. 3 ve spojení s čl. 6 Listiny základních práv Evropské unie, a čl. 8 odst. 1 a 2 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“; srov. např. nálezný Pl. ÚS 10/08 ze dne 12. května 2009, N 115/53 SbNU 427, 229/2009 Sb., všechna rozhodnutí Ústavního soudu dostupná na <http://nalus.usoud.cz>).

[16] ESLP s ohledem na význam osobní svobody zdůrazňuje při každé příležitosti základní účel ochrany poskytované ustanovením čl. 5 Úmluvy, jímž je minimalizace rizika svévolného zbavení svobody (např. rozsudky ESLP Kurt proti Turecku ze dne 25. května 1998 č. 24276/94, § 122-123, Stafford proti Spojenému království ze dne 28. května 2002 č. 46295/99, § 63, nebo výše citovaný rozsudek Rashed proti České republice). Pro jakékoliv zajišťovací instituty (v daném případě jak pro zajištění podle zákona o pobytu cizinců, tak i pro zajištění ve smyslu § 46a zákona o azylu) proto společně platí, že k omezení osobní svobody může státní moc přistoupit jen z důvodů stanovených zákonem a v řízení zákonem předepsaném. Úmluva dle judikatury ESLP obsahuje povinnost, aby právní základ omezení osobní svobody byl obsažen v hmotném i procedurálním vnitrostátním právu, jež je slučitelné s požadavky a cíli Úmluvy (k tomu srov. rozsudek ESLP ve věci S. D. proti Řecku ze dne 11. června 2009 č. 53541/07, Chahal proti Spojenému království ze dne 15. listopadu 1996 č. 22414/93 a shora citovaný rozsudek Saadi proti Spojenému království). V tomto ohledu musí být zohledněna též judikatura ESLP vztahující se ke „kvalitě zákona“, která by měla být slučitelná s principy právního státu. Vnitrostátní zákon dovolující zbavení svobody musí být dostatečně dostupný, přesný a předvídatelný, aby se zabránilo riziku svévole, jež je s čl. 5 Úmluvy neslučitelná (k tomu srov. rozsudek ESLP ve věci Mooren proti Německu ze dne 9. července 2009 č. 11364/03, rozsudek ESLP ve věci Shamsa proti Polsku ze dne 27. listopadu 2003 č. 45355/99 a 45357/99, srov. též *Evropská úmluva o lidských právech: komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012. Velké komentáře, s. 477-499). Z principu proporcionality plyne, že doba zajištění nesmí přesáhnout přiměřenou lhůtu nezbytnou pro dosažení sledovaného cíle (srov. shora citovaný rozsudek Rashed proti České republice), a jakkoli Úmluva ani judikatura ESLP nestanoví maximální nepřekročitelnou dobu zajištění, z účelu čl. 5 Úmluvy vyplývá, že takovou maximální nepřekročitelnou dobu musí stanovit vnitrostátní právo.

[17] Požadavek na zákonnost omezení osobní svobody vyplývá i z české Listiny. Podle čl. 8 odst. 2 Listiny nikdo nesmí být stíhán nebo zbaven svobody jinak než z důvodů a způsobem, který stanoví zákon; zásahy do osobní svobody se proto musí vždy opírat o zákon co do hmotněprávního základu i procesního způsobu jejich realizace (srov. *Listina základních práv a svobod: komentář*. Wolters Kluwer Česká republika, 2012, s. 217-218; srov. též rozsudek

Nejvyššího správního soudu č. j. 9 As 5/2010-74 ze dne 22. července 2010, publ. pod č. 2129/2010 Sb. NSS, všechna rozhodnutí Nejvyššího správního soudu dostupná na <http://www.nssoud.cz>).

[18] V projednávané věci stěžovatelka žalobce zajistila nejprve podle § 124 zákona o pobytu cizinců. Poté, co žalobce podal žádost o mezinárodní ochranu, Ministerstvo vnitra žalobce „přezajistilo“ do režimu zákona o azylu, přesněji řečeno, rozhodlo o povinnosti žalobce setrvat v zařízení pro zajištění cizinců dle § 46a zákona o azylu a v návaznosti na to stěžovatelka rozhodla o ukončení zajištění žalobce v režimu cizineckého zákona dle § 127 odst. 1 písm. f) zákona o pobytu cizinců. Protože však marně uplynula maximální lhůta stanovená § 46a zákona o azylu, aniž by bylo rozhodnuto o žádosti o azyl, žalovaná žalobce znovu „přezajistila“ zpět do režimu zákona o pobytu cizinců. Za celou tuto dobu (od 13. května 2013 a až do rozhodnutí městského soudu 22. října 2013) žalobce neopustil zařízení pro zajištění cizinců, jen se proměňoval právní titul jeho zajištění.

[19] V takové situaci Nejvyšší správní soud, jak předeslal v odstavci [14] odůvodnění tohoto rozsudku, považuje za rozhodující nejen otázku přípustnosti sčítání maximálních dob zajištění podle jednotlivých zajišťovacích institutů, ale též otázku, zda vnitrostátní právní úprava (resp. § 124a zákona o pobytu cizinců) stěžovatelce poskytovala dostatečný právní základ pro vydání napadeného správního rozhodnutí, jímž žalobce „přezajistila“ zpět do režimu zákona o pobytu cizinců za účelem jeho správního vyhoštění, ačkoliv žalobce dosud nepozbyl postavení žadatele o mezinárodní ochranu.

[20] Při hledání odpovědi na tuto otázku je třeba se nejprve podrobněji podívat na úpravu obou zajišťovacích institutů, jímž byl žalobce podroben.

[21] Účelem zajištění podle zákona o pobytu cizinců je příprava jeho návratu nebo výkonu vyhoštění, nelze-li použít mírnější opatření. Působnost ve věcech rozhodování o zajištění za účelem správního vyhoštění náleží stěžovatelce [srov. § 163 odst. 2 písm. a) zákona o pobytu cizinců; zajištění se vykonává v zařízení pro zajištění cizinců dle § 130 zákona o pobytu cizinců]. Dle § 124 odst. 1 zákona o pobytu cizinců je policie „*oprávněna zajistit [mimo jiné] cizince staršího 15 let, ... o jehož správním vyhoštění již bylo pravomocně rozhodnuto ... a nepostačuje uložení zvláštního opatření za účelem vycestování, pokud ... d) cizinec závažným způsobem porušil povinnost uloženou mu rozhodnutím o uložení zvláštního opatření za účelem vycestování*“. Toto ustanovení bylo použito na první zajištění žalobce 13. května 2013, jež je nesporné.

[22] Zákon o pobytu cizinců však obsahuje ještě § 124a, o nějž stěžovatelka opřela „přezajistění“ žalobce poté, co uplynula maximální lhůta podle zákona o azylu. Dle tohoto ustanovení je policie „*oprávněna za účelem správního vyhoštění zajistit cizince, který učinil prohlášení o mezinárodní ochraně nebo podal žádost o mezinárodní ochranu, jestliže již bylo o jeho vyhoštění pravomocně rozhodnuto nebo je řízení o správním vyhoštění zahájeno z důvodů podle § 119 odst. 1 písm. a), anebo § 119 odst. 1 písm. b) bodu 6 nebo 7.*“ Judikatura Nejvyššího správního soudu před vydáním rozsudku Soudního dvora ve věci C-534/11 *Arslan* dovozovala, že § 124a zákona o pobytu cizinců představuje tzv. zvláštní případ zajištění za účelem správního vyhoštění (tzv. „kvalifikované zajištění“), které lze chápat jako speciální ustanovení k obecnému § 124 zákona o pobytu cizinců (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 1 As 132/2011 - 51 ze dne 7. prosince 2011). Při vydání rozhodnutí o zajištění dle § 124a zákona o pobytu cizinců je policie povinna dodržovat stejné obecné požadavky na zajištění, jako při postupu dle § 124 zákona o pobytu cizinců, a přistupovat k tomuto prostředku pouze při neexistenci mírnějších opatření (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu

č. j. 3 As 30/2011-57 ze dne 28. března 2012 či shora citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 1 As 132/2011-51).

[23] Ustanovení § 125 zákona o pobytu cizinců dále (až na výjimky) stanoví, že maximální „doba zajištění nesmí překročit 180 dnů a počítá se od okamžiku omezení osobní svobody.“ Dle § 127 odst. 1 písm. f) zákona o pobytu cizinců „zajištění musí být bez zbytečného odkladu ukončeno, rozhodlo-li ministerstvo o povinnosti cizince setrvat v přijímacím středisku nebo v zařízení pro zajištění cizinců až do vycestování podle zvláštního právního předpisu.“

[24] Při analýze zajištění podle zákona o pobytu cizinců nelze odhlédnout od zdroje této právní úpravy, jímž je směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2008/115/ES ze dne 16. prosince 2008, o společných normách a postupech v členských státech při navrácení neoprávněně pobývajících státních příslušníků třetích zemí (dále též „návratová směrnice“). Návratová směrnice podle čl. 2 odst. 1 dopadá pouze na „státní příslušníky třetích zemí neoprávněně pobývajících na území členského státu“. Zajištění za účelem vyhoštění dle návratové směrnice upravuje její čl. 15 odst. 1, podle něhož „nemohou-li být v konkrétním případě účinně uplatněna jiná dostatečně účinná, avšak mírnější donucovací opatření, mohou členské státy zajistit pouze státního příslušníka třetí země, o jehož navrácení probíhá řízení, za účelem přípravy návratu nebo výkonu vyhoštění, zejména v případě, že a) brozí nebezpečí skrytání se nebo b) dotčený státní příslušník třetí země se vyhýbá přípravě návratu či uskutečňování vyhoštění nebo je jinak ztěžuje. Jakékoli zajištění musí trvat co nejkratší dobu, a pouze dokud jsou s náležitou pečlivostí činěny úkony směřující k vyhoštění.“ Ustanovení čl. 15 odst. 5 návratové směrnice s odkazem na odst. 1 stanoví jako maximální dobu zajištění 6 měsíců; prodloužení této doby je za splnění dalších podmínek možné jen v případě nedostatečné spolupráce cizince či zpoždění při získávání nezbytných dokladů ze třetích zemí. Pokud jde střet s azylovým právem, dle bodu 9 odůvodnění této směrnice by státní příslušník třetí země, který požádal o azyl v některém členském státě, „neměl být považován za osobu neoprávněně pobývajících na území daného členského státu“.

[25] Pokud jde o zajištění cizince v režimu zákona o azylu, podle § 46a odst. 1 zákona o azylu Ministerstvo vnitra může rozhodnout o povinnosti žadatele o udělení mezinárodní ochrany (s výjimkou určitých skupin žadatelů) „setrvat v přijímacím středisku nebo v zařízení pro zajištění cizinců až do vycestování, maximálně však po dobu 120 dní, jestliže a) nebyla spolehlivě zjištěna totožnost žadatele, b) žadatel se prokazuje padělými nebo pozměněnými doklady totožnosti, nebo c) je důvodné se domnívat, že by žadatel mohl představovat nebezpečí pro bezpečnost státu nebo veřejný pořádek.“

[26] Postavení žadatele o azyl, včetně oprávnění členských států omezit jeho osobní svobodu, jež se odráží ve znění § 46a zákona o azylu, upravuje taktéž právo Evropské unie. Do 18. července 2013 upravovala danou problematiku směrnice Rady č. 2003/9/ES, kterou se stanoví minimální normy pro přijímání žadatelů o azyl (dále jen „původní přijímací směrnice“). V čl. 7 odst. 1 původní přijímací směrnice stanovila, že „žadatelé o azyl se mohou volně pohybovat na území hostitelského členského státu nebo na území, které jim tento stát vymezí.“ Dle čl. 7 odst. 3 původní přijímací směrnice „je-li to nezbytné, například z právních důvodů nebo z důvodu veřejného pořádku, mohou členské státy v souladu s vnitrostátními předpisy nařídít žadatel, aby se zdržoval na určeném místě.“ Kromě původní přijímací směrnice obsahovala kusá ustanovení o zajištění cizinců též směrnice Rady č. 2005/85/ES, o minimálních normách pro řízení v členských státech o přiznávání a odnímání postavení uprchlíka (dále jen „původní procedurální směrnice“) v čl. 18 odst. 1 a 2.

[27] Vzhledem k zakotvení uvedených institutů v právu Evropské unie je Nejvyšší správní soud vázán povinností „eurokonformního výkladu“ vnitrostátních právních předpisů (viz např. rozsudek Soudního dvora ze dne 10. dubna 1984 ve věci č. 14/83 *Sabine von Colson*

a *Elisabeth Kamann proti Land Nordrhein-Westfalen*, podle něhož má národní soud vykládat a aplikovat vnitrostátní právní předpisy v souladu s požadavky práva unie, včetně netransponovaných směrnic, a to v rozsahu, v jakém to vnitrostátní právo dovoluje).

[28] Pokud jde o vzájemný vztah režimu zajištění za účelem správního vyhoštění ve vztahu k žadateli o mezinárodní ochranu, položil Nejvyšší správní soud Soudnímu dvoru předběžnou otázku, zda lze na cizince, který požádal o mezinárodní ochranu, a neměl by být proto považován za osobu neoprávněně pobývající na území členského stát, aplikovat návratovou směrnici. Soudní dvůr ve věci C-534/11 *Arslan* konkrétně posuzoval situaci, zda lze platně ponechat v zajištění v režimu návratové směrnice cizince poté, co podá žádost o mezinárodní ochranu dle původní přijímací a procedurální směrnice. Soudní dvůr v uvedeném případě konstatoval, že z původních procedurálních a přijímacích směrnic jasně vyplývá, že žadatel o azyl má právo setrvat na území dotyčného členského státu přinejmenším do doby, než bude jeho žádost zamítnuta v prvním stupni, a nemůže být tedy považován za „neoprávněně pobývajícího“ ve smyslu návratové směrnice, která upravuje jeho vyhoštění z uvedeného území (srov. odst. 48 a 49). Požádá-li proto zajištěný cizinec o mezinárodní ochranu, *zpravidla* to bude mít za následek ukončení jeho zajištění podle čl. 15 návratové směrnice a policie bude povinna cizince bez zbytečného odkladu ze zajištění propustit; důvody pro původní zajištění cizince automaticky pominou. Soudní dvůr však dále konstatoval, že původní přijímací směrnice a původní procedurální směrnice neobsahovaly harmonizovanou úpravu důvodů, pro něž mohl být zajištěn žadatel o azyl. „*Je proto prozatím na členských státech, aby za plného respektování závazků vyplývajících z mezinárodního práva i z práva unijního stanovily důvody, pro něž smí být žadatel o azyl zajištěn nebo ponechán v zajištění.*“ A dále, „*v situaci, ... kdy byl státní příslušník třetí země zajištěn na základě čl. 15 [návratové směrnice] z důvodu, že jeho chování vyvolávalo obavu, že nebyť takového zajištění, uprchl by a mařil své vyhoštění, a kdy byla žádost o azyl patrně podána pouze s cílem pozdržet či dokonce zmařit výkon rozhodnutí o navrácení, které vůči němu bylo vydáno, je třeba konstatovat, že takové okolnosti skutečně mohou odůvodnit ponechání uvedeného státního příslušníka v zajištění i po podání žádosti o azyl*“ (srov. odst. 56 a 57). Soudní dvůr dále konstatoval, že vnitrostátní ustanovení, které za uvedených podmínek umožňuje ponechat žadatele o azyl v zajištění, je v souladu s čl. 18 návratové směrnice, neboť toto zajištění nevyplývá z podání žádosti o azyl, nýbrž z okolností, jež charakterizují individuální chování tohoto žadatele před podáním této žádosti a při něm. „*Pokud se dále pokračování zajištění jeví za takovýchto podmínek objektivně nutným k tomu, aby se dotyčný nemohl definitivně vyhnout svému navrácení, je pokračování přípustné rovněž podle č. 7 odst. 3 [původní přijímací směrnice]*“ (srov. odst. 58 a 59).

[29] Z práva Evropské unie, tak jak ho interpretoval Soudní dvůr ve věci *Arslan*, tedy vyplývá obecné pravidlo, že se návratová směrnice zásadně nevztahuje na příslušníka třetí země, který požádal o mezinárodní ochranu. S ohledem na skutečnost, že v době vydání rozsudku právo Evropské unie neobsahovalo důvody pro zajištění cizince, jenž požádal o mezinárodní ochranu, musí tyto důvody nezbytně vyplývat z důvodů stanovených vnitrostátním právem. Soudní dvůr považuje za souladné s právem Evropské unie takové vnitrostátní ustanovení, které umožňuje ponechat v zajištění v režimu návratové směrnice cizince – žadatele o mezinárodní ochranu – z důvodu, že tento cizinec podal svoji žádost o mezinárodní ochranu pouze s cílem pozdržet nebo zmařit výkon rozhodnutí o navrácení. V takovém případě musí být uvedené okolnosti hodnoceny individuálně a pokračování zajištění musí být objektivně nutné k tomu, aby se daný cizinec nemohl definitivně vyhnout svému navrácení.

[30] V návaznosti na vydání rozsudku Soudního dvora ve věci C-534/11 *Arslan* Nejvyšší správní soud v rozsudku č. j. 1 As 90/2011-124 ze dne 31. července 2013, publ. pod č. 2936/2013 Sb. NSS, nalezl řešení otázky zajištění cizinců dle zákona o pobytu cizinců poté, co účelově podali žádost o mezinárodní ochranu, a to „*pro případy, v nichž nelze užít postup podle § 46a zákona o azylu*“. Dané řešení mělo umožnit realizaci závěrů plynoucích

z rozsudku Soudního dvora ve věci *Arslan* „do doby, než český zákonodárce přijme nezbytnou zákonnou úpravu“. Právním podkladem pro úvahu Nejvyššího správního soudu byl § 124 zákona o pobytu cizinců, neboť právě toto ustanovení bylo v případě pana Arslana cizineckou policií aplikováno. Nejvyšší správní soud tehdy judikoval, že „pokud cizinec zajištěný za účelem správního vyhoštění podle § 124 zákona č. 326/1999 Sb. ... požádá o udělení mezinárodní ochrany, avšak tato žádost je podána pouze s cílem pozdržet nebo zmařit výkon rozhodnutí o správním vyhoštění a pokračování zajištění je objektivně nutné, vydá policie nové rozhodnutí o správním zajištění podle § 124 uvedeného zákona. Ve výroku tohoto rozhodnutí uvede, že důvody ke zajištění daného cizince dle původního rozhodnutí o zajištění (případně rozhodnutí o prodloužení zajištění) nadále trvají. Nebudou-li splněny uvedené podmínky a zároveň nebude možné rozhodnout o povinnosti cizince setrvat v přijímacím středisku nebo v zařízení pro zajištění cizinců až do vycestování podle § 46a zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, musí být zajištění bez zbytečného odkladu ukončeno dle § 127 odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců na území České republiky.“

[31] Jak však vyplývá z narativní části tohoto rozsudku, skutkové okolnosti nyní posuzovaného případu se podstatně odlišují od případu *Arslan*, jež Nejvyšší správní soud řešil ve výše uvedeném rozsudku. Nejen že tehdy Nejvyšší správní soud neuvažoval o aplikaci speciálního ustanovení § 124a, nýbrž obecného ustanovení § 124 zákona o pobytu cizinců, ale nebyl ani konfrontován se situací, kdy je cizinec přezajišťován podruhé a zpět do režimu zákona o pobytu cizinců, aniž by mezitím pozbyl postavení žadatele o mezinárodní ochranu, neboť Ministerstvo vnitra o jeho žádosti ani v maximální lhůtě pro zajištění v režimu zákona o azylu nebylo schopno rozhodnout. Další a podstatnou odlišující okolností je skutečnost, že v případě *Arslan* došlo k přezajištění cizince stále v režimu zákona o pobytu cizinců, aniž by Ministerstvo vnitra po podání žádosti o mezinárodní ochrany rozhodlo o zajištění podle § 46a zákona o azylu, takže ani nemohlo dojít k ukončení zajištění podle § 127 odst. 1 písm. f) zákona o pobytu cizinců. Oproti tomu v nyní posuzovaném případě Ministerstvo vnitra o zajištění cizince podle § 46a zákona o azylu rozhodlo a v návaznosti na to stěžovatelka rozhodnutím podle § 127 odst. 1 písm. f) zákona o pobytu cizinců jeho prvotní zajištění v režimu cizineckého zákona ukončila. Rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 1 As 90/2011 - 124 proto není možné bez dalšího následovat, resp. je nutno s ohledem na jiné skutkové okolnosti tohoto případu zabývat se otázkou, zda na základě § 124a zákona o pobytu cizinců stěžovatelka byla oprávněna opětovně rozhodnout o „přezajištění“ žalobce do režimu cizineckého zákona.

[32] Ustanovení § 124a zákona o pobytu cizinců výslovně pouze v obecné rovině předpokládá zajištění cizince za účelem správního vyhoštění v situaci, kdy o vyhoštění cizince bylo již pravomocně rozhodnuto (resp. ve stanovených případech zahájeno) a cizinec podal žádost o mezinárodní ochranu. Dle názoru Nejvyššího správního soudu se dané ustanovení ve své obecnosti dostává do kolize se pravidlem, že žadatel o mezinárodní ochranu nemá být zásadně zajištěn v režimu návratové směrnice (srov. odst. 62 rozsudku Soudního dvora ve věci *C-534/11 Arslan*), jež je prolomitelné jen výjimečně a pouze na základě výslovných důvodů stanovených vnitrostátním právem. Dané ustanovení proto musí být interpretováno eurokonformně s ohledem na závěry obsažené v rozsudku Soudního dvora *Arslan*, podobně jako Nejvyššího správní soud interpretoval ustanovení § 124 zákona o pobytu cizinců v rozsudku č. j. 1 As 90/2011-124. Obdobně je proto nutno dospět k závěru, že pravomoc stěžovatelky 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 dotýčný 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.

[33] Uvedený zužující výklad ustanovení § 124a zákona o pobytu cizinců plyne nejenom z povinnosti eurokonformního výkladu, ale též či spíše především z povinnosti šetřit v maximální možné míře podstatu a smysl základního práva na osobní svobodu, jež může být omezeno pouze na základě zákona, přičemž taková omezení nesmějí být zneužívána k jiným účelům, než pro které byla stanovena (čl. 8 odst. 2 ve spojení s čl. 4 odst. 4 Listiny). Ostatně i podle Soudního dvora musí být výjimky pro ponechání cizince, jenž požádal o mezinárodní ochranu, v zajištění výslovně stanoveny vnitrostátním právem za plného „*respektování závažků vyplývajících z mezinárodního práva i z práva unijního*“ (srov. odst. 56 rozsudku Soudního dvora ve věci C-534/11 *Arslan*). V situaci, kdy zákonodárce dostatečně dostupným, přesným a předvídatelným způsobem nestanovil meze, jež by zásah do práva na osobní svobodu ohraničily a zabránily libovolnému opakování či prodlužování zajištění, nepřísluší Nejvyššímu správnímu soudu tuto jeho činnost nahrazovat extenzivním výkladem v neprospěch základního práva na osobní svobodu. Právě naopak, v takovém případě má Nejvyšší správní soud povinnost zvolit výklad *in favorem libertatis*; váže jej tedy povinnost volby výkladu, který zasahuje do sféry jednotlivcova základního práva na osobní svobodu co nejméně. Jak vyplývá ze shora uvedeného, vnitrostátní úprava neobsahovala žádné zákonné ustanovení, ze kterého by vyplývalo, že cizince lze po ukončení jeho zajištění dle § 127 odst. 1 písm. f) zákona o pobytu cizinců a po uplynutí maximální lhůty zajištění dle § 46a zákona o azylu opětovně „přezajistit“ v režimu zákona o pobytu cizinců (§ 124a), nadto v situaci, kdy jeho postavení žadatele o mezinárodní ochranu nedoznalo změn, protože o jeho žádosti nebylo dosud rozhodnuto. Vnitrostátní zákonná úprava, o kterou stěžovatelka opřela napadené správní rozhodnutí, proto požadavkům na kvalitu právní úpravy umožňující zásahem veřejné moci omezit osobní svobodu nedostojí.

[34] Nejvyšší správní soud neopomněl skutečnost, že český zákonodárce na závěry rozsudku Soudního dvora ve věci C-534/11 *Arslan* reagoval do jisté míry v předstihu přijetím zákona č. 103/2013 Sb., kterým se mění zákon č. 325/1999 Sb., o azylu a o změně zákona č. 283/1991 Sb., o Policii České republiky, ve znění pozdějších předpisů, (zákon o azylu), ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí, ve znění pozdějších předpisů. Tímto zákonem mělo s účinností od 1. května 2013 dojít k lepšímu provázání obou zajišťovacích institutů dle zákona o azylu a zákona o pobytu cizinců. Novela do zákona o pobytu cizinců včlenila již mnohokrát zmíněný § 127 odst. 1 písm. f), dle kterého musí být „*zajištění cizince bez zbytečného odkladu ukončeno, rozhodlo-li ministerstvo o povinnosti cizince setrvat v přijímacím středisku nebo v zařízení pro zajištění cizinců až do vycestování podle zvláštního právního předpisu*“. Ustanovení § 127 odst. 2 dále stanoví, že „*podání žádosti o udělení mezinárodní ochrany v průběhu zajištění není důvodem pro ukončení zajištění*“. Výraznými změnami prošel rovněž § 46a zákona o azylu; novela umožnila Ministerstvu vnitra podle § 46a zákona o azylu uložit cizinci povinnost setrvat v zařízení pro zajištění cizinců ve smyslu § 130 a násl. zákona o pobytu cizinců (nikoliv jen v přijímacím středisku) a možnost uložit tuto povinnost též pro důvodnou obavu, že by žadatel mohl představovat nebezpečí nejen pro bezpečnost státu, ale i pro veřejný pořádek [§ 46a odst. 1 písm. c); k výkladu uvedeného ustanovení viz rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 5 Azs 13/2013-30 ze dne 17. září 2013]. Důvodová zpráva k zákonu č. 103/2013 Sb., ze dne 17. října 2012, tisk č. 843/0 tyto změny odůvodňovala reakcí na návrh nové přijímací směrnice a „prvním krokem“ k celkové změně koncepce zajišťování cizinců. Daná koncepce by následně měla umožnit, aby cizinec „přecházel“ mezi zajištěním podle zákona o pobytu cizinců na území České republiky a zákona o azylu. Uvedené změny sledují toliko „*možnost změnit právní režim zajištění těch cizinců, kteří učiní prohlášení o mezinárodní ochraně v zařízení pro zajištění cizinců, tedy až poté, co byli zajištěni podle zákona o pobytu cizinců na území České republiky. V takovém případě dojde z právního hlediska k ukončení zajištění podle zákona o pobytu cizinců, cizinec však bude nadále setrvávat v zařízení pro zajištění cizinců*“

na základě „rozhodnutí o zajištění“ vydaného ministerstvem podle § 46a zákona o azylu“. O opětovném přezajištění zpět do režimu cizineckého zákona se v důvodové zprávě nic nepíše.

[35] Zákonodárce tedy uvedenou novelou, jež má být „prvním krokem“ k celkové změně koncepce zajišťování cizinců, prozatím výslovně upravil pouze situaci, která nastává bezprostředně poté, kdy cizinec zajištěný v režimu zákona o pobytu cizinců požádá o udělení mezinárodní ochrany (srov. znění § 46a odst. 2 zákona o azylu, podle něhož „rozhodne ministerstvo podle odstavce 1 do 5 dnů ode dne učinění prohlášení o mezinárodní ochraně“). Nadto oba rozdílné instituty zajištění propojil tak, že výslovně upravil pouze změnu zajištění z režimu zákona o pobytu cizinců do režimu zákona o azylu, a to právě vložением § 127 odst. 1 písm. f) zákona o pobytu cizinců a změnou § 46a zákona o azylu.

[36] Právní oporu pro aprobaci postupu stěžovatelky by nemohly poskytnout ani změny v právu Evropské unie, které bezprostředně reagují na závěry Soudního dvora v citovaném rozsudku ve věci C-534/11 *Arslan*. Původní přijímací směrnici s platností od července 2013 nahradila směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2013/33/EU, kterou se stanoví normy pro přijímání žadatelů o mezinárodní ochranu (dále jen „nová přijímací směrnice“). Daná směrnice upravuje zajištění cizince v člancích 7 až 11. V čl. 8 odst. 1 stanoví, že: „členské státy nesmějí nikoho zadržet pouze proto, že je žadatelem v souladu se směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2013/32/EU ze dne 26. června 2013 o společných řízeních pro přiznávání a odnímání statusu mezinárodní ochrany. V případě nutnosti a na základě individuálního posouzení každého případu mnohou členské státy zajistit žadatele, nelze-li účinně uplatnit jiná, mírnější donucovací opatření. Oproti původní přijímací směrnici obsahuje nová přijímací směrnice taxativně vyjmenované situace, za kterých může dojít k zajištění žadatele o azyl. Mezi tyto případy řadí nová přijímací směrnice v odst. 3 písm. d) též případ žadatele, je-li zajištěn dle 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... Důvody zajištění se stanoví ve vnitrostátním právu. Původní procedurální směrnice byla s účinností od 19. července 2013 nahrazena směrnicí Evropského parlamentu a Rady č. 2013/32/EU, o společných řízeních o přiznávání a odnímání statusu mezinárodní ochrany (dále jen „nová procedurální směrnice“), která zajištění cizinců upravuje v čl. 26. Členské státy mají povinnost transponovat novou přijímací směrnici do svých právních řádů ve lhůtě do 20. července 2015 a novou procedurální směrnici ve lhůtě do 20. července 2015, resp. její některá ustanovení ve lhůtě do 20. července 2018. Dané směrnice však pouze výslovně upravují možnost propojení obou institutů zajištění, přičemž podoba výsledné úpravy procesu zajištění žadatele o mezinárodní ochranu je ponechána opět na vnitrostátním zákonodárci. Pro nyní posuzovaný případ by nebylo možno zohlednit ani možnost případného přímého účinku přijatých směrnic vůči žalobci. Evropský soudní dvůr v rozsudku ze dne 26. února 1986 ve věci č. 152/84 *M. H. Marshall proti Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority (Teaching)* na základě (současného) čl. 288 Smlouvy o fungování Evropské unie judikoval, že směrnice sama o sobě nemůže jednotlivcům ukládat povinnosti (přímý účinek vertikální sestupný). Přímý účinek směrnice proto může uplatnit pouze jednotlivec vůči státu, nikoli stát vůči jednotlivci. Nadto přímý účinek směrnice nastává až po vypršení lhůty k jejímu provedení (srov. rozsudek Soudního dvora ze dne 5. dubna 1979 ve věci č. 148/78 *Státní zastupitelství proti Tulliu Rattimu*).

[37] S ohledem na shora uvedené dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že za daných okolností § 124a zákona o pobytu cizinců stěžovatelce neposkytoval pravomoc opětovně rozhodnout o zajištění žalobce. Právní názor městského soudu v tomto bodě neobstojí.

[38] Ostatně pro situaci, kdy se cizinec nachází v zajištění za účelem správného vyhoštění a následně podá žádost o mezinárodní ochranu, která se jeví jako účelová, Nejvyšší správní soud připomíná, že správní orgány disponují nástroji pro urychlené vyřízení takové žádosti. Daným nástrojem je např. § 16 odst. 2 zákona o azylu, který ve lhůtě 30 dnů od podání žádosti umožňuje jako zjevně nedůvodnou zamítnout žádost o udělení mezinárodní ochrany, je-li z postupu žadatele patrné, že ji podal s cílem vyhnout se hrozícímu vyhoštění, vydání nebo předání k trestnímu stíhání do ciziny, ačkoliv mohl požádat o udělení mezinárodní ochrany dříve, a pokud žadatel neprokáže opak. Není zřejmé, proč tento nástroj zůstal v případě žalobce nevyužit, domnívá-li se stěžovatelka, že žádost o mezinárodní ochranu podal právě z těchto účelových důvodů.

[39] Pokud jde o stěžovatelkou namítanou problematiku úpravy maximálních lhůt zajištění, souvisí to s výše vytykánymi nedostatky právní úpravy a propojením přechodu z režimu zajištění dle zákona o pobytu cizinců do režimu zajištění dle zákona o azylu. Městský soud v napadeném rozsudku zaujal právní názor, dle kterého doba, po kterou je cizinec nucen dle § 46a zákona o azylu setrvat v zařízení pro zajištění cizinců či v přijímacím zařízení, je nepochybně dobou zajištění, jejíž trvání nesmí (za běžných okolností) v souhrnu s další dobou zajištění překročit 180 dnů (§ 125 odst. 1 zákona o pobytu cizinců).

[40] Pokud by Nejvyšší správní soud odhlédl od svého závěru, že stěžovatelka vůbec nebyla oprávněna žalobce znovu „přezajistit“, bylo by možno konstatovat, že úvaha městského soudu je správná. Jakkoli oba zajišťovací instituty sledují poněkud odlišný účel, oba omezují právo na osobní svobodu. Rozhodne-li Ministerstvo vnitra po podání žádosti o mezinárodní ochranu o povinnosti setrvat v zařízení pro zajištění cizinců dle § 46a zákona o azylu, změní se pouze právní režim jeho zajištění, aniž by měl cizinec fakticky možnost dané zařízení pro zajištění cizinců opustit. Stanoví-li zákon maximální doby omezení osobní svobody pro jednotlivé zajišťovací instituty, muselo by se i jejich sčítání (tj. prodlužování) opírat o kvalitní, přesnou a předvídatelnou zákonnou úpravu.

[41] Relevantní ustanovení § 180 zákona o pobytu cizinců přitom srozumitelně stanoví, že „doba zajištění nesmí překročit“ 180 dnů; tuto dobu přitom zákon počítá od „okamžiku omezení osobní svobody“, nikoli od přijetí rozhodnutí o tom či onom typu zajišťovacího institutu. Obdobný právní názor zaujal Nejvyšší správní soud *obiter* v rozsudku ze dne 5. března 2014 č. j. 3 Azs 24/2013-42. „Vzhledem k tomu, že povinnost cizince setrvat v zařízení pro zajištění cizinců v režimu zákona o azylu je ve své podstatě taky jeho zajištěním, nelze takto zásadní zásah do osobní svobody jednotlivce prodlužovat tím, že cizinec bude ‚přezajistován‘ v režimech různých zákonů na dobu delší, než je maximální celková doba zajištění cizince. Proto se doba, po kterou je cizinec povinen setrvat v zařízení pro zajištění cizinců či v přijímacím zařízení podle § 46a zákona o azylu započítává do celkové doby zajištění, která nesmí (za běžných okolností) přesáhnout 180 dnů.“

IV. Závěr a náklady řízení

[42] Nejvyšší správní soud shrnuje, že pokud jde o omezení základního práva na osobní svobodu institutem zajištění cizince, není jeho úlohou nahrazovat činnost zákonodárce. Naopak je jeho povinností přezkoumat, je-li právní úprava dostatečně dostupná, přesná a předvídatelná a není-li, plyne z toho povinnost volit takový výklad zákona, který zásah do lidského práva minimalizuje. Na základě tohoto východiska proto Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, ustanovení § 124a zákona o pobytu cizinců stěžovatelce neumožňovalo rozhodnout o opětovném zajištění cizince, jenž byl nejprve zajištěn podle § 124 zákona o pobytu cizinců, posléze bylo toto zajištění ukončeno proto, že podal žádost o mezinárodní ochranu a Ministerstvo vnitra rozhodlo

podle § 46a odst. 1 zákona o azylu o jeho povinnosti setrvat v zajišťovacím zařízení pro cizince a maximální doba trvání této povinnosti marně uplynula, aniž bylo o žádosti o mezinárodní ochranu rozhodnuto, resp. aniž by cizinec pozbyl status žadatele o mezinárodní ochranu. Stěžovatelkou uplatněný kasační důvod podle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s. byl naplněn, byť jinak, než si stěžovatelka představovala. Nejvyšší správní soud proto kasační stížnosti vyhověl a rozsudek městského soudu v souladu s § 110 odst. 1 s. ř. s. zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. Právním názorem vyjádřeným v tomto rozhodnutí je městský soud v dalším řízení vázán.

[43] O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti rozhodne městský soud v novém rozhodnutí (§ 110 odst. 3 s. ř. s.).

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

V Brně dne 2. dubna 2014

JUDr. Karel Šimka
předseda senátu