



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Praze rozhodl soudkyní Mgr. Jitkou Zavřelovou ve věci **žalobce: A. P.**, státní příslušník Ukrajiny, t. č. bytem x, zastoupen Mgr. Bc. Filipem Schmidtem, LL. M., advokátem se sídlem Helénská 4, Praha, proti žalovanému: **Ministerstvo vnitra, Odbor azylové a migrační politiky**, se sídlem Nad Štolou 3, 170 34 Praha 7, o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 3. 3. 2015, č. j. OAM-271/LE-BE02-LE22-2014,

t a k t o :

- I. Rozhodnutí žalovaného ze dne 3. 3. 2015, č. j. OAM-271/LE-BE02-LE22-2014, se zrušuje a věc se vrací žalovanému k dalšímu řízení.**
- II. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.**
- III. Ustanovenému zástupci žalobce, advokátovi Mgr. Bc. Filipu Schmidtovi, LL. M., se přiznává odměna a náhrada hotových výdajů za zastupování v částce celkem 8.228,- Kč, která mu bude vyplacena z účtu Krajského soudu v Praze ve lhůtě do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku.**

O d ů v o d n ě n í :

Žalobce se žalobou podle části třetí, hlavy druhé, dílu prvního zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“) domáhá zrušení rozhodnutí označeného v záhlaví, kterým bylo rozhodnuto tak, že se žalobci mezinárodní ochrana podle § 12, § 13, § 14, § 14a a § 14b zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, ve znění pozdějších předpisů, (dále jen „zákon o azylu“), neuděluje.

Toto rozhodnutí žalobce napadá žalobou, v níž namítá porušení § 2 odst. 1, § 3, § 50 odst. 2, 3 a 4, § 52 a § 68 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), v souvislosti s § 12, § 13, § 14, § 14a, § 14b zákona o azylu, a navrhuje, aby bylo zrušeno a věc byla žalovanému vrácena k dalšímu řízení.

V následném doplnění žalobce brojí proti neudělení mezinárodní ochrany podle § 12, § 14 a § 14a zákona o azylu.

První žalobcová námitka směřuje proti neudělení azylu podle § 12 zákona o azylu. Žalobce je přesvědčen o tom, že podmínky stanovené tímto ustanovením splňuje, neboť by v případě návratu do země původu byl nucen odepřít výkon vojenské služby, čímž by se vystavil trestnímu stíhání. K tomu žalobce upozorňuje na rozsudek Soudního dvora Evropské unie (dále jen „SDEU“) ve věci C-472/13 Shepherd ze dne 26. 2. 2015, ze kterého vyplývá, že směrnice 2004/83/ES není do českého právního řádu řádně implementovaná, neboť ustanovení § 12 zákona o azylu nedopadá na případy odepření vojenské služby, ačkoliv je směrnice za pronásledování považuje. Soud by tedy dle žalobcovy názoru měl přijmout eurokonformní výklad a posoudit žalobcovu situaci jako důvod pro udělení azylu dle § 12 zákona o azylu. SDEU ve výše citovaném rozsudku mimo jiné uvedl, že cílem čl. 9 odst. 2 písm. e) směrnice 2004/83 je chránit žadatele o mezinárodní ochranu, který odmítá vykonávat vojenskou službu, protože nechce být v budoucnu vystaven spáchání činů, jež svou povahou odpovídají činům uvedeným v čl. 12 odst. 2 této směrnice. Žadatel se tedy může opírat i jen o pravděpodobnost spáchání takových činů.

Dále žalobce odkazuje na příručku úřadu Vysokého komisaře OSN pro uprchlíky, podle které je možné za uprchlíka považovat i člověka, který dezertoval, nebo se vyhýbá nástupu do vojenské služby, pokud k tomu má další závažné důvody, pro které opustil zemi původu. V takovém případě je na žadateli, aby prokázal důvody, pro které je jeho výkon vojenské služby vyžaduje účast na vojenských akcích, jež jsou v rozporu s jeho přesvědčením. Žalobce má přitom za to, že na území Ukrajiny dochází k válečným zločinům, což dokládá i zpráva Amnesty International, podle které jsou válečné zločiny páčány jak ukrajinskou armádou i separatistickými silami. Podle informací organizace Human rights watch používá ukrajinská vláda kazetovou munici, jejíž používání v osídlených oblastech porušuje válečné právo a může zakládat válečný zločin. Žalobce se obává, že by se v případě jeho účasti na ozbrojeném konfliktu musel podílet na válečných zločinech, což odmítá. K tomu připomíná, že se od své matky dozvěděl, že mu již přišel povolávací rozkaz k nástupu do armády. Žalobce se navíc jako mladý zúčastnil války v Afghánistánu, kvůli čemuž do dnes trpí traumatem. To dokládá k žalobě přiloženým psychologickým posudkem. Zajištění v zařízení pro zajištění cizinců Bělá – Jezová rovněž zhoršilo žalobcův psychický stav. Účast ve vojenském konfliktu by tak pro žalobce znamenala jen těžko napravitelnou újmu. Žalobce jen pro úplnost dodává, že podle čl. 15 odst. 3 Listiny základních práv a svobod je možné odmítnout vojenskou službu z důvodu svého svědomí a náboženského vyznání.

Žalobce dále brojí proti neudělení doplňkové ochrany podle § 14a zákona o azylu či humanitárního azylu dle § 14 zákona o azylu. Má za to, že mu vzhledem k současné bezpečnostní situaci na Ukrajině hrozí vážné ohrožení života z důvodu svévolného násilí v situaci vnitřního ozbrojeného konfliktu ve smyslu § 14a odst. 2 písm. c) zákona o azylu. Správní orgán je vždy povinen přihlédnout k aktuální situaci v zemi původu žadatele o udělení mezinárodní ochrany za účelem posouzení kritérií pro udělení doplňkové ochrany. K tomu žalobce odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 7. 2013, č. j. 6 Azs 15/2013-35. Správní orgán přitom pro posouzení situace žalobce použil mj. zprávu zvláštní pozorovací mise OBSE na Ukrajině ze dne 23. 4. 2014 a informace MZV ČR ze dne 16. 4. 2014, č. j. 98524/2014-LPTP, jež byly v době rozhodování již téměř rok staré. I ostatní využitě zprávy jsou podle názoru žalobce zastaralé a neodráží v žádném případě aktuální bezpečnostní situaci v zemi původu žalobce. Situace v regionu je přitom nepředvídatelná, jak dokazují i zprávy Ministerstva zahraničních věcí Velké Británie a USA, světových médií a lidskoprávních organizací. Situace na východě Ukrajiny má vliv na zbytek území země, boje svou intenzitou dosahují hranic občanské války. Žalovaný tedy dle názoru žalobce pochybil,

neboť situaci v zemi žalobcova původu posoudil jen velice povrchně a na základě zastaralých údajů. K tomu žalobce odkazuje na rozsudek NSS ze dne 26. 3. 2008, č. j. 2 Azs 71/2006-82, ve kterém NSS definoval test „reálného nebezpečí“.

Žalobce má za to, že v zemi jeho původu probíhá vnitřní ozbrojený konflikt, ačkoliv dle názoru žalovaného tento konflikt probíhá jen na části území. Vnitřní ozbrojený konflikt probíhá vždy v rámci hranic státu mezi vládními ozbrojenými a silami a organizovanými ozbrojenými skupinami (popř. mezi těmito skupinami navzájem). Žalobce k tomuto argumentuje poukazem na rozhodnutí švédského Odvolacího soudu pro migraci ze dne 6. 10. 2009, sp. zn. UM8628-08, který ve svém rozhodnutí dospěl k názoru, že je možné, aby ozbrojený konflikt probíhal jen na části území státu. Žalobce má za to, že se měl žalovaný těmito obavami zabývat alespoň na úrovni možnosti udělení doplňkové ochrany.

Žalobce dále namítá nepřezkoumatelnost žalobou napadeného rozhodnutí, neboť žalovaný se dostatečně nevypořádal s některými jeho tvrzeními. Nepřiznáním mezinárodní ochrany došlo k nepřiměřenému zásahu do žalobcova práva na rodinný a soukromý život garantovaného čl. 8 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „Úmluva“). Žalobce sice již několik let pobývá na území České republiky neoprávněně, na druhé straně však vede zcela normální a spořádaný život se svoji družkou a vychovává jejího osmiletého syna, který k němu má vztah jako k otci. Ve společné domácnosti s nimi žije ještě dcera a matka žalobcovy družky, o které žalobce materiálně i osobně pečuje. S partnerkou žije v jedné domácnosti již 6 let, chtějí spolu uzavřít sňatek. Žalobce je plně integrován do české společnosti, hovoří plynule česky. Na Ukrajině má sice rodiče a bývalou manželku, již řadu let tam však nebyl a neudrhuje s nimi žádný kontakt. Podle čl. 8 odst. 2 Úmluvy může státní orgán zasáhnout do výkonu práva na respektování soukromého a rodinného života jen v případě, že je to nezbytné v demokratické společnosti v zájmu národní bezpečnosti. Nucené vycestování žalobce by přitom nepředstavovalo zásah do rodinného a soukromého života pouze pro žalobce, ale i pro jeho nejbližší, zejména pro osmiletého syna jeho partnerky. Správní orgán toto vůbec nerefletoval, čímž podle žalobce překročil meze správního uvážení a založil tak důvod pro zrušení napadeného rozhodnutí pro nezákonnost podle § 78 odst. 1 s. ř. s. K pojmu rodinný život pak žalobce odkazuje na rozsudky Evropského soudu pro lidská práva – Evans proti Spojenému království ze dne 10. 4. 2007 a X a Y proti Nizozemí ze dne 26. 3. 1985. Na základě výše uvedených důvodů považuje žalobce rozhodnutí žalovaného za nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů rozhodnutí.

Žalovaný oprávněnost podané žaloby popírá. Trvá na tom, že vycházel ze spolehlivě zjištěného skutkového stavu. Za tímto účelem vedl s žalobcem pohovor, jehož obsah žalobce potvrdil svým podpisem. S podklady rozhodnutí byl žalobce seznámen a neměl vůči nim žádných námitek.

S žalobcem uváděnými důvody podání žádosti o mezinárodní ochranu spočívajícími v současné bezpečnostní situaci na Ukrajině, v obavě z nástupu do ukrajinské armády a v existenci rodinného a soukromého života v ČR se žalovaný podle svého názoru dostatečně vypořádal v odůvodnění žalobou napadeného rozhodnutí. Po provedení řízení dospěl k jednoznačnému závěru, že žalobce nesplňuje podmínky pro udělení kterékoliv z forem mezinárodní ochrany ani mu v případě návratu nehrozí vážná újma.

Z žalobcem uváděných informací je podle žalovaného zřejmé, že se primárně obává o vlastní bezpečnost v souvislosti s vojenskou službou na Ukrajině. Žalobce k tomu poukazuje na čl. 9 odst. 2 písm. e) směrnice Rady 2004/83/ES, která byla ke dni 21. 12. 2013 zrušena a nahrazena směrnicí rady 2011/95/EU ze dne 13. 12. 2011. K žalobcem odkazovanému rozsudku SDEU ve věci C-472/13 Shepherd v. Německo ze dne 26. 2. 2015 žalovaný uvádí, že na žalobcův případ nepřiléhá. Jak sám žalobce konstatuje, v případech,

kdy je nevole nastoupit vojenskou službu jediným důvodem pro přiznání mezinárodní ochrany, musí taková osoba prokázat, že to je v rozporu s jejími politickými, náboženskými či morálními názory či jinými odpovídajícími důvody svědomí. To ostatně vyplývá i z žalobcem zmiňované příručky Vysokého komisaře OSN pro uprchlíky. Ze sdělení podaných žalobcem v průběhu řízení však vyplynulo, že v žalobcově případě jsou důvodem jeho snahy vyhnout se výkonu vojenské povinnosti obavy o jeho vlastní život a přání žít s družkou a její rodinou na území České republiky. Žalobce důkazní břemeno jasně neunesl, neboť v průběhu správního řízení nikdy nenamítal důvody, jež uvádí nyní v žalobě. Ve své žádosti o mezinárodní ochranu uvedl, že vojenskou službu vykonal mezi lety 1988-1990, nijak však nezmínil, že by se účastnil války v Afghánistánu, či že by trpěl traumatem způsobeným účastí v této válce. Svůj zdravotní stav naopak označil za dobrý a žádné psychické problémy nezmiňoval. Takováto významná tvrzení by žalobce jistě neopomněl zmínit již v průběhu řízení, a proto je žalovaný považuje za účelová, mající za cíl vygradovat a více přiblížit příběh žalobce k důvodům, pro něž by mu měla být udělena některá z forem mezinárodní ochrany.

Žalovaný rovněž trvá na svém závěru, že žalobci v případě návratu do země původu nehrozí vážná újma dle ustanovení § 14a odst. 2 písm. c) zákona o azylu. V žalobcově případě není splněna hned první ze tří podmínek testu naplnění výše uvedeného ustanovení, jenž stanovil NSS v rozsudku ze dne 13. 3. 2009, č. j. 5 Azs 28/2008 - 68, neboť konflikt probíhající na Ukrajině nenaplnuje definici mezinárodního nebo vnitrostátního ozbrojeného konfliktu stanovenou tímto rozsudkem. To ostatně vyslovil i NSS ve svém rozsudku ze dne 25. 3. 2015, č. j. 3 Azs 259/2014-26, jež žalovaný považuje za zcela přiléhavý.

Žalobce dle žalovaného nemohl dosud na Ukrajině utrpět vážnou újmu, neboť na území České republiky přicestoval již v roce 2003 za prací a již neodcestoval. Žalobce pochází ze Lvovské oblasti, kde žije jeho matka. Lvovská oblast je od Luhanské a Doněcké oblasti značně vzdálená, toto místo není střety ukrajinských vojsk se separatisty zasaženo. Žalobce by v případě návratu nebyl stížen nepříznivými politicko-ekonomickými dopady současných událostí na Ukrajině významnější měrou než většina obyvatelstva regionu, odkud odešel.

Žalovaný nesouhlasí ani s námitkou neaktuálnosti použitých podkladů, neboť poslední do spisu založená informace je datována 14. 1. 2015, což žalovaný považuje za informaci přiměřeně aktuální. I přes nestabilní situaci na Ukrajině zachycují žalovaným shromážděné informace politickou a bezpečnostní stav, který je v aspektech významných pro posouzení žádosti o udělení mezinárodní ochrany platný i k datu vydání žalobou napadeného rozhodnutí. Žalobce měl navíc příležitost podklady rozhodnutí doplnit, jak však vyplývá z Protokolu o seznámení s podklady rozhodnutí ze dne 5. 2. 2015, neučinil tak.

Žalovaný dále brojí proti námitce žalobce, že porušil čl. 8 Úmluvy, neboť ani v případě reálného rodinného života neukládá čl. 8 Úmluvy státu všeobecný závazek akceptovat volbu dotčených osob ohledně země jejich společného pobytu. K tomu žalovaný odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 11. 6. 2009, č. j. 9 Azs 5/2009-65. Žalobce podle názoru žalovaného navíc nevede na území České republiky rodinný život, jemuž by měla být poskytována ochrana, neboť žalobce na zdejším území žije již od roku 2003 nelegálně a nelegálnosti svého pobytu si je plně vědom. Žalobce a ostatně i jeho družka si museli být vědomi, že se vystavuje riziku nuceného vycestování žalobce. Pokud za těchto podmínek žalobce navázal se svou družkou vztah, byl tento vztah od počátku ohrožen nelegálním počínáním žalobce. Žalovaný má za to, že za těchto okolností není možné hovořit o dlouhodobém zázemí a pevných vazbách na ČR.

Ze správního spisu vyplývá, že žalobce podal dne 10. 12. 2014 žádost o udělení mezinárodní ochrany v ČR, ve které uvedl, že je ukrajinským státním příslušníkem křesťanského vyznání. Na Ukrajině žil ve S. ve Lvovské oblasti, nikdy nebyl členem žádné politické strany ani jiné organizace. Je rozvedený a má již plnoletého syna, jež žije na Ukrajině, stejně tak jako žalobcova matka. Nikdy proti němu nebylo vedeno trestní stíhání. Na Ukrajině nemá nárok na starobní důchod ani jinou sociální dávku. Jeho zdravotní stav je dobrý. V Čechách žije od listopadu 2003, kdy přicestoval na turistické vízum, přestože jel za prací. Cestovní doklad nemá, protože mu byl v prosinci 2003 ukraden. Jako důvod žádosti o mezinárodní ochranu uvedl obavy z nutnosti narukovat do armády a přání zůstat se svojí družkou a její rodinou. K obavám z nutnosti splnit vojenskou povinnost dále uvedl, že mu maminka při telefonickém rozhovoru sdělila, že jej již třikrát lidé z armády hledali. Do země původu se žalobce nechce vrátit, protože zde má rodinu a zázemí.

V průběhu pohovoru žalobce doplnil, že v České republice se živil jako tesař. Má syna, jenž vyrůstá u tchýně, on na něj posílá alimony. V pravidelném telefonním kontaktu je pouze s matkou. Vlast opustil v roce 2002 nebo 2003, od té doby v zemi původu nebyl. Původně se chtěl na Ukrajinu zpět vrátit, ale postupně si zde zvykl a taky začal žít s družkou, takže o návratu na Ukrajinu již neuvažuje. Českou republiku si za cílovou zemi vybral, protože od známých věděl, že se zde dá sehnat dobrá práce. Když přijel, tak dostal od známého kontakt na mafiána, jenž mu zařídil práci a bydlení. Zhruba po měsíci od příjezdu mu byly odcizeny doklady, mafián mu však řekl, že nemá nic hlásit. Slíbil mu vše zařídit, nechal si za to zaplatit, ale nevyřídil nic. V roce 2007 se zkusil spojit s ambasádou a vyřídít si nové doklady, ale chtěli po něm peníze, které neměl, takže si pas nemohl zařídit. Svého nelegálního pobytu si je vědom. Byl dvakrát vyhoštěn, ale Českou republiku neopustil ani jednou. Poprvé se do země původu nevrátil, protože neměl žádné peníze a bez peněz se domů vracet nechtěl. V druhém případě se nevrátil, protože již žil s družkou. S družkou se zná asi od roku 2008 a od jara 2008 s ní a jejími dětmi bydlí ve společné domácnosti. Svůj vztah chtěli legalizovat, žalobce však nemá doklady, takže to není možné. Důvodem žádosti o mezinárodní ochranu je přání moci žít v České republice se svojí novou rodinou a dále obava z nutnosti narukovat do armády. Tato obava pramení z informace žalobcovy matky, že jej již třikrát hledali nějací pánové z armády. Písemné předvolání nedostal, jednou žalobcově matce nějaký dopis přinesli, ona ho však odmítla převzít. Podat žádost o mezinárodní ochranu se rozhodl až po svém zadržení, když dostal potřebné informace. V minulosti měla žalobcova rodina na Ukrajině problémy kvůli ruské národnosti žalobcovy matky. Bylo to někdy okolo roku 1991 a trvalo to asi rok, poté se situace uklidnila. V případě návratu do vlasti se obává hlavně války a celkové situace, protože na Ukrajině není dobrý život.

Podle správního spisu pro posouzení žádosti žalovaný shromáždil jako podklady pro vydání rozhodnutí zprávu mezinárodní organizace Amnesty international „Trest smrti“ z března 2014, zprávu zvláštní pozorovací mise OBSE na Ukrajině ze dne 23. 4. 2014, zprávu Úřadu Vysokého komisaře OSN pro uprchlíky z července 2014 o posouzení mezinárodní ochrany v souvislosti s vývojem na Ukrajině ze dne 1. 7. 2014, informaci Ministerstva zahraničních věcí ČR ze č. j. 98524/2014-LPTP dne 16. 4. 2014 o aktuální bezpečnostní, politické a ekonomické situaci na Ukrajině, č. j. 98525/2014-LPTP ze dne 29. 5. 2014 o situaci neúspěšných žadatelů o mezinárodní ochranu po návratu do vlasti a č. j. 110105/2014-LPTP ze dne 1. 8. 2014 o politické situaci na Ukrajině, možnosti přestěhování se v rámci Ukrajiny a dalších tématech a nedatovaný výpis z Infobanky ČTK, jehož poslední zpráva je ze dne 14. 1. 2015.

Dne 5. 2. 2015 žalobce podepsal protokol o seznámení se s podklady rozhodnutí, přičemž nenavrhoval žádné další doplnění. Dne 3. 3. 2015 bylo vydáno rozhodnutí, které je nyní napadeno správní žalobou.

Soud posoudil žalobu v rozsahu řádně a včas uplatněných žalobních bodů, přičemž vycházel ze skutkového a právního stavu ke dni vydání žalobou napadeného rozhodnutí (§ 75 odst. 1 a 2 s. ř. s.).

Článek 46 odst. 3 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/32/EU ze dne 26. 6. 2013 o společných řízeních pro přiznávání a odnímání statusu mezinárodní ochrany, který vyžaduje, aby soudy prvního stupně přezkoumávající rozhodnutí ve věci mezinárodní ochrany posuzovaly projednávaný případ dle právního a skutkového stavu ke dni rozhodnutí soudu, se na nyní posuzovaný případ nepoužije. Členské státy Evropské unie jsou povinny výše uvedenou povinnost transponovat do vnitrostátního právního řádu do 20. 7. 2015 (viz čl. 51 odst. 1 směrnice). Podle čl. 52 odst. 1 věty druhé směrnice se žádosti o mezinárodní ochranu podané do 20. 7. 2015 řídí právními a správními předpisy přijatými podle směrnice 2005/85/ES. Směrnice 2005/85/ES přitom povinnost zajistit soudní přezkum rozhodnutí ve věci mezinárodní ochrany podle právního a skutkového stavu ke dni rozhodnutí soudu neobsahovala.

Protože doposud nebyly do českého právního řádu promítnuty požadavky čl. 46 odst. 3 směrnice 2013/32/EU, ačkoliv transpoziční lhůta již uplynula, má uvedený článek směrnice přímý účinek. Jelikož však žádost o mezinárodní ochranu byla v této věci podána dne 10. 12. 2014, směrnice 2013/32/EU na toto řízení (včetně přezkumného řízení soudního) nedopadá. Na věc tak *rationae temporis* dopadá směrnice 2005/85/ES, která neukládá členským státům povinnost zajistit soudní přezkum rozhodnutí podle stavu ke dni vydání rozhodnutí soudu. Plně se tak prosadí § 75 odst. 1 s. ř. s.

Dle § 12 zákona o azylu platí: „*Azyl se cizinci udělí, bude-li v řízení o udělení mezinárodní ochrany zjištěno, že cizinec*

a) je pronásledován za uplatňování politických práv a svobod, nebo

b) má odůvodněný strach z pronásledování z důvodu rasy, pohlaví, náboženství, národnosti, příslušnosti k určité sociální skupině nebo pro zastávání určitých politických názorů ve státě, jehož občanství má, nebo, v případě že je osobou bez státního občanství, ve státě jeho posledního trvalého bydliště.“

Dle § 14 zákona o azylu platí: „*Jestliže v řízení o udělení mezinárodní ochrany nebude zjištěn důvod pro udělení mezinárodní ochrany podle § 12, lze v případě hodném zvláštního zřetele udělit azyl z humanitárního důvodu.*“

Dle § 14a odst. 1 zákona o azylu platí: „*Doplňková ochrana se udělí cizinci, který nesplňuje důvody pro udělení azylu, bude-li v řízení o udělení mezinárodní ochrany zjištěno, že v jeho případě jsou důvodné obavy, že pokud by byl cizinec vrácen do státu, jehož je státním občanem, nebo v případě, že je osobou bez státního občanství, do státu svého posledního trvalého bydliště, by mu hrozilo skutečné nebezpečí vážné újmy podle odstavce 2 a že nemůže nebo není ochoten z důvodu takového nebezpečí využít ochrany státu, jehož je státním občanem, nebo svého posledního trvalého bydliště.*“

Dle § 14a odst. 2 zákona o azylu platí: „*Za vážnou újmu se podle tohoto zákona považuje [...] c) vážné ohrožení života civilisty nebo jeho lidské důstojnosti z důvodu svévolného násilí v situaci mezinárodního nebo vnitřního ozbrojeného konfliktu, [...]*“

K jednotlivým námitkám uvedeným v žalobě a jejím doplnění soud uvádí:

Obecná tvrzení žalobce, že v řízení byl porušen § 2 odst. 1, § 3, § 50 odst. 2, 3 a 4, § 52 a § 68 odst. 3 správního řádu a ustanovení § 13 a § 14b doprovázená parafrází textu těchto ustanovení zákona, nejsou žalobním bodem ve smyslu § 71 odst. 1 písm. d) s. ř. s. Dle ustálené judikatury je žalobním bodem konkrétní (tj. ve vztahu k žalobci a k projednávané

věci individualizované) skutkové tvrzení doprovázené konkrétní právní argumentací, z nichž plyne, z jakých důvodů považuje žalobce napadené výroky rozhodnutí za nezákonné. „*Ličení skutkových okolností nemůže být toliko typovou charakteristikou určitých „obvyklých“ nezákonností, nýbrž zcela jasně individualizovaným, a tedy od charakteristiky jiných konkrétních skutkových dějů či okolností jednoznačně odlišitelným popisem. Žalobce je povinen vylíčit, jakých konkrétních nezákonných kroků, postupů, úkonů, úvah, hodnocení či závěrů se měl žalovaný vůči němu dopustit v procesu vydání napadeného rozhodnutí či přímo rozhodnutím samotným, a rovněž je povinen ozřejmit svůj právní náhled na to, proč se má jednat o nezákonnosti. Právní náhled na věc se přitom nemůže spokojit toliko s obecnými odkazy na určitá ustanovení zákona bez souvislosti se skutkovými výtkami. Pokud žalobkyně odkazuje na okolnosti, jež jsou popsány či jinak zachyceny ve správním či soudním spise, nemůže se jednat o pouhý obecný, typový odkaz na spis či jeho část, nýbrž o odkaz na konkrétní skutkové děje či okolnosti ve spisu zachycené, a to tak, aby byly zřetelně odlišitelné od jiných skutkových dějů či okolností obdobné povahy a aby bylo patrné, jaké aspekty těchto dějů či okolností považuje žalobce za základ jím tvrzené nezákonnosti“* (viz usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 20. 12. 2005, č. j. 2 Azs 92/2005 – 58). Těmto požadavkům ovšem výše uvedená tvrzení žalobce nedostála, neboť jde pouze o citaci ustanovení právních předpisů, která měla být porušena, aniž by žalobce uvedl konkrétní skutečnosti či právní argumentaci, o něž své tvrzení o nezákonnosti rozhodnutí opírá.

Řádnými žalobními body pak žalobce namítl, že žalovaný nesprávně vyhodnotil azylovou relevantnost obav žalobce z povinnosti nastoupit výkon vojenské služby a z nasazení do válečného konfliktu probíhajícího na východě Ukrajiny. Tato námitka je důvodná.

K otázce, do jaké míry je obava žadatele o mezinárodní ochranu z povinnosti nastoupit vojenské služby a z nasazení do válečného konfliktu relevantní z pohledu jednotlivých forem mezinárodní ochrany, se vyjádřil Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 17. 12. 2015, č. j. 5 Azs 158/2015 – 24, a to právě ve vztahu k situaci na Ukrajině. V uvedeném rozhodnutí navázal především na již žalobcem zmiňované rozhodnutí SDEU dne 26. 2. 2015 ve věci *Andre Lawrence Shepherd* (C-472/13). Soud při posouzení této žaloby vycházel z právního názoru Nejvyššího správního soudu, resp. Soudního dvora Evropské unie, s nimiž se ztotožnil a neshledal důvod odklonit se od nich.

Úvodem považuje soud za významné předeslat, že branná povinnost je jednou z významných povinností státních občanů ke státu, jehož jsou občany. V době ozbrojeného konfliktu, do něhož je tento stát zavlečen, resp. hrozby konfliktu je tato povinnost ještě významnější a naléhavější. Požadavek státu, aby občan splnil brannou povinnost a případně se z toho titulu i aktivně zapojil v rámci mobilizace do ozbrojeného konfliktu, v němž je ohrožena svrchovanost státu a jeho územní celistvost, je zcela legitimní a nemůže bez dalšího představovat akt pronásledování nebo hrozbu vážné újmy (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 8. 2012, č. j. 2 Azs 17/2012 – 44). Azylové právo neposkytuje právní ochranu jednání žadatelů o mezinárodní ochranu, kteří bez relevantního důvodu odpírají státu, jehož jsou občany, splnění své základní povinnosti, tj. podílet se na jeho obraně (při dodržení všech mezinárodněprávních pravidel vedení ozbrojeného konfliktu, zejména těch, které jsou součástí mezinárodního humanitárního práva). V opačném případě by aplikace azylového práva destruovala obranyschopnost cizího státu.

Z pohledu aplikace § 12 zákona o azylu je rozhodující, zda žadatel o mezinárodní ochranu má odůvodněný strach z pronásledování pro některý z azylově relevantních důvodů. Pojem pronásledování je definován v § 2 odst. 8 zákona o azylu jako závažné porušení lidských práv, jakož i opatření působící psychický nátlak nebo jiná obdobná jednání, pokud

jsou prováděna, podporována nebo trpěna původci pronásledování. Uvedené ustanovení je transpozicí čl. 9 kvalifikační směrnice a musí být vykládáno v souvislosti s ní. Dle čl. 9 odst. 2 písm. e) kvalifikační směrnice může být za pronásledování považováno trestní stíhání nebo trest za odepření výkonu vojenské služby za konfliktu, jestliže by výkon vojenské služby zahrnoval zločiny nebo jednání spadající mezi důvody vyloučení uvedené v čl. 12 odst. 2 (tj. zločin proti míru, válečný zločin nebo zločin proti lidskosti ve smyslu mezinárodních dokumentů obsahujících ustanovení o těchto zločinech, vážný nepolitický zločin, čin, který je v rozporu se zásadami a cíli OSN uvedenými v preambuli a v člancích 1 a 2 Charty OSN).

Jinými slovy řečeno, mezinárodní ochranu ve formě azylu lze udělit osobě, jestliže se odůvodněně obává, že by mohla být trestně stíhána nebo by jí byl uložen trest z důvodu, že odepře výkon vojenské služby za konfliktu. To ovšem pouze za omezující podmínky, že při výkonu vojenské služby by docházelo ke zločinům proti míru, válečným zločinům, zločinům proti lidskosti. Trestní stíhání v případě odepření vojenské služby za konfliktu, při němž k uvedeným z pohledu mezinárodního práva protiprávním jevům nedochází, nepředstavuje akt pronásledování, a tedy důvod pro udělení azylu. Naopak je zcela legitimní, aby stát, jenž se nachází v konfliktu, vynucoval plnění branné povinnosti a nařízené mobilizace i prostředky trestního práva.

V situaci, kdy žalobce v řízení konzistentně a věrohodně uváděl jako důvod podání žádosti o mezinárodní ochranu obavu z povolání k výkonu vojenské služby a především pak nasazení do ozbrojeného konfliktu na východě Ukrajiny, bylo povinností žalovaného shromáždit takové zprávy o zemi původu, na jejichž základě by bylo možno posoudit, zda v ozbrojeném konfliktu nedochází k porušování pravidel mezinárodní válečného, resp. humanitárního práva. Této povinnosti se přitom žalovaný nemůže zprostit poukazem na to, že žalobce tuto konkrétní okolnost (páchání válečných zločinů či zločinů proti lidskosti) ve správním řízení netvrdil.

Žalovaný vycházel z informací Ministerstva zahraničních věcí ČR (dále jen MZV ČR) č. j. 98524/2014-LPTP ze dne 16. 4. 2014, č. j. 98525/2014-LPTP ze dne 29. 5. 2014 a č. j. 110105/2014-LPTP ze dne 1. 8. 2014, ze zprávy Zvláštní pozorovací mise Organizace pro bezpečnost a spolupráci v Evropě (dále jen OBSE) na Ukrajině ze dne 23. 4. 2014, z informace Úřadu Vysokého komisaře OSN pro uprchlíky (dále jen UNHCR) „Posouzení mezinárodní ochrany v souvislosti s vývojem na Ukrajině ze dne 1. 7. 2014 a z Infobanky České tiskové kanceláře (dále jen ČTK) „Země světa, Ukrajina“. Výše uvedené zprávy se však otázkou průběhu ozbrojeného konfliktu na Ukrajině zabývají spíše okrajově, případně vůbec. Žádná ze zpráv, o něž se napadené rozhodnutí opírá, se nezabývala otázkou metod vedení ozbrojeného konfliktu, ani otázkou, zda (a případně v jaké míře) dochází při tomto konfliktu k páchání válečných zločinů či zločinů proti lidskosti bojujícími stranami. Přitom soud podotýká, že z veřejně dostupných zdrojů je mu známo, že již v době zahájení řízení o žádosti žalobce o mezinárodní ochranu existovaly informace nasvědčující tomu, že by v rámci ozbrojeného konfliktu mohlo docházet k páchání válečných zločinů či zločinů proti lidskosti (viz např. informace Human Rights Watch dostupné on-line: <<https://www.hrw.org/news/2014/07/24/ukraine-unguided-rockets-killing-civilians>> nebo <<https://www.hrw.org/news/2014/09/01/ukraine-rising-civilian-toll-luhansk>>) a v době před vydáním napadeného rozhodnutí vyslovil podobné podezření i Úřad vysokého komisaře OSN pro lidská práva ve své zprávě ze dne 15. 2. 2015. Soud tak dospěl k závěru, že žalovaný nezjistil dostatečně skutkový stav, jelikož k otázce, zda na Ukrajině dochází v rámci ozbrojeného konfliktu k páchání válečných zločinů či zločinů proti lidskosti, neshromáždil žádné materiály, ze kterých by bylo možno tuto otázku posoudit. Skutkový stav, který vzal žalovaný za základ napadeného rozhodnutí, vyžaduje přitom v tomto směru zásadní doplnění [§ 76 odst. 1 písm. b) s. ř. s.].

Žalobcovou námitkou nemožnosti výkonu vojenské služby v důsledku traumatu získaného během účasti ve válce v Afghánistánu se soud nezabýval, jelikož žalobce tyto skutečnosti v průběhu správního řízení nenamítal. Jak již bylo výše řečeno, v souladu s ustanovením § 75 odst. 1 správního řádu však soud při přezkoumání rozhodnutí vychází ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu. Toto pravidlo je přitom možno prolomit jen ve výjimečných případech - a to tehdy, pokud (1) stěžovatel v řízení před soudem uvede skutečnosti, které nastaly až po právní moci rozhodnutí správního orgánu, (2) tyto skutečnosti nebyly bez vlastního zavinění stěžovatele předmětem zkoumání správního orgánu, (3) zároveň se o těchto skutečnostech lze domnívat, že by mohly být relevantní pro možné udělení doplňkové ochrany, a (4) soud neshledá dostatečné záruky, že tyto nové skutečnosti budou dodatečně posouzeny v novém správním řízení (srov. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 8. 2010, č. j. 5 Azs 15/2010 – 76, a ze dne 22. 4. 2011, č. j. 5 Azs 3/2011-131). V případě traumatu získaného účastí ve vojenském konfliktu v Afghánistánu se jistě nejedná o skutečnost vzniklou po právní moci rozhodnutí. Stejně tak nejde ani o skutečnost, jež by nebyla zkoumána správním orgánem bez zavinění žalobce, neboť jak vyplývá ze správního spisu, tento se nikdy v průběhu správního řízení o takovém traumatu nezmnínil. Svůj zdravotní stav naopak označil za dobrý.

Žalobce ve věci dále argumentoval rozsudkem švédského Odvolacího soudu pro migraci ze dne 6. 10. 2009, sp. zn. UM8628-08. Možností aplikace tohoto rozhodnutí na současnou situaci na Ukrajině se již v minulosti zabýval Nejvyšší správní soud. Ten ve svém rozsudku ze dne 25. 3. 2015, č. j. 3 Azs 259/2014-26, označil situaci v somálském Mogadišu za nerelevantní pro posuzování současné situace na Ukrajině.

Žalobce v žalobě dále brojil proti neaktuálnosti podkladů správního rozhodnutí. Žalovaný ve svém posouzení politicko-bezpečnostní situace v zemi původu žalobce vycházel z materiálů vyjmenovaných výše v části konstatující správní spis. Ač má soud výhrady k dostatečnosti podkladových materiálů, jak ostatně již uvedl výše, k jejich aktuálnosti v zásadě výtky nemá. Podle názoru soudu se v daném případě jednalo o zdroje přiměřeně aktuální. Při rozhodování o aktuálnosti zdrojů je třeba mít na paměti, že správní orgán může rozhodovat pouze na základě ověřených objektivních zdrojů, jejichž aktualizované zprávy nemusí být v době rozhodování o žádosti k dispozici. Tuto neaktuálnost je možno zhojit použitím výpisu z Infobanky ČTK. Žalovaný použil nedatovaný výpis, jehož poslední zpráva je ze dne 14. 1. 2015. Vzhledem k datu vydání rozhodnutí má soud za to, že podklady rozhodnutí byly stále ještě přiměřeně aktuální. Navíc je třeba přihlédnout k tomu, že se stářím podkladů byl žalobce seznámen. Jak vyplývá z protokolu o seznámení s podklady rozhodnutí ve věci mezinárodní ochrany ze dne 5. 2. 2015, zatímco proti rozsahu předložených podkladů rozhodnutí žalobce vznesl námitky, proti jejich neaktuálnosti nebrojil. Tuto námitku tedy soud neshledal důvodnou.

Žalobce dále namítal nepřezkoumatelnost žalobou napadeného rozhodnutí, jež shledával v nedostatečném vypořádání se s některými jeho argumenty. Konkrétně žalobce tvrdí, že žalovaný ve svém rozhodnutí nijak nezohlednil skutečnost, že v České republice žalobce vede již 6 let spořádaný rodinný život se svou družkou a jejími dětmi. Teprve osmiletý syn družky přitom má k žalobci vztah jako k otci. Této námitce soud nepřisvědčil. Žalovaný se touto otázkou zabýval dostatečně na str. 5, 7 a 8 napadeného rozhodnutí. Správně odkázal na ustálenou judikaturu Nejvyššího správního soudu, ze které vyplývá, že pod § 14a odst. 2 písm. d) zákona o azylu je možno podřadit pouze případy, kdy by v důsledku vycestování žadatele o mezinárodní ochranu do země původu byl porušen tzv. extrateritoriální účinek čl. 8 Úmluvy, tj. že by vycestováním žadatele o mezinárodní ochranu do země původu byl znemožněn jeho rodinný, případně soukromý život v jeho zemi původu, nikoliv že vycestováním by bylo znemožněno udržování a další rozvíjení rodinného a soukromého

života etablovaného v České republice. Pouze v případě, že by návratem do země původu byl znemožněn rodinný či soukromý život v zemi původu, je legitimní zvažovat, zda přijímající stát není povinen umožnit žadateli o mezinárodní ochranu přenést jeho rodinný, resp. soukromý život na území přijímajícího státu, a případně, zda je mu za tímto účelem povinen také udělit doplňkovou ochranu (viz rozsudek ze dne 28. 11. 2008, č. j. 5 Azs 46/2008 – 71, dále rozsudek ze dne 11. 6. 2009, č. j. 9 Azs 5/2009 – 65, a usnesení ze dne 12. 5. 2016, č. j. 5 Azs 29/2016 – 19). V žalobcově případě neexistují žádné závažné překážky, jež by bránily jeho vycestování zpět do země původu, obzvláště je-li jeho družka stejné státní příslušnosti jako sám žalobce. Ani na straně družky a její rodiny netvrdil žalobce žádnou skutečnost, jež by těmto bránila následovat žalobce do země jeho původu. Nelze rovněž opominout skutečnost, že žalobce věděl o nezákonnosti svého pobytu na území České republiky a již dvakrát mu bylo uděleno správní vyhoštění, z toho jednou již za trvání soužití s družkou. Skutečnost, že zázemí pro rodinný život bylo budováno i přesto, že dotčené osoby věděly, že jejich rodinný život je v dané zemi od počátku nejistý, je přitom zásadní i podle judikatury ESLP (srov. rozhodnutí ze dne 26. 1. 1999, *Sarumi proti Spojenému království*, stížnost č. 43279/98, nebo ze dne 9. 11. 2000, *Shebashov proti Lotyšsku*, stížnost č. 50065/99). Závěrem je třeba dodat, že sám žalobce uvedl, že na území Ukrajiny žije jeho matka, od které se dozvěděl, že ho v místě bydliště již „několikrát hledali“. Nelze tedy říci, že by s matkou nebyl v aktivním kontaktu, či že by neměl v zemi původu žádné zázemí.

Soud tedy uzavírá, že skutkový stav, který vzal žalovaný za základ napadeného rozhodnutí, vyžaduje v části týkající se otázky, zda na Ukrajině dochází v rámci ozbrojeného konfliktu k páčání válečných zločinů či zločinů proti lidskosti, zásadní doplnění [§ 76 odst. 1 písm. b) s. ř. s.]. Proto napadené rozhodnutí žalovaného bez jednání zrušil a vrátil mu věc k dalšímu řízení. V dalším řízení bude na žalovaném, aby si opatřil dostatečné a aktuální informace k průběhu ozbrojeného konfliktu na Ukrajině a zejména k otázce, zda (a případně v jaké míře) dochází v tomto konfliktu k páčání válečných zločinů či zločinů proti lidskosti.

O náhradě nákladů řízení rozhodl soud v souladu s ustanovením § 60 odst. 1 s. ř. s. Žalovaný nemá právo na náhradu nákladů řízení, neboť ve věci neměl úspěch. Žalobci, kterému by jinak jakožto úspěšnému účastníku řízení právo na náhradu nákladů řízení příslušelo, náklady řízení nevznikly.

Žalobci byl usnesením ze dne 2. 4. 2015, č. j. 49 Az 37/2015 - 13, ustanoven zástupcem JUDr. Maroš Matiaško, LL.M., advokát, který soudu dne 31. 12. 2015 sdělil, že z důvodu pozastavení výkonu činnosti advokacie převzal zastoupení Mgr. Filip Shmidt, LL. M., advokát se sídlem Helénská 1799/4, 120 00 Praha 2. Odměnu ustanoveného zástupce proto soud přiznal zastupujícímu advokátovi, a to ve výši na 8.228,- Kč. Tato částka je odměnou za dva úkony právní služby po 3100 Kč [převzetí a příprava zastoupení a písemné podání soudu (doplnění žaloby) – § 7, § 9 odst. 4 písm. d), a § 11 odst. 1 písm. b) a d) vyhlášky č. 177/1996 Sb.], k čemuž byla přičtena paušální částka jako náhrada hotových výdajů ve výši 2 x 300 Kč podle § 13 odst. 3 téže vyhlášky, to vše zvýšeno o částku odpovídající 21 % DPH. Uvedená částka bude zástupci žalobce vyplacena z účtu Krajského soudu v Praze ve lhůtě 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku.

Poučení : Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Případně-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejbližší následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Praze dne 3. října 2016

Mgr. Jitka Zavřelová, v. r.
soudkyně

Za správnost:
Božena Kouřimová