

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy Petra Mikeše a soudců Jitky Zavřelové a Milana Podhrázkého v právní věci žalobce: **Y. H.**, zastoupený Mgr. Milanem Janákem, advokátem se sídlem třída Kpt. Jaroše 28, Brno, proti žalovanému **Ministerstvo vnitra,** se sídlem Nad Štolou 3, Praha 7, proti rozhodnutí žalovaného ze dne 25. 9. 2018, čj. OAM-447/ZA-ZA11-LE24-2018, o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 30. 4. 2020, čj. 34 Az 13/2018-32,

takto:

I. Kasační stížnost **se zamítá**.

II. Žalobce **nemá** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

III. Žalovanému **se nepřiznává** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

[1] Žalobce (dále „stěžovatel“) podal 25. 5. 2018 žádost o udělení mezinárodní ochrany. Žalovaný v záhlaví označeným rozhodnutím rozhodl o žádosti tak, že stěžovateli mezinárodní ochranu podle § 12, § 13, § 14, § 14a, § 14b zákona č. 325/1999 Sb., o azylu (dále „zákon o azylu“) neudělil. Proti tomuto rozhodnutí podal stěžovatel žalobu, kterou Krajský soud v Brně shora uvedeným rozsudkem zamítl.

[2] V řízení o mezinárodní ochraně stěžovatel uvedl, že do ČR přijel 25. 2. 2018. Z Ukrajiny odcestoval poté, co v lednu a v únoru obdržel tři předvolání k lékařské prohlídce a upřesnění evidenčních vojenských údajů za účelem přípravy k dalšímu odjezdu k absolvování vojenského výcviku se záložníky operační rezervy a povolanci, která v kopii předložil (dále též „předvolání k lékařské prohlídce“). Tato předvolání osobně nepřevzal, převzala je jeho matka. Dne 20. 1. 2018 se účastnil lékařské prohlídky u vojenského komisariátu, kde ústně sdělil, že z důvodu víry (je adventistou sedmého dne) odmítá nastoupit vojenskou službu a vzít do ruky zbraň. Nevzali to v potaz. U jiných vojenských orgánů tuto skutečnost nesdělil. Základní vojenskou službu vykonal v osmnácti letech, tehdy

ještě nebyl věřící. Na víru se obrátil až po roce 2010, kdy se mu narodil nemocný syn. Také se obává, že by mohl v armádě zemřít. V ČR si po příjezdu chtěl nejprve vyřídit pracovní vízum, což se ale nepodařilo.

[3] Stěžovatel v žalobě uvedl, že ačkoli v řízení před správním orgánem sdělil, že se obává nasazení v boji a vojenského výcviku, který samotný není kompatibilní s jeho vírou, žalovaný nezjistil, jaké podmínky za takové situace v armádě a při výcviku panují. Žalovaný nevzal v úvahu, že účastníci kurzu, do kterého je povolán, bývají v jejich závěru nuceni podepsat s armádou smlouvu a následně jsou jako „dobrovolníci" nasazeni do bojů. Tato praxe není běžně známa, a proto se neobjevuje ve zprávách o zemi původu.

[4] Krajský soud žalobu zamítl. Uvedl, že žalovaný obstaral dostatečné a relevantní informace ohledně politické a bezpečnostní situace a stavu dodržování lidských práv na Ukrajině, včetně informací o vojenské službě, sankcích za nenastoupení této služby a možnostech konání náhradní civilní vojenské služby. Zdůraznil, že situace na Ukrajině se v roce 2015 uklidnila a bezpečnostní incidenty se soustřeďují pouze na tzv. linii dotyku na východě Ukrajiny. Po uzavření tzv. minských dohod již v roce 2016 a 2018 nebyla vyhlášena žádná mobilizace. Bojů se na východě Ukrajiny účastní pouze profesionální vojáci nebo dobrovolníci. Všichni mobilizovaní muži již byli z ozbrojených sil propuštěni. Na Ukrajině je běžné vyhýbání se převzetí povolávacího rozkazu, které není samo o sobě trestné. Na Ukrajině existuje možnost náhradní vojenské služby, která je obvykle vykonávána v nemocnicích těmi, kteří z náboženských důvodů odmítnou nastoupit vojenskou službu. Uzavřel, že ačkoli se žalovaný detailněji nezabýval nekompatibilitou víry stěžovatele s nástupem do armády, vysvětlil dostatečným způsobem, že s ohledem na situaci na Ukrajině stěžovateli žádné pronásledování z těchto důvodů nehrozí.

II. Obsah kasační stížnosti a vyjádření žalovaného

[5] Proti rozsudku krajského soudu podal stěžovatel kasační stížnost. Kasační námitky směřuje proti nedostatečně zjištěnému skutkovému stavu ze strany žalovaného. Stěžovatel v rámci správního řízení předložil tři povolávací rozkazy, které mu byly doručeny za účelem absolvování vojenského výcviku. Již to je v rozporu s tvrzením, že na Ukrajině žádná mobilizace neprobíhá, a tedy stěžovateli nehrozí aktivní účast v boji. Žalovaný i krajský soud ovšem vychází z toho, že stěžovatel žádné povolávací rozkazy neobdržel. Krajský soud zároveň odmítl tvrzení stěžovatele, že účastníci výcvikových kurzů (do takového byl stěžovatel povolán) jsou nuceni k podpisu smlouvy s armádou a jsou nasazováni do boje. To ale nepřímo potvrzuje zpráva Ministerstva vnitra USA za rok 2019 vydaná v březnu 2020. Situace stěžovatele je pak odlišná také v tom, že on základní vojenskou službu absolvoval a nejde u něho o povolání do základní vojenské služby, ale o povolání záložníků. Žalovaný toto specifikum nezohlednil a nezabýval se otázkou, zda možnost vykonání náhradní vojenské služby platí i pro povolání občanů ze zálohy.

[6] Žalovaný navrhl odmítnutí kasační stížnosti pro nepřijatelnost, popřípadě její zamítnutí pro nedůvodnost, neboť stěžovatel neuvedl žádný důkaz svědčící o tom, že by převzal povolávací rozkaz. Žalovaný poukázal také na demobilizaci vojáků a na skutečnost, že na východoukrajinské frontě již nejsou žádní mobilizovaní vojáci, pouze dobrovolníci a profesionální vojáci. Poukázal také na možnost náhradní (civilní) vojenské

služby. Na podporu své argumentace přiložil zprávu „*Ukrajina, Informace OAMP z 25. 4. 2020*“.

[7] Stěžovatel v replice argumentoval podobně jako v doplnění kasační stížnosti, tedy znovu poukazoval na tři předvolání vojenské správy, které ale žalovaný nezohlednil, a také na skutečnost, že je povoláván jako záložník, avšak možnost vykonat náhradní vojenskou službu se vztahuje pouze na vojáky základní vojenské služby. Závěrem uvedl, že ke zprávě přiložené žalovaným ke kasační stížnosti by Nejvyšší správní soud neměl přihlížet, neboť žalovaný takto nemůže doplňovat skutkový stav.

III. Posouzení Nejvyšším správním soudem

[8] Jelikož jde o věc mezinárodní ochrany, zabýval se Nejvyšší správní soud v souladu s § 104a s. ř. s. nejprve otázkou, zda kasační stížnost svým významem podstatně přesahuje zájmy stěžovatele. Není-li tomu tak, odmítne ji jako nepřijatelnou. K podrobnějšímu vymezení institutu přijatelnosti kasační stížnosti ve věcech mezinárodní ochrany (azylu) Nejvyšší správní soud pro stručnost odkazuje na své usnesení z 26. 4. 2006, čj. 1 Azs 13/2006-39, č. 933/2006 Sb. NSS.

[9] Sám stěžovatel má kasační stížnost za přijatelnou proto, že v rozsudku krajského soudu shledává zásadní pochybení, jež mohlo mít dopad do jeho hmotněprávního postavení. Nejvyšší správní soud, který není vázán stěžovatelem uplatněnými důvody přijatelnosti, oproti tomu dospěl k závěru, že kasační stížnost je přijatelná, jelikož vznáší nejudikovanou právní otázku. Zdejší soud se totiž ve své praxi dosud podrobněji nevyjádřil k povaze a dopadům předvolání ukrajinských vojáků v záloze k lékařské prohlídce a k upřesnění evidenčních vojenských údajů za účelem přípravy k dalšímu absolvování vojenského výcviku a možností takových vojáků vykonat namísto vojenského výcviku náhradní vojenskou službu.

[10] Kasační stížnost není důvodná.

[11] Pokud jde obecně o brannou povinnost, Nejvyšší správní soud zdůrazňuje, že ta je sama o sobě zcela legitimním požadavkem každého státu kladeným na jeho občany (srov. usnesení Nejvyššího správního soudu z 11. 8. 2016, čj. 2 Azs 135/2016-34, či rozsudek z 29. 3. 2004, čj. 5 Azs 4/2004-49). Její odmítání bez dalšího nepředstavuje pronásledování ve smyslu § 12 zákona o azylu (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze 7. 8. 2012, čj. 2 Azs 17/2012-44). Okolnostmi, za kterých by tomu tak mohlo být, se Nejvyšší správní soud zabýval již opakovaně. Z jeho judikatury plyne, že podle čl. 9 odst. 2 písm. e) směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/95/EU ze dne 13. prosince 2011, o normách, které musí splňovat státní příslušníci třetích zemí nebo osoby bez státní příslušnosti, aby mohli požívat mezinárodní ochrany, o jednotném statusu pro uprchlíky nebo osoby, které mají nárok na doplňkovou ochranu, a o obsahu poskytnuté ochrany („kvalifikační směrnice“), může být za pronásledování mimo jiné považováno trestní stíhání nebo trest za odepření výkonu vojenské služby během konfliktu, jestliže by výkon vojenské služby zahrnoval zločiny nebo jednání spadající mezi důvody vyloučení uvedené v čl. 12 odst. 2 směrnice. Dále podle čl. 9 odst. 2 písm. b) a c) kvalifikační směrnice mohou být za pronásledování obecně považována také právní, správní, policejní nebo soudní opatření, která jsou sama o

sobě diskriminační nebo jsou prováděna diskriminačním způsobem, a také nepřiměřené nebo diskriminační trestní stíhání nebo trestání (včetně případného nepřiměřeného trestání za odepření výkonu vojenské služby z důvodu svědomí; k těmto otázkám viz zejména rozsudky Nejvyššího správního soudu ze 17. 12. 2015, čj. 5 Azs 158/2015-24, z 26. 2. 2016, čj. 5 Azs 168/2015-36, a rozsudek Soudního dvora EU z 26. 2. 2015 ve věci *Shepherd*, C-472/13, ECLI:EU:C:2015:117).

[12] Stěžovatel předně namítá, že mu účast na vojenském výcviku a v bojích znemožňuje jeho náboženské přesvědčení (je adventistou sedmého dne a nemůže vzít do ruky zbraň a účastnit se vojenských operací). Žalovaný s ohledem na informace o zemi původu poukázal na demobilizaci vojáků a skutečnost, že na východoukrajinské frontě již nejsou žádní mobilizovaní vojáci, ale pouze dobrovolníci a profesionální příslušníci armády. Stěžovatelova obava z bezprostředního nasazení do boje proti jeho vůli proto není odůvodněná. Z tohoto skutkového stavu a závěru o nedůvodnosti obav vyšel i krajský soud, který konstatoval, že stěžovatel povolávací rozkaz zatím neobdržel, neboť v jeho případě došlo pouze k předvolání za účelem absolvování lékařské prohlídky (viz např. bod 33 napadeného rozsudku).

[13] Lze se ztotožnit se závěrem, že v dané situaci stěžovateli přímá účast v bojích proti jeho vůli nehrozila, a to s ohledem na zprávu „*Ukrajina, Informace OAMP, Sitauce v zemi*“ z 22. 1. 2018 vypracovanou žalovaným, ze které plyne, že v několika etapách v roce 2015 a 2016 proběhla na základě prezidentských výnosů demobilizace vojáků povolaných v letech 2014 a 2015 s tím, že všichni tito vojáci byli propuštěni do záloh a na východoukrajinské frontě (linie dotyku) již jsou pouze dobrovolníci a profesionální příslušníci armády. Nelze však mít za to, že se žalovaný výše uvedenou argumentací vypořádal i s otázkou, zda stěžovateli, jakožto vojákovi v záloze (stěžovatel základní vojenskou službu absolvoval již v letech 1997 až 1998), nehrozí povinnost účastnit se vojenského výcviku. Ani z obsahu správního spisu (založených zpráv o zemi původu) neplyne, zda i přes demobilizaci takové výcviky probíhají či nikoli. Tomu, že se s takovými výcviky počítá, nicméně nasvědčuje stěžovatelem předložené předvolání, které se týká nejen lékařské prohlídky, ale jeho účelem je také upřesnění evidenčních údajů pro přípravu absolvování vojenského výcviku. Pokud krajský soud dospěl k závěru, že ze zprávy „*Ukrajina, Informace OAMP, Situace v zemi*“ z 22. 1. 2018 plyne také to, že stěžovateli nehrozí ani eventuální vojenský výcvik, nemá jeho závěr oporu ve zjištěném skutkovém stavu. Poukazoval-li krajský soud v této souvislosti ještě na skutečnost, že stěžovatel může absolvovat také náhradní vojenskou službu, pomíjí, že tato možnost je ve zprávě „*Ukrajina, Informace OAMP, Situace v zemi*“ z 22. 1. 2018 zmiňována jen v souvislosti s povoláváním do základní vojenské služby a není vůbec zřejmé, zda takovou možnost namísto případného vojenského výcviku mají i vojáci v záloze. Takovou informaci z podkladů založených ve správním spise také zjistit nelze.

[14] Ačkoli má Nejvyšší správní soud za to, že žalovaný nezjistil dostatečným způsobem shora uvedené skutečnosti a své závěry v tomto ohledu náležitě neodůvodnil, nelze přehlédnout, že rozhodnutí žalovaného o tom, že žalobce nenaplňuje důvody podle § 12 písm. b) zákona o azylu stojí ještě také na tom, že stěžovatel nevyužil prostředků, které k ochraně jeho práv poskytuje právní řád jeho vlasti. Žalovaný poukázal na to, že se stěžovatel v tomto směru spokojil pouze s tím, že pracovníci vojenské správy na vojenském komisariátu při absolvování lékařské prohlídky, resp. před vojenskou komisí (v tom si stěžovatel dle žalovaného protiřečí), měli odmítnout vzít v potaz jeho náboženské

přesvědčení a prohlásit, že takovou informaci nezaloží do spisu. Žalovaný následně konstatoval, že na území, které je pod kontrolou ukrajinské vlády, panuje stav funkčního právního státu a že občan, který je poškozen na svých právech či svobodách, se může účinně domáhat ochrany svých práv u příslušných státních orgánů. Žalobce však uvedl, že se s takovou žádostí o pomoc neobrátil na žádný orgán v zemi původu. Nelze tedy podle žalovaného konstatovat, že by příslušné státní orgány odmítly žalobci poskytnout ochranu nebo že by ji nebyly schopny poskytnout, pokud by se na ně se svou žádostí obrátil. Mezinárodní ochrana je přiznána žadateli teprve tehdy, kdy mu byla odepřena ochrana zemí jeho státní příslušnosti. Žalobce v této souvislosti pouze uváděl, že možnosti ochrany ze strany příslušných státních orgánů v zemi původu nevyužil, neboť ve městě Svaljava je jen vojenský komisariát, a pokud by jim přinesl potvrzení o své víře, neakceptovali by to. Takové tvrzení žalobce však podle žalovaného nelze přijmout jako důkaz toho, že ochranu svých práv v zemi původu nemohl využít.

[15] Proti tomuto důvodu, který podle žalovaného brání závěru o tom, že stěžovatel má odůvodněný strach z pronásledování ve smyslu § 2 odst. 4 zákona o azylu, však stěžovatel v žalobě ani v kasační stížnosti nebrojil. Za této situace ovšem není na místě, aby Nejvyšší správní soud zrušil rozsudek krajského soudu, jakož i rozhodnutí žalovaného pro výše identifikované vady, neboť rozhodnutí žalovaného ve výsledku stojí na závěru o možnosti stěžovatele obrátit se v případě hrozby pronásledování s žádostí o pomoc na státní orgány své země, tedy na závěru, který žalobce v soudním řízení vůbec nezpochybnil a není na místě, aby se touto otázkou soudy zabývaly z moci úřední.

[16] Je třeba dodat, že břemeno tvrzení ohledně nedostupnosti (resp. nedostatečnosti) ochrany v zemi původu leží na straně žadatele (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 10. 2008, čj. 5 Azs 50/2008-62). V soudním řízení správním je to pak rovněž žalobce, který prostřednictvím žalobních bodů určuje rozsah přezkumu rozhodnutí žalovaného.

[17] Stěžovatel dále namítá, že někteří účastníci výcvikových kurzů byli nuceni k „dobrovolnému“ podpisu smlouvy s armádou. Nelze však pominout, že tuto skutečnost stěžovatel uvedl až v žalobě a následně v kasační stížnosti, k níž na podporu tohoto tvrzení odkázal na zprávu Ministerstva vnitra USA za rok 2019 vydanou v březnu 2020, a nikoli již v řízení před správním orgánem. Ačkoli v kasační stížnosti tvrdí, že o této praxi v rámci pohovoru vypovídal, není tomu tak, neboť protokol o pohovoru žádnou informaci či zmínku v tomto směru neobsahuje. Nic takového stěžovatel nezmínil ani v rámci poskytnutí údajů k žádosti o mezinárodní ochranu či při seznámení se s podklady rozhodnutí. Za této situace nemůže stěžovatel s úspěchem namítat, že žalovaný ohledně této skutečnosti nedostatečně zjistil skutkový stav. Jakkoli je důkazní břemeno v řízení ve věci mezinárodní ochrany rozloženo mezi žadatele a žalovaného, kdy jednotlivá fakta je povinen prokazovat primárně žadatel, avšak žalovaný je povinen zjistit k dané žádosti maximální možné množství důkazů a informací, a to jak těch, které vyvracení tvrzení žadatele, tak těch které je potvrzují, stíhá břemeno tvrzení výhradně žadatele o mezinárodní ochranu. Jestliže tedy stěžovatel netvrdil nic o tom, že by mohl být nucen k „dobrovolnému“ podpisu smlouvy s armádou a ani nic takového nevyplynulo z informací, které shromáždil žalovaný, nebylo na místě, aby se žalovaný touto otázkou blíže zabýval. Ke zprávě Ministerstva vnitra USA za rok 2019, které se stěžovatel nově dovolává, je třeba dodat, že tato zpráva krom toho, že mapuje události v roce 2019, byla publikována až

11. 3. 2020. Stěžovatel však žádost o mezinárodní ochranu podal již v květnu 2018 a žalovaný o ní rozhodoval v září 2018. Již z tohoto důvodu tedy nemohl žalovaný zohlednit informace plynoucí z dané zprávy.

[18] V žalobě stěžovatel na tuto skutečnost již poukázal. Tvrdil tam, že účastníci výcvikových kurzů bývají v jejich závěru nuceni nesvobodně a pod pohrůžkou násilí podepsat „kontrakt" s armádou a následně jsou nasazeni do bojů. Několik jeho kamarádů bylo takto vysláno do bojů, ač nechtěli. Tato praxe není běžně známá, a proto se tyto informace neobjevují ve zprávách o zemi původu. Krajský soud k této námitce uvedl, že takové informace ze shromážděných informací neplynou a stěžovatel pro k prokázání tohoto tvrzení nenavrhuje žádný důkaz. Jde proto o nepodloženou domněnku stěžovatele.

[19] Nejvyšší správní soud předně konstatuje, že stěžovatel, který o popsaných praktikách věděl, a tyto praktiky byly zdrojem jeho obav z pronásledování, byl povinen tuto skutečnost uvést již v řízení před správním orgánem. Ačkoli judikatura ve věcech mezinárodní ochrany připouští uvádění nových skutečností v řízení před soudem, neboť § 75 odst. 1 s. ř. s., podle kterého je správní soud vázán skutkovým a právním stavem, který tu byl v době rozhodování správního orgánu, není bezvýjimečné, vždy je nutno zohlednit povahu těchto nových skutečností a situaci konkrétního žadatele. Podle Ústavního soudu *„existuje i řada dalších ospravedlnitelných důvodů, proč žadatel o azyl nesdělí všechny relevantní důvody pro udělení azylu již před ministerstvem jako orgánem prvního stupně. Některé z nich uvádí Úřad Vysokého komisaře Organizace spojených národů pro uprchlíky (UNHCR): dotazování při osobním pohovoru se této skutečnosti netýkalo a konkrétní informaci nezjistilo; osobní pohovor nebyl proveden; žadatel nemusel pochopit relevanci některých skutečností pro žádost o mezinárodní ochranu; trauma, stud nebo jiné zábrany mohly zabránit úplnému ústnímu svědectví při osobním pohovoru (zejména v případě těch, kteří přežili mučení, sexuální násilí či pronásledování z důvodu sexuality); pohlaví tazatele nebo tlumočníka mohlo být pro žadatele zábranou (UNHCR. Improving asylum procedures: Comparative analysis and recommendations for law and practice. Detailed Research on Key Asylum Procedures Directive Provisions March 2010, s. 466)*"; srov. nález Ústavního soud ze dne 12. 4. 2016, sp. zn. I. ÚS 425/16. Stěžovatel se ovšem v takové výjimečné situaci nenacházel, neboť z Ukrajiny, která je kulturně blízkou zemí, vycestoval legálně s biometrickým pasem. O mezinárodní ochranu požádal až po třech měsících pobytu na území ČR, protože jak sám uvedl, předpokládal, že si zde vyřídí pracovní vízum, což se ale ukázalo být složité a neměl na to peníze. Důvody, které stěžovatel nově doplnil až v řízení před soudem (obava, že bude nucen nedobrovolně podepsat kontrakt s armádou), nepředstavují nějaké zvlášť citlivé důvody, které by se stěžovatel mohl zdráhat uvést již v řízení před správním orgánem a nejde ani o informace, které by vyplynuly až po vydání rozhodnutí žalovaného, resp. stěžovatel nic takového netvrdí. Nebylo proto na místě, aby se těmito důvody krajský soud zabýval a doplňoval v tomto směru skutkový stav zjištěný žalovaným. V řízení o kasační stížnosti pak námitky souvisící s obavou, že by stěžovatel mohl být nucen k nedobrovolnému podpisu kontraktu s armádou, představují tzv. skutkové novoty podle § 109 odst. 5 s. ř. s. a Nejvyšší správní soud k nim tudíž nepřihlíží.

IV. Závěr a náklady řízení

[20] Na základě výše uvedených úvah Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že kasační stížnost není důvodná, a proto ji podle § 110 odst. 1 poslední věty s. ř. s. zamítl.

[21] O nákladech řízení o kasační stížnosti Nejvyšší správní soud rozhodl podle § 60 odst. 1 ve spojení s § 120 s. ř. s., podle něhož má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil, proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Stěžovatel nebyl v řízení o kasační stížnosti úspěšný, proto nemá právo na náhradu nákladů řízení. Žalovanému, jemuž by jinak právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti příslušelo, soud náhradu nákladů řízení nepřiznal, protože mu v řízení o kasační stížnosti nevznikly žádné náklady nad rámec jeho běžné úřední činnosti.

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

V Brně 21. dubna 2021

Petr Mikeš
předseda senátu