U S N E S E N Í

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Petra Mikeše, Ph.D., a soudců JUDr. Milana Podhrázkého, Ph.D., a JUDr. Miloslava Výborného v právní věci žalobce: **V. T.,** zastoupený JUDr. Ing. Jakubem Backou, advokátem se sídlem Šlejnická 1547/13, Praha 6, proti žalovanému: **Ministerstvo vnitra,** se sídlem Nad Štolou 3, poštovní schránka 21/OAM, Praha 7, proti rozhodnutí žalovaného ze dne 5. 6. 2017, čj. OAM-3/LE-LE05-VL16-2017, o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 22. 8. 2018, čj. 4 Az 59/2017-34,

takto:

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

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

III. Ustanovenému zástupci JUDr. Ing. Jakubu Backovi, advokátovi se sídlem Šlejnická 1547/13, Praha 6, **se přiznává** odměna za zastupování a náhrada hotových výdajů ve výši **4 114 Kč**, která je splatná do 30 dnů od právní moci tohoto usnesení z účtu Nejvyššího správního soudu.

Odůvodnění:

[1] Žalovaný v záhlaví označeným rozhodnutím dle § 12 až 14b zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o azylu“) žalobci neudělil mezinárodní ochranu. Důvodem žalobcovy žádosti byl fakt, že na Ukrajině probíhá vojenský konflikt, do kterého by byl pravděpodobně povolán, a ze svého přesvědčení se jej nechce účastnit. Z Ukrajiny odešel také z důvodu, že nechtěl být na očích manželovi své někdejší přítelkyně, který mu v minulosti vyhrožoval. Žalovaný své rozhodnutí odůvodnil mj. tím, že brannou povinnost a povinnou vojenskou službu nelze označit za pronásledování. Vyhýbání se vojenské službě a dezerce nemohou být důvodem pro udělení mezinárodní ochrany, byť by takové jednání bylo v zemi původu trestné. Vyhýbání se vojenské službě je navíc na Ukrajině trestné pouze v případě, že si občan převzal povolávací rozkaz. Stěžovatel tak ale nikdy neučinil. V případě návratu mu tak nehrozí žádný postih. Podle výnosu prezidenta Ukrajiny jsou navíc na východoukrajinskou frontu povolávání pouze dobrovolníci a profesionální příslušníci armády. Pokud jde o stěžovatelovy potíže s ryze soukromými osobami, nejedná se o azylově relevantní důvod. Stěžovatel se navíc proti jednání této osoby žádnými právními prostředky nebránil.

[2] Žalobce napadl rozhodnutí žalovaného žalobou u Městského soudu v Praze (dále „městský soud"), ve které argumentoval, že se žalovaný opomněl vypořádat s tím, že žalobci hrozí uložení trestu odnětí svobody, byť z legitimního důvodu. Podmínky v ukrajinských věznicích by mohly vést k porušení čl. 3 a 5 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, a tudíž by byly důvodem pro udělení doplňkové ochrany. Městský soud těmto námitkám nevyhověl a žalobu shora specifikovaným rozsudkem zamítl. Žalobce měl podle soudu dostatečný prostor popsat veškeré důvody své žádosti o azyl, obavu z ukrajinských věznic ani strach z trestu za odpírání vojenské služby však nikdy neuvedl a učinil tak až v žalobě. Žalobce tudíž neunesl břemeno tvrzení a jeho námitku soud označil za účelovou. Žalovaný se podle soudu i přes absenci žalobcových tvrzení vypořádal také s hrozbou případného trestu za nenastoupení vojenské služby.

[3] Proti tomuto rozsudku žalobce (dále „stěžovatel") brojí kasační stížností. Stěžovatel k otázce přijatelnosti své kasační stížnosti, resp. podstatnému přesahu vlastních zájmů, uvádí, že v rozhodnutí městského soudu došlo k pochybení, které mohlo mít dopad do jeho hmotněprávního postavení. Toto pochybení spočívá v tom, že městský soud nesprávně reflektoval skutečnost, že žalovaný při svém rozhodování neakceptovatelně nevyhodnotil nebezpečí vážné újmy hrozící stěžovateli s ohledem na nepřijatelné podmínky v ukrajinských věznicích dosahujících úrovně nelidského zacházení a mučení. Ve vztahu k důvodům kasační stížnosti stěžovatel zopakoval, že krajský soud nesprávně vyhodnotil hrozbu věznění v ukrajinských věznicích, v nichž panují neakceptovatelné podmínky. Žalovaný nijak nezpochybnil to, že eventuální nerespektování povolávacího rozkazu doručeného přímo stěžovateli by již důvodnost jeho trestního stíhání s největší pravděpodobností založilo. Pokud by byl nucen vycestovat na Ukrajinu, doručení povolávacího rozkazu stěžovateli by již nemohlo zabránit. Ačkoliv obava stěžovatele z ohrožení omezením osobní svobody nepochybně existuje, žalovaný ji pominul a tuto vadu nenapravil ani městský soud.

[4] Žalovaný navrhl zamítnutí kasační stížnosti, nebude-li odmítnuta pro nepřijatelnost. Podle žalovaného bylo jeho rozhodnutí i rozsudek městského soudu v souladu s právními předpisy. Žalovaný podrobně, dostatečně jasně, srozumitelně a v souladu s platným právem vyhodnotil žádost stěžovatele o mezinárodní ochranu. Ve vyjádření ke kasační stížnosti dále plně odkázal na odůvodnění svého rozhodnutí., vyjádření k žalobě i rozsudek městského soudu.

[5] Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že kasační stížnost je nepřijatelná.

[6] Podle § 104a odst. 3 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s. ř. s."), Nejvyšší správní soud kasační stížnost ve věcech mezinárodní ochrany odmítne pro nepřijatelnost, jestliže svým významem podstatně nepřesahuje vlastní zájmy stěžovatele; k tomu, kdy je kasační stížnost ve věcech mezinárodní ochrany přijatelná, existuje početná a ustálená judikatura tohoto soudu. Například v usnesení ze dne 26. 4. 2006, čj. 1 Azs 13/2006-39, Nejvyšší správní soud uvedl: „*O přijatelnou kasační stížnost se tak prakticky 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."

[7] Jedná-li se o stěžovatelem tvrzený důvod přijatelnosti kasační stížnosti, lze poukázat na ustálenou judikaturu zdejšího soudu. Z ní zřetelně vyplývá požadavek, že v případě doplňkové ochrany musí být tvrzená skutečnost o hrozbě nebezpečí vážné újmy podle § 14a odst. 2 písm. b) zákona o azylu, jíž se v kasační stížnosti dovolává i stěžovatel, ze strany žadatele prokázána v intencích „*reálného nebezpečí*" mučení nebo nelidského či ponižujícího zacházení nebo trestání (srov. například rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 3. 2008, čj. 2 Azs 71/2006-82, nebo ze dne 25. 7. 2005, čj. 5 Azs 116/2005-58).

[8] Nejvyšší správní soud zdůrazňuje, že v daném případě je řešení nastolené otázky irelevantní, neboť stěžovateli dosud reálně nebezpečí věznění na Ukrajině nehrozí a jedná se jen o jeho hypotetické úvahy, které nutně předpokládají existenci několika dalších skutečností, které v daném případě dosud nenastaly a nastat ani nemusí. Stěžovateli by musel být nejdříve doručen povolávací rozkaz. Ani v případě nuceného návratu a předání ukrajinským státním orgánům nemusí s jistotou dojít k předání povolávacího rozkazu. Dále by stěžovatel musel výkon služby odmítnout a nevyužít ani možností alternativní služby (k tomu srov. např. usnesení zdejšího soudu ze dne 11. 8. 2016, čj. 2 Azs 135/2016-34), a zároveň by mu musel být skutečně uložen trest odnětí svobody, který by mu v takovém případě hrozil.

[9] Dále pak je třeba připomenout, že stěžovatel v rámci řízení o žádosti vůbec nezmiňoval případné obavy stran materiálních podmínek výkonu trestu odnětí svobody na Ukrajině a poukazoval na ně až v žalobě. Po celou dobu řízení zdůrazňoval zejména neochotu vykonávat brannou povinnost a své obavy z manžela své někdejší přítelkyně. V této souvislosti Nejvyšší správní soud podotýká, že primárním zdrojem informací podstatných pro udělení mezinárodní ochrany je samotný žadatel, z obsahu jeho žádosti se pak v následujících fázích vychází. Žadatele stíhá břemeno tvrzení, důkazní břemeno je následně rozloženo mezi něj a správní orgán. Správní orgán zjišťuje skutkový stav věci v rozsahu možných důvodů udělení mezinárodní ochrany, které vycházejí z žadatelovy výpovědi v průběhu řízení o mezinárodní ochraně (srov. např. usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 6. 2013, čj. 9 Azs 1/2013-38, ze dne 11. 12. 2015, čj. 5 Azs 134/2014-48, a ze dne 11. 12. 2015, čj. 5 Azs 134/2014-48, nebo rozsudky ze dne 18. 12. 2003, čj. 5 Azs 22/2003-41, a ze dne 26. 10. 2016, čj. 1 Azs 214/2016-32). Pokud soud pomine výše uvedený fakt, tedy, že stěžovateli trest odnětí svobody reálně nehrozí,

stěžovatel navíc tyto obavy v řízení před správním orgánem vůbec netvrdil. Nemůže mu tudíž nyní vytýkat, že se dostatečně nezabýval.

[10] K obdobné právní otázce se zdejší soud vyjádřil v usnesení ze dne 15. 10. 2015, čj. 9 Azs 211/2015-23. V uvedené věci stěžovatel namítal, že se žalovaný „*dostatečně nezabýval námitkou týkající se tristních podmínek v ukrajinských věznicích (...). Ve správním řízení stěžovatel uvedl, že mu hrozí trest odnětí svobody, vyslovil tedy obavu ze svého uvěznění. Z toho důvodu měl žalovaný obstarat informace o podmínkách v ukrajinských věznicích, což neučinil.*“ Nejvyšší správní soud na to konstatoval, že „*při posouzení uvedené otázky vycházel ze závěrů své judikatury vztahující se ke zjišťování skutečností, které by mohly představovat závažnou újmu ve smyslu § 14a odst. 2 zákona o azylu (tedy i mučení nebo nelidské či ponižující zacházení nebo trestání žadatele o mezinárodní ochranu, které stěžovatel zmiňoval), dle které ‚[z]ávažnou újmou podle citovaného ustanovení je správní orgán povinen se zabývat, je-li žadatelem o mezinárodní ochranu namítána nebo vyjde-li v průběhu správního řízení jinak najevo. **Pokud žadatel v tomto ohledu nic netvrdí a v průběhu řízení se žádná informace o možné vážné újmě neobjeví, nemusí její případnou existenci správní orgán sám vyhledávat, avšak musí v odůvodnění svého rozhodnutí uvést, že hrozba vážné újmy nebyla v řízení tvrzena ani nevyšla najevo**‘ (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 9. 2011, č. j. 7 Azs 28/2011 – 74). Nejvyšší správní soud ve správním spise ověřil, že stěžovatel skutečně v průběhu správního řízení netvrdil nic o neutěšené situaci ukrajinských věznic, a v tomto ohledu tedy přisvědčil krajskému soudu. Ze stěžovatelovy žádosti i následného pohovoru zcela jasně vyplynulo, že primárním důvodem jeho žádosti je neochota nastoupit vojenskou službu. Pochyboval o materiálním zajištění ukrajinské armády a odůvodňoval tak svůj strach z toho, aby nebyl při bojích zabit. Možnost udělení trestu odnětí svobody v případě odmítnutí vojenské služby sice zmínil, nikdy však neuvedl ani nenaznačil, že by se obával podmínek ve věznici jako takových, respektive že by jejich stav byl natolik špatný, že by pobyt v nich bylo možné považovat za nelidské či ponižující zacházení. Stěžovatel tedy v průběhu správního řízení nezavdal důvod k tomu, aby žalovaný obstarával speciální podklady k této problematice. ... Nejvyšší správní soud tedy v postupu žalovaného neshledal pochybení. V situaci, kdy stěžovatel neutěšenost stavu ukrajinských věznic netvrdil, a v průběhu správního řízení se informace o vážné újmě neobjevila, nebyl povinen její případnou existenci sám vyhledávat.*“

[11] K otázce, zda bylo povinností žalovaného zabývat se uvedenou problematikou i bez toho, aby byla nejdříve stěžovatelem v azylovém řízení tvrzena, lze plně odkázat na výše citované usnesení Nejvyššího správního soudu. Přitom je vhodné připomenout, že „*i za přímé aplikace čl. 46 odst. 3 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/32/EU o společných řízeních pro přiznávání a odnímání statusu mezinárodní ochrany ve vztahu k možnosti uplatňovat nové skutečnosti platí, že lze vznášet pouze takové, které žadatel o mezinárodní ochranu nemohl bez vlastního zavinění uvést již v řízení před správním orgánem*“ (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 11. 2015, čj. 10 Azs 194/2015-32). Není přitom zřejmé, že by zde byl jakýkoli důvod, pro který stěžovatel nemohl svou obavu z mučení nebo nelidského či ponižujícího zacházení v ukrajinských věznicích uplatnit již v řízení před žalovaným.

[12] Nejvyšší správní soud tedy neshledal v posuzované věci přesah vlastních zájmů stěžovatele. Proto kasační stížnost odmítl jako nepřijatelnou podle § 104a s. ř. s.

[13] Výrok o náhradě nákladů řízení je odůvodněn § 60 odst. 3, větou první, s. ř. s., ve spojení s § 120 s. ř. s., podle nichž žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení, pokud byla kasační stížnost odmítnuta.

[14] V řízení před městským soudem byl stěžovateli usnesením ze dne 8. 8. 2017, čj. 4 Az 59/2017-13, ustanoven zástupcem JUDr. Ing. Jakub Backa, advokát. Dle ustanovení § 35 odst. 8 *in fine* s. ř. s. zastupuje ustanovený zástupce, je-li jím advokát, účastníka i v řízení o kasační stížnosti. Hotové výdaje a odměnu za zastupování platí v takovém případě stát (§ 35 odst. 8 ve spojení s § 120 s. ř. s.). Odměna ustanovenému zástupci náleží za poskytnutí jednoho úkonu právní služby dle vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), spočívající v podání kasační stížnosti [písemné podání ve věci samé dle § 11 odst. 1 písm. d) advokátního tarifu], při sazbě 3 100 Kč za úkon právní služby [dle § 7 bodu 5 ve spojení s § 9 odst. 4 písm. d) advokátního tarifu]. Odměna ustanoveného zástupce tak činí 3 100 Kč. Pokud jde o náhradu hotových výdajů ustanoveného zástupce, ta je stanovena paušálně v § 13 odst. 3 advokátního tarifu, a to ve výši 300 Kč za každý jeden úkon právní služby. Na náhradě hotových výdajů proto ustanovenému zástupci náleží částka 300 Kč. Vzhledem k tomu, že ustanovený zástupce je plátcem DPH, odměna je dále zvýšena o částku odpovídající této dani ve výši 21 % podle zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty. Celkem tedy ve výroku III. tohoto rozsudku přiznal Nejvyšší správní soud ustanovenému advokátovi na odměně za zastupování stěžovatele a na náhradě hotových výdajů částku 4 114 Kč. Tato částka bude ustanovenému zástupci vyplacena do 30 dnů od právní moci rozsudku z účtu Nejvyššího správního soudu.

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

V Brně 19. prosince 2018

JUDr. Petr Mikeš, Ph.D.
předseda senátu