



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Ludmily Valentové a soudců JUDr. Jakuba Camrdy, Ph.D., JUDr. Lenky Matyášové, Ph.D., JUDr. Marie Turkové a JUDr. Brigity Chrástilové v právní věci žalobce: **M. Y.**, zastoupený Mgr. Umarem Switatem, advokátem se sídlem Kloknerova 2212/10, Praha 4, proti žalovanému: **Ministerstvo vnitra**, se sídlem Nad Štolou 3, Praha 7, o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Ostravě ze dne 9. 8. 2007, č. j. 60 Az 18/2007 - 53,

t a k t o :

Rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 9. 8. 2007, č. j. 60 Az 18/2007 - 53, **se ruší a věc se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

O d ů v o d n ě n í :

Žalobce (dále „stěžovatel“) včas podanou kasační stížností brojí proti shora označenému rozsudku Krajského soudu v Ostravě, kterým byla zamítnuta jeho žaloba proti rozhodnutí žalovaného ze dne 26. 2. 2007, č. j. OAM-10-47/LE-VL02-VL02-2007, jímž nebyla stěžovateli udělena 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“).

Stěžovatel v kasační stížnosti uplatňuje důvody obsažené v ustanovení § 103 odst. 1 písm. b) zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního (dále jen „s. ř. s.“), neboť tvrdí,

že při projednání žádosti stěžovatele o udělení azylu došlo k pochybení žalovaného tím, že správní orgán před vydáním rozhodnutí nezjistil přesně a úplně stav věci; důkazy, které si žalovaný opatřil před vydáním rozhodnutí nebyly úplné. Z výše uvedených důvodů stěžovatel dovozuje porušení povinnosti uložené žalovanému ust. § 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, což mělo za následek nesprávné posouzení žádosti stěžovatele o udělení mezinárodní ochrany.

V žalobě, která byla předána k poštovní přepravě dne 28. 2. 2007, stěžovatel uvedl, že v Alžírsku trpěl on i jeho rodina velkými problémy. Co se týká jeho berberského původu, neměl s ním problémy, neboť nemá zájem sledovat politiku a problémy mezi Berbery a Araby. O azyl žádal nejen z toho důvodu, že mu hrozilo uvěznění za nenastoupení základní vojenské služby, ale také z toho důvodu, že mu vyhrožovaly teroristické skupiny. Tyto skupiny vedly kampaň proti lidem, kteří měli základní vojenskou službu nastoupit. Jedna z těchto skupin mu vzala doklady a hrozila fyzickou likvidací jemu i jeho rodině, přičemž stížnosti na toto jednání policie neřešila – pouze mu vyhrožovala, že musí nastoupit vojenskou službu, jinak bude postaven před vojenský soud.

Dále stěžovatel v žalobě tvrdil, že z těchto důvodů žil v Alžírsku jako „uprchlík“, daleko od rodiny. Měl strach z policie, vězení, teroristů, neměl ve své zemi žádná práva, nemohl se oženit či si opatřit doklady. Celá situace měla neblahý vliv i na rodinné příslušníky, byli kontaktováni teroristy, otec těžce onemocněl.

V doplnění k žalobě zopakoval, že byl ohrožován teroristy i nečinností policie v dané věci. Žil „bez lidských práv“, a proto se rozhodl Alžírsko opustit a usadit se kdekoli, kde bude moci žít normálním životem. Z návratu má strach.

Ve vyjádření k žalobě žalovaný uvedl, že není patrné, v čem konkrétně stěžovatel spatřuje nezákonnost rozhodnutí, když pouze opakuje skutečnosti sdělené již během správního řízení. Žalovaný popíral oprávněnost žaloby a odkázal na obsah spisů. Uvedl, že důvodem pro opuštění Alžírsku stěžovatelem bylo vyhýbání se absolvování základní vojenské služby. Stěžovatel neuvedl žádné skutečnosti svědčící o pronásledování za uplatňování politických práv a svobod, obavy z teroristů již nejsou aktuální a jsou bezpředmětné. Postup státních orgánů je vůči osobám v jeho situaci mírný, stěžovatel již nespadá do věkové kategorie 19 – 30 let, pro kterou je vojenská služba v Alžírsku povinná. V roce 1999 byla navíc připravována amnestie pro osoby, které se výkonu služby vyhýbaly. Od roku 1997 nebyl teroristy kontaktován. O potížích rodiny se stěhováním ani o nemoci otce se stěžovatel během správního řízení nezmiňoval. Od roku 1997 bydlel opět ve městě Setif, jen 6 km od rodičů. Zde také žil a podnikal až do roku 2006, kdy zemi opustil. Jelikož stěžovatel nenaplnil žádný z předpokladů pro udělení mezinárodní ochrany, navrhl žalovaný žalobu zamítnout.

Stěžovatel ve své kasační stížnosti uvádí, že krajský soud pochybil, pokud rozhodnutí žalovaného pro uváděné vady řízení nezrušil. Pochybení v rozhodovací činnosti žalovaného spatřuje v tom, že si žalovaný nepořídil potřebné podklady pro své rozhodnutí, a to zejména zprávy nevládních a humanitárních organizací, což vedlo k porušení zásady materiální pravdy a tedy i k nesprávnému posouzení celkové situace v zemi původu stěžovatele, nezabýval se meritem věci, jímž měla být extrémní chudoba

obyvatelstva a neschopnost státních orgánů tuto problematiku řešit a ochránit obyvatelstvo; nesprávně zvážil humanitární aspekt žádosti za situace, kdy špatná humanitární a bezpečnostní situace v zemi původu stěžovatele byla zřejmá.

Ve vyjádření ke kasační stížnosti žalovaný navrhl její zamítnutí. Žalovaný se domnívá, že jeho vlastní rozhodnutí i rozsudek krajského soudu byly vydány v souladu s právními předpisy, s rozsudkem žalovaný souhlasí a odkazuje na správní spis. Neshledává ani nadále žádný z taxativně uvedených důvodů udělení azylu dle § 12 zákona o azylu. V mezích správního uvážení neshledal ani důvod hodný zvláštního zřetele pro přiznání humanitárního azylu dle § 14 zákona o azylu.

Nejvyšší správní soud se nejdříve zabýval otázkou přípustnosti uplatněných kasačních námitek, jež se týkají tvrzených vad řízení před správním orgánem. Stěžovatel v žalobě ani následně v rámci lhůty pro podání žaloby sice nenamítal výslovně, že by žalovaný nedostatečně zjistil skutkový stav, avšak tyto výhrady vyplývaly z obsahu žaloby. Z rekapitulace skutkových tvrzení uvedených již v průběhu řízení před správním orgánem lze dovodit nesouhlas stěžovatele se skutkovými závěry žalovaného, které měly vliv na posouzení dané věci. Je pravdou, že předmětem řízení o kasační stížnosti je primárně přezkum rozhodnutí krajského soudu a teprve jeho prostřednictvím Nejvyšší správní soud posuzuje rovněž rozhodnutí správního orgánu, které bylo napadeno žalobou. Námitka vady řízení před správním orgánem tak může být přípustným důvodem kasační stížnosti dle § 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s. pouze tehdy, byla-li tato vada vytýkána v řízení před krajským soudem, což se ovšem v daném případě, pokud je žaloba posuzována dle jejího obsahu, skutečně stalo, byť stěžovatel formulaci uvedenou v daném ustanovení s. ř. s. výslovně nepoužil (danou skutečnost lze přičíst tomu, že v řízení před krajským soudem nebyl zastoupen). Uvedené kasační námitky jsou proto ve smyslu § 104 odst. 4 s. ř. s. přípustné, neboť je stěžovatel uplatnil v řízení před krajským soudem.

Z žaloby lze také dovodit, že se stěžovatel domnívá, že věc nebyla žalovaným dostatečně posouzena ani z hlediska možných humanitárních důvodů, na což navazuje i text kasační stížnosti, kde je obsažena formulace, podle níž „stěžovatel opírá svou žádost o humanitární důvody“. Kasační stížnost je tedy přípustná.

Nejvyšší správní soud se dále zabýval tím, zda kasační stížnost ve smyslu § 104a s. ř. s. svým významem podstatně přesahuje vlastní zájmy stěžovatele a zda je tedy možno ji považovat za přijatelnou. K podrobnějšímu vymezení institutu přijatelnosti kasační stížnosti ve věcech azylu (mezinárodní ochrany) lze přitom pro stručnost odkázat např. na usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 4. 2006, č. j. 1 Azs 13/2006 - 39, publikované pod č. 933/2006 Sb. NSS.

Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že kasační stížnost je přijatelná.

Výše citované usnesení Nejvyššího správního soudu hovoří o tom, že stížnost je přijatelná (tedy je dán přesah vlastních zájmů stěžovatele) mj. v situacích, kdy se kasační stížnost dotýká právních otázek, které dosud nebyly vůbec či nebyly plně řešeny judikaturou Nejvyššího správního soudu, eventuálně pokud by Nejvyšší správní soud v napadeném rozhodnutí krajského soudu shledal zásadní pochybení, které mohlo mít dopad

do hmotně-právního postavení stěžovatele. Za takové pochybení lze dle názoru Nejvyššího správního soudu vzhledem ke zde uvedeným okolnostem považovat i situaci, kdy materiál ve spisu obsažený vede k jiným skutkovým závěrům, než jaké učinil rozhodující orgán (skutková podstata, z níž správní orgán vycházel, je se spisy v rozporu), či chybí-li ve spisech podklad pro skutkový závěr učiněný rozhodujícím orgánem, resp. je nedostačující k učinění správního skutkového závěru (skutková podstata nemá oporu ve spisech); ve smyslu uvedeného usnesení Nejvyššího správního soudu č. j. 1 Azs 13/2006 - 39 však pochopitelně nelze klást rovnítko mezi přijatelnost a přípustnost (zde dle § 103 odst. 1 písm. b/ s. ř. s.) kasační stížnosti a je třeba vážit konkrétní okolnosti případu.

Jak již bylo naznačeno, Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že stěžovatelem přdestřená otázka nebyla dosud dostatečně judikována a zároveň lze mít za to, že skutkové závěry, jak je zjistil žalovaný a následně aproboval krajský soud, nemají oporu ve spisech (resp. jsou s nimi v rozporu). K těmto svým závěrům uvádí Nejvyšší správní soud následující:

V žádosti o udělení mezinárodní ochrany ze dne 1. 2. 2007 stěžovatel uváděl, že byl v roce 1995 na falešných zátarasech zastaven teroristy, kteří následně zjistili, že je povolán k nástupu na vojenskou službu. Hrozili mu, že ho zabijí, pokud základní vojenskou službu nastoupí. Na jeho oznámení o dané skutečnosti policie nijak nereagovala (resp. bylo mu sděleno, že s tím nemůže nic dělat). V důsledku toho žil jako uprchlík na různých místech města Setif, přičemž po letech už takový život nemohl vydržet a rozhodl se, že ze země odejde a požádá o azyl, aby si mohl najít práci a žít v klidu.

I když do České republiky přibyl nelegálně, považuje ji za cílovou zemi; má zde známého, se kterým je v kontaktu.

Z protokolu o pohovoru k žádosti o udělení azylu ze dne 8. 2. 2007 dále vyplývá, že teroristé pro případ nastoupení základní vojenské služby stěžovateli hrozili zabitím i zabitím jeho rodiny. V různých intervalech si ověřovali, zda tuto službu nastoupil. Jednání teroristů bylo motivováno tím, že v případě výkonu vojenské služby by proti nim byl stěžovatel (stejně jako jiní branci, kterým teroristé hrozí) nucen bojovat. Z důvodu hrozeb teroristů na jedné straně a sankcí ze strany státu (policie) za nenastoupení základní vojenské služby se schovával jak před jedněmi, tak před druhými. Dodal, že už se s teroristy po roce 1995 osobně nesetkal; z jejich akcentu však poznal, že jsou z jeho regionu, a proto by si mohli ověřit, zda vojenskou službu nenastoupil.

Policie mu přitom napsala tři dopisy, jimiž ho vyzývala k nástupu na vojenskou službu, resp. v nichž byl varován, že v případě neuposlechnutí výzvy bude považován za dezertéra. Poslední takový dopis obdržel v roce 1997. O dalších neví, neboť se s rodinou přestěhovali v rámci města Setifu jinam a stěžovatel sám pobýval v letech 1996 – 1997 v hlavním městě Alžíru. Poté se do Setifu vrátil, žil 6 km od své rodiny, přičemž si v roce 1999 zařídil obchod s potravinami, který provozoval až do odjezdu z Alžírsko (živnostenské povolení měl jeho kolega, on sám byl „tichým společníkem“, a to také proto, že neměl občanský průkaz, který mu odebrali teroristé, a nový si vyříditi nemohl).

Stěžovatel nevěděl jistě, zda by při návratu do země byl uvězněn, domníval se však, že ano. Je stále považován za dezertéra. Musel by navíc zřejmě i odsloužit vojenskou službu, což by mohlo vést k násilí ze strany teroristů. Cestovní průkaz si přitom pořídil tak, že mu jistá osoba zfalšovala rejstřík trestů. K problematice možnosti vyhnutí se nástupu základní vojenské služby stěžovatel uvedl, že je možné za 50 milionů alžírských dinárů zařídit doklad o zdravotní neschopnosti k nástupu na vojenskou službu.

Ve svém rozhodnutí uvedl žalovaný, že důvodem žádosti o udělení mezinárodní ochrany je obava z návratu do vlasti z důvodu vyhýbání se absolvování základní vojenské služby a zároveň i snaha legalizovat si pobyt na území České republiky.

Jak konstatoval žalovaný, dle § 12 písm. a) zákona o azylu se cizinci udělí azyl, bude-li v řízení o udělení mezinárodní ochrany zjištěno, že cizinec je pronásledován za uplatňování politických práv a svobod.

Podle ustanovení § 12 písm. b) zákona o azylu se cizinci udělí azyl, bude-li v řízení o udělení mezinárodní ochrany zjištěno, že cizinec 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.

Shodně s žalovaným lze uvést, že podmínkou pro udělení azylu cizinci je skutečnost, že bylo přiměřeným způsobem prokázáno, že je pronásledován pro uplatňování politických práv a svobod nebo se opodstatněně obává pronásledování pro některý z důvodů vyjmenovaných v ustanovení § 12 písm. b) zákona o azylu. Za pronásledování se pro účely tohoto zákona považuje závažné porušení lidských práv, jakož i opatření působící psychický nátlak nebo jiná obdobná jednání, pokud jsou prováděna, podporována nebo trpěna státními orgány, stranami nebo organizacemi ovládajícími stát nebo podstatnou část jeho území ve státě, jehož je cizinec státním občanem, nebo státu posledního trvalého bydliště v případě osoby bez státního občanství. Za pronásledování se považuje i jednání soukromých osob podle předchozí věty, pokud lze prokázat, že stát, strany nebo organizace, včetně mezinárodních organizací, kontrolující stát nebo podstatnou část jeho území nejsou schopny odpovídajícím způsobem zajistit ochranu před takovým jednáním.

Žalovaný své závěry opřel mj. o Zprávu Ministerstva zahraničí Spojených států amerických o dodržování lidských práv v Alžírsku za rok 2005 ze dne 8. 3. 2006, Zprávu Ministerstva vnitra Velké Británie – Alžírsko, duben 2004 a Příručku OAMP k zemím původu – Alžírsko, březen 1999. Dále vycházel z aktuálních informací ohledně situace v Alžírsku obsažených v databázi České tiskové kanceláře.

K udělení azylu dle § 12 písm. a) zákona o azylu neshledal žalovaný žádné důvody, neboť žádné takové ani stěžovatel neuvedl. Neshledal však důvody ani pro udělení azylu dle § 12 písm. b) zákona o azylu, neboť povolání k výkonu základní vojenské služby nepovažoval za azylově relevantní důvod. Odkázal přitom na rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 16. 7. 1998, č. j. 6 A 508/97, dle něhož „*povolávání k výkonu vojenské služby*

samo o sobě není ještě pronásledováním z důvodu rasy, náboženství, národnosti, příslušnosti k určité sociální skupině nebo pro politické přesvědčení, byť by výkon vojenské služby byl spojen s rizikem účasti při bojových akcích ve válečném konfliktu“.

Žalovaný také vycházel z Informace MZV ČR ze dne 10. 7. 2005, č. j. 122164/2005-LP, z níž vyplývá, že bezpečnostní situace byla v Alžírsku v době podání žádosti o mezinárodní ochranu nejlepší za posledních patnáct let, přičemž státní moc se snaží stěžovatelem popisované aktivity teroristických skupin potírat a je při této činnosti relativně úspěšná.

Dle Zprávy Ministerstva vnitra Velké Británie – Alžírsko, duben 2004 popsané nebezpečí brancům dříve opravdu hrozilo, ale snižuje se. Dle příručky OAMP k zemím původu – Alžírsko, březen 1999 je možnost výběru civilní služby nejasná, ale značné části branců je něco podobného nabídnuto. Iniciativa prezidenta Butefliky z června roku 1999 připravovala amnestii pro občany Alžírsko starší 27 let, kteří nemají upravený vztah s ministerstvem obrany a v minulosti se vojenské službě vyhýbali. Žalovaný se tedy domníval, že obavy stěžovatele jsou bezpředmětné, od roku 1997 neměl se státními orgány problém, mohl ze země vycestovat, pracoval i podnikal.

Ke snaze stěžovatele legalizovat si pobyt na území ČR žalovaný uvedl, že institut azylu nelze zneužívat za tímto účelem, přičemž odkázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 1. 2004, č. j. 5 Azs 47/2003 - 48, dle něhož *poskytnutí azylu je specifickým důvodem pro povolení pobytu na území České republiky a nelze je zaměňovat s jinými legálními formami pobytu cizinců na území republiky tak, jak jsou upraveny zákonem č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky* (dále jen „zákon o pobytu cizinců“).

Žalovaný rovněž neshledal, že by situace stěžovatele představovala případ hodný zvláštního zřetele odůvodňující udělení humanitárního azylu dle § 14 zákona o azylu.

Konečně se správní orgán zabýval možnostmi udělení doplňkové ochrany dle § 14a zákona o azylu. Dle odst. 1 tohoto ustanovení se doplňková ochrana 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 a že nemůže nebo není ochoten z důvodu takového nebezpečí využít ochrany státu, jehož je státním občanem, nebo státu svého posledního trvalého bydliště. Podle odstavce 2 citovaného ustanovení se za vážnou újmu považuje a) uložení nebo vykonání trestu smrti, b) mučení nebo nelidské či ponižující zacházení nebo trestání žadatele o mezinárodní ochranu, c) vážné ohrožení života nebo lidské důstojnosti z důvodu svévolného násilí v situacích mezinárodního nebo vnitřního ozbrojeného konfliktu, nebo d) pokud by vycestování cizince bylo v rozporu s mezinárodními závazky České republiky.

Z daného hlediska žalovaný zopakoval své závěry o bezpečnostní situaci v Alžírsku. Ze Zprávy Ministerstva zahraničí Spojených států amerických o dodržování lidských práv v Alžírsku za rok 2005 ze dne 8. 3. 2006 zjistil, že alžírská ústava i zákony zakazují mučení i jiné kruté, nelidské nebo ponižující zacházení. Z Příručky procedur a kritérií pro přiznání

postavení uprchlíka (vydáno Úřadem Vysokého komisaře OSN pro uprchlíky v Ženevě, v září 1979) vyvodil závěr, že obavy z trestního stíhání či vyhýbání se nástupu vojenské služby nepředstavují samy o sobě opodstatněné obavy z pronásledování. Bylo přitom možné vyloučit, že by stěžovateli po návratu hrozil trest smrti nebo nelidské či ponižující zacházení nebo trestání. Dle názoru žalovaného nepodnikl stěžovatel ani dostatek kroků k tomu, aby se výkonu vojenské služby vyhnul legálním způsobem, dostatečnou aktivitu nevyvinul ani ve vztahu k policejním orgánům.

Pro udělení mezinárodní ochrany dle § 13 zákona o azylu (azyl za účelem sloučení rodiny) či § 14b zákona o azylu (doplňková ochrana za účelem sloučení rodiny) nebyly shledány důvody.

Krajský soud rozhodnutí žalovaného přezkoumal, přičemž se s jeho závěry plně ztotožnil. Neshledal, že by stěžovatel splňoval podmínky pro udělení kterékoli z forem mezinárodní ochrany. Souhlasil s žalovaným, že bezpečnostní orgány v Alžírsku s teroristy bojují poměrně efektivně a že v případě návratu nehrozí stěžovateli újma spočívající v nelidském či ponižujícím zacházení. Krajský soud neshledal ani jiná pochybení v řízení před žalovaným (účast tlumočníka apod.), takže žalobu stěžovatele zamítl.

Jak již bylo řečeno, shledal Nejvyšší správní soud kasační stížnost přijatelnou, a to také z toho důvodu, že nezaujal dosud jednoznačné stanovisko k otázce ohrožení osob povolaných k výkonu základní vojenské služby, které jsou právě z tohoto důvodu vystaveny ohrožení ze strany teroristů. Tuto skupinu osob lze, alespoň v případě Alžírska, dle Nejvyššího správního soudu považovat za „sociální skupinu“ ve smyslu § 12 písm. b) zákona o azylu. V tomto ohledu odkazuje Nejvyšší správní soud na svůj rozsudek ze dne 18. 12. 2003, č. j. 6 Azs 45/2003 - 49, dostupný na www.nssoud.cz, dle něhož *zákon o azylu, pojem sociální skupina nevymezuje; výkladem lze však dospět k závěru, že „sociální skupina“ se skládá z osob podobného společenského původu nebo postavení, obdobných majetkových poměrů, společenských obyčejů apod.* V daném případě se jedná o poměrně přesně určitelnou skupinu osob v identifikovatelném shodném postavení, které jsou vystaveny obdobné hrozbě ze strany teroristických skupin.

Pro úplnost Nejvyšší správní soud dodává, že se k problematice alžírských branců vyslovil ve svém rozsudku ze dne 12. 5. 2006, č. j. 4 Azs 250/2005 - 44, dostupném na www.nssoud.cz, kterým byl rozsudek krajského soudu zrušen a věc mu byla vrácena k novému řízení, zejména k doplnění dokazování. Skutkové okolnosti přitom byly v řadě ohledů obdobné případu stěžovatele v této věci a žalovaný, stejně jako nyní, taktéž nedostatečně zjistil skutkový podklad pro své rozhodnutí (rozdíl mezi oběma věcmi lze spatřovat v tom, že v případě rozsudku č. j. 4 Azs 250/2005 - 44 se jednalo o stěžovatele, který již vojenskou službu nastoupil a nebyl již tedy „v kleštích“ mezi hrozící sankcí ze strany státu a násilím ze strany teroristů, nýbrž čelil možnému nebezpečí násilí právě ze strany teroristů). Lze snad dodat, že nutnost doplnění dokazování Nejvyšší správní soud konstatoval i ve svém rozsudku ze dne 31. 1. 2008, č. j. 4 Azs 47/2007 - 60, dostupném na www.nssoud.cz, dle něhož nebyl dostatečně zjištěn skutkový stav v případě aktivit teroristických organizací na území Alžírska.

Naplnění podmínek § 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s. (vada v řízení spočívající v tom, že skutková podstata, z níž správní orgán v napadeném rozhodnutí vycházel, nemá oporu ve spisech nebo je s nimi v rozporu) přitom Nejvyšší správní soud spatřuje mj. v tom, že nebylo dle jeho názoru dostatečně prokázáno, jaká nebezpečí hrozí ze strany teroristických skupin branci, který i přes výhrůžky těchto skupin nastoupí základní vojenskou službu. Odkaz na to, že obecná bezpečnostní situace je nejlepší za posledních 15 let nepostačuje, neboť nevypovídá nic o situaci stěžovatele, resp. sociální skupiny, ke které náleží. I v Informaci Ministerstva zahraničních věcí ze dne 10. 7. 2005, č. j. 122 164/2005 – LP (Alžírsko), ze které žalovaný rovněž vycházel, je uvedeno, že teroristické skupiny i nadále působí mj. v oblasti města Setif. K možnostem řešení situace branců, kterým bylo vyhrožováno teroristy, se Informace nevyjadřuje jednoznačně, stejně tak nebyly zjištěny informace k tomu, jakým způsobem se lze legálně vyhnout základní vojenské službě (civilní služba apod.), jaké tresty „dezertérům“ hrozí, jaké jsou přesně jejich možnosti vycestování ze země. Zvážena nebyla ani problematika vnitřní emigrace.

Nelze také přisvědčit prostému tvrzení, že stěžovatel mohl žít ve své zemi běžným životem, aniž by se musel nějak zvlášť skrývat. Jak stěžovatel uvedl, podnikal jako „tichý společník“, vzhledem k jeho situaci měl živnostenské oprávnění pouze jeho společník. Rovněž se dá dovozovat, že ačkoli bydlel poměrně blízko místa bydliště své rodiny (6 km), jak uvádí žalovaný, stěžovatel využíval určité anonymity velkého města (cca 240 000 obyvatel Setifu v roce 1998). I když za takové situace nebyl státními orgány kontaktován, neznamená to, že nebyl hledanou osobou.

Zcela přesvědčivý není ani závěr, podle něhož se stěžovatel dostatečně nesnažil svoji situaci řešit pomocí policie. Jak uvedl, policii kontaktoval, ale dostalo se mu pouze upozornění na nutnost vykonat vojenskou službu, potažmo na hrozící sankci. V tomto kontextu není příhodný ani odkaz na žalovaným citované rozhodnutí Vrchního soudu v Praze, neboť to posuzovalo snahu vyhnout se vojenské službě jako takové. Tímto směrem také vedlo rozhodování žalovaného. V daném případě se však stěžovatel nesnažil prostě vyhnout základní vojenské službě, svým odchodem ze země řešil problematickou situaci, kdy mu na jedné straně hrozili teroristé, na straně druhé státní moc nebyla schopna zajistit dostatečnou ochranu pro něho osobně ani pro jeho rodinu a naopak ho pod hrozbou sankce odnětí svobody nutila k tomu, aby sebe i svou rodinu bezprostřední hrozbě násilí ze strany teroristů právě nastoupením vojenské služby vystavil. Nejednalo se tedy o prosté odpírání vojenské služby, ze stěžovatelovy výpovědi naopak vyplývá, že by ji byl ochoten nastoupit, kdyby nebylo výhrůžek teroristů.

Žalovaný rovněž nezjistil, zda by stěžovatel v případě návratu do vlasti nemusel, přestože překročil věk 30 let, který byl uváděn pro brance jako maximální, nakonec základní vojenskou službu vykonat a zda by mu tak nehrozilo bezprostřední násilí ze strany teroristů. Naopak ze Zprávy Ministerstva vnitra Velké Británie – Alžírsko, duben 2004, bod 5.100, vyplývá, že branci, kteří se vyhýbají vojenské službě, zpravidla musí vojenskou službu dosloužit (i když s nimi již není zacházeno tak tvrdě jako v minulosti). Tentýž pramen v bodu 5.99 hovoří o tom, že za odmítnutí vojenské služby nebo dezerci hrozí dlouhé tresty a branci jsou v těžko řešitelné situaci, kdy jim hrozí postih jak ze strany státních orgánů (dokonce mohou být považováni za zastánce islámských hnutí), tak ze strany teroristů. Bod 5.104 pak hovoří o tom, že navrátilci do země, kteří se vyhnuli

výkonu vojenské služby, jsou předáni vojenským orgánům a poslání k výkonu branné povinnosti, přičemž není uvedeno, zda i branci starší 30 let musí dodatečně základní vojenskou službu vykonat (stěžovatel se domnívá, že by ji v každém případě vykonat musel, přestože je mu již přes 30 let, neboť se doposud výkonu vojenské služby vyhýbal).

V Příručce OAMP k zemím původu – Alžírsko, březen 1999 jsou na str. 26 za ohrožené skupiny považováni i branci; na str. 31 se pak hovoří o tom, že působení teroristických skupin se přesunulo zejména do oblasti Kabýlie (zde se nachází i město Setif).

Pokud žalovaný hovořil ve svém vyjádření ke kasační stížnosti o amnestii připravované v roce 1999 pro mladé Alžířany, kteří nemají upravený vztah s ministerstvem obrany a v minulosti se výkonu základní vojenské služby vyhýbali, není ve spisech nikde podklad svědčící o tom, že by taková amnestie skutečně proběhla a rovněž není uvedeno, zda by v případě stěžovatele byly splněny podmínky pro uplatnění takové amnestie.

Nejvyšší správní soud dodává, že ustanovení § 12 písm. b) zákona o azylu hovoří o „odůvodněném strachu z pronásledování“, nikoli o uskutečněném pronásledování. Za dané situace nelze po stěžovateli spravedlivě požadovat, jak uváděl Nejvyšší správní soud již v obdobné situaci v rozsudku č. j. 4 Azs 47/2007 - 60, aby stěžovatel čekal, až teroristé své hrozby uskuteční a v případě, že neuspějí, aby poté, bude-li (včetně rodiny) živ a schopen zemi původu opustit, mohl stěžovatel požádat o azyl. Právě z tohoto důvodu staví zákon o azylu na potencialitě pronásledování, resp. na odůvodněném strachu, nikoliv pouze na reálných zážitcích žadatele. Je na žalovaném, aby své závěry o (ne)odůvodněnosti obav stěžovatele přesvědčivě doložil.

Žalovaný správní orgán tedy neshromáždil takové podklady pro své rozhodnutí, jež by vyloučily, že situace stěžovatele naplňuje znaky skutkové podstaty § 12 odst. 1 písm. b) zákona o azylu, tedy že má odůvodněný strach z pronásledování v zemi původu, a to zejména z důvodu jeho příslušnosti ke skupině obyvatel, kteří mají absolvovat vojenskou službu, a proti nimž jsou útoky teroristů na straně jedné a závažné sankce ze strany státu na straně druhé zaměřeny. Také nebylo dle názoru Nejvyššího správního soudu dostatečně prokázáno, že státní orgány jsou schopné stěžovateli poskytnout ochranu; tato ochrana by se měla týkat i rodiny stěžovatele, neboť výslovně uváděl, že násilí hrozí i jeho blízkým.

K otázce udělení humanitárního azylu dle § 14 zákona o azylu Nejvyšší správní soud uvádí, že se k této problematice vyjádřil v řadě svých rozhodnutí, např. v rozsudku ze dne 11. 3. 2004, č. j. 2 Azs 8/2004 - 55, dostupném na www.nssoud.cz, nebo ze dne 22. 1. 2004, č. j. 5 Azs 47/2003 - 48, dostupném na www.nssoud.cz. Z těchto rozhodnutí vyplývá, že azyl z humanitárních důvodů lze udělit pouze v případě hodném zvláštního zřetele, není na něj právní nárok a posouzení důvodů žadatele je otázkou správního uvážení, přičemž správní rozhodnutí, které je ovládáno zásadami správního uvážení, podléhá přezkumu správního soudu pouze v tom směru, zda nevybočilo z mezí a hledisek stanovených zákonem, zda je v souladu s pravidly logického usuzování a zda premisy takového úsudku byly zjištěny řádným procesním postupem (§ 78 odst. 1 s. ř. s.). Nejvyšší správní soud prozatím žádné pochybení žalovaného v tomto směru neshledal, ovšem po té, co žalovaný v dalším řízení doplní dokazování tak, aby byl řádně zjištěn skutkový stav, a pokud ani na

základě takto doplněných podkladů pro své rozhodnutí neshledá důvody pro udělení azylu dle § 12 písm. b) zákona o azylu, bude povinen otázku případných důvodů pro udělení humanitárního azylu na základě takto nově zjištěného skutkového stavu znovu posoudit.

Nejvyšší správní soud konečně dodává, že na základě doplněného dokazování se žalovaný bude muset znovu zabývat nejen možnými důvody pro udělení azylu, ale pro případ, že by takové důvody neshledal, rovněž možnými důvody pro udělení doplňkové ochrany dle § 14a odst. 2 písm. c) zákona o azylu, tedy bude muset zkoumat, zda stěžovateli nehrozí vážné ohrožení života nebo lidské důstojnosti z důvodu svévolného násilí v situaci vnitřního ozbrojeného konfliktu.

Pro úplnost Nejvyšší správní soud rovněž podotýká, že není možné takovým způsobem, jak to učinil žalovaný, vytýkat stěžovateli snahu legalizovat si pobyt na území České republiky. Mimo veškerou pochybnost je totiž zřejmé, že stěžovatel žádal primárně o ochranu před pronásledováním, jehož se obával, a nikoli o prostou legalizaci pobytu. Ta mohla být důvodem sekundárním, což mohl žalovaný seznat z obsahu protokolu o pohovoru k žádosti o udělení azylu, když stěžovatel uvedl, že po příjezdu do České republiky hovořil se dvěma Pákistánci, kteří ho upozornili na to, že je třeba si nějakým způsobem na území ČR upravit pobyt a tímto způsobem si jej také legalizovat. Je nutno vzít v úvahu, že stěžovatel nebyl osobou znalou českého právního řádu a svou formulaci o legalizaci pobytu neměl nutně na mysli jednání obcházející zákon o azylu či zákon o pobytu cizinců, ale pouze úpravu svého osobního statusu v souladu s právním řádem země, do které přišel.

S ohledem na výše uvedené skutečnosti pokládá Nejvyšší správní soud za opodstatněné námitky stěžovatele, v nichž se dovolává důvodů kasační stížnosti uvedených v § 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s., tedy vady řízení, spočívající v tom, že skutková podstata, z nichž správní orgán v napadeném rozhodnutí vycházel, neměla oporu ve spisech, resp. byla s nimi v rozporu, přičemž tato skutečnost mohla ovlivnit zákonnost jeho rozhodnutí. Pro tuto důvodně vytykanou vadu měl krajský soud rozhodnutí žalovaného zrušit, a pokud tak neučinil, je jeho rozhodnutí nezákonné.

Návrhem na přiznání odkladného účinku kasační stížnosti se Nejvyšší správní soud nezabýval, neboť kasační stížnost ve věcech mezinárodní ochrany má odkladný účinek ze zákona (§ 32 odst. 5 zákona o azylu).

Podle ustanovení § 110 odst. 3 s. ř. s., zruší-li Nejvyšší správní soud rozhodnutí krajského soudu a vrátí-li mu věc k dalšímu řízení, je krajský soud vázán právním názorem vysloveným Nejvyšším správním soudem ve zrušovacím rozhodnutí. V souladu s § 110 odst. 2 s. ř. s. rozhodne krajský soud v novém rozhodnutí i o náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti.

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

V Brně dne 9. června 2008

JUDr. Ludmila Valentová
předsedkyně senátu