U S N E S E N Í

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Ludmily Valentové a soudců JUDr. Lenky Matyášové, Ph.D., JUDr. Jakuba Camrdy, Ph.D., JUDr. Marie Turkové a JUDr. Kateřiny Šimáčkové v právní věci žalobce: **J. B.,** zastoupený JUDr. Jiřím Rafajem, advokátem se sídlem Brno, Cejl 12/14, proti žalovanému: **Ministerstvo vnitra**, pošt. schránka 21/OAM, Praha 7, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Ostravě ze dne 28. 6. 2010, č. j. 64 Az 1/2010 - 24,

takto:

I. Kasační stížnost **se odmítá.**

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

III. Ustanovenému advokátovi JUDr. Jiřímu Rafajovi **se přiznává** odměna za zastupování ve výši 2400 Kč. Tato částka bude jmenovanému vyplacena z účtu Nejvyššího správního soudu do 2 měsíců od právní moci tohoto rozhodnutí.

Odůvodnění:

Kasační stížností se žalobce (dále jen „stěžovatel“) domáhá zrušení shora označeného rozsudku Krajského soudu v Ostravě (dále jen „krajský soud“), kterým byla zamítnuta jeho žaloba proti rozhodnutí žalovaného č. j. OAM-1-80/VL-20-08-R2-2007 ze dne 14. 12. 2009. Žalovaný výše uvedeným rozhodnutím stěžovateli neudělil mezinárodní ochranu dle § 12, §13, § 14 a §§ 14a a 14b zákona č. 325/1999 Sb., o azylu a o změně zákona č. 283/1991 Sb. o Policii ČR ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o azylu“).

V kasační stížnosti stěžovatel namítá, že krajský soud v odůvodnění rozhodnutí uvedl, že vycházel při přezkumu rozhodnutí ze skutkového a právního stavu, který byl dán v době rozhodování žalovaného, tedy ke dni 14. 12. 2009. Správní orgán však vycházel ze zpráv o dodržování lidských práv za rok 2007 Ministerstva zahraničí USA ze dne 11. 3. 2008, informací Člověka v tísni ze dne 2. 3. 2006 a informací MZV č. j. 129392/2005

ze dne 15. 9. 2005 ve vztahu k osobám s odlišnou sexuální orientací na Ukrajině. Se shora uvedeného vyplývá, že správní orgán měl k dispozici neaktuální informace o zemi původu stěžovatele. Z tohoto důvodu nebylo prokázáno, že by po návratu do země původu skutečně stěžovateli nehrozila újma pro odlišnou sexuální orientaci.

V doplnění kasační stížnosti stěžovatel upozornil na skutečnost, že na Ukrajině došlo v mezidobí k prudkému ochlazení poměrů a postavení menšin se výrazně zhoršilo. Také je zřejmé, že např. zpráva USA, tehdejšího výrazného spojence Ukrajiny a nynějšího de facto nepřítele, byla více než poplatná době a snaze o začlenění Ukrajiny do euroatlantických struktur. Oficiální zprávy tak jako v jiných případech byly šity na míru zahraniční politice a nemají naprosto žádnou oporu v dnešním neradostném skutečném stavu v zemi.

Krajský soud, ačkoliv to stěžovatel namítal již ve správním řízení i dále v žalobě, nepřihlédl k tvrzení stěžovatele, dle kterého výše uvedené podklady pro rozhodnutí nelze použít, když navíc v letech 2005 a 2007 vládl na Ukrajině dočasně liberální a hlavně demokratický režim. Krajský soud tak porušil zásadu rovnosti zbraní dle čl. 6 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.

Krajský soud dospěl k nesprávnému právnímu posouzení a na základě špatně zjištěného skutkového stavu věc nesprávně právně kvalifikoval, čímž vystavil stěžovatele extrémnímu riziku ohrožení života a zdraví při jeho chystaném nuceném „vysídlení“ na Ukrajinu.

Stěžovatel uvádí, že kasační stížnost přesahuje jeho vlastní zájmy, neboť se netýká jen jeho, ale potenciálně všech homosexuálů a dalších menšin, kteří jsou a mohou být na Ukrajině kvůli své sexuální orientaci diskriminováni.

Stěžovatel navrhuje napadený rozsudek zrušit a věc vrátit k dalšímu řízení.

Žalovaný se ke kasační stížnosti vyjádřil dne 17. 9. 2010. Uvedl, že považuje rozsudek za správný a poukazuje na datum doručení napadeného rozsudku stěžovateli. Pokud byl rozsudek stěžovateli doručen dne 9. 8. 2010, uplynula dvoutýdenní lhůta pro podání kasační stížnosti dne 23. 8. 2010. Žalovaný navrhuje kasační stížnost jako opožděnou odmítnout.

Nejvyšší správní soud nejprve konstatuje, že stěžovatel je osobou oprávněnou k podání kasační stížnosti, neboť byl účastníkem řízení, z něhož napadené rozhodnutí krajského soudu vzešlo (§ 102 s. ř. s.), nicméně kasační stížnost nepodal včas (§ 106 odst. 2 s. ř. s.).

Podle § 42 odst. 5 s. ř. s., nestanoví-li tento zákon jinak, užijí se pro způsob doručování obdobně předpisy platné pro doručování v občanském soudním řízení.

Podle § 49 odst. 2 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „o. s. ř.“), nezastihl-li doručující orgán adresáta písemnosti, písemnost uloží a adresátu zanechá vhodným způsobem písemnou výzvu, aby si písemnost vyzvedl.

Nelze-li zanechat výzvu v místě doručování, vrátí doručující orgán písemnost odesílajícímu soudu a uvede, ve který den nebyl adresát zastižen. Odesílající soud vyvěsí na úřední desce výzvu k vyzvednutí písemnosti u soudu. Podle § 49 odst. 4 o. s. ř., nevyzvedne-li si adresát písemnost ve lhůtě 10 dnů ode dne, kdy byla připravena k vyzvednutí, považuje se písemnost posledním dnem této lhůty za doručenou, i když se adresát o uložení nedozvěděl. Doručující orgán po marném uplynutí této lhůty vhodí písemnost do domovní nebo jiné adresátem užívané schránky, ledaže soud i bez návrhu vyloučí vhození písemnosti do schránky. Není-li takové schránky, písemnost se vrátí odesílajícímu soudu a vyvěsí se o tom sdělení na úřední desce soudu.

Podle § 50d o. s. ř. je doručení neúčinné pouze tehdy, jestliže odesílající soud rozhodne na návrh účastníka, že doručení je neúčinné, pokud se účastník nebo jeho zástupce nemohl z omluvitelného důvodu s písemností seznámit. Návrh je třeba podat do 15 dnů ode dne, kdy se s doručovanou písemností seznámil nebo mohl seznámit. V návrhu musí být vedle obecných náležitostí (§ 42 odst. 4) uveden den, kdy se účastník s doručovanou písemností seznámil nebo mohl seznámit, a označení důkazů, jimiž má být včasnost a důvodnost návrhu prokázána. Omluvitelným důvodem podle odstavce 4 téhož ustanovení přitom nemůže být skutečnost, že se fyzická osoba na adrese pro doručování trvale nezdržuje. Koncepci, podle které se adresát může s doručovanou listinou seznámit vždy, zdržuje-li se v místě, kde mu bylo náhradně doručeno, právní úprava doručování účinná od 1. 7. 2009 opustila. Namísto toho vychází z přesvědčení, že pro doručení není významné, kde se adresát skutečně zdržuje, a nastoluje zásadu, že každý adresát je odpovědný za existenci adresy pro doručování a ochranu vlastních zájmů a že je povinen si zajistit přijímání listin na adrese pro doručování bez ohledu na to, kde se skutečně zdržuje.

Z obsahu soudního spisu Nejvyšší správní soud zjistil, že napadený rozsudek krajského soudu byl stěžovateli doručován na adresu jeho hlášeného pobytu do pobytového střediska PoS Havířov, Na Kopci 5. Tuto adresu uvedl stěžovatel v žalobě. Jinou doručovací adresu stěžovatel v řízení před krajským soudem tomuto soudu nesdělil. Stěžovatel nebyl na doručovací adrese zastižen, zásilka byla uložena a připravena k vyzvednutí dne 28. 7. 2010. Stěžovateli byla zanechána výzva, aby si zásilku vyzvedl. Protože si stěžovatel zásilku nevyzvedl v úložní době, byla zásilka vložena dne 11.8.2010 v 10 hod. do domovní schránky. Tyto údaje jsou uvedeny na doručence založené v soudním spisu.

Podle § 50f odst. 3 o. s. ř., doručuje-li soud písemnost při úkonu, o němž se nepořizuje protokol, nebo prostřednictvím doručujícího orgánu, vyznačí se doručení písemnosti na doručence. Doručenka je veřejnou listinou. Není-li prokázán opak, považují se údaje uvedené na doručence za pravdivé.

Za uvedených okolností byl rozsudek stěžovateli doručen ve smyslu výše citovaného ustanovení § 49 odst. 4 o. s. ř. uplynutím 10. dne poté, co byl připraven k vyzvednutí (28. 7. 2010). Poslední den výše uvedené 10denní lhůty připadl v daném případě na sobotu 7. 8. 2010. Dle ustanovení § 40 odst. 3 s. ř. s. je tak třeba za den doručení považovat pondělí dne 9. 8. 2010.

Podle § 106 odst. 2 s. ř. s. kasační stížnost musí být podána do dvou týdnů po doručení rozhodnutí, a bylo-li vydáno opravné usnesení, běží tato lhůta znovu od doručení tohoto usnesení. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Jak již bylo výše uvedeno, napadený rozsudek byl stěžovateli zákonnou fikcí doručen v pondělí dne 9. 8. 2010. Posledním dnem pro včasné podání kasační stížnosti pak bylo pondělí dne 23. 8. 2010. Stěžovatel podal kasační stížnost až po uplynutí zákonné lhůty, když tato byla podána k poštovní přepravě až dne 3. 9. 2010. Napadené rozhodnutí přitom obsahuje řádné poučení o lhůtě k podání kasační stížnosti, ve kterém je v souladu s § 106 odst. 2 s. ř. s. správně uvedeno, že proti tomuto rozsudku je možno podat kasační stížnost do dvou týdnů ode dne doručení, k Nejvyššímu správnímu soudu prostřednictvím Krajského soudu v Ostravě.

Na základě uvedeného Nejvyšší správní soud kasační stížnost podle § 46 odst. 1 písm. b) s. ř. s. ve spojení s § 120 s. ř. s. odmítl.

Podle § 60 odst. 3 ve spojení s § 120 s. ř. s. nemá při odmítnutí kasační stížnosti žádný z účastníků právo na náhradu nákladů řízení.

Stěžovateli byl pro řízení o kasační stížnosti ustanoven advokátk a podle § 35 odst. 8 s. ř. s. platí v takovém případě odměnu advokáta včetně hotových výdajů stát. Podle § 7, § 9 odst. 3 písm. f) a § 11 odst. 1 písm. d) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb, ve znění pozdějších předpisů, náleží advokátu za jeden úkon právní služby (doplnění kasační stížnosti ze dne 29. 11. 2010) odměna ve výši 2100 Kč a podle § 13 odst. 3 citované vyhlášky náhrada hotových výdajů ve výši 300 Kč. Celková částka odměny tedy činí 2400 Kč.

Vedle odměny za doplnění kasační stížnosti požadoval advokát odměnu za převzetí věci a přípravu zastoupení. Podle § 11 odst. 1 písm. a) citované vyhlášky náleží odměna za převzetí a přípravu zastoupení, je-li právní služba poskytována na základě smlouvy, zatímco je-li klientovi zástupce ustanoven, jak tomu bylo v daném případě, náleží podle písm. b) citovaného ustanovení odměna jen tehdy, byla-li uskutečněna první porada s klientem. Není-li tomu tak, není úkonem právní služby pouhé převzetí usnesení soudu o ustanovení zástupcem. Ostatně i Vrchní soud v Praze v usnesení ze dne 7. 6. 2002, č. j. 6 A 722/2000 - 35, publikovaném pod č. 1024/2002 Soudní judikatury, vyslovil, že „advokátovi, ustanovenému účastníku řízení soudem, náleží mimosmluvní odměna podle § 11 odst. 1 písm. b) vyhlášky č. 177/1996 Sb. (advokátní tarif) pouze tehdy, pokud po doručení usnesení soudu o ustanovení zástupcem se uskutečnila první porada s klientem“. Pokud však není z obsahu spisu zřejmé, že by se porada s klientem uskutečnila, tj. není zřejmé, že ustanovený zástupce učinil úkon právní služby, za který náleží odměna podle § 11 citované vyhlášky, soud mu odměnu nepřizná (viz také rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 8. 2005, č. j. 7 Azs 125/2005-37, dostupný na www.nssoud.cz).

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

č. j. 5 Azs 4/2011 - 64

V Brně dne 28. března 2011

JUDr. Ludmila Valentová
předsedkyně senátu