U S N E S E N Í

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Dagmar Nygrínové a soudců JUDr. Jiřího Pally, JUDr. Marie Turkové, JUDr. Petra Průchy a JUDr. Lenky Matyášové v právní věci žalobce: **G. D.**, zast. JUDr. Taťánou Chvalovou, advokátkou, se sídlem nám. Jiřího z Poděbrad 18, Praha 3, proti žalovanému: **Ministerstvo vnitra**, se sídlem Nad Štolou 3, Praha 7, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 26. 10. 2010, č. j. 29 Az 25/2009 - 34,

takto:

I. Kasační stížnost **se odmítá** pro nepřijatelnost.

II. Žádný z účastníků **nemá** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

III. Ustanovené zástupkyni žalobce JUDr. Taťáně Chvalové **se přiznává** odměna za zastupování a náhrada hotových výdajů v částce 5760 Kč, která jí bude vyplacena z účtu Nejvyššího správního soudu do 60 dnů od právní moci tohoto usnesení.

O d ů v o d n ě n í :

Žalovaný rozhodnutím ze dne 30. 11. 2009, č. j. OAM-527/VL-18-K02-2009, neudělil žalobci mezinárodní ochranu podle § 12, § 13, § 14, § 14a a § 14b zákona o azylu č. 325/1999 Sb., ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o azylu“). Podle žalovaného byla důvodem žalobcovy žádosti o udělení mezinárodní ochrany snaha o legalizaci pobytu v České republice, kde by chtěl zůstat, a dále obavy z návratu na Ukrajinu, zejména do rodného města, kde nemá nikoho, kdo by mu pomohl a nezesměšňoval ho kvůli netradiční sexuální orientaci.

Žalovaný k tomu v odůvodnění rozhodnutí uvedl, že žalobce nezmínil žádné skutečnosti svědčící o naplnění podmínek § 12 písm. a) zákona o azylu. Žalobce opustil zemi původu poté, co vyšlo najevo, že je homosexuál. Byl si vědom skutečnosti, že jeho problém by vyřešilo přestěhování do většího města na Ukrajině, ale toužil se dostat do zahraničí. Žádost o udělení mezinárodní ochrany podal žalobce až poté, co mu bylo uděleno správní vyhoštění kvůli nelegálnímu pobytu v České republice. V případě návratu do vlasti se obává zejména toho, že nebude mít kam jít. Ze zpráv o situaci v zemi původu

žalobce přitom vyplývá, že komunity osob s odlišnou sexuální orientací se na Ukrajině zejména ve větších městech postupně domohly svých práv. Na Ukrajině existuje celá řada volně přístupných webových stránek s tématikou ze života osob s homosexuální orientací. Případná diskriminace těchto osob by neměla oporu v zákoně a v případě trestního oznámení by byla posuzována jako nezákonná. Ukrajinská vláda se jasně hlásí k evropským standardům v oblasti dodržování lidských práv, včetně ochrany menšin. Žalobci navíc určité problémy působili pouze příbuzní a dále kamarádi a známí, neudával žádné problémy se státními orgány. Žalobce měl možnost přestěhovat se v rámci Ukrajiny do většího města, měl však přání podívat se do Evropy. Podle zákona o azylu se však za pronásledování nepovažuje, pokud může cizinec nalézt účinnou ochranu v jiné části státu, jehož občanství má. Skutečnost, že žalobce nemá ve vlasti žádné kamarády nebo nemůže nalézt přítele a že v České republice neměl v tomto ohledu problémy, nelze podřadit důvodům pro udělení azylu. Žalovaný navíc připomněl, že o udělení mezinárodní ochrany požádal žalobce až poté, co nedostal pobytové vízum a bylo mu vysloveno správní vyhoštění, je zde tedy jeho jednoznačná motivace legalizovat pobyt v České republice.

Žalovaný dále uvedl, že žalobce nesplňuje důvody pro udělení azylu podle § 13 zákona o azylu. Žalovaný neshledal v případě žalobce ani žádný důvod hodný zvláštního zřetele pro udělení azylu z humanitárních důvodů, přičemž zohlednil zejména rodinnou, sociální a ekonomickou situaci žalobce a přihlédl i k jeho zdravotnímu stavu. Žalovaný se dále zabýval i možnostmi udělení doplňkové ochrany žalobci, přičemž dospěl k závěru, že žalobci ve vlasti nehrozí žádná újma ve smyslu § 14a ani § 14b zákona o azylu.

Krajský soud v Hradci Králové rozsudkem ze dne 26. 10. 2010, č. j. 29 Az 25/2009 - 34, žalobu proti uvedenému rozhodnutí žalovaného jako nedůvodnou zamítl. Podle soudu žalobce zejména namítal, že se žalovaný dostatečně nezabýval ohrožením, jemuž je žalobce vystaven z důvodu své sexuální orientace. Na základě této skutečnosti byl propuštěn z práce tesaře, na veřejnosti byl terčem útoků a nedočkal se ochrany od policie ani prokuratury. Soud však shledal, že tyto skutečnosti nebyly uvedeny v žádosti o udělení mezinárodní ochrany ani v protokolu o pohovoru; žalobce tedy takové skutečnosti ve správním řízení nesdělil. Žalobce žalovanému pouze sdělil, že si na vojně uvědomil svou homosexuální orientaci a jiný voják poté tuto informaci rozhlásil. Další problémy neměl, jen si nemohl nalézt přítele. Soud tedy za této situace nemohl souhlasit s námitkami žalobce, že správní orgán měl zjistit, že žalobce byl v zemi původu pronásledován a nemohl se domoci ochrany. Soud v této souvislosti připomenul rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 2. 2006, sp. zn. 2 Azs 135/2005, a ze dne 18. 11. 2004, sp. zn. 7 Azs 117/2004. Otázkou sexuální orientace se Nejvyšší správní soud zabýval již opakovaně, např. v rozhodnutí ze dne 5. 10. 2006, sp. zn. 2 Azs 66/2006 poukázal na možnost naplnění podmínek příslušnosti k určité sociální skupině v případě odlišné sexuální orientace, avšak újma, která dotyčnému hrozí, musí s nimi být typově srovnatelná s ohrožením života nebo svobody. Soud k takému závěru v případě žalobce nedospěl, naopak ze správního spisu zjistil, že žalobce podal žádost o udělení mezinárodní ochrany účelově až poté, co mu bylo uděleno správní vyhoštění. Krajský soud poukázal i na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 8. 2003, sp. zn. 4 Azs 7/2003, pojednávající o tom, že pouhé problémy se soukromými osobami nejsou bez dalšího důvodem pro udělení mezinárodní ochrany a to tím spíše, kdy byla žádost o udělení mezinárodní ochrany podána po delším pobytu v České republice a po policejní kontrole. Navíc se žalobce v zemi původu neobrátil s

žádostí o pomoc na státní orgány. Ze zpráv o situaci v zemi původu, s nimiž měl žalobce možnost se seznámit, vyplývá, že v některých menších městech sice panují konzervativní názory, ve větších městech již však taková nálada většinou nepanuje a jsou známa sdružení homosexuálně orientovaných osob. Není známa ani státní politika namířená proti homosexuálům; za této situace nelze podle soudu shledat, že by okolnosti žalobcova případu mohly naplnit podmínky pronásledování či důvodných obav z něj v azylově relevantním smyslu.

Žalobce podle soudu nebyl politicky organizován ani neuvedl žádný politický aspekt svého případu, ustanovení § 12 písm. a) zákona o azylu tedy není naplněno a ze všech výše uvedených důvodů soud neshledal ani naplnění § 12 písm. b) zákona o azylu. Žalobce nesplňuje podmínky § 13 zákona o azylu a podle soudu měl žalovaný dostatek podkladů též pro závěr o neexistenci důvodu pro udělení azylu z humanitárních důvodů. Soud dospěl ve shodě s žalovaným i k závěru, že žalobci nehrozí žádná újma podle § 14a a § 14b zákona o azylu. Ze všech uvedených důvodů soud žalobu jako nedůvodnou zamítl.

Proti tomuto rozsudku podal žalobce (dále též „stěžovatel“) včasnou kasační stížnost spojenou se žádostí o ustanovení zástupce pro řízení o kasační stížnosti. Ustanovená zástupkyně poté na základě výzvy soudu kasační stížnost doplnila.

Stěžovatel v doplnění kasační stížnosti uvedl, že je přesvědčen o splnění podmínek uvedených v § 12 písm. b) zákona o azylu, neboť pojem „pronásledování“ zahrnuje i trpění ohrožení života nebo svobody ze strany státních orgánů. Stěžovatel poukázal na to, že ukrajinská společnost je netolerantní k homosexualitě. Poukázal mj. na případ vraždy homosexuála ve městě Lugansk v roce 1998. Strach stěžovatele není jen jeho subjektivním pocitem, ale má své opodstatnění také v jeho osobních prožitcích při pobytu na Ukrajině. V případě návratu do země původu se obává pronásledování z důvodu příslušnosti k sociální skupině homosexuálů a bude mu hrozit i újma spočívající ve vyloučení z jeho sociálního prostředí. Podle stěžovatele soud nesprávně posoudil právní otázku týkající se jeho odůvodněného strachu z pronásledování. Soud sice uznal, že na Ukrajině panují konzervativní názory, věc však uzavřel s tím, že stěžovatel má možnost řešit situaci přestěhováním v rámci Ukrajiny. Život v anonymitě by však pro stěžovatele znamenal popření vlastní identity, tedy podřízení se zavedeným normám nerespektujícím právo stěžovatele na příslušnost k sociální skupině homosexuálů. Ze všech uvedených důvodů stěžovatel navrhl, aby Nejvyšší správní soud rozsudek Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 26. 10. 2010, č. j. 29 Az 25/2009 - 34, zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti odkázal na závěry obsažené v žalobou napadeném rozhodnutí. Námitky žalobce jsou obdobné žalobním námitkám, s nimiž se krajský soud vypořádal. Žalovaný dále uvedl, že doplnění kasační stížnosti je třeba považovat za opožděné, neboť stěžovatel byl zastoupen advokátem, jenž by si měl být vědom právních předpisů a absence zákonných náležitostí v podané kasační stížnosti. Žalovaný proto navrhl odmítnutí kasační stížnosti, resp. její zamítnutí pro nedůvodnost.

S tvrzením žalovaného o opožděnosti doplnění kasační stížnosti se Nejvyšší správní soud neztotožnil, neboť toto doplnění ustanovená advokátka provedla řádně ve lhůtě,

kterou jí Nejvyšší správní soud stanovil usnesením ze dne 16. 8. 2011, č. j. 4 Azs 21/2011 - 84.

Po konstatování přípustnosti kasační stížnosti se Nejvyšší správní soud ve smyslu § 104a s. ř. s. dále zabýval otázkou, zda kasační stížnost svým významem podstatně přesahuje vlastní zájmy stěžovatele. Pokud by tomu tak nebylo, musela by být podle tohoto ustanovení odmítnuta jako nepřijatelná. Zákonný pojem „přesah vlastních zájmů stěžovatele“, který je podmínkou přijatelnosti kasační stížnosti, představuje typický neurčitý právní pojem. Do soudního řádu správního byl zaveden novelou č. 350/2005 Sb. s účinností ke dni 13. 10. 2005. Jeho výklad, který demonstrativním výčtem stanovil typická kriteria nepřijatelnosti, byl proveden např. usnesením Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 4. 2006, č. j. 1 Azs 13/2006 - 39, publikovaným pod č. 933/2006 Sb. NSS. Podle tohoto judikátu *„přesahem vlastních zájmů stěžovatele je jen natolik zásadní a intenzivní situace, v níž je - kromě ochrany veřejného subjektivního práva jednotlivce - pro Nejvyšší správní soud též nezbytné vyslovit právní názor k určitému typu případů či právních otázek. Přesah vlastních zájmů stěžovatele je dán jen v případě rozpoznatelného dopadu řešené právní otázky nad rámec konkrétního případu. Primárním úkolem Nejvyššího správního soudu v řízení o kasačních stížnostech ve věcech azylu je proto nejen ochrana individuálních veřejných subjektivních práv, nýbrž také výklad právního řádu a sjednocování rozhodovací činnosti krajských soudů.“*

O přijatelnou kasační stížnost se tak podle usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 4. 2006, č. j. 1 Azs 13/2006 - 39, může jednat v následujících typových případech:

1) Kasační stížnost se dotýká právních otázek, které dosud nebyly vůbec či nebyly plně řešeny judikaturou Nejvyššího správního soudu.

2) Kasační stížnost se týká právních otázek, které jsou dosavadní judikaturou řešeny rozdílně. Rozdílnost v judikatuře přitom může vyvstat na úrovni krajských soudů i v rámci Nejvyššího správního soudu.

3) Kasační stížnost bude přijatelná pro potřebu učinit tzv. judikatorní odklon. To znamená, že Nejvyšší správní soud ve výjimečných a odůvodněných případech sezná, že je namístě změnit výklad určité právní otázky, řešené dosud správními soudy jednotně.

4) Další případ přijatelnosti kasační stížnosti bude dán tehdy, pokud by bylo v napadeném rozhodnutí krajského soudu shledáno zásadní pochybení, které mohlo mít dopad do hmotně-právního postavení stěžovatele.

O zásadní právní pochybení se v konkrétním případě může jednat především tehdy, pokud:
a) Krajský soud ve svém rozhodnutí nerespektoval ustálenou a jasnou soudní judikaturu a nelze navíc vyloučit, že k tomuto nerespektování nebude docházet i v budoucnu.
b) Krajský soud v jednotlivém případě hrubě pochybil při výkladu hmotného či procesního práva.

Zde je však třeba zdůraznit, že Nejvyšší správní soud není v rámci této kategorie přijatelnosti povolán přezkoumávat jakékoliv pochybení krajského soudu, ale pouze pochybení

tak výrazné intenzity, o němž se lze důvodně domnívat, že kdyby k němu nedošlo, věcné rozhodnutí krajského soudu by bylo odlišné. Nevýrazná pochybení především procesního charakteru proto zpravidla nebudou dosahovat takové intenzity, aby způsobila přijatelnost následné kasační stížnosti.

Nejvyšší správní soud předně uvádí, že otázkou azylové relevance homosexuality se již opakovaně zabýval, jak je zřejmé i z odůvodnění napadeného rozsudku krajského soudu. Ze všech rozhodnutí lze vyzdvihnout zejména rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 10. 2006, č. j. 2 Azs 66/2006 - 52, publikovaný jako č. 260/2004 Sb. NSS. Podle tohoto rozhodnutí *„sexuální orientace žadatele o azyl může být podle okolností a s ohledem na poměry v zemi původu považována za znak jeho příslušnosti k určité sociální skupině ve smyslu § 12 písm. b) zákona o azylu. Újma hrozící žadateli o azyl v důsledku opatření působících psychický nátlak (§ 2 odst. 6 zákona o azylu) nemusí být obdobně závažná jako újmy spočívající v ohrožení života nebo svobody, musí však být s nimi aspoň typově srovnatelná.“* Tuto skutečnost však žalovaný v případě žalobce neshledal, neboť žadatel v průběhu řízení o udělení mezinárodní ochrany žádné skutečnosti svědčící o svém pronásledování v zemi původu neuváděl. Žalobce při pohovoru výslovně uvedl, že v zemi původu neměl problémy kvůli své sexuální orientaci kromě nepochopení ze strany rodičů a kromě toho, že si tam nebyl schopen najít přítele. Nedošlo ani k situaci, že by se žalobce obrátil v zemi původu na státní orgány s žádostí o pomoc. Navíc institut mezinárodní ochrany je institutem subsidiárním a před jeho použitím je třeba neúspěšně vyčerpat možností daných zemí původu žadatele. V daném případě, pokud se stěžovatel z důvodu své sexuální orientace necítil v zemi původu subjektivně komfortně v místě bydliště, měl primárně využít možnosti přesídlení do některého z větších měst domovské země, kde by navíc nutně nemusel žít v anonymitě, neboť tato města vykazují vyšší toleranci k menšinově sexuálně orientovaným lidem.

Pokud jde o potenciální problémy stěžovatele se soukromými osobami, Nejvyšší správní soud s ohledem na skutková zjištění učiněná v dané věci odkazuje na svůj rozsudek ze dne 27. 8. 2003, č. j. 4 Azs 7/2003 - 60, dostupný na www.nssoud.cz, podle něhož *„... žádost o azyl, jejímiž jedinými důvody jsou toliko potíže se soukromými osobami ... je ... bezdůvodná a to tím spíše, pokud žadatel podal žádost o azyl až po delším pobytu v České republice a po policejní kontrole, což svědčí tomu, že důvodem žádosti nebyly problémy žalobce se státními orgány domovského státu, ale toliko snaha o legalizaci pobytu v České republice.“*

Ustálená a vnitřně jednotná judikatura Nejvyššího správního soudu poskytuje tedy dostatečnou odpověď na námitky podávané v kasační stížnosti. Nejvyšší správní soud neshledal ani žádné další důvody pro přijetí kasační stížnosti k věcnému projednání. Za těchto okolností Nejvyšší správní soud konstatuje, že kasační stížnost svým významem podstatně nepřesahuje vlastní zájmy stěžovatele. Shledal ji proto ve smyslu § 104a s. ř. s. nepřijatelnou a odmítl ji.

O nákladech řízení o kasační stížnosti rozhodl soud podle § 60 odst. 3 s. ř. s., podle něhož žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení, byla-li kasační stížnost odmítnuta. Žalobci byla pro toto řízení před Nejvyšším správním soudem ustanovena soudem zástupkyní advokátka; v takovém případě platí hotové výdaje a odměnu za zastupování stát (§ 35 odst. 8, § 120 s. ř. s.). Výše odměny a náhrady hotových

výdajů advokátky byla stanovena podle vyhlášky č. 177/1996 Sb., advokátního tarifu, ve znění pozdějších předpisů, a to za dva úkony právní služby spočívající v první poradě s klientem včetně převzetí a přípravy zastoupení a v doplnění kasační stížnosti ze dne 22. 9. 2011 a dále za dva režijní paušály [§ 7, § 9 odst. 3 písm. f), § 11 odst. 1 písm. b) a d), § 13 odst. 3 citované vyhlášky], tedy ve výši 2 x 2100 Kč a 2 x 300 Kč, celkem 4800 Kč. Protože je advokátka plátkyní daně z přidané hodnoty (dále jen „DPH“), zvyšuje se odměna o částku odpovídající DPH, kterou je advokátka povinna odvést z odměny za zastupování a náhrad hotových výdajů podle zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty, ve znění pozdějších předpisů. Částka DPH činí 960 Kč. Ustanovené advokátce se tedy přiznává odměna za zastupování a náhrada hotových výdajů v celkové výši 5760 Kč. Tato částka jí bude vyplacena z účtu Nejvyššího správního soudu do 60 dnů od právní moci tohoto usnesení.

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

V Brně dne 19. října 2011

JUDr. Dagmar Nygrínová
předsedkyně senátu