

Veřejná ochránkyně práv
Mgr. Anna Šabatová, Ph.D.

V Brně dne 31. srpna 2015
Sp. zn.: 29/2015/SZD/LJ
Vaše sp. zn.: 10 Azs 122/2015

Nejvyšší správní soud
Moravské náměstí 6
657 40 Brno

Žalobci: 1. pan A.
2. nezletilá Adéla
3. nezletilá Andrea

Žalovaný: Policie České republiky, Krajské ředitelství Ústeckého kraje, odbor
cizinecké policie, oddělení pobytové kontroly, pátrání a eskort

Vyjádření veřejné ochránkyně práv

ke kasační stížnosti žalovaného proti rozsudku Krajského soudu v Ústí nad Labem
ze dne 1. června 2015, č. j. 42 A 112/2015-78

Příloha

Zpráva veřejné ochránkyně práv z návštěvy Zařízení pro zajištění cizinců
Bělá-Jezová ze dne 18. února 2015, sp. zn. 24/2014/NZ/OV
Vyjádření k Ústavnímu soudu ohledně zajištění dětí v ZZC ze dne 2. března 2015,
sp. zn. 6/2015/SZD/LJ

Systémem datových schránek

I. Uvedení do problematiky

V rámci výkonu své působnosti jsem byla seznámena s informací, že Policie České republiky podala kasační stížnost proti rozsudku Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 1. června 2015 (sp. zn. 42 A 12/2015). Tento rozsudek a na něj navazující judikaturu krajských soudů, resp. posouzení této judikatury ze strany Nejvyššího správního soudu pokládám za velmi významné pro praxi zajišťování osob na základě nařízení Dublin III¹ v České republice.

S ohledem na své poznatky z praxe zajišťování osob v rámci dublinského řízení² a na závažnost dopadů současné praxe do práv zajišťovaných osob, si proto **dovoluji vyjádřit se ke kasační stížnosti žalovaného.**

Nemám k dispozici text kasační stížnosti podané Policí České republiky proti rozhodnutí Krajského soudu v Ústí nad Labem. Toto rozhodnutí však vychází výhradně z posouzení (ne)dostatečnosti právního základu pro zajišťování osob na základě nařízení Dublin III v návaznosti na absenci vymezení kritérií vážného nebezpečí útěku v českém vnitrostátním právu. Pokládám proto za relevantní vyjádřit se především k posouzení této otázky (část II. vyjádření). Kromě toho však považuji za prospěšné alespoň stručně rozvést rovněž širší kontext svých poznatků o praxi zajišťování osob na základě nařízení Dublin III v České republice. Tyto poznatky zakládají další důvody pro můj závěr o nezákonnosti zajištění osob v situaci žalobců v posuzovaném případě na základě nařízení Dublin III (část III. vyjádření).

II. Článek 28 nařízení Dublin III a vymezení kritérií vážného nebezpečí útěku

Zajištění žadatelů v dublinském řízení je upraveno v čl. 28 a násl. nařízení Dublin III. Jde o zcela novou úpravu, která v předchozím nařízení (nařízení Dublin II)³ nebyla vůbec obsažena. Základním principem úpravy zajištění za účelem přemístění dle nařízení Dublin III přitom je, že „členské státy nezajistí osobu pouze proto, že se na ni vztahuje řízení podle tohoto nařízení“.⁴ Zajištění má být také v souladu s čl. 31 Úmluvy o právním postavení uprchlíků (dále jen „Ženevská úmluva“),⁵ tedy se zákazem trestání uprchlíků za nelegální vstup, pokud přicházejí přímo z území, kde mají odůvodněné obavy z pronásledování a pokud prokáží dobrý důvod pro svůj nezákonný vstup.^{6,7}

¹ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 604/2013 ze dne 26. června 2013, kterým se stanoví kritéria a postupy pro určení členského státu příslušného k posuzování žádosti o mezinárodní ochranu podané státním příslušníkem třetí země nebo osobou bez státní příslušnosti v některém z členských států (Nařízení Dublin III).

² Viz § 1 odst. 6 zákona č. 349/1999 Sb., o veřejném ochránci práv, ve znění pozdějších předpisů: „Ochránce provádí sledování zajištění cizinců a výkonu správního vyhoštění, předání nebo průvozu zajištěných cizinců a trestu vyhoštění cizinců, kteří byli vzati do vyhošťovací vazby nebo kteří vykonávají trest odnětí svobody.“

³ Nařízení Rady (ES) č. 343/2003 ze dne 18. února 2003, kterým se stanoví kritéria a postupy pro určení členského státu příslušného k posuzování žádosti o azyl podané státním příslušníkem třetí země v některém z členských států (nařízení Dublin II).

⁴ Čl. 28 odst. 1 nařízení Dublin III a bod 20 odůvodnění nařízení Dublin III.

⁵ Úmluva o právním postavení uprchlíků, vyhlášená pod č. 208/1993 Sb.

⁶ Bod odůvodnění 20.

Důvody pro možné zajištění upřesňuje čl. 28 odst. 2 nařízení Dublin III. Podle něj musejí být kumulativně splněny tři podmínky: (1) existuje vážné nebezpečí útěku na základě posouzení každého jednotlivého případu; (2) zajištění je přiměřené a (3) nelze účinně použít jiná mírnější donucovací opatření. Existence vážného nebezpečí útěku představuje jediný důvod pro možné zbavení svobody osob dle nařízení Dublin III, státy si tedy nemohou vnitrostátně upravit jiné další důvody.⁸

Nebezpečím útěku je podle čl. 2 písm. n) nařízení „existence důvodů, **kteřé se zakládají na objektivních kritériích vymezených právními předpisy**, pro které je možné se v konkrétním případě domnívat, že žadatel nebo státní příslušník třetí země nebo osoba bez státní příslušnosti, na které se vztahuje řízení o přemístění, může uprchnout“ (důraz doplněn). Pro zajištění osoby přitom čl. 28 odst. 2 nařízení požaduje, aby bylo dáno **vážné** nebezpečí útěku (anglicky *significant*).⁹

Výklad čl. 2 písm. n) a čl. 28 nařízení Dublin III

K výkladu norem práva EU je třeba přistupovat s vědomím, že se jedná o autonomní právní řád nezávislý na vnitrostátních právních řádech jednotlivých členských států. Při výkladu evropských norem se proto použijí mírně odlišná pravidla než při výkladu norem českých.¹⁰ Je třeba nejprve posoudit znění předmětného ustanovení (jazykový výklad). Přitom je nutno srovnat různé jazykové verze, neboť mají rovnocenné postavení,¹¹ a rovněž mít na paměti, že evropské předpisy mohou obsahovat autonomní právní pojmy, jejichž význam se může lišit od pojetí stejného konceptu v národním právu.¹² Poté je třeba ustanovení evropského práva zasadit do jejich kontextu (systematický výklad) a interpretovat je ve světle evropského práva jako celku a cílů, které sleduje (teleologický výklad), a ve světle stavu vývoje k datu, kdy je ustanovení aplikováno.¹³ Platí, že pokud je jazykový výklad jasný, nemůže

⁷ Čl. 31 Úmluvy o právním postavení uprchlíků stanoví: „1. Smluvní státy se zavazují, že nebudou stíhat pro nezákonný vstup nebo přítomnost takové uprchlíky, kteří přicházejí přímo z území, kde jejich život nebo svoboda byly ohroženy ve smyslu článku 1, vstoupí nebo jsou přítomni na jejich území bez povolení, za předpokladu, že se sami přihlásí bez prodlení úřadům a prokáží dobrý důvod pro svůj nezákonný vstup nebo přítomnost. 2. Smluvní státy nebudou na pohyb takových uprchlíků uplatňovat jiná omezení, než jaká jsou nezbytná, a taková omezení budou uplatněna pouze do té doby, než jejich postavení v zemi bude upraveno, nebo než obdrží povolení vstupu do jiné země. Smluvní státy povolí takovým uprchlíkům rozumnou lhůtu a poskytnou všechny potřebné prostředky k získání povolení vstupu do jiné země.“

⁸ Viz PEERS, Steve et al. *EU Immigration and Asylum Law (Text and Commentary)*. Second Revised Edition. Leiden – Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2012, s. 373.

⁹ Akademici tuto podmínku vysvětlují tak, že musí být dána vyšší pravděpodobnost, že žadatel uteče, než že neuteče (*more than on balance of probabilities*). Tamtéž. Shodně i PEERS, S., GUILD, E., ARCARAZO, D. A., GROENENDIJK, K., MORENO-LAX, V. *EU Immigration and Asylum Law (Text and Commentary)*. Second Revised Edition. Leiden – Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2012, s. 373.

¹⁰ K jejich vymezení přistoupil Soudní dvůr v rozsudku ze dne 6. 10. 1982, *CILFIT*, C-283/81, Recueil s. 3415 (dále jen „*CILFIT*“). Dále k postupu při interpretaci norem práva EU viz LENAERTS, Koen a GUTIÉRREZ-FONS. José A. *To Say What the Law of the EU Is: Methods of Interpretation and the European Court of Justice*. EUI Working Papers, Academy of European Law, AEL 2013/9. [cit. 25. 8. 2015]. Dostupné z: http://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/28339/AEL_2013_09_DL.pdf?sequence=1.

¹¹ „[...] nutnost jednotného výkladu směrnic Společenství vylučuje, aby byl text ustanovení v případě pochybností zvažován samostatně a naopak vyžaduje, aby byl vykládán a používán ve světle verzí v jiných úředních jazycích.“ Srov. rozsudky Soudního dvora ze dne 2. 4. 1998, *EMU Tabac a další*, C-296/95, Recueil, s. I-1605, bod 36, rozsudek ze dne 17. 6. 1998, *Mecklenburg*, C-321/96, Recueil, s. I-3809, bod 29, nebo rozsudek ze dne 26. 5. 2005, *Kingscrest Associates Ltd a Montecello Ltd proti Commissioners of Customs & Excise*, C-498/03, bod 26.

¹² Viz *CILFIT*, cit. výše, bod 19.

¹³ Tamtéž, bod 20. Srov. též LENAERTS, Koen a GUTIÉRREZ-FONS. José A. *To Say What the Law of the EU Is: Methods of Interpretation and the European Court of Justice*, cit. výše, s. 5.

systematický a teleologický výklad zpochybnit význam daného ustanovení, neboť by to bylo v rozporu se zásadou právní jistoty.¹⁴

Pro posuzovaný případ je klíčovou otázkou to, **zda nařízení Dublin III požaduje jako podmínku pro zajištění osoby ve smyslu čl. 28 nařízení, aby členské státy ve svých vnitrostátních právních předpisech vymezily objektivní kritéria, kdy je u osoby dáno nebezpečí útěku ve smyslu nařízení.**

Pokud uvedená výkladová pravidla aplikujeme na ustanovení čl. 28 odst. 2 nařízení Dublin III ve spojení s jeho čl. 2 písm. n), dospějeme k následujícímu.

Jazykový výklad

Čl. 2 písm. n) nařízení Dublin III vymezuje nebezpečí útěku jako existenci „důvodů, **které se zakládají na objektivních kritériích vymezených právními předpisy**, pro které je možné se v konkrétním případě domnívat,“ že osoba může uprchnout.

Jak jsem uvedla výše, je nutné srovnat různá jazyková znění čl. 2 písm. n) nařízení Dublin III. Podle anglického znění se uvádí, že objektivní kritéria mají být „defined by law“, podle francouzského „définis par la loi“, podle německého se má postupovat podle „objektive gesetzlichen festgelegten Kriterien“, podle maďarského znění „jogsabály által meghatározott“, podle slovenského „vymedzených právom“, dle španělského znění „definidos por ley“. Kritéria existence vážného nebezpečí útěku tedy musejí být objektivní a vymezená (definovaná) právem či zákonem (právním předpisem). Některé jazykové verze spíše odpovídají tomu, že objektivní kritéria mají být stanovena „právem“ (anglické a slovenské znění), jiné jazykové verze lze spíše přeložit jako kritéria stanovená „zákonem“ či „právním předpisem“ (francouzské, německé, španělské, české i maďarské znění).

Krajský soud v napadeném rozhodnutí dospěl k závěru, podle něhož z čl. 2 písm. n) nařízení Dublin III vyplývá, že objektivní kritéria musejí být stanovena vnitrostátním právem ve formě zákona. K obdobnému závěru dospívají krajské soudy v Ústí nad Labem a v Praze rovněž v několika dalších rozhodnutích týkajících se této otázky.¹⁵ K opačnému závěru naopak dospěl Krajský soud v Brně.¹⁶ Podle něj ustanovení čl. 2 písm. n) nařízení Dublin III představuje blanketní normu, která má být blíže vymezena v národní právní úpravě. Pokud zákonodárce toto upřesnění v národním právu neučinil, jedná se sice o nezamýšlenou mezeru v zákoně, tato mezera však podle soudu může být vyplněna interpretací. Pojem „vymezení právními předpisy“ dle čl. 2 písm. n) nařízení podle něj nemusí znamenat pouze právní předpisy ve formálním smyslu, ale též ukotvení rozhodovací praxe coby zákonem v materiálním smyslu.¹⁷

¹⁴ Tamtéž, s. 7.

¹⁵ Viz např. rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 1. 6. 2015, č. j. 78 A 9/2015-58, rozsudek Krajského soudu v Praze ze dne 25. 6. 2015 č. j. 44 A 46/2015-25 či rozsudek Krajského soudu v Praze ze dne 9. 7. 2015, č. j. 1 A 47/2015-21.

¹⁶ Rozsudek ze dne 11. 8. 2015, č. j. 33 A 40/2015-32.

¹⁷ Krajský soud zde přitom odkazuje na úlohu rozhodovací praxe při dotváření práva v judikatuře Ústavního soudu. Přitom se odkázal na nálezy, které se ovšem zabývaly změnou ustálené judikatury, konkrétně rozhodovací praxe vrcholných soudů. Viz nález Ústavního soudu ze dne 20. 9. 2006, sp. zn. II. ÚS 566/05 týkající se ustálené judikatury Nejvyššího soudu, dále nález ze dne 25. 11. 1999, sp. zn. III. ÚS 470/97, kde rovněž obecné soudy nižšího stupně rozhodly v rozporu s ustálenou judikaturou Nejvyššího soudu.

Domnívám se, že právní názor Krajského soudu v Brně je nesprávný. Upřesňování významu slovního spojení teprve správní praxí a judikaturou podle mého názoru v podmínkách České republiky jako státu s kontinentálním právním systémem nevyhovuje požadavku stanovení objektivních kritérií právními předpisy, neboť není předvídatelné, které případy bude správní orgán pod takovéto jednání podřazovat a které nikoli.

Závěru, podle něhož objektivní kritéria nebezpečí útěku musejí být dle čl. 2 písm. n) nařízení Dublin III stanovena vnitrostátními právními předpisy ve formálním smyslu, odpovídá rovněž praxe jiných členských států EU. Jak vyplývá z výzkumu provedeného Evropskou migrační sítí (European Migration Network)¹⁸ již v září 2014, tímto způsobem uvedené ustanovení vykládá naprostá většina států, jež jsou součástí schengenského prostoru.¹⁹ Státy byly ve výzkumu dotázány, zda a jakým způsobem jejich vnitrostátní právo upravuje definici kritérií nebezpečí útěku ve smyslu nařízení Dublin III. Již samotná formulace otázky přitom napovídá, že Evropská komise předpokládá vymezení ve vnitrostátní právní úpravě jednotlivých států v podobě právních předpisů ve formálním smyslu (v otázce je použita formulace „in your national legislation“). Z 21 členských států, které souhlasily se zveřejněním své odpovědi,²⁰ jich 19 uvedlo, že jejich vnitrostátní právo takovou definici obsahuje (11 zemí)²¹ nebo že připravují novelizaci právních předpisů, která má takovou definici zavést a naplnit tak požadavky nařízení Dublin III (8 zemí). Jedná se o Belgii, Kypr, Německo, Lotyšsko, Litvu, Polsko, Rumunsko a Řecko. Kypr přitom výslovně uvedl, že dokud nebudou tato kritéria definována, k zajištění osob dle nařízení Dublin III nepřistupuje. K nezajišťování do doby, než vnitrostátní předpisy vymezí objektivní kritéria nebezpečí útěku, přistoupilo rovněž Německo a Rakousko (viz níže). U ostatních zemí nedisponují poznatky o praxi ve vztahu k zajišťování do doby, než vnitrostátní právní úprava kritéria nebezpečí útěku stanoví. Nejasná byla odpověď Slovinska. Jedinou zemí, která odpověděla, že tato kritéria ve vnitrostátním právním předpisu (ve formálním smyslu) definována nemá a ani to neplánuje, byla Velká Británie. Odůvodnila to však výslovně existencí systému *common law*, v rámci něhož je součástí práva (*law*) tradičně také judikatura, v níž jsou tato kritéria podrobně vymezena.²²

Domnívám se, že z uvedeného je jasně patrné, že jiné členské státy rovněž chápou ustanovení čl. 2 písm. n) nařízení Dublin III v tom smyslu, jak jej vyložil Krajský soud v Ústí nad Labem v napadeném rozsudku, tedy že objektivní kritéria nebezpečí útěku musejí být stanovena vnitrostátním právem ve formě zákona. Výklad Krajského soudu v Brně tak dle mého názoru ve světle výše uvedeného nemůže obstát v podmínkách České republiky. Jedinou zemí, jež ustanovení čl. 2 písm. n) nařízení

¹⁸ Evropská migrační síť byla zřízena rozhodnutím Rady ze dne 14. května 2008 o zřízení Evropské migrační sítě (2008/381/ES). Její činnost organizuje a zaštiťuje Evropská komise.

¹⁹ Viz Ad-Hoc Query on detention in Dublin III cases (Regulation EU No 604/2013), compilation produced on 8 September 2014. European Migration Network [cit. 25. 8. 2015]. Dostupné z: http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/what-we-do/networks/european_migration_network/reports/docs/ad-hoc-queries/protection/590_emn_ahq_on_detention_in_dublin_cases_en.pdf.

²⁰ Česká republika byla jednou ze zemí, která otázku zodpověděla, ale nepřála si, aby byla její odpověď zveřejněna.

²¹ Jedná se o Bulharsko, Estonsko, Finsko, Itálii, Lucembursko, Nizozemí, Maďarsko, Portugalsko, Slovensko, Švédsko a Norsko.

²² „The objective criteria are defined by law in our case-law, which forms ‘part of our law’ as the UK has a common law system. Abscond risk is a well-established concept in our case-law.“ (důraz doplněn)

vykládá způsobem naznačeným Krajským soudem v Brně, je Velká Británie. V ní však soudcovská tvorba práva hraje výrazně odlišnou roli, než je tomu v zemích s kontinentální právní tradicí. Pouze v zemi uplatňující *common law* lze tedy zřejmě přistoupit na vymezení kritérií rovněž rozhodovací praxí. Zdůvodnění možnosti vymezení kritéria dle čl. 2 písm. n) nařízení Dublin III rozhodovací praxí s ohledem na existenci systému *common law* ostatně zdůraznila ve své odpovědi i sama Velká Británie. Uvedenému závěru nasvědčuje rovněž skutečnost, že nutnost vymezení kritérií ve formě vnitrostátního zákona dovodilo z čl. 2 písm. n) nařízení Dublin III rovněž Slovensko. Slovenská jazyková verze nařízení přitom jako jedna z mála spolu s Velkou Británií (jak vyplývá z výše uvedeného srovnání jazykových verzí) obsahuje formulaci o vymezení těchto kritérií „právem“, nikoli „právním předpisem“, jak je tomu u ostatních jazykových verzí.²³

Domnívám se, že mému závěru nasvědčuje rovněž logický výklad uvedeného ustanovení. Vycházím přitom ze zásady, že žádné ustanovení by nemělo být nadbytečné, což vyplývá z předpokladu rozumného zákonodárce.²⁴ Z tohoto pohledu se jeví, že pokud bychom převzali argumentaci Krajského soudu v Brně, níže zvýrazněná část ustanovení čl. 2 písm. n) nařízení by byla nadbytečná: „na objektivních kritériích **vymezených právními předpisy**“. Jak správně poznamenal Krajský soud v Ústí nad Labem, nařízení jakožto bezprostředně použitelný právní akt obvykle nepožaduje žádnou transpozici do národního práva. To však neplatí v případech, kdy samo nařízení vyžaduje zakotvení podrobností ve vnitrostátním právu.²⁵

V rámci jazykového výkladu tak lze konstatovat, že ustanovení čl. 2 písm. n) nařízení Dublin III se jeví být jednoznačné v tom, že vnitrostátní předpisy musejí objektivně a jasně vymezení kritéria, kdy existuje nebezpečí útěku [čl. 2 písm. n) nařízení]. V podmínkách České republiky je přitom nutno vnitrostátními předpisy rozumět vymezení formou zákona ve formálním smyslu. Nebudou-li tato kritéria v individuálním případě naplněna tak, aby bylo možno dovodit existenci váženého nebezpečí útěku, nelze osobu před jejím přemístěním v rámci dublinského řízení zbavit svobody ve smyslu čl. 28 odst. 2 nařízení.

Systematický výklad

Při systematickém výkladu je nutno vzít v úvahu kontext celého textu nařízení Dublin III a rovněž v širším smyslu kontext práva EU jako celku. Pro pochopení kontextu Soudní dvůr v některých případech využil i přípravné práce.

V rámci kontextu práva EU jako celku je třeba ustanovení čl. 28 odst. 2 nařízení Dublin III ve spojení s čl. 2 písm. n) vyložit v souladu s nadřazenými pravidly práva

²³ Slovenský zákon č. 404/2011, o pobyту cudzincov a o zmene a doplnení niektorých zákonov, ve znení neskorších predpisov, vymezuje definici kritérií nebezpečí útěku v § 88 odst. 2.

²⁴ Tato zásada se uplatňuje rovněž při výkladu evropského práva. Srov. LENAERTS, Koen a GUTIÉRREZ-FONS, José A. *To Say What the Law of the EU Is: Methods of Interpretation and the European Court of Justice*, cit. výše, s. 14. Srov. také např. rozsudek Soudního dvora ze dne 17. února 2009, *Meki Elgafaji a Noor Elgafaji proti Staatssecretaris van Justitie*, C-465/07, bod 36.

²⁵ Srov. např. rozsudek Soudního dvora ze dne 11. ledna 2001, *Azienda Agricola Monte Arcosu Srl and Regione Autonoma della Sardegna, Organismo Compensatorio No 24 della Sardegna, Ente Regionale per l'Assistenza Tecnica in Agricoltura (ERSAT)*, C-403/98.

EU, zejména s ústavními principy, jež jsou promítnuty do Listiny základních práv EU jako součásti primárního práva.

Podle čl. 6 Listiny základních práv Evropské unie „každý má právo na svobodu a osobní bezpečnost“. Toto ustanovení má být v souladu s čl. 52 odst. 3 Listiny vykládáno stejně jako čl. 5 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále též „Úmluva“).²⁶ Součástí posuzování zákonnosti zbavení svobody ve světle čl. 5 Úmluvy je přitom rovněž zkoumání kvality uvedeného zákona, včetně jeho předvídatelnosti (viz dále část o Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod).

Podle čl. 18 Listiny: „Právo na azyl je zaručeno při dodržování Ženevské úmluvy o právním postavení uprchlíků ze dne 28. července 1951 a Protokolu týkajícího se právního postavení uprchlíků ze dne 31. ledna 1967 a v souladu se Smlouvou o Evropské unii a Smlouvou o fungování Evropské unie [...]“. Toto ustanovení tedy požaduje soulad se Ženevskou úmluvou při přijímání unijních předpisů v této oblasti. Zde je nutné přihlížet zejména k čl. 31 odst. 2 Ženevské úmluvy: „Smluvní státy nebudou na pohyb takových uprchlíků uplatňovat jiná omezení, než jaká jsou nezbytná, a taková omezení budou uplatněna pouze do té doby, než jejich postavení v zemi bude upraveno, nebo než obdrží povolení vstupu do jiné země. Smluvní státy povolí takovým uprchlíkům rozumnou lhůtu a poskytnou všechny potřebné prostředky k získání povolení vstupu do jiné země.“ Tímto ustanovením se podrobně zabýval Výkonný výbor UNHCR ve svých závěrech č. 44 o detenci žadatelů o azyl,²⁷ přičemž z jeho závěrů vyplývá, že by se k detenci mělo přistupovat pouze v krajních případech a je-li to nezbytné.

Zajištění žadatelů o mezinárodní ochranu upravuje evropské azylové *acquis* v tzv. procedurální směrnici,²⁸ a v přijímací směrnici,²⁹ které provádějí principy zakotvené v čl. 31 odst. 2 Ženevské úmluvy, že nikdo nesmí být zajištěn pouze kvůli podání žádosti o mezinárodní ochranu, omezením zajištění na nezbytně nutné případy a stanovením jasných kritérií, za jakých okolností může být žadatel omezen na svobodě. Do tohoto rámce plně zapadá i zásada zdůrazněná v nařízení Dublin III, podle níž státy nezajistí osobu jen proto, že probíhá řízení o jejím přemístění

²⁶ Srov. Vysvětlení k Listině základních práv, úř. v. C 303, 14. 12. 2007, s. 17-35. Úmluva o ochraně základních lidských práv a svobod byla publikována pod č. 209/1992 Sb.

²⁷ Závěr Výkonného výboru UNHCR č. 44 (XXXVII) k detenci uprchlíků a žadatelů o azyl z roku 1986. [citováno 28. 8. 2015] Dostupný z: <http://www.unhcr.org/3ae68c43c0.html>. Závěry výkonného výboru jsou považovány za jeden ze zdrojů interpretace Ženevské úmluvy, neboť naznačují, na čem se shodly smluvní strany Úmluvy. BATTJES, H. *European Asylum Law And International Law*. Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2006, s. 20.

²⁸ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/32/EU ze dne 26. června 2013 o společných řízeních pro přiznávání a odnímání statusu mezinárodní ochrany, úř. věst. L 180, 29. 6. 2013, s. 60-95. Čl. 26 odst. 1 stanoví, že „[č]lenské státy nesmějí nikoho zadržet pouze proto, že se jedná o žadatele.“ Tento princip zakotvovala i původní procedurální směrnice 2005/85/ES.

²⁹ 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 Bod odůvodnění 20: „Zajištění žadatelů by mělo být prováděno v souladu s hlavní zásadou, podle níž nelze nikoho zajistit pouze proto, že žádá o mezinárodní ochranu, a zejména v souladu s mezinárodními právními závazky členských států, a s článkem 31 Ženevské úmluvy. Zajištění žadatelů by mělo být možné pouze v jasně vymezených výjimečných případech stanovených touto směrnicí a v souladu se zásadou nezbytnosti a přiměřenosti, pokud jde o způsob i účel zajištění.“ Čl. 8 odst. 1 směrnice: „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.“

do jiného členského státu, a stanovení přísných podmínek, které musí být splněny, pokud stát chce přistoupit k zásahu do osobní svobody dle tohoto nařízení.

Při zkoumání kontextu se dále stále větší význam přikládá i přípravným pracím legislativních aktů EU, ačkoli v minulosti byly tzv. *travaux préparatoires* opomíjeny.³⁰ Z přípravných prací k nařízení Dublin III vyplývá, že jedním z důvodů pro zavedení úpravy zajištění osob, jež mají být dle nařízení předány, bylo také to, že některé státy přistupovaly k zadržování osob podléhajících v té době účinnému nařízení Dublin II paušálně, aby zabránily jejich útěku, a to i v případech, kdy žadatelé o azyl prokazují vůli vrátit se nebo být přemístěni do odpovědného členského státu.³¹ To potvrzují i nevládní organizace, podle nichž předtím, než vstoupilo v platnost nařízení Dublin III, docházelo k rutinnímu zajišťování osob, s nimiž bylo vedeno dublinské řízení, například v Rakousku, Bulharsku, Francii, Německu, Maďarsku, Slovensku a Nizozemí.³²

Důvodová zpráva Komise k návrhu znění nařízení Dublin III proto uváděla, že zadržování osoby by mělo být umožněno „pouze ve výjimečných případech stanovených nařízením a pouze pokud je respektována zásada nezbytnosti a přiměřenosti“.³³

V rámci přípravných prací Komise předložila také pracovní dokument k návrhu nařízení Dublin III.³⁴ Při úpravě detence vycházela Komise z hodnotící zprávy k nařízení Dublin II, z níž vyplývalo, že některé členské státy (včetně České republiky) běžně zadržují žadatele o azyl podléhající dublinskému řízení, i když v zemi podali žádost o azyl.³⁵ Návrh vznikl v reakci na tyto skutečnosti a s ohledem na další evropské azylové *acquis*, zejména na princip, že nikdo nemá být omezen na svobodě jen kvůli podání žádosti o azyl. Komise se proto vyslovila pro takovou variantu úpravy zajišťování žadatelů podléhajících dublinskému nařízení, podle níž bude detence „výjimečným opatřením, k němuž lze přistoupit až v poslední řadě, poté, co bylo oznámeno rozhodnutí o přemístění dotčené osobě, nejsou-li mírnější opatření s to zajistit dostatečně uspokojivý výsledek, zejména protože existují objektivní důvody domnívat se, že je zde nebezpečí útěku dotčené osoby“.³⁶ Tato možnost měla zajistit, že „detence žadatelů o azyl podléhajících dublinskému

³⁰ K podrobnému odůvodnění tohoto závěru srov. LENAERTS, Koen a GUTIÉRREZ-FONS. José A. *To Say What the Law of the EU Is: Methods of Interpretation and the European Court of Justice*, cit. výše, s. 19-24.

³¹ Commission Staff Working Document accompanying the proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council establishing the criteria and mechanisms for determining the Member State responsible for examining an application for international protection lodged in one of the Member States. SEC(2008) 2962, 3. 12. 2008, Brusel, s. 18. [citováno 26. 8. 2015]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52008SC2962&from=EN>.

³² Srov. The Legality of Detention of Asylum Seekers under the Dublin III Regulation, AIDA Legal Briefing No. 1, červen 2015, ECRE, s. 3. [citováno 27. 8. 2015] Dostupné z: ecre.org/component/downloads/downloads/1024.

³³ Návrh Nařízení Evropského parlamentu a Rady, kterým se stanoví kritéria a postupy pro určení členského státu příslušného k posuzování žádosti o poskytnutí mezinárodní ochrany podané státním příslušníkem třetí země nebo osobou bez státní příslušnosti v některém z členských států (přepřacované znění), KOM (2008) 820 v konečném znění.

³⁴ Srov. Commission Staff Working Document accompanying the proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council establishing the criteria and mechanisms for determining the Member State responsible for examining an application for international protection lodged in one of the Member States, citovaný výše v pozn. č. 31.

³⁵ Tamtéž, s. 18.

³⁶ Tamtéž, s. 65.

nařízení nebude svévolná, neboť budou pro ni stanovené jasné důvody [...]“.³⁷ Tento systém měl zaručit práva žadatelů o azyl a zároveň zajistit efektivní fungování systému tím, že se umožní členským státům „zajistit žadatele o azyl ve výjimečných případech, kdy zde existuje jasné nebezpečí útěku, a tedy narušování provedení dublinského řízení“.³⁸ Takové vnímání úpravy detence později potvrdila také Rada.³⁹ Ačkoli se přípravné práce přímo nevyjadřují k otázce, zda musí být definice vážného nebezpečí útěku zakotvena v zákoně, je z nich patrná snaha omezit případy omezení na svobodě tak, aby se jednalo o výjimečné opatření, ke kterému bude docházet pouze za splnění jasně stanovených důvodů. Jak rozvádím výše, v podmínkách České republiky mám za to, že jasné stanovení těchto důvodů má mít formu úpravy v zákoně.

Česká právní úprava zajištění osob v rámci dublinského řízení tak, jak zní v současné době, nezajišťuje základní princip nařízení Dublin III, aby členský stát „nezajistil osobu pouze proto, že se na ni vztahuje řízení podle tohoto nařízení“. Již přípravné dokumenty k nařízení Dublin III poukázaly na to, že Česká republika přistupuje k zajištění žadatelů o mezinárodní ochranu podléhajících nařízení Dublin II téměř paušálně. Nová úprava zajištění v nařízení Dublin III měla právě takovým případům předcházet. Český zákonodárce však v zákoně žádná dodatečná kritéria nestanovil a správní orgán tak postupuje podle dosavadní praxe i nadále. Žadatel cestující bez dokladů, což je častý případ uprchlíků prchajících ze země zmínané válkou, jakou je nyní třeba Sýrie,⁴⁰ který se neorientuje v Evropské unii a často ani neví, že překročil maďarské hranice, případně, že v Maďarsku podal žádost o azyl (s ohledem na častou absenci tlumočnicků a nedostatečné informování osob při vstupní proceduře po příchodu do Maďarska),⁴¹ v podstatě nemá šanci nebýt na českém území zajištěn. Právě tomu měla přitom nová úprava zajištění v nařízení Dublin III zabránit, ale bez stanovení podrobností ve vnitrostátní normě se v České

³⁷ Tamtéž, s. 49.

³⁸ Tamtéž, s. 49.

³⁹ Postoj Rady v prvním čtení (EU) č. 5/2013 k přijetí nařízení Evropského parlamentu a Rady, kterým se stanoví kritéria a postupy pro určení členského státu příslušného k posuzování žádosti o mezinárodní ochranu podané státním příslušníkem třetí země nebo osobou bez státní příslušnosti v některém z členských států, 6. 6. 2013, 2013/C 177 E/01: „Kompromisní znění uvedené v postoji Rady v prvním čtení stanoví ucelený rámec jasně stanovící podmínky, za nichž může být dotčená osoba zadržena na základě tzv. ‚dublinských důvodů‘. Jedná se o tyto podmínky: významné nebezpečí útěku (jehož definice byla do nařízení vložena) dotčené osoby, nutnost uložit zadržení v zájmu zajištění postupů přemístění, posouzení každého jednotlivého případu před přijetím rozhodnutí o zadržení, uložení zadržení pouze pokud je přiměřené a pokud nelze účinně použít jiná mírnější donucovací opatření.“

⁴⁰ Srov. čl. 31 odst. 2 Ženevské úmluvy a závěr Výkonného výboru UNHCR č. 44 citovaný výše. Ze zprávy Landinfo Norské asociace pro žadatele o azyl o cestovních dokladech občanů Sýrie vyplývá, že v důsledku občanské války vládní orgány zodpovědné za vydávání dokladů totožnosti a pasů přestaly fungovat na většině území, které jsou ovládané opozicí. V částech ovládaných vládou fungují, ale často bylo nemožné se k těmto úřadům dostat kvůli jejich umístění. Z toho důvodu někteří lidé již nejsou schopni zaregistrovat narození, sňatky, úmrtí, nebo získat nové doklady totožnosti. Občanská válka také oslabil kontrolní mechanismy při vydávání nových dokladů, takže začasť jsou vydávány skutečné doklady znějící na falešná jména nebo s pozměněnými údaji. Srov. NOAS - Norwegian Association for Asylum Seekers: Syria: Identitetsdokumenter og pass, 9. 6. 2015. [citováno 30. 8. 2015]. Dostupné z: http://www.ecoi.net/file_upload/1788_1433853028_3149-1.pdf.

⁴¹ Z výpovědí osob zajištěných v České republice, které jsou uváděny v rozhodnutích o zajištění osob dle § 129 zákona o pobytu cizinců za účelem předání do Maďarska v rámci dublinského řízení, jež mám k dispozici, často vyplývá, že v rámci vstupní procedury po příchodu do Maďarska jim byly odebrány otisky prstů a tyto osoby podepsaly dokumenty v maďarštině, aniž by byl přítomen tlumočnick a byla jim vysvětlena povaha provedených úkonů a poskytnuty informace o existenci dublinského systému. Přestože tedy policejní orgán nalezne shodu otisků prstů v systému EURODAC, z něhož je patrné, že osoba podala žádost o mezinárodní ochranu v Maďarsku, část těchto osob si není vědoma, že žádost podala a uvádějí, že v Maďarsku nepožádaly, neboť chtějí požádat o ochranu v cílové zemi (Německu, Švédsku apod.)

republiky tato změna minula účinkem. Z tohoto pohledu nyní nenaplnují české normy ani požadavek na kvalitu zákona ve smyslu čl. 5 odst. 1 Úmluvy (viz dále), neboť svou vágností odporují evropským předpisům.

Teleologický výklad

Je důležité také sledovat, zda daný výklad naplňuje cíl sledovaný právní úpravou nařízení Dublin III. Tím je v daném případě jednak solidarita členských států v rámci tzv. dublinského systému, ale zároveň snaha zasáhnout do základních lidských práv pouze v nezbytných případech jasně stanovených právem. To jasně dokládá mj. bod 20 odůvodnění tohoto nařízení, podle něhož osoba nesmí být zajištěna pouze proto, že se na ni aplikuje dublinské řízení, zajištění by mělo trvat co nejkratší dobu a má podléhat zásadám nezbytnosti a proporcionality.

Mám za to, že nečinnost členských států při implementaci nařízení Dublin III nesmí jít k tíži osobám, jež mají být přemístěny dle nařízení, a zasáhnout tím do jejich základních práv. Zákonodárci nic nebránilo po dobu více než roku a půl, během něhož je nařízení účinné, kritéria pro vážné nebezpečí útěku v právu definovat. Do doby, než tak učiní, však zajištění žadatelů dle nařízení Dublin III nelze považovat za souladné se zákonem. Skutečnost, že stávající právní základ pro zajišťování osob za účelem předání na základě nařízení Dublin III nenaplnuje požadavky kladené nařízením, si přitom uvědomuje rovněž Ministerstvo vnitra. To již v návrhu novely zákona o pobytu cizinců kritéria vážného nebezpečí útěku nově zavádí.⁴²

Výše uvedený závěr podporuje rovněž rozhodovací praxe soudů v Rakousku a Německu. Jedná se o státy, jejichž vnitrostátní úprava v době rozhodování příslušných soudů trpěla stejným nedostatkem, jakým trpí i stávající česká úprava.

Německý Spolkový soudní dvůr ve svém rozhodnutí ze dne 26. června 2014⁴³ shledal, že podle čl. 2 písm. n) nařízení Dublin III musejí být objektivní kritéria pro shledání nebezpečí útěku vymezena vnitrostátními právními předpisy. Spolkový soudní dvůr přitom stanovil, že k zajištění podle nařízení Dublin III může dojít pouze v případech, kdy zákon přesně stanoví tento následek v případě naplnění určité skutkové podstaty, kterou lze považovat za důvod zakládající nebezpečí útěku. Zajištění podle čl. 28 nařízení Dublin III tak může být uloženo pouze v případech, kdy byly důvody pro zajištění začleněny do vnitrostátních právních předpisů tak, aby zajištění mohlo být realizováno pouze za splnění objektivních, zákonem stanovených kritérií, která zakládají možnost nebezpečí útěku. Spolkový soudní dvůr rovněž shledal, že článek 2 písm. n) nařízení Dublin III představuje výjimku ze zákazu zpřesňování obsahu nařízení vnitrostátním právem, neboť vysloveně ukládá členským státům, aby ve vnitrostátní právní úpravě zákonem upravily objektivní kritéria pro posouzení existence nebezpečí útěku.

Obdobně rozhodl ve vztahu k možnosti zajištění cizinců podle čl. 28 nařízení Dublin III za absence definice pojmu „nebezpečí útěku“ ve vnitrostátních právních předpisech i rakouský Správní soudní dvůr.⁴⁴ Správní soudní dvůr shledal, že článek

⁴² Návrh novely obou zákonů je nyní projednáván v Parlamentu České republiky (sněmovní tisk č. 463). Aktuální stav projednání návrhu zákona a jeho znění schválené vládou dne 15. dubna 2015 je dostupné na www.psp.cz.

⁴³ Rozhodnutí německého Spolkového soudního dvoru ze dne 26. 6. 2014, sp. zn. ZB 31/14.

⁴⁴ Rozhodnutí rakouského Správního soudního dvoru ze dne 19. 2. 2015, č. j. Ro 2014/21/0075-5.

2 písm. n) nařízení požaduje naprosto jasně zákonem stanovená kritéria pro konkretizaci okolností „nebezpečí útěku“ za účelem zajištění cizince podle nařízení Dublin III. Správní soudní dvůr proto shledal, že využívání kritérií, která Nejvyšší správní soud již ve své dosavadní judikatuře stanovil k aplikaci pojmu „nebezpečí útěku“, neodpovídá dostatečně požadavku ustanovení čl. 2 písm. n) nařízení, neboť toto vyžaduje zákonné zakotvení.

V českém prostředí doposud ve věci existuje rozporná judikatura krajských soudů. Výše jsem rozvedla důvody, pro které pokládám za správné právní závěry rozhodovací činnosti krajských soudů v Praze a v Ústí nad Labem, a proč se naopak neztotožňuji s právní argumentací obsaženou v rozsudku Krajského soudu v Brně. Považuji však za nutné se zde ještě krátce vyjádřit k argumentu Krajského soudu v Brně, podle něhož dřívější rozhodovací praxe českých soudů byla s námitkou nedostatečnosti právní úpravy zajištění osob na základě nařízení Dublin III již konfrontována, pouze jí „konzistentně nedopřávala sluchu“. Pokud je mi známo,⁴⁵ Nejvyšší správní soud se doposud otázkou, zda úprava v § 129 zákona o pobytu cizinců vyhovuje požadavkům čl. 2 písm. n) ve spojení s čl. 28 odst. 2 nařízení Dublin III ve své rozhodovací činnosti nezabýval. Nyní posuzovaný případ je tak prvním, kdy má Nejvyšší správní soud v této otázce zaujmout stanovisko.

Posouzení nutnosti položit předběžnou otázku Soudnímu dvoru EU

S ohledem na skutečnost, že posuzovaný případ se týká výkladu práva EU, je třeba se rovněž zabývat otázkou, zda není na místě, aby v dané věci Nejvyšší správní soud položil ohledně výkladu čl. 2 písm. n) nařízení Dublin III ve spojení s čl. 28 odst. 2 tohoto nařízení předběžnou otázku Soudnímu dvoru EU ve smyslu čl. 267 Smlouvy o fungování Evropské unie.

Soud, proti jehož rozhodnutí není přípustný opravný prostředek (tedy v tomto případě Nejvyšší správní soud), má povinnost předložit Soudnímu dvoru EU předběžnou otázku, vyvstane-li před ním otázka výkladu či platnosti práva EU. Výjimkou jsou situace, kdy již byla tato otázka Soudním dvorem EU posouzena (*acte éclairée*),⁴⁶ a situace, kdy je výklad evropského práva natolik zřejmý, že neponechává prostor pro žádnou rozumnou pochybnost o způsobu vyřešení položené otázky (*acte clair*).⁴⁷ Dle ustálené judikatury Soudního dvora tento případ nastává tehdy, pokud si soud může být jist, že stejnou jistotu by při výkladu příslušného ustanovení práva EU (vymezení podmínek takového výkladu viz výše) měly soudy ostatních členských států a Soudní dvůr.⁴⁸

Mám za to, že položení předběžné otázky v dané věci není nutné, neboť v dané věci se jedná o tzv. *acte claire*. Domnívám se, že z výše uvedené argumentace jednoznačně vyplývá, že otázka nutnosti definice objektivních kritérií ve vnitrostátním právním předpise ve smyslu nařízení Dublin III je natolik jednoznačná, že Nejvyššímu správnímu soudu povinnost položit předběžnou otázku nevzniká. Ke stejnému názoru ostatně dospěly rovněž německý Spolkový soudní dvůr

⁴⁵ Vycházím z rozsudků nalezených v databázi judikatury na www.nssoud.cz.

⁴⁶ Viz rozsudek Soudního dvora ze dne 27. 3. 1963, *Da Costa*, C-28/62.

⁴⁷ V angličtině: „[...] correct application of Community law is so obvious as to leave no scope for any reasonable doubt.“ Viz rozsudek *CILFIT*, bod 16.

⁴⁸ Tamtéž.

a rakouský Správní soudní dvůr. Ani jeden z těchto soudů při rozhodování zcela totožné výkladové otázky k položení předběžné otázky nepřistoupil.⁴⁹ Rakouský Správní soudní dvůr dospěl při posuzování otázky, zda je povinen podat předběžnou otázku, k závěru, že nařízení požaduje výslovnou definici pojmu „nebezpečí útěku“, přičemž žádný jiný výklad textu článku 2 písm. n) nepřichází v úvahu.⁵⁰

Požadavky plynoucí z čl. 5 Úmluvy

Jak uvádím výše, nutnost posuzovat zajištění osob rovněž ve světle závazků plynoucích z čl. 5 Úmluvy, vyplývá kromě vázanosti jednotlivých členských států EU Úmluvou rovněž z ustanovení čl. 6 Listiny základních práv EU ve spojení s jejím čl. 52 odst. 3. Podle něho, „[p]okud tato listina obsahuje práva odpovídající právům zaručeným Úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod, jsou smysl a rozsah těchto práv stejné jako ty, které jim přikládá uvedená úmluva. Toto ustanovení nebrání tomu, aby právo Unie poskytovalo širší ochranu.“

Čl. 5 Úmluvy poskytuje ochranu před svévolnými zásahy do práva na osobní svobodu. Stanoví podmínky, za nichž může k tomuto zásahu dojít, a v čl. 5 odst. 1 zároveň taxativně upravuje, z jakých důvodů mohou být osoby zbaveny svobody; omezení na svobodě z jiných než zde uvedených důvodů zakládá nezákonnost zajištění.⁵¹

Detence cizinců odůvodněná ochranou státních hranic obvykle spadá pod čl. 5 odst. 1 písm. f) Úmluvy. Podle tohoto ustanovení je povoleným důvodem zbavení svobody „zákonné zatčení nebo jiné zbavení svobody osoby, aby se zabránilo jejímu **nepovolenému vstupu** na území, nebo osoby, proti níž **probíhá řízení o vyhoštění nebo vydání**“ (důraz doplněn). Ve své judikatuře se Evropský soud pro lidská práva (dále jen „ESLP“) již zabýval také zákonností zbavení svobody žadatelů o azyl s cílem jejich přemístění do jiného členského státu v rámci dublinského řízení. Nevládní organizace argumentují, že detenci s cílem přemístit žadatele o azyl, o jehož žádosti dosud nebylo rozhodnuto, do jiného členského státu nelze podřadit pod důvody vymezené v čl. 5 odst. 1 písm. f) Úmluvy.⁵² V rozsudku ve věci *Firoz Muneer proti Belgii*⁵³ však ESLP tento typ zajištění žadatelů o azyl podřadil pod zbavení svobody osoby, proti níž probíhá řízení o vyhoštění nebo vydání.⁵⁴ Podřazení pod konkrétní důvod má význam mimo jiné proto, že na různé typy detence jsou kladeny různé nároky z hlediska zákonnosti zbavení svobody.

Podle návětí čl. 5 odst. 1 Úmluvy musí ke každému zbavení svobody dojít „**v souladu s řízením stanoveným zákonem**“. Jinými slovy musí jít o „zákonné“

⁴⁹ Dle mého vědomí zatím žádný jiný vrcholný soud z některé z těch zemí, které dosud ve svém vnitrostátním právu kritéria nebezpečí útěku nedefinovaly, o této otázce nerozhodoval.

⁵⁰ Rozhodnutí rakouského Správního soudního dvoru ze dne 19. 2. 2015, č. j. Ro 2014/21/0075-5.

⁵¹ Viz znění čl. 5 odst. 1 Úmluvy: „Nikdo nesmí být zbaven svobody **kromě** následujících případů, pokud se tak stane v souladu s řízením stanoveným zákonem: [...]“ (důraz doplněn).

⁵² Srov. například The Legality of Detention of Asylum Seekers under the Dublin III Regulation, AIDA Legal Briefing No. 1, červen 2015, ECRE. [citováno 27. 8. 2015]. Dostupné z: ecre.org/component/downloads/downloads/1024.

⁵³ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 11. 4. 2013, *Firoz Muneer proti Belgii*, stížnost č. 56005/10.

⁵⁴ Bod 53 rozsudku. Toto podřazení nezpochyboval v daném případě žalovaný stát ani stěžovatel.

zbavení svobody, jak je zdůrazněno i v čl. 5 odst. 1 písm. f) Úmluvy.⁵⁵ Při posouzení požadavku řízení stanoveného zákonem ESLP zkoumá, zda zbavení svobody má podklad ve vnitrostátních procesních a hmotněprávních předpisech, zda vnitrostátní orgány postupovaly podle těchto předpisů a zda řízení zaručovalo ochranu před svévolí.⁵⁶ Svévůli přitom ESLP vnímá šířeji než jen jako souladnost s vnitrostátními zákony.⁵⁷

V rámci kritéria „zákonnosti“ ESLP mimo jiné zkoumá též kvalitu právní úpravy, tedy zda je dostatečně dostupná a přesná, resp. předvídatelná.⁵⁸ Uvedená kritéria mají zaručit právní jistotu zadržovaných osob a zabránit nebezpečí svévole.⁵⁹

V různých případech ESLP konstatoval neexistenci právního podkladu pro zbavení svobody,⁶⁰ nebo při existenci právního podkladu poukázal na nedostatečnou kvalitu právní úpravy.⁶¹ Kvalitu právní úpravy nelze posuzovat „abstraktně“,⁶² ale s ohledem na okolnosti případu. Právní úprava má dostatečnou kvalitu tehdy, když poskytuje dostatečnou ochranu a právní jistotu, která je nezbytná, aby se předešlo svévolným zásahům veřejné moci do práv zaručených Úmluvou.⁶³

Mám pochybnosti o tom, zda v posuzované věci je naplněna zákonnost řízení ve smyslu čl. 5 Úmluvy z hlediska kvality právní úpravy, na jejímž základě ke zbavení svobody došlo.

Jedním z důvodů je skutečnost, že česká úprava neodpovídá požadavkům nařízení Dublin III a neupřesňuje, které případy lze podřadit pod tzv. *vážné* nebezpečí útěku. Cílem evropské úpravy detence osob podléhajících nařízení Dublin III bylo zajistit,

⁵⁵ Autoři komentáře k Úmluvě tuto druhou podmínku nazývají „požadavkem zákonnosti v užším smyslu“. Viz KMEC, Jiří, KOSAŘ, David, KRATOCHVÍL, Jan a BOBEK, Michal. *Evropská úmluva o lidských právech. Komentář*. Praha: C.H. Beck, 2012. s. 473.

⁵⁶ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 23. 7. 2013, *Suso Musa proti Maltě*, stížnost č. 42337/12, odst. 92.

⁵⁷ Aby nebyla detence svévolná, musí proběhnout v dobré víře, musí být úzce spjata s důvodem pro zbavení svobody, místo a podmínky zbavení svobody musí být přiměřené s ohledem na to, že se jedná o opatření nikoli vůči trestaným osobám, ale vůči cizincům, kteří často opustili svou vlast z obavy o svůj život, a délka zbavení svobody by neměla přesáhnout dobu, která je přiměřená pro dosažení sledovaného cíle. Tamtéž, odst. 93. Soud se zde odkazuje také na rozsudek velkého senátu ve věci *A. a další proti Spojenému království*, stížnost č. 3455/05, odst. 164.

⁵⁸ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 25. 6. 1996, *Amuur proti Francii*, stížnost č. 19776/92, odst. 50. Někdy se kritérium „přesnosti“ objevuje také pod označením „předvídatelnost“, případně se objevují všechna tři kritéria: „sufficiently accessible, clear, previsible“.

⁵⁹ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 24. 1. 2008, *Riad a Idiab proti Belgii*, stížnosti č. 29787/03 a 29810/03, odst. 72. Dle ESLP má být právo formulováno s dostatečnou přesností tak, aby „jednotlivci umožňovalo – v případě potřeby s příslušnou pomocí – usměrňovat své jednání.“ Rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ze dne 14. 10. 2010, *Sanoma Uigevetes B. V. proti Nizozemsku*, stížnost č. 38224/03.

⁶⁰ Srov. *Riad a Idiab proti Belgii* (odst. 72 a 77). Srov. též rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 27. 11. 2003, *Shamsa proti Polsku*, stížnosti č. 45355/99 a č. 45357/99, kde byl cizinec zadržován i po uplynutí doby 90 dnů stanovené zákonem, neboť pokusy vnitrostátních orgánů ho vyhostit nebyly úspěšné (odst. 53).

⁶¹ Srov. rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 6. 3. 2001, *Dougoz proti Řecku*, stížnost č. 40907/98, (odst. 57), kde rozhodnutí o zbavení svobody bylo učiněno na základě analogie státním zástupcem.

⁶² Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 8. 2. 2005, *Bordovskiy proti Rusku*, stížnost č. 49491/99, odst. 49.

⁶³ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 27. 11. 2008, *Rashed proti České republice*, stížnost č. 298/07, který posuzoval zajištění ve Velkých Přílepech, které byly fikcí stanoveny jako tranzitní prostor mezinárodního letiště. V daném případě byly nejasně určeny lhůty pro vydání rozhodnutí a prakticky selhával soudní přezkum rozhodnutí.

aby členské státy k zajištění přistoupily vždy až jako k poslednímu prostředku, který je výjimečný. I z toho důvodu je stanoven pouze jediný možný důvod pro zajištění (nebezpečí útěku), který je ještě navíc omezen tím, že nebezpečí útěku musí být *vážné*, musí být založeno na objektivních důvodech a ty musejí být stanoveny vnitrostátním právem. Ustanovení § 129 zákona o pobytu cizinců tedy není dostatečně kvalitní právní úpravou z pohledu evropských požadavků na úpravu zajištění osob v rámci dublinského řízení.

Vycházím-li z textu napadeného rozsudku krajského soudu, zdá se, že zajištění žalobců správní orgán odůvodnil jejich pohybem po Schengenu bez platného oprávnění k pobytu či víza, ze skutečnosti, že pobývali v Maďarsku, kde nedodrželi podmínku setrvat v přijímacím středisku do rozhodnutí o žádosti o azyl, a z jejich vyjádření, že mají v úmyslu cestovat do Německa.⁶⁴ Takovéto okolnosti se ovšem týkají všech cizinců cestujících z Maďarska přes Českou republiku. To potvrzují moje poznatky z úřední činnosti,⁶⁵ z nichž vyplývá, že ke zbavení svobody dochází téměř u sta procent cizinců, kteří podléhají nařízení Dublin III a očekávají rozhodnutí o přemístění do jiného členského státu.⁶⁶ Podle informací od právních zástupců, kteří poskytují právní poradenství v Zařízení pro zajištění cizinců Bělá-Jezová, někteří cizinci nevědí o možnosti požádat o mezinárodní ochranu v České republice a s ohledem na to, že po dobu trvání zajištění nemohou žádost podat,⁶⁷ nejsou o ní ani informováni. Z tohoto pohledu se jejich vyjádření o cestě do Německa nejeví být nelogická. V některých případech si cizinci nejsou vědomi existence dublinského systému ani podání svých žádostí v Maďarsku, pouze vědí, že jim tam byly sejmuty otisky prstů (jak rozvádím výše). Je tedy otázkou, nakolik jsou si vědomi toho, že opuštěním Maďarska a cestou do dalších států Unie porušili právní předpisy Evropské unie či Maďarska. Česká úprava nijak neupřesňuje, kdy lze z objektivních důvodů dospět k závěru o skutečně vážném nebezpečí útěku. Zdá se, že při absenci podrobnější úpravy jsou zajišťováni všichni cizinci, u nichž správní orgán presumuje jakékoli, nejen vážné riziko útěku. Takový postup však nelze považovat za zásah do osobní svobody „v souladu s řízením stanoveným zákonem“, jak požaduje čl. 5 odst. 1 Úmluvy.

Česká úprava paradoxně zároveň přispívá k tomu, že se zvyšuje nebezpečí útěku žadatelů. Po dobu zajištění tito cizinci nemají postavení žadatelů o mezinárodní ochranu a během svého zajištění nemají ani možnost podat žádost o udělení mezinárodní ochrany, aby se těmito žadateli stali. V případech, kdy jsou propuštěni ze zajištění proto skutečně většina z těchto osob „zmizí“ (odejde z České republiky), mimo jiné i proto, že nemají informaci o tom, že propuštěním z bran zařízení najednou získali možnost podat žádost o mezinárodní ochranu. Skutečnost, že po propuštění tito cizinci opustí Českou republiku, zdánlivě potvrzuje naplnění předpokladu správního orgánu, že v jejich případě existovalo vážné nebezpečí útěku.

⁶⁴ Viz napadený rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem, s. 3, vyjádření žalovaného k žalobě.

⁶⁵ Viz § 1 odst. 6 zákona č. 349/1999 Sb., o veřejném ochránci práv, ve znění pozdějších předpisů.

⁶⁶ K tomuto srovnání lze dospět porovnáním počtu žádostí o předání či přijetí zpět vydaných dublinským střediskem Ministerstva vnitra a počtu osob, o jejichž zajištění za účelem předání dle nařízení Dublin III rozhoduje policie, jejíž rozhodnutí o zajištění a prodloužení zajištění dostávám v kopii v souladu s § 178d odst. 2 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

⁶⁷ Ustanovení § 3a písm. a) bod 4 zákona o azylu neupravuje pravomoc policie převzít prohlášení úmyslu o mezinárodní ochranu od cizinců zajištěných za účelem jejich předání podle předpisu EU, což je v praxi vykládáno tak, že tito cizinci nemají možnost takovou žádost vůbec podat.

Ve skutečnosti však cizinci po propuštění ze zajištění již nemají jinou alternativu, než ze země odjet, což v podrobnostech popisují níže.⁶⁸

Česká úprava tedy i po přijetí nařízení Dublin III, které mělo za cíl při úpravě detence výrazně snížit počty cizinců omezených na svobodě, vede k rutinnímu zajišťování cizinců podléhajících tomuto nařízení. Takové rozhodování považuji za svévolné. Z mnou posuzovaných případů vyplývá, že není vůbec jasné a předvídatelné, jaké okolnosti by musely být naplněny, aby cizinec, který požádal o mezinárodní ochranu v Maďarsku, nebyl zajištěn.

Aby nebylo zbavení svobody svévolné, musí být ve smyslu čl. 5 Úmluvy rovněž **těsně spjato se svým cílem a místo výkonu detence a její podmínky musí být adekvátní**. Domnívám se, že ani z tohoto pohledu zajištění žalobců (a dalších osob v jim podobném postavení) nesplňuje požadavky, jež na zákonnost zajištění klade čl. 5 Úmluvy. K této otázce se blíže vyjadřuji níže v bodu III.

Souhrnné zhodnocení

S ohledem na výše uvedené se domnívám, že čl. 28 ve spojení s čl. 2 písm. n) nařízení Dublin III požaduje po členských státech stanovení objektivních kritérií vážného nebezpečí útěku jako důvodu zajištění osoby dle tohoto nařízení, přičemž tato kritéria mají být vymezena právními předpisy. V kontinentálním právu, jež se uplatňuje rovněž v České republice, přitom tento požadavek musí být splněn vymezením těchto kritérií v zákoně (ve formálním smyslu). Pouze takové řešení naplňuje požadavky vyplývající pro Českou republiku z nařízení Dublin III, ale i z čl. 5 Úmluvy. V podmínkách českého právního systému není možné důvody pro zbavení svobody – jež musejí být v natolik závažném kontextu, jakým je zásah do osobní svobody, vymezeny zcela konkrétně, jasně a předvídatelně, a zároveň musejí být vykládány restriktivně – dotvářet praxí správních orgánů a soudů nad rámec (či místo) zákona.

Skutečnost, že česká právní úprava v § 129 zákona o pobytu cizinců ani jinde nestanoví definici kritérií vážného nebezpečí útěku, jak požaduje nařízení Dublin III, proto dle mého názoru jasně zakládá nezákonnost zajištění osob na základě tohoto nařízení do doby, než bude definice těchto kritérií v české právní úpravě provedena. Tento závěr ostatně nepřímo potvrzuje rovněž Ministerstvo vnitra, neboť na tento nedostatek v nadcházející novele zákona o pobytu cizinců již reaguje a tato kritéria stanoví.

Domnívám se proto, že kasační stížnost není důvodná a je třeba přisvědčit závěrům Krajského soudu v Ústí nad Labem vysloveným v napadeném rozsudku.

III. Další okolnosti zákonnosti zajištění žalobců na základě nařízení Dublin III

Kromě svého vyjádření k hlavní otázce posuzované Nejvyšším správním soudem v tomto řízení si dovoluji soud touto cestou seznámit rovněž s širším (právním i faktickým) kontextem aktuální praxe zajišťování osob na základě nařízení Dublin III v České republice, která je mi známa z mé úřední činnosti. Tento kontext rovněž

⁶⁸ Viz část Postavení osob zajištěných v České republice dle nařízení Dublin III.

pokládám za relevantní pro zhodnocení zákonnosti zajištění osob v situaci žalobců v nyní posuzovaném případě.

Reálný předpoklad realizace předání do jiného členského státu

Aby nebylo zbavení svobody svévolné, musí být dle čl. 5 Úmluvy, jak je vykládán ESLP, mimo jiné **těsně spjato se svým cílem**. Pokud je osoba zbavena svobody za účelem vykonání rozhodnutí o vyhoštění, zkoumá ESLP, zda státní orgány provádějí řízení o vyhoštění **s náležitou péčí** (*due diligence*).⁶⁹ Příslušné orgány tedy musejí činit potřebné kroky, aby zajistily realizaci účelu zbavení svobody, tedy vyhoštění nebo vydání (příp. předání do jiného členského státu v rámci dublinského řízení).

Pokud je však vyhoštění **prakticky nerealizovatelné**, například z důvodu neochoty cizího státu dotčenou osobu přijmout na své území, zbavení svobody může ztratit své ospravedlnění i přesto, že příslušné orgány vyvíjejí v řízení určitou aktivitu.⁷⁰ Tento požadavek potvrdil velký senát ESLP v rozsudku ve věci *A. a ostatní proti Velké Británii*,⁷¹ kdy shledal nezákonným zbavení svobody cizince za účelem vyhoštění, neboť „[n]ic nenasvědčovalo tomu, že by v průběhu doby, po kterou byli stěžovatelé zajištěni, [...] existoval jakýkoliv **reálný předpoklad** (*realistic prospect, perspective réaliste*), **že budou moci být vyhoštěni** [...]“⁷² (důraz doplněn).

Promítnutí požadavku reálného předpokladu vyhoštění v právu EU pak nalezneme v čl. 15 odst. 4 návratové směrnice,⁷³ podle něhož „[u]káže-li se, že reálný předpoklad pro vyhoštění přestal z právních nebo jiných důvodů existovat [...], ztrácí zajištění odůvodnění a dotčená osoba musí být bezodkladně propuštěna.“

Aplikaci kritéria reálného předpokladu naplnění účelu zajištění jako součásti hodnocení zákonnosti zajištění ve smyslu čl. 5 Úmluvy a čl. 15 odst. 4 návratové směrnice potvrdil ve své judikatuře rovněž Nejvyšší správní soud, podle něhož musí správní orgán při zbavení svobody posuzovat, nakolik je pravděpodobné, že se skutečný zákonný účel tohoto zbavení svobody.⁷⁴ Nejvyšší správní soud tak dospěl k závěru, že „[o] **zajištění** cizince **nelze rozhodnout, pokud zákonný účel** omezení osobní svobody cizince **nebude pravděpodobně možné uskutečnit**. Správní orgán

⁶⁹ Srov. rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 15. 11. 1996, *Chahal proti Spojenému království*, Reports 1996-V, nebo rozsudek velkého senátu ze dne 9. 10. 2003, *Slivenko proti Lotyšsku*, stížnost č. 48321/99, odst. 146.

⁷⁰ Tamtéž, s odkazem na rozsudek ze dne 8. 10. 2009, *Mikolenko proti Estonsku*, stížnost č. 10664/05, odst. 64-68, nebo rozhodnutí ze dne 4. 10. 2001, *Agnissan proti Dánsku*, stížnost č. 39964/98, oddíl 2. Příkladem situace, kdy zbavení svobody cizince ztratilo opodstatnění, je například případ stěžovatelky Efremidze, která byla zadržována v Řecku s cílem vyhoštění do Gruzie. Úřady zpočátku činily kroky směřující k jejímu vyhoštění, v daném případě požádaly o cestovní doklad gruzínskou ambasádu. Poté, co ambasáda na jejich žádost o vydání dokladu pro stěžovatelku nereagovala, nicméně nepodnikaly žádné další kroky, a stěžovatelku pustily na svobodu po uplynutí více než dvou měsíců, kdy uplynula maximální doba pro zbavení svobody ze zákona. Viz rozsudek ze dne 21. 6. 2011, *Efremidze proti Řecku*, stížnost č. 33225/08, odst. 55-57.

⁷¹ Viz rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ze dne 19. 2. 2009, *A. a ostatní proti Velké Británii*, stížnost č. 3455/05.

⁷² Tamtéž, odst. 167.

⁷³ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/115/ES ze dne 16. prosince 2008 o společných normách a postupech v členských státech při navracení neoprávněně pobývajících státních příslušníků třetích zemí (návratová směrnice).

⁷⁴ Usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 11. 2011, č. j. 7 As 79/2010 – 150, publ. pod č. 2524/2012 Sb. NSS.

je naopak povinen v takovém případě cizince neprodleně propustit na svobodu.⁷⁵ (důraz doplněn). Povinnost zkoumat reálný předpoklad naplnění účelu zajištění přitom dovodil též v případech zajištění dle § 129 zákona o pobytu cizinců.⁷⁶

Obsah pojmu reálný předpoklad vyhoštění (resp. obecně naplnění účelu zbavení svobody) je v judikatuře vymezen pouze pomocí neurčitých pojmů. Dle Soudního dvora EU reálný předpoklad pro vyhoštění „neexistuje, **jestliže se zdá nepravděpodobné** (*it appears unlikely*), že dotyčný bude [...] přijat ve třetí zemi“⁷⁷ (důraz doplněn). Podobně tuto situaci vymezuje i ESLP, podle něhož k porušení čl. 5 Úmluvy vůči stěžovateli došlo z důvodu „**pravděpodobné absence reálného předpokladu** pro jeho vyhoštění“⁷⁸ (důraz doplněn). Rovněž NSS pracuje s kritériem pravděpodobnosti, kdy ve výše zmíněném rozsudku velkého senátu uvedl, že „v případech, kdy bude již v době rozhodování správního orgánu o zajištění cizince **zřejmé či pravděpodobné, že účel zajištění**, tj. správní vyhoštění, vycestování nebo předání cizince, **nebude moci být realizován**, nebylo by možné zbavení či omezení osobní svobody cizince považovat za souladné s ústavním pořádkem, s mezinárodními závazky ČR v oblasti ochrany základních práv a podle současného právního stavu ani s citovanými ustanoveními návratové směrnice“⁷⁹ (důraz doplněn). Pojem „reálný“ (*reasonable, realistic*) pak Soudní dvůr EU vymezil rovněž jen neurčitě, když uvedl, že „**pouze skutečný předpoklad, že může dojít k úspěšnému vyhoštění** [...], **odpovídá reálnému předpokladu** pro vyhoštění a [...] tento neexistuje, jestliže se zdá nepravděpodobné, že dotyčný bude [...] přijat ve třetí zemi“⁸⁰ (důraz doplněn).

Lze tedy uzavřít, že pojem reálného předpokladu naplnění účelu zajištění v rámci dublinského řízení požaduje, aby bylo možné v době rozhodnutí o zajištění a následně i v průběhu trvání zbavení svobody konstatovat, že přemístění do jiného členského státu bude moci být **pravděpodobně** realizováno. O míře pravděpodobnosti ukazující na existenci reálného předpokladu pak soudy vždy rozhodují s ohledem na konkrétní okolnosti případu. Například britský Odvolací soud (*Court of Appeal*) požadovanou míru pravděpodobnosti vymezil jako existenci alespoň „určité vyhlídky“ (*some prospect*), že bude osoba přemístěna během rozumné doby, přičemž podle něj musí existovat více než pouhá „naděje“ (*hope*), že prováděné kroky za účelem přemístění přinesou požadovaný výsledek.⁸¹

⁷⁵ Tamtéž.

⁷⁶ Viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 3. 2010, č. j. 2 As 80/2009-66, a na něj navazující judikaturu. Pro bližší argumentaci zdůvodňující, že přemístění osoby do jiného členského státu v rámci dublinského nařízení je třeba v rámci definice kritéria „reálného předpokladu pro vyhoštění“ podřadit pod obecný pojem „vyhoštění“ (jež v sobě v souladu s mezinárodním právem zahrnuje jakékoli opatření vynucující odjezd cizince z území dotyčného státu) viz VĚTROVSKÝ, Jaroslav. Reálný předpoklad pro vyhoštění: interpretace právního kritéria. In JÍLEK, Dalibor a POŘÍZEK, Pavel (eds.). *Návratová směrnice: vyhoštění, zajištění a soudní přezkum*. Sborník z vědeckého semináře uskutečněného dne 20. října 2011 v Kanceláři veřejného ochránce práv. Praha: Wolters Kluwer, a.s., 2012, s. 16-17.

⁷⁷ Viz rozsudek Soudního dvora ze dne 30. 11. 2009, *Kadzoev*, C-357/09, bod 67.

⁷⁸ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 27. 7. 2010, *Louled Massoud proti Maltě*, stížnost č. 24340/08, odst. 66.

⁷⁹ Usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 11. 2011, č. j. 7 As 79/2010-150, odst. 24.

⁸⁰ Viz rozsudek Soudního dvora ze dne 30. 11. 2009, *Kadzoev*, C-357/09, výrok č. 5.

⁸¹ Viz Fundamental Rights Agency. *Detention of third country nationals in return procedures*, s. 24 - 25. [citováno 28. 8. 2015]. Dostupné z: http://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/1054-detention-third-country-

Reálný předpoklad vycestování je posuzován ve vztahu k časovému rámci předpokládaného trvání zásahu do osobní svobody. Oproti kontextu vyhoštění je tak třeba mít na paměti, že čl. 28 odst. 3 nařízení Dublin III stanoví pro případ zajištění osoby přísné lhůty pro jednotlivé kroky směřující k jejímu předání do jiného členského státu. Smyslem těchto lhůt je docílit toho, aby zajištění trvalo co možná nejkratší dobu. V závislosti na okolnostech případu může maximální celkový součet doby, po kterou může být osoba zajištěna v rámci dublinského řízení (pokud nepodá žalobu proti rozhodnutí o přemístění), dosáhnout 86 či 87 dní.⁸² **Reálný předpoklad přemístění do jiného členského státu je tedy třeba vztahovat k maximální době plynoucí ze součtu lhůt v č. 28 odst. 3 nařízení Dublin III**, během níž musí dojít k realizaci transferu osoby. Jedná se tedy o posuzování pravděpodobnosti realizace předání osoby do příslušného členského státu v horizontu několika týdnů od zajištění.

V posuzovaném případě měli být žalobci (podobně jako většina osob zajišťovaných v současné době dle nařízení Dublin III v České republice) **předáni do Maďarska**. Jedná se o osoby, které v Maďarsku podaly žádost o mezinárodní ochranu, o které dosud nebylo rozhodnuto, a mají být do této země vráceny na základě čl. 18 písm. b) nařízení. Ráda bych proto na tomto místě s využitím svých poznatků z praxe a statistických údajů zveřejňovaných Ministerstvem vnitra zhodnotila otázku naplnění reálného předpokladu navrácení takového cizince v rámci dublinského nařízení do Maďarska.

Dle statistických informací Ministerstva vnitra, Odboru azylové a migrační politiky, bylo za období od 1. ledna 2015 do 31. července 2015 **odesláno 749 žádostí o přijetí nebo převzetí zpět do Maďarska** podle Dublinského nařízení. **K realizaci přemístění došlo pouze v 74 případech**. K realizaci přemístění do Maďarska tak průměrně došlo **v necelých 10 % případů** podaných žádostí o převzetí nebo přijetí zpět. Domnívám se přitom, že se tento podíl úspěšných transferů bude dále snižovat, jak napovídá statistický trend posledních několika měsíců a zároveň stoupající počet počtu osob, vůči nimž je zahájeno dublinské řízení s cílem jejich předání do Maďarska. V červnu bylo odesláno 113 žádostí o převzetí nebo přijetí zpět, avšak v tomto měsíci byla realizována pouze 4 přemístění, v červenci bylo odesláno 208 žádostí, avšak v tomto měsíci byla realizována pouze 3 přemístění do Maďarska.

Níže uvádím shrnutí statistických údajů Ministerstva vnitra v podobě tabulky, která ukazuje podrobný trend v počtu realizovaných předání na základě nařízení Dublin III ve vztahu k Maďarsku. Je zjevné, že kromě krátkého období většího počtu realizací v dubnu, nedochází v ostatních měsících tohoto roku prakticky k žádným transferům (v lednu a únoru se jedná o 2 transfery, v březnu 9, v květnu 6, v červnu 4 a v červenci 3 transfery). Pokud zhodnotíme počty odeslaných žádostí a realizací předání do Maďarska **v posledních třech měsících** (květen až červenec 2015), dospějeme k počtu 380 žádostí vůči 13 předáním, **k realizaci transferu tedy došlo v průměru pouze v 3,4 % případů**. Je tedy zjevné, že **naprostá většina osob zajištěných na základě § 129 za účelem předání podle nařízení Dublin III není v praxi do Maďarska předána** a po uplynutí maximální délky zajištění je propuštěna ze zajištění.

[nationals-report-092010_en.pdf](#), odkazující na rozsudek UK Court of Appeal, *R (on the application of I) v. SSHD* [2002] EWCA Civ 888, odst. 37-38.

⁸² Viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 2. 2015, č. j. 7 Azs 11/2015-32.

	odeslané žádosti o předání podle Dublin III do Maďarska	realizace předání podle OAMP do Maďarska
leden 2015	90	2
únor 2015	121	2
březen 2015	95	9
duben 2015	63	48
květen 2015	59	6
červen 2015	113	4
červenec 2015	208	3
leden- červenec 2015	749	74

Lze předpokládat, že při pokračování zajišťování cizinců podle § 129 zákona o pobytu cizinců za účelem předání do Maďarska na základě nařízení Dublin III bude docházet pouze k nárůstu počtů odeslaných žádostí o převzetí nebo přijetí zpět do Maďarska, nikoli však k nárůstu počtu realizovaných předání.

Uvedený předpoklad zakládám na aktuálních informacích o současné situaci v Maďarsku. Maďarský Úřad pro migraci a občanství evidoval k 24. srpnu 2015 již **130 379 žádostí** o mezinárodní ochranu, jež byly v zemi podány v roce 2015.⁸³ Za první pololetí 2015 bylo přitom podáno 61 353 žádostí, což znamená, že **od 1. července do 24. srpna bylo v Maďarsku podáno 69 026 žádostí** o mezinárodní ochranu.⁸⁴ Dle informací, které nám poskytla dne 19. srpna 2015 zástupkyně ředitelky středoevropské kanceláře UNHCR v Budapešti Caroline Van Burenpaní B.,⁸⁵ v Maďarsku již v praxi vůbec není s žadateli vedeno řízení o udělení mezinárodní ochrany. S ohledem na počet příchozích osob jsou úřady schopny pouze provádět úvodní registraci žádosti o mezinárodní ochranu, ale nikoli již tyto žádosti následně dále zpracovávat a rozhodovat o nich. Stejně tak **maďarské dublinské středisko není schopno zpracovávat žádosti o přijetí zpět osob**, které v Maďarsku byly zaregistrovány jako žadatelé, **a nedochází proto ani k realizaci přemístění** na základě dublinského nařízení. Veškeré kapacity jsou koncentrovány pouze na snahu o zvládnutí vstupních úkonů s nově příchozími osobami. Azylový systém v Maďarsku je tak zcela paralyzován.⁸⁶

Z výše uvedených důvodů se **domnívám, že** s ohledem na vývoj posledních měsíců **není** v případě osob zajištěných na základě § 129 zákona o pobytu cizinců za účelem předání do Maďarska na základě nařízení Dublin III **dán reálný předpoklad naplnění účelu zajištění**. Je prakticky jisté, že transfer těchto osob do Maďarska nebude možné realizovat ve lhůtách stanovených v čl. 28 odst. 3

⁸³ Ministerstvo vnitra Maďarské republiky. *A BÁH Menekültügyi Információs Rendszere zavartalanul, fennakadás nélkül működik*. [citováno 29. 8. 2015] Dostupné z: <http://www.kormany.hu/hu/belugyminiszterium/hirek/a-bah-menekultugyi-informacios-rendszere-zavartalanul-fennakadas-nelkul-mukodik>.

⁸⁴ Statistické údaje jsou dostupné na stránkách maďarského Úřadu pro migraci a občanství. [citováno 29. 8. 2015] Dostupné z: http://www.bmbah.hu/index.php?option=com_k2&view=item&layout=item&id=177&Itemid=1232&lang=hu.

⁸⁵ Prezentace paní Van Buren o aktuální situaci a přijímacích podmínkách v Maďarsku se uskutečnila v rámci semináře pro cizineckou policii pořádaného UNHCR a Kanceláří veřejného ochránce práv, jenž se uskutečnil v Kanceláři veřejného ochránce práv ve dnech 18.-19. srpna 2015.

⁸⁶ Dle sdělení paní Van Buren UNHCR v současné době připravuje stanovisko k situaci azylového systému a přijímacích podmínek v Maďarsku.

nařízení Dublin III. Tomuto závěru nasvědčují jak dostupné statistiky Ministerstva vnitra, tak aktuální informace o azylové situaci v Maďarsku. **Domnívám se proto, že zajištění osob v situaci žalobců v posuzovaném případě není zákonné. Správní orgán v době rozhodování o zajištění těchto osob, resp. v průběhu trvání těchto zajištění nemůže účinně argumentovat tím, že existuje rozumná (skutečná) pravděpodobnost, že zajištěné osoby na základě nařízení Dublin III budou skutečně předány do Maďarska.** Zajištění těchto osob by tak mělo být s ohledem na povinnost posuzovat existenci reálného předpokladu naplnění účelu zajištění ukončeno.

Přiměřenost podmínek zajištění

V posuzovaném případě považuji za relevantní též zhodnotit zajištění žalobců z hlediska naplnění závazků České republiky plynoucích z čl. 5 Úmluvy rovněž ve vztahu k adekvátnosti (přiměřenosti) podmínek zajištění, jež dle judikatury ESLP představují součást posouzení zákonnosti zajištění. V této souvislosti ESLP zohledňuje zejména míru uzpůsobení daného zařízení příslušné kategorii zajištěných osob (žadatelům o azyl, dětem) a dostupnost potřebných služeb (volnočasové aktivity, zdravotní péče, právní poradenství).⁸⁷

Je však třeba zohlednit, že spolu s žalobcem č. 1 byly do zařízení pro zajištění cizinců umístěny rovněž jeho dvě nezletilé děti ve věku 5 a 3 roky (žalobci č. 2 a 3). Podmínkami zajištění v Zařízení pro zajištění cizinců Bělá-Jezová (dále jen „ZZC“) ve vztahu k zajištění rodin s dětmi jsem se podrobně zabývala v rámci zprávy ze systematické návštěvy tohoto zařízení z února 2015, kterou si dovoluji soudu poskytnout přílohou tohoto vyjádření. Podrobné zhodnocení podmínek zajištění ve vztahu k nezletilým dětem z pohledu čl. 3 a 5 Úmluvy a na ně navazující judikatury ESLP týkající se zajištění rodin s dětmi v migrační situaci, jsem poté provedla ve svém vyjádření v řízení před Ústavním soudem ze dne 2. března 2015. Rovněž toto vyjádření si pro úplnost dovoluji zdejšímu soudu poskytnout.

S ohledem na své poznatky ze systematické návštěvy jsem dospěla k závěru, že ZZC není svou povahou uzpůsobeno pobytu dětí tak, aby odpovídalo požadavkům plynoucím z judikatury ESLP.⁸⁸ Domnívám se, že **podmínky v ZZC nelze pokládat za adekvátní pro zajištění rodin s dětmi.** Dle mého hodnocení dokonce tyto podmínky vůči zajištěným dětem zakládají porušení jejich práv chráněných čl. 3 a čl. 5 Úmluvy. **Zbavení svobody žalobců** je proto dle mého názoru třeba vyhodnotit jako **nezákonné rovněž z důvodu neadekvátních podmínek detence.** Pro podrobnou argumentaci opodstatňující tento závěr odkazují na přílohy tohoto vyjádření.

Je přitom třeba zdůraznit, že tyto mé závěry se vztahovaly k situaci, která v ZZC existovala před několika měsíci. Poměry, které v zařízení panují nyní – v situaci, kdy je kapacita zařízení provizorně navýšena (prostřednictvím umístění zajištěných osob v unimo buňkách a dokonce ve stanech) o několik set míst, přičemž tato kapacita je

⁸⁷ Rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ze dne 29. 1. 2008, *Saadi proti Velké Británii*, stížnost č. 13229/03, odst. 78.

⁸⁸ Viz zejm. rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 19. 1. 2012, *Popov proti Francii*, stížnost č. 39472/07 a 39474/07. Pro další judikaturu ESLP ve vztahu k této otázce viz mé vyjádření k Ústavnímu soudu ze dne 2. března 2015.

zcela naplněna⁸⁹ – lze nepochybně považovat za zcela nepřijatelné pro pobyt rodin s dětmi. Výše uvedené závěry ohledně porušení čl. 3 a čl. 5 Úmluvy ve vztahu k dětem umístěným v ZZC tak v dnešní situaci platí ještě silněji.

Postavení osob zajištěných v České republice dle nařízení Dublin III

Vzhledem k tomu, že v rámci své působnosti provádím i sledování zajištění cizinců,⁹⁰ zasílá mi cizinecká policie všechna rozhodnutí o zajištění podle ustanovení § 129 zákona o pobytu cizinců. Je mi tedy známo, za jakých okolností jsou tato rozhodnutí přijímána, a že většina zajištěných cizinců při výsledku policii sdělí, že měla v plánu cestovat do jiného členského státu. Také pokud bychom sledovali další kroky těchto osob po jejich propuštění, zřejmě bychom shledali, že většina z nich skutečně následně odcestuje dál do jiného členského státu, zpravidla do Německa.

Domnívám se však, že pro posouzení těchto skutečností je nutné zohlednit celkovou situaci těchto osob a nastavení systému, který je vůči nim v praxi uplatňován. K zajištění cizinců podle § 129 zákona o pobytu cizinců dochází ve většině případů, když se cizinci snaží o tranzit přes Českou republiku na cestě do Spolkové republiky Německo. V případě zajištění podle § 129 zákona o pobytu cizinců, tj. v případě žadatelů o mezinárodní ochranu v Maďarsku, kteří neoprávněně vstoupili na území České republiky, za účelem jejich předání do Maďarska [čl. 18 písm. b) nařízení Dublin III], přitom zákon o azylu v § 3a písm. a) bodě 4 tak, jak je v praxi vykládán, tyto cizince přímo vylučuje z oprávnění učinit prohlášení o mezinárodní ochraně.⁹¹ To znamená, že osoby, které jsou zajištěné podle ustanovení § 129 zákona o pobytu cizinců, nemají možnost požádat o mezinárodní ochranu v České republice a nemají zde tedy ani postavení žadatelů o udělení mezinárodní ochrany.

Poté, co oddělení dublinského střediska Odboru azylové a migrační politiky Ministerstva vnitra provede řízení podle nařízení Dublin III, vydává těmto osobám rozhodnutí podle § 25 písm. i) zákona o azylu, kterým zastaví řízení o nepřipustné žádosti o mezinárodní ochranu (přestože *de facto* žádná žádost těchto osob v České republice podaná nebyla a ani být nemohla) a ve smyslu § 10a písm. b) zákona o azylu stanoví členský stát, který je příslušný k posouzení této žádosti. Případná žaloba proti tomuto rozhodnutí nemá odkladný účinek. Soud však na návrh žalobce může žalobě odkladný účinek přiznat, čímž by cizinec nabyl postavení žadatele o udělení mezinárodní ochrany podle ustanovení § 2 odst. 5 zákona o azylu.⁹² V případě, že však soud rozhodnutí ministerstva zruší, cizinec opět pozbývá postavení žadatele o udělení mezinárodní ochrany, neboť se ruší rozhodnutí, které nebylo vydáno na základě podané žádosti o mezinárodní ochranu, a proto ani cizinec není žadatelem o udělení mezinárodní ochrany.

⁸⁹ Tyto informace mám k dispozici na základě komunikace se SUZ, cizineckou policií i nevládními organizacemi poskytující právní pomoc zajištěným cizincům. Informace o navyšování kapacity a s tím souvisejícími problematickými materiálními podmínkami v ZZC jsou v posledních několika týdnech stále častěji rovněž medializovány. Viz např. UCNOVÁ, Martina. *Podmínky v táboře v Bělé? Právníci promluvili o situaci uprchlíků*. Eurozpravy.cz [online]. [citováno 28. 8. 2015] Dostupné z: <http://domaci.eurozpravy.cz/spolecnost/127921-podminky-tabora-v-bele-pravnicci-promluvili-o-situaci-uprchliku/>.

⁹⁰ Ustanovení § 1 odst. 6 zákona č. 349/1999 Sb., o veřejném ochránci práv, ve znění pozdějších předpisů.

⁹¹ Popis problému je zřejmý z rozsudku ze dne 27. 10. 2011, č. j. 7 As 83/2011-77. Dosud nebyla tato otázka uspokojivě vyřešena a prohlášení o mezinárodní ochranu nejsou nabírána.

⁹² Podle druhé věty tohoto ustanovení „[p]ostavení žadatele má po dobu řízení o udělení mezinárodní ochrany a po dobu soudního řízení o žalobě proti rozhodnutí ministerstva podle zvláštního předpisu, má-li tato odkladný účinek.“

Současná situace, kdy jsou osoby zajištěné na základě nařízení Dublin III ze ZZC propouštěny (z důvodu uplynutí maximální lhůty možného zajištění nebo z důvodu zrušení rozhodnutí o zajištění soudem) v situaci, kdy nemají postavení žadatelů o udělení mezinárodní ochrany, vede k tomu, že tyto osoby ani nemohou oprávněně pobývat na území, nemají nárok na poskytnutí ubytování, jak je tomu v případě žadatelů o udělení mezinárodní ochrany podle § 42 odst. 1 písm. a) zákona o azylu, ani na zajištění dalších přijímacích podmínek. Tyto osoby by si tak musely po dobu dalšího pobytu na území České republiky hradit náklady spojené s tímto pobytem na území, případně mohou po propuštění požádat o udělení mezinárodní ochrany. Obě tyto možnosti jsou však těmto osobám v praxi *de facto* nedostupné.

První možnost (vlastní úhrada nákladů na ubytování v České republice) je omezena tím, že i když tyto osoby měly v době, kdy vstoupily na území České republiky, k dispozici finanční prostředky, v ZZC je jim ukládána povinnost uhradit náklady spojené s jejich zajištěním (přestože tato povinnost není stanovena zákonem⁹³). Umístěným cizincům, včetně dětí starších osmnácti měsíců, je účtováno 112 Kč na osobu a den za ubytování a 120 Kč na osobu a den za stravu. Čtyřčlenná rodina, která je v zařízení umístěna po dobu 30 dnů, je tedy Správě uprchlických zařízení povinna uhradit celkem 27 840 Kč.⁹⁴ Tato částka je zajištěné osobě odebrána z finančních prostředků zabavených při zajištění, přičemž se postupuje tak, aby cizinci při jeho propuštění ze zařízení byl vydán minimální zůstatek 400 Kč.⁹⁵ V praxi to znamená, že cizinec většinou při propuštění ze ZZC nedisponuje s částkou vyšší než 400 Kč. Není tak reálné, aby si sám na území zajistil ubytování po dobu dalšího pokračování dublinského řízení.

V úvahu by dále přicházela možnost požádat o udělení mezinárodní ochrany v České republice, neboť propuštěním ze ZZC odpadá překážka, která cizinci bránila učinit prohlášení o mezinárodní ochraně během zajištění. Realizace této možnosti by však byla možná pouze za předpokladu, že by cizinec věděl o tom, že se jeho situace změnila a že tudíž již má možnost požádat o udělení mezinárodní ochrany. O této možnosti by cizinec musel být informován buď cizineckou policií nebo Ministerstvem vnitra, Odborem azylové a migrační politiky, případně osobou nebo organizací poskytující právní poradenství v zařízení pro zajištění cizinců. Policie ani ministerstvo však takové informace cizincům neposkytují a právní pomoci se zajištěným cizincům dostává jen ve velmi omezeném rozsahu.⁹⁶ Také v případě, že by cizinci o změně své situace věděli (což je v praxi *de facto* nereálné) a rozhodli

⁹³ Na rozdíl od povinnosti uhradit náklady na ubytování dle § 123 odst. 3 zákona o pobytu cizinců v případě, když je cizinec zajištěn za účelem vyhoštění na základě rozhodnutí o správním vyhoštění, není zákonem možnost účtovat úhradu těchto nákladů osobám zajištěným v rámci dublinského řízení dovolena. Přestože na tento nedostatek zákonného podkladu reaguje až nyní projednávaná novela zákona o pobytu cizinců, provozovatel ZZC v těchto případech již nyní (dle mého názoru neoprávněně) postupuje analogicky jako v případě zajištění za účelem správního vyhoštění, kdy uschované peněžní prostředky cizince použije k úhradě výdajů spojených s jeho správním vyhoštěním, čímž se rozumí také ubytování cizince.

⁹⁴ Viz příložená zpráva z návštěvy ZZC ze dne 18. 2. 2015.

⁹⁵ Ustanovení § 146 odst. 1 zákona o pobytu cizinců. Má-li však uschované peněžní prostředky ve vyšší než stržené částce, vydá se mu celá uschovaná částka.

⁹⁶ Na nedostatek právní pomoci cizincům v Bělé Jezové poukázala ve svém tiskovém prohlášení ze dne 4. srpna 2015 organizace ASIM (prohlášení je dostupné z: <http://www.asimos.cz/Archiv-aktualit/Tiskove-prohlaseni-k-situaci-v-Zarizeni-pro-zajisteni-cizincu-Bela-Jezova.html>). Dle mých informací je právní poradenství poskytováno pouze v omezeném rozsahu i v zařízeních pro zajištění cizinců v Zastávce u Brna. Není mi rovněž známo, že by v nově otevřeném zařízení ve Vyšních Lhotách (v současnosti pobočka ZZC Bělá-Jezová) vůbec nějaké právní poradenství bylo cizincům poskytováno.

by se využít možnosti požádat v České republice o udělení mezinárodní ochrany, museli by se za tím účelem sami dostavit buď do přijímacího střediska v Zastávce u Brna nebo na některý z odborů cizinecké policie krajského ředitelství policie dle § 3a písm. a) bod 3 zákona o azylu.⁹⁷ Do přijímacího střediska v Zastávce u Brna by se museli dostavit v každém případě buď již za účelem učinění prohlášení o mezinárodní ochraně nebo podle § 3d odst. 2 zákona o azylu do 24 hodin od prohlášení o mezinárodní ochraně, které učinili na odboru cizinecké policie krajského ředitelství policie, což je však možné pouze za předpokladu dostatečného množství finančních prostředků na cestu do Zastávky u Brna. Zároveň i pokud by všechny tyto překážky cizinec překonal, nelze vyloučit, že by ministerstvo ve věci jeho žádosti rozhodlo opět podle § 25 písm. i) zákona o azylu v souvislosti s § 10a písm. b) téhož zákona, což by opět vedlo k tomu, že by cizinec pozbyl postavení žadatele o udělení mezinárodní ochrany.

S ohledem na výše uvedené se proto domnívám, že pokud zvažujeme, zda v případě cizince existuje vážné nebezpečí útěku v kontextu dublinského řízení, je nutné také zohlednit, že současně nastavený systém a právní úprava cizincům reálně neposkytuje srovnatelnou alternativu k tomuto „útěku“ (odchodu do jiného členského státu). Kromě definice pojmu „nebezpečí útěku“ ve vnitrostátním právu by proto bylo na místě rovněž přehodnocení současného nastavení systému, který ve skutečnosti nepředpokládá, že by v případě cizince, který požádal o udělení mezinárodní ochrany v jiném členském státě a neoprávněně vstoupil na území České republiky, mohlo neexistovat vážné nebezpečí útěku.

Přijímací podmínky a kvalita azylového řízení v Maďarsku

Domnívám se, že důvod nemožnosti realizace přemístění do Maďarska je také těsně spjat se současnou situací v Maďarsku. Jak jsem již uvedla, Maďarsko eviduje za tento rok již více než 130 000 žádostí o udělení mezinárodní ochrany, přičemž jen za poslední dva měsíce zaevidovalo více než 60 000 nových žádostí. Maďarský azylový systém je tak značně přetížen, což se projevuje i na přijímacích podmínkách pro žadatele o udělení mezinárodní ochrany a také na kvalitě azylového řízení v Maďarsku.

Nařízení Dublin III ve svém čl. 3 odst. 2 stanoví povinnost státu, jenž s osobou vede dublinské řízení, posoudit, zda v zemi, jež byla určena jako příslušná dle tohoto nařízení „existují závažné důvody se domnívat, že dochází k systematickým nedostatkům, pokud jde o azylové řízení a o podmínky přijetí žadatelů v daném členském státě, které s sebou nesou riziko nelidského či ponižujícího zacházení ve smyslu článku 4 Listiny základních práv Evropské unie“, a v takovém případě je povinen do této země žadatele nepřemístit. Jsem si vědoma toho, že tato povinnost je stanovena Ministerstvu vnitra, Odboru azylové a migrační politiky, jež vede dublinské řízení a rozhoduje o přemístění osoby do příslušného členského státu. Domnívám se však, že posouzení aktuální situace a přijímacích podmínek v Maďarsku, je relevantní rovněž pro nyní posuzovaný případ. Lze totiž dovodit, že pokud ve vztahu k některé zemi existuje důvod pro nepředávání osob s ohledem

⁹⁷ Cizinecká policie působící v ZZC a příslušníci cizinecké policie fakticky realizující propouštění cizince ze zajištění, v praxi odmítají prohlášení o mezinárodní ochraně od propouštěných cizinců přijmout. Tento cizinec proto musí v případě, že chce požádat o mezinárodní ochranu, na své náklady vyhledat jiné pracoviště cizinecké policie, kde může prohlášení učinit.

na čl. 3 odst. 2 nařízení Dublin III, je třeba tuto skutečnost rovněž promítnout i do rozhodování o zajištění žadatele za účelem takového předání.

Současný stav podmínek azylového řízení a podmínek přijetí žadatelů v Maďarsku lze shrnout následovně. Žadatelé o mezinárodní ochranu na maďarsko-srbských hranicích se musejí dostavit na vyčleněné území, které je hlídáno maďarskou policií. Zde čekají hodiny bez jakékoli ochrany před počasím, bez jídla, bez dostatku vody, bez přítomnosti zdravotnického personálu a organizací poskytujících pomoc.⁹⁸ Po provedení prvotních úkonů mají žadatelé povinnost dostavit se do 24 hodin do stanoveného střediska.⁹⁹ S ohledem na vstup ze Srbska žadatelé o mezinárodní ochranu nastupují ve většině případů na vlak ze Szegedu do Budapešti. Společenská iniciativa Migration Aid však uvádí, že žadatelé v praxi dostávají informace o pobytovém středisku, do kterého se mají dopravit, pouze v maďarském jazyce, a proto jsou tito lidé v Budapešti často odkázáni na pomoc dobrovolníků. Dobrovolník ze skupiny C. přitom dne 24. srpna 2015 uvedl, že do Budapešti pravidelně přijíždějí žadatelé o mezinárodní ochranu, v jejichž případě ani nebylo stanoveno středisko, do kterého by se měli do 24 hodin dostavit. Dobrovolník dále popsal, že žadatelé o udělení mezinárodní ochrany nedostávají dostačující informace ani dokumenty k další cestě do pobytového střediska. Pokud nemají ani stanovené středisko, ve kterém mají být umístěni, mají se dostavit na Úřad pro migraci a občanství v Budapešti. Zde však mimo pracovní dobu pracuje pouze jeden zaměstnanec, který je schopen pro žadatele vystavit relevantní dokumenty, přičemž v týdnu od 16. srpna 2015 denně do Budapešti přijíždělo přibližně 500 takovýchto žadatelů.¹⁰⁰ Situaci v Maďarsku obdobně popsal i UNHCR.¹⁰¹ Uvádí, že Maďarsko má 4 přijímací střediska s kapacitou 5 000 osob. Tato zařízení jsou však přeplněna, což vede k dlouhým čekacím dobám a k frustraci žadatelů o udělení mezinárodní ochrany. Maďarská policie přitom nemá sociální pracovníky ani dostatek tlumočnicků z arabštiny, dari, paštu, urdu a dalších jazyků, jimiž přichází osoby hovoří. UNHCR dále uvádí, že přibližně 500 lidí denně spí na dvou hlavních nádražích v Budapešti, kde se dobrovolníci starají o uspokojení jejich základních potřeb, včetně jídla, oblečení a naléhavé lékařské péče a úřady města jim umožňují přístup k hygienickým zařízením. Hlavní město sice plánuje otevřít ubytovací středisko pro tyto lidi i v Budapešti, v současné chvíli však ještě není zřejmé, kdy k přijetí těchto kroků dojde.¹⁰² Na základě výše uvedeného se domnívám, že maďarské úřady s velkými obtížemi dokáží zajistit byť i jen základní registraci žadatelů o udělení mezinárodní ochrany, přičemž již nejsou schopny zajistit vhodné přijímací podmínky pro žadatele (místo státu teď tento úkol v podstatě vykonávají

⁹⁸ The Telegraph: *Hungary accused of treating refugees inhumanely as migration crisis worsens*, 27. srpna 2015. [citováno 29. 8. 2015]. Dostupné z: <http://www.telegraph.co.uk/news/worldnews/europe/hungary/11831379/Hungary-accused-of-treating-refugees-inhumanely-as-migration-crisis-worsens.html>

⁹⁹ Ministerstvo vnitra Maďarské republiky, *A BÁH Menekültügyi Információs Rendszere zavartalanul, fennakadás nélkül működik*. [citováno 29. 8. 2015]. Dostupné z: <http://www.kormany.hu/hu/belugyminiszterium/hirek/a-bah-menekultugyi-informacios-rendszere-zavartalanul-fennakadas-nelkul-mukodik>

¹⁰⁰ MOKKA, *Kirakták a kórházból a menekült kismamát*. [citováno 29. 8. 2015]. Dostupné z: http://tv2.hu/musoraink/mokka/184269_kiraktak-a-korhazbol-a-menekult-kismamat.html

¹⁰¹ UNHCR: *Bodies found dead in a truck near border, while asylum seekers flow into Hungary*, 28. 8. 2015. [citováno 29. 8. 2015]. Dostupné z: <http://www.refworld.org/country,,,HUN,,55e04a8a4,0.html>

¹⁰² UNHCR: *Bodies found dead in a truck near border, while asylum seekers flow into Hungary*, 28. 8. 2015. [citováno 29. 8. 2015]. Dostupné z: <http://www.refworld.org/country,,,HUN,,55e04a8a4,0.html>

dobrovolníci) ani posoudit jejich žádost o mezinárodní ochranu.¹⁰³ Domnívám se, že výše popsany stav odpovídá důvodům, pro které není možno osoby přemístit do Maďarska z důvodu dle čl. 3 odst. 2 nařízení Dublin III.

I v případě, že by se azylové řízení a přijímací podmínky v Maďarsku zlepšily, k přemístění žadatelů, o jejichž žádosti dosud nebylo v Maďarsku rozhodnuto, by nemělo dojít s ohledem na čl. 3 Úmluvy a čl. 33 odst. 1 Úmluvy o právním postavení uprchlíků. Od 1. srpna 2015 totiž vstoupila v Maďarsku v účinnost novela zákona o azylu, na základě které Maďarsko považuje Srbskou republiku za bezpečnou třetí zemi.¹⁰⁴ To znamená, že žadatelé o udělení mezinárodní ochrany, kteří vstoupí na území Maďarska z území Srbské republiky, musejí prokázat, že neměli možnost získat v Srbsku efektivní ochranu.¹⁰⁵ V případě, že žadatel neprokáže, že v jeho případě Srbská republika není bezpečnou třetí zemí, maďarský úřad rozhodne o nepřípustnosti žádosti ve lhůtě 15 dnů ode dne, kdy byly tyto důvody shledány.¹⁰⁶ Žadatel má po převzetí tohoto rozhodnutí 3 dny na podání žaloby k soudu, který o žalobě rozhodne ve lhůtě 8 dnů ode dne jejího přijetí.

Je přitom otázkou, jaké individuální důvody by měl žadatel o udělení mezinárodní ochrany předestřít, aby prokázal, že Srbská republika není bezpečnou třetí zemí, tj. nebyla by mu efektivní ochrana poskytnuta. Obecné informace o srbské azylové politice postačovaly k tomu, aby kromě Maďarska žádný další členský stát nezařadil Srbsko na seznam třetích bezpečných zemí. Maďarský úřad pro migraci a občanství považoval Srbsko za třetí bezpečnou zemi již v roce 2012, proti tomuto postupu však rozhodla maďarská Kúria (Nejvyšší soud).¹⁰⁷ Maďarská Kúria tehdy uvedla, že fakt, že daná země ratifikovala relevantní mezinárodní úmluvy je sám o sobě irelevantní při posouzení toho, zda se jedná o třetí bezpečnou zemi, neboť rozhodující je uplatňování těchto úmluv v praxi. Poukázala také na to, že od žadatelů o mezinárodní ochranu nelze rozumně očekávat, že prokáží individuální riziko v případě „nepřímého *refoulement*“ (tedy navrácení do státu, v němž osobě hrozí, že bude navrácena do státu, ve kterém by její život či osobní svoboda byly ohroženy), neboť toto riziko nezávisí na vůli dotyčné osoby a často je ani neovlivňují individuální okolnosti, které se k dané osobě vztahují. Kúria dále poukázala na to, že pokud ve vztahu k danému státu existuje nebezpečí nepřímého *refoulement*, žadatel nemá možnost, jak toto nebezpečí prokázat kromě konstatování této skutečnosti na základě informací o dané zemi.

¹⁰³ BBC NEWS: *Migrant crisis: Hungary station 'feels like a refugee camp'*, 24. 8. 2015. [citováno 29. 8. 2015]. Dostupné z: <http://www.bbc.com/news/world-europe-34038779>.

¹⁰⁴ Ministerstvo vnitra Maďarské republiky: *Government has identified list of safe countries*, 22. 7. 2015. [citováno 29. 8. 2015]. Dostupné z: <http://www.kormany.hu/en/news/government-has-identified-list-of-safe-countries>.

¹⁰⁵ Ustanovení § 16 odst. 2 zákona č. LXXX/2007 Sb., o azylu stanoví: „V případě, že osoba žádající o mezinárodní ochranu pobývala nebo cestovala před svým vstupem na území Maďarska v třetí bezpečné zemi, je žadatel o udělení mezinárodní ochrany ten, kdo musí prokázat, že neměl možnost získat v této zemi efektivní ochranu podle ustanovení § 2 i) tohoto zákona.“ (If the person seeking recognition stayed or travelled through prior to his/her arrival in the territory of Hungary in a safe third country, it is the person seeking recognition who has to prove that s/he had no opportunity for effective protection according to Section 2 i) in that country.) [citováno 29. 8. 2015]. Dostupné z: <http://www.refworld.org/cgi-bin/tehis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=55c9c7874>.

¹⁰⁶ Ustanovení § 47 odst. 2 zákona č. LXXX/2007 Sb., o azylu. [citováno 29. 8. 2015]. Dostupné z: <http://www.refworld.org/cgi-bin/tehis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=55c9c7874>.

¹⁰⁷ 2/2012 (XII.10) KMK. *vélemény a biztonságos harmadik ország megítélésének egyes kérdéseiről*. [citováno 29. 8. 2015]. Dostupné z: <http://www.kuria-birosag.hu/hu/kollvel/22012-xii10-kmk-velemeney-biztonsagos-harmadik-orszag-megitelesenek-egykes-kerdeseirol>.

Lze očekávat, že stanovení Srbska jako třetí bezpečné země povede ke shledání 99 % žádostí podaných v Maďarsku za nepřipustné¹⁰⁸ (99 % žadatelů přichází do Maďarska přes Srbsko¹⁰⁹). Srbsko přitom dle mého názoru nelze považovat za třetí bezpečnou zemi. Dle dostupných statistik v roce 2014 v Srbsku prohlásilo úmysl o mezinárodní ochraně 16 490 osob, z nichž 1 563 byli nezletilí bez doprovodu. Většina osob, které prohlásily úmysl, byla syrské státní příslušnosti (9 701), druhou nejpočetnější skupinu tvořili Afghánci (3 017), třetí Eritrejci (796) a čtvrtou Somálci (707). Oddělení azylu registrovalo 1 350 žadatelů o azyl, přijalo 388 žádostí o azyl a provedlo pohovor s 18 žadateli. Azyl byl udělen šesti osobám, 12 žádostí bylo zamítnuto a 307 řízení bylo zastaveno. Azylová komise přijala 13 odvolání proti rozhodnutí srbských úřadů ve věci azylu, z nichž dvěma vyhověla. Od 1. dubna 2008, kdy vstoupil v účinnost srbský zákon o azylu, prohlásilo úmysl o mezinárodní ochraně v Srbsku 28 285 osob. Srbské úřady udělily od vstupu tohoto zákona v účinnost do konce roku 2014 azyl šesti osobám a 12 osob získalo v Srbsku doplňkovou ochranu.¹¹⁰ S ohledem na uvedené skutečnosti mám za to, že Srbskou republiku nelze považovat za třetí bezpečnou zemi, neboť neposkytuje žadatelům o azyl efektivní ochranu a může jim tak hrozit navrácení do země původu v rozporu se zásadou nenavrácení.¹¹¹

Velký senát Evropského soudu pro lidská práva v případě *Hirsi Jamaa a další proti Itálii* stanovil, že vyhošťující stát musí zajistit, že třetí země poskytuje dostatek záruk, že navrácená osoba nebude vyhoštěna do země svého původu bez posouzení nebezpečí, které by jí mohlo hrozit.¹¹² Česká republika by tak při navrácení osob do Maďarska na základě nařízení Dublin III měla s ohledem na pravděpodobnost jejich navrácení do Srbska zkoumat, zda je nejen Maďarsko, ale i Srbsko zemí, která plní své závazky vyplývající z Úmluvy o právním postavení uprchlíků a zda jim z těchto zemí nehrozí další navrácení do země jejich původu, neboť tímto by se i Česká republika mohla dopustit porušení zásady *non-refoulement*.

IV. Závěr

Domnívám se, že skutečnost, že česká právní úprava v § 129 zákona o pobytu cizinců ani jinde nestanoví definici kritérií vážného nebezpečí útěku, jak požaduje

¹⁰⁸ Podle ustanovení § 51 odst. 4 maďarského zákona o azylu může být žádost považovaná za nepřipustnou pouze v případě, že žadatel

a) pobýval na území třetí země a měl by možnost požádat o efektivní ochranu ve smyslu § 2 písm. i),
b) cestoval přes území této třetí země a byl by měl možnost požádat o efektivní ochranu ve smyslu § 2 písm. i),
c) má příbuzné v této zemi a může vstoupit na její území, anebo
d) třetí bezpečná země žádá o vydání osoby žádající o ochranu.

¹⁰⁹ Amendments to asylum law enter into force in Hungary. 10. 8. 2015 [citováno 30. 8. 2015] Dostupné z: <http://ekpa.fi/amendments-to-asylum-law-enter-into-force-in-hungary/>.

¹¹⁰ Belgrade Centre for Human Rights, *Right to Asylum in the Republic of Serbia 2014*, s. 17-21. [citováno 29. 8. 2015]. Dostupné z: <http://www.bgcentar.org.rs/bgcentar/eng-lat/wp-content/uploads/2015/04/Right-to-Asylum-in-the-Republic-of-Serbia-2014.pdf>.

¹¹¹ Za porušení zásady nenavrácení podle čl. 33 odst. 1 Úmluvy o právním postavení uprchlíků se přitom považuje vyhoštění osoby do jakéhokoli státu, z něhož hrozí další transfer do jiného státu, v němž by život a svoboda této osoby byly ohroženy. International Commission of Jurists: *Migration and International Human Rights Law*, A Practitioner's Guide No. 6, 2014, s. 125. [citováno 29. 8. 2015]. Dostupné z: <file:///G:/Zaji%C5%A1t%C4%9Bn%C3%AD%20Dublin%2028/Migration%20and%20International%20Human%20Rights%20Law.pdf>.

¹¹² Rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ze dne 23. 2. 2012, *Hirsi Jamaa a další proti Itálii*, stížnost č. 27765/09.

čl. 2 písm. n) nařízení Dublin III ve spojení s čl. 28 odst. 2 tohoto nařízení, zakládá nezákonnost zajištění osob na základě tohoto nařízení. K zajištění osob na základě nařízení Dublin III tak v českých podmínkách nelze přistoupit do doby, než bude definice těchto kritérií zakotvena v české právní úpravě.

Zároveň se domnívám, že závěru o nezákonnosti zajištění žalobců a dalších osob v jejich postavení na základě nařízení Dublin III za účelem předání do Maďarska nasvědčují rovněž další okolnosti, mezi něž patří neexistence reálného předpokladu předání do Maďarska a rovněž systematické nedostatky azylového řízení a podmínek přijetí žadatelů v Maďarsku ve smyslu čl. 3 odst. 2 nařízení Dublin III. Ve vztahu k nezletilým žalobcům, kteří byli do zařízení pro zajištění cizinců umístěni spolu se svým otcem, pak nezákonnost rozhodnutí o zajištění spatřuji rovněž v neadekvátních podmínkách výkonu detence, jimž byli žalobci v ZZC vystaveni.

S ohledem na výše uvedené **proto navrhuji, aby Nejvyšší správní soud předmětnou kasační stížnost zamítl.**

S pozdravem

Mgr. Anna Šabatová, Ph.D., v. r.
veřejná ochránkyně práv
(elektronicky podepsáno)