



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Miluše Doškové a soudců Mgr. Radovana Havelce a JUDr. Vojtěcha Šimíčka v právní věci žalobce **B. D. P.**, zastoupeného Mgr. Markem Sedlákem, advokátem se sídlem Brno, Příkop 8, proti žalované **Policii České republiky, Ředitelství služby cizinecké a pohraniční policie**, se sídlem Praha 3, Olšanská 2, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 20. 3. 2008, č. j. 11 Ca 257/2007 - 28,

t a k t o :

Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 20. 3. 2008, č. j. 11 Ca 257/2007 - 28, **se zrušuje a věc se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

O d ů v o d n ě n í :

Včas podanou kasační stížností brojí stěžovatel proti shora uvedenému rozsudku Městského soudu v Praze, kterým byla zamítnuta jeho žaloba proti rozhodnutí žalované ze dne 10. 9. 2007, č. j. SCPP-3062/C-237-2007. Rozhodnutím žalované, ve spojení s jemu předcházejícím rozhodnutím prvostupňového orgánu (Policie České republiky, Oblastního ředitelství služby cizinecké a pohraniční policie Brno), bylo žalobci, s odkazem na ustanovení § 119 odst. 1 písm. a) bod 2 a § 119 odst. 2 písm. b) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o pobytu cizinců“), uloženo správní vyhoštění na dobu pěti let od právní moci tohoto rozhodnutí. Doba k vycestování z území České republiky (§ 118 odst. 1 zákona o pobytu cizinců) byla žalobci stanovena v délce 30 dnů od právní moci rozhodnutí. Současně s tím bylo vysloveno, že podle § 120a zákona o pobytu cizinců se na žalobce nevztahuje důvod znemožňující vycestování. Rozhodnutí žalované napadl žalobce u Městského soudu v Praze žalobou, kterou se domáhal jeho zrušení. Městský soud však žalobu rozsudkem ze dne 20. 3. 2008, č. j. 11 Ca 257/2007 - 28, zamítl.

Městský soud v odůvodnění svého rozsudku, s odkazem na § 118 odst. 1 a 2, § 119 odst. 1 písm. a) bod 2 a § 119 odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců, konstatoval, že správní vyhoštění bylo žalobci uloženo pro závažné porušení *veřejného pořádku*. Co se pod pojmem *veřejný pořádek* rozumí, žalovaná v odůvodnění napadeného rozhodnutí uvedla s tím, že v konkrétním případě došlo ze strany žalobce k opakovanému vědomému porušení právních předpisů, počínaje neoprávněným pobytem na území ČR bez platného cestovního dokladu až po účelové přiznání otcovství k nezletilému občanu ČR. Městský soud nedal žalobci za pravdu v tom, že narušování *veřejného pořádku* nebylo posouzeno ve vztahu ke konkrétním skutkovým zjištěním, neboť je zřejmé, že závěr byl učiněn na základě celé řady činů žalobce. Pokud žalobce namítá nutnost posuzovat jeho případ na základě jeho konkrétního chování, městský soud uvedl, že bylo na žalobci, aby přesvědčivě zdůvodnil, proč právě konkrétní a ve věci zjištěné okolnosti neumožňují závěr, k němuž správní orgány dospěly. To však žalobce neučinil. Podle názoru městského soudu je jak z prvostupňového, tak z napadeného rozhodnutí patrné, že se správní orgány konkrétním jednáním žalobce podrobně zabývaly a toto jednání vyhodnotily z pohledu zákonem stanovených podmínek. Jednání žalobce je nutno posuzovat komplexně a z jeho charakteru lze učinit závěr o neúctě žalobce k povinnostem, které mu právní řád ČR ukládá. Městský soud odmítl i odkaz na § 27 odst. 2, větu druhou Směrnice Evropského Parlamentu a Rady 2004/38/ES ze dne 29. 4. 2004, o právu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků svobodně se pohybovat na území členských států, o změně nařízení (EHS) č. 1612/68 a o zrušení směrnic 64/221/EHS, 68/360/EHS, 72/194/EHS, 73/148/EHS, 75/34/EHS, 75/35/EHS, 90/364/EHS, 90/365/EHS a 93/96/EHS (dále jen „Směrnice“), protože námitky nebyly uvedeny konkrétně ve vztahu k žalobci. Správní orgány podle mínění městského soudu nepostupovaly mechanicky tak, že by samotné odsouzení pro trestný čin považovaly za důvod nevyhovění žádosti žalobce (k zamítnutí žádosti o vydání výjezdního příkazu z důvodu spáchání trestného činu ostatně ani nedošlo), rozhodnutí nebyla vydána ani z důvodu generální prevence, ale pro konkrétní jednání žalobce. Správní orgány se zabývaly všemi shromážděnými listinami, dokazováním zjištěné rozpory odstranily a vypořádaly se se zjištěnými skutečnostmi. Nebyly shledány ani žádné vady řízení, které by měly za následek nezákonnost či věcnou nesprávnost napadeného rozhodnutí. Žalobce vědomě obešel zájem ČR na tom, aby jeho pobyt skutečně naplnil účel rodinného soužití a pokusil se zajistit si výhody vyplývající z pobytu na území ČR způsobem, který je neslučitelný s vnitrostátním právním řádem. V konkrétní rovině je pravdou, že předmětem správního řízení nebylo posuzování pohnutek žalobce či paní R. Š. pro zápis žalobce do rodného listu jako otce nezletilé E. Š., ale celkový způsob žalobcova jednání (především pokus obejít zákonem stanovené podmínky pro vydání rozhodnutí o správním vyhoštění); ten vyvolal podezření o možném závažném narušování *veřejného pořádku*. Podmínkou pro závěr o porušení *veřejného pořádku* není spáchání trestného činu nebo přestupku; jedná se o pojem širší, zahrnující v sobě i porušování obecně respektovaných pravidel. Správní orgán nemusí navíc zjišťovat, zda žalobce zneužil nezákonného pobytu na území ČR k závadnému účelu, a postačí pouze zjištění důvodné obavy, že *veřejný pořádek* závažným způsobem narušit může. Dále soud uvedl, že jelikož není pojem *veřejný pořádek* zákonem o pobytu cizinců definován, je na správním orgánu, aby jej v rozhodnutí vymezil a přesvědčivě zdůvodnil, zda pod něj lze podřadit zjištěný skutkový stav. Již v rozhodnutí správního orgánu prvního stupně je přitom uvedeno, co se za *veřejný pořádek* považuje, co znamená možnost jeho ohrožení a co se rozumí závažným způsobem jeho narušení. Městský soud doplnil, že uvedený pojem vnímá jako soubor

pravidel, které společnost považuje za normy správného chování, a to jak po stránce právní, tak morální, a jejich porušení je vnímáno jako jednání, které společnost není ochotna akceptovat. Tomuto vymezení koresponduje i definice veřejného pořádku tak, jak je uvedena v napadeném rozhodnutí. Odmítl v této souvislosti odkaz na § 36 zákona č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZMPS“), neboť toto ustanovení, jakkoli je uvozeno názvem *Veřejný pořádek*, tento pojem nedefinuje a řeší pouze otázky možné aplikace cizích právních norem, což je dáno i právní oblastí, na kterou ZMPS jako celek dopadá.

Jako důvodnou neuznal městský soud ani námitku, že aplikace § 119 odst. 1 a 2 zákona o pobytu cizinců paradoxně způsobuje horší postavení pro cizince, kteří na území ČR pobývají jako rodinní příslušníci občanů Evropské unie, oproti cizincům z tzv. třetích zemí, u kterých je stanovena maximální doba vyhoštění. Uvedl, že ustanovení § 119 odst. 2 zákona o pobytu cizinců, podle něhož bylo v dané věci rozhodováno, nemá vlastní ustanovení o lhůtách, v nichž nelze cizinci povolit vstup na území státu po vydání rozhodnutí o správním vyhoštění, a proto bylo správně rozhodováno i za použití prvního odstavce citovaného ustanovení.

Také argumentaci nepřiměřeným zásahem do rodinného života žalobce a nezletilé E. Š. soud odmítl s tím, že nemá oporu ve spise. Shromážděné podklady dokládají, že nezletilá s žalobcem nežije ve společné domácnosti, žalobce se na její výchově nijak nepodílel a na její výživu přispěl toliko jednorázově. Je tedy zřejmé, že o zásah do rodinného života nejde, aniž by bylo nutno blíže hodnotit, zda žalobce otcovství k nezletilé uznal účelově, či nikoli.

Konečně městský soud neuznal jako důvodnou ani námitku nezákonnosti výrokové části rozhodnutí pro obsahovou nejednotnost a nesrozumitelnost. Odmítl názor, že doba, po níž nelze cizinci umožnit vstup na území ČR, je spojena s dobou platnosti a nikoli s vykonatelností rozhodnutí o správním vyhoštění s tím, že zákon o pobytu cizinců pouze stanoví prostor pro případné dokončení azylového řízení. Nelze totiž dopustit, aby bylo možné do lhůty, po kterou nelze cizinci umožnit vstup na území ČR, započítat eventuální dobu azylového řízení.

Proti tomuto rozsudku brojil žalobce (dále jen „stěžovatel“) kasační stížností odkazující na důvody uvedené v ustanovení § 103 odst. 1 písm. a), b) a d) soudního řádu správního (dále jen „s. ř. s.“).

Stěžovatel v první řadě namítá nesprávný právní závěr soudu týkající se vady výrokové části správního rozhodnutí, kdy byla stěžovatelem namítána jeho nejednotnost a nesrozumitelnost, atakující právní jistotu. Ve výroku prvostupňového rozhodnutí se operuje s pojmy *platnost*, *vykonatelnost* a *právní moc* rozhodnutí v rozporu s §§ 73, 74 a 101 správního řádu, za užití § 118 odst. 1 zákona o pobytu cizinců. Správní orgány stanovují platnost rozhodnutí ode dne právní moci a dále ji, do budoucna, za určitých podmínek přerušují a nezákonně spojují platnost rozhodnutí s jeho vykonatelností, aniž by však zákon o pobytu cizinců výslovně umožňoval platnost, resp. dobu, po níž nelze umožnit cizinci vstup na území ČR, takto přerušit. Doba platnosti je spojena s dobou, po kterou nelze cizinci umožnit vstup na území ČR; tato doba je spojena s platností

rozhodnutí (zrušením platnosti je zrušen zákaz vstupu na území). Nemůže existovat rozhodnutí o správním vyhoštění, které by bylo platné teprve od okamžiku, kdy by doba zákazu vstupu na území již uplynula. Navíc podle § 118 odst. 1 zákona o pobytu cizinců policie předmětnou dobu (resp. její rozsah a trvání) *stanoví*, ale do jejího běhu zasahovat nemůže. Názor městského soudu, že nelze do doby vyhoštění připustit započítávání doby trvání azylového řízení, je nesprávný již jen z toho důvodu, že řízení o mezinárodní ochraně je zcela vyjmuto z režimu řízení dle zákona o pobytu cizinců. Uvedený problém lze řešit dostupnými právními instrumenty, např. novým rozhodnutím dle § 101 správního řádu.

Stěžovatel dále trvá na své argumentaci, že občané třetích zemí, kteří nejsou rodinnými příslušníky občanů Evropské unie, jsou ohroženi „*zákazem pobytu*“ nižšího rozsahu, s ohledem na širší rejstřík důvodů uložení správního vyhoštění, s odstupňovanými dobami možného trvání Aplikace § 119 odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců, v němž se hovoří o *narušení veřejného pořádku*, však koresponduje s § 119 odst. 1 písm. a) bodu 2 zákona, umožňujícím uložit vyhoštění až na dobu 10 let. Rozsudek městského soudu taktéž vůbec nezohlednil požadavky čl. 6 odst. 2 Směrnice, jež stěžovatel splňuje. Žalovaný obešel smysl bodů 22 a 28 preambule Směrnice, které se týkají pojmu *veřejného pořádku* a opatření týkajících se tzv. *úcelových manželství* či jiných forem vztahů uzavíraných výlučně za účelem získání pobytu. Je proti smyslu této Směrnice, aby stát při potírání *úcelových vztahů* a *úcelového určování otcovství* tyto situace pro nedostatek právní úpravy (jež počítá pouze s *úcelovým manželstvím*) podřazoval pod pojem *veřejný pořádek*. Na zákon o pobytu cizinců je potom nutné pohlížet jako na příznivější vnitrostátní úpravu ve smyslu čl. 37 Směrnice.

V další části kasační stížnosti stěžovatel opakuje, že dojde k nepřiměřenému zásahu do života jeho i nezletilého dítěte a ohrožení či dokonce znemožnění vymáhání výživného. Připomíná zákonné konstrukce domněnek otcovství, kdy má stejnou váhu otcovství biologického otce i otce v právním smyslu. Ve správním řízení je zkoumání těchto okolností výslovně zakázáno (§ 57 odst. 1 písm. c) správního řádu]. Žalovaný sice formálně platnost rodného listu nepopřel, osobní stav stěžovatele nezpochybnil a neshledal ani žádný důvod neplatnosti úkonu – prohlášení otcovství, fakticky však zpochybnil účinky rodného listu i účel prohlášení otcovství. S odkazem na § 34 a násl. občanského zákoníku je proto třeba vycházet z premisy, že stěžovatel je otcem nezletilého občana ČR, a proto jsou v jeho případě dány podmínky pro použití § 119a odst. 3 zákona o pobytu cizinců a rozhodnutí o správním vyhoštění vydat nelze. Na podporu své argumentace odkazuje stěžovatel na rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 19. 12. 2007, sp. zn. 7 Tdo 1456/2007, jež vylučuje posuzování osobního stavu účastníka řízení v rámci předběžné otázky. Stěžovatel kromě toho má zato, že závěr o účelovosti prohlášení jeho otcovství k nezletilé E. Š. nemá oporu v provedeném dokazování. Nosným důkazem je dokument ze dne 8. 6. 2007 označený jako *úřední záznam*, který však nemůže sloužit ani jako důkaz, ani jako podklad pro rozhodnutí, neboť se proti němu nelze nijak ohradit (např. formou námitek k jeho obsahu, jak je tomu v případě protokolu podle § 18 správního řádu). Skutkové závěry soudu tak jsou nesprávné a rozsudek je nezákonný pro nedostatek důvodů.

Ze všech výše uvedených důvodů stěžovatel navrhuje, aby Nejvyšší správní soud rozsudek městského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Žalovaný se k podané kasační stížnosti nevyjádřil.

Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek v rozsahu podané kasační stížnosti (§ 109 odst. 2, věta před středníkem s. ř. s.) a z důvodů v ní uvedených (§ 109 odst. 3, věta před středníkem s. ř. s.). Ve věci přitom rozhodl bez nařízení jednání za podmínek vyplývajících z § 109 odst. 1, věty první s. ř. s.

Jako jednu z námitek kasační stížnosti stěžovatel uplatnil námitku nezákonnosti spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení [§ 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.]. Nesprávné posouzení přitom spatřuje v tom, že městský soud aproboval výrok prvostupňového rozhodnutí, jímž správní orgán prvního stupně vyslovil, že: *„Pro případ vynětí cizince z působnosti zákona č. 326/1999 Sb., z důvodu uvedeného v ustanovení § 2 písm. a), c) tohoto zákona, kdy není možné rozhodnutí vykonat, se doba, po kterou nelze cizinci umožnit vstup na území České republiky přerušuje na dobu, po kterou toto rozhodnutí nelze vykonat.“* Tuto námitku sice stěžovatel neuplatnil v odvolání proti prvostupňovému rozhodnutí, ale až v žalobě, nicméně městský soud ji, v souladu s ustálenou judikaturou (viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 8. 2008, č. j. 7 Afs 54/2007 - 62, publikovaný pod č. 1742/2009 Sb. NSS), správně přijal a věcně projednal.

K uvedené námitce je proto třeba posoudit, zda zákon o pobytu cizinců správnímu orgánu umožňuje přerušit běh lhůty, po níž nelze cizinci, jež se stane žadatelem u udělení mezinárodní ochrany, umožnit vstup na území České republiky, takovým způsobem, jakým to učinil správní orgán prvního stupně v jím vydaném rozhodnutí. Vzhledem k tomu, že se jedná o úvahu, kterou měl k uvedené žalobní námitce učinit městský soud a kterou za něj nemůže nahrazovat zdejší soud v řízení o kasační stížnosti, je nutné zhodnotit, zda jsou úvahy z napadeného rozsudku seznatelné a zda jsou z nich patrné také důvody, na základě nichž k nim městský soud dospěl.

V této souvislosti Nejvyšší správní soud předně uvádí, že podle konstantní judikatury se za nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů považuje například takové rozhodnutí, v němž nebyly vypořádány všechny žalobní námitky, dále rozhodnutí, z jehož odůvodnění není zřejmé, proč právní argumentaci účastníka řízení soud považoval za nedůvodnou a proč žalobní námitky považoval za liché, mylné nebo vyvrácené, rozhodnutí, z něhož není zřejmé, jak byla naplněna zákonná kritéria, případně by nepřezkoumatelnost rozhodnutí byla dána tehdy, pokud by spis obsahoval protichůdná sdělení a z rozhodnutí by nebylo zřejmé, které podklady byly vzaty v úvahu a proč (srov. např. rozsudky ze dne 28. 8. 2007, č. j. 6 Ads 87/2006 - 36, zveřejněný pod č. 1389/2007 Sb. NSS, ze dne 23. 6. 2005, č. j. 7 As 10/2005 - 298, zveřejněný pod č. 1119/2007 Sb. NSS, ze dne 11. 8. 2004, č. j. 5 A 48/2001 - 47, zveřejněný pod č. 386/2004 Sb. NSS, nebo rozsudek ze dne 17. 9. 2003, č. j. 5 A 156/2002 - 25, zveřejněný pod č. 81/2004 Sb. NSS). Výše uvedená rozhodnutí tak představují výkladové vodítko pro posouzení, zda lze úvahy a závěry správního orgánu považovat za přezkoumatelné, či nikoli.

Nejvyšší správní soud zaměřil nejprve na odůvodnění rozsudku městského soudu. Ten k uvedené námitce konstatoval, že: *„Není správná úvaha žalobce o tom, že doba, po níž*

nelze cizinci umožnit vstup na území republiky, je spojena s dobou platnosti rozhodnutí a v rozporu s vykonatelností rozhodnutí o správním vyhoštění, neboť zákon o pobytu pouze stanoví nezbytný prostor pro případné dokončení řízení o žádosti cizince o azyl, neboť nelze připustit, aby do lhůty, po kterou nelze cizinci vstup na území České republiky umožnit, bylo možné započítat eventuální dobu azylového řízení.“

V návaznosti na výše uvedené pojetí nepřezkoumatelnosti lze konstatovat, že se městský soud s předmětnou námitkou nevypořádal zcela srozumitelně a dostatečně a kromě toho ve své argumentaci ani nemířil na skutečnou podstatu stěžovatelovy námítky. Městskému soudu lze dát za pravdu v dílčím tvrzení, že: „*není pravdou, že doba, po kterou nelze umožnit vstup na území, je stanovena dobou platnosti rozhodnutí*“, neboť § 118 odst. 1 zákona o pobytu cizinců ve znění účinném do 20. 12. 2007 dobu zákazu vstupu na území skutečně nevázal na platnost rozhodnutí, další část odůvodnění rozsudku však na tento závěr logicky nenavazuje, a proto postrádá potřebnou míru srozumitelnosti. Odpovídá-li totiž městský soud dále na uvedenou žalobní námitku v tom duchu, že „*(...) zákon o pobytu (...) stanoví nezbytný prostor pro případné dokončení řízení o žádosti cizince o azyl, neboť nelze připustit, aby do lhůty, po kterou nelze cizinci vstup na území České republiky umožnit, bylo možné započítat (...) dobu azylového řízení*“, pak se jednak vůbec nevypořádává s podstatou námítky, tj. že s přerušением lhůty zákon o pobytu cizinců v žádném svém ustanovení nepočítá, a jednak tak činí ve velmi obecné rovině poukazem na obecné zásady vzájemného vztahu institutů vyhoštění a žádosti o mezinárodní ochranu, které jsou bez potřeby dalšího výkladu patrné z § 2 písm. a) a § 119 odst. 5 zákona o pobytu cizinců a o jejichž objasnění stěžovatel podanou žalobou neusiloval. Odůvodnění městského soudu tak mělo směřovat především ke zjištění, zda citovaný výrok má oporu v některém z ustanovení zákona o pobytu cizinců (a pokud ano, kterého), případně pokud by městský soud dospěl k závěru, že běh lhůty, po kterou nelze cizinci povolit vstup na území ČR, nelze přerušit ani z důvodu překážky uvedené v § 2 písm. a) zákona o pobytu cizinců, měl na základě tohoto zjištění přijmout odpovídající důsledky (například tuto část napadeného rozhodnutí zrušit).

Městský soud v Praze tedy nevypořádal srozumitelně a dostatečně jednu ze žalobních námitek, čímž své rozhodnutí zatížil nepřezkoumatelností dílem pro nesrozumitelnost, dílem pro nedostatek důvodů [§ 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.]. Přestože stěžovatel uvedenou námitku podřadil pod nezákonnost spočívající v nesprávním posouzení právní otázky [§ 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.], úvahy o nezákonnosti tam, kde absentuje dostačující odůvodnění rozsudku, by byly předčasné. Navíc i za situace, kdy by stěžovatel námitku nepřezkoumatelnosti výslovně nevznísl, jde o vadu, k níž by byl Nejvyšší správní soud povinen přihlížet i nad rámec stížních námitek (§ 109 odst. 3 s. ř. s.). Pro úplnost sluší dodat, že za situace, kdy je rozsudek krajského (městského) soudu zatížen nepřezkoumatelností, pokud jde o vypořádání žalobní námítky u níž nelze bez dalšího vyloučit její relevanci pro výsledek soudního řízení, nemůže Nejvyšší správní soud postupovat v intencích usnesení rozšířeného senátu ze dne 14. 4. 2009, č. j. 8 Afs 15/2007 - 75 (in www.nssoud.cz), tedy nahradit nesprávné (zde ovšem zcela absentující) důvody rozhodnutí vlastním právním názorem, bez nutnosti zrušení napadeného rozsudku.

Co se týče dalších stížních námitek, jakkoli v obecné rovině platí, že dospěje-li soud k závěru, že je napadené rozhodnutí nepřezkoumatelné, dále se dalšími stížními námitkami nezabývá (viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne

8. 3. 2005, č. j. 3 As 6/2004 - 105, publikovaný pod č. 617/2005 Sb. NSS), v případě nepřezkoumatelnosti oddělitelných skutkových nebo právních otázek přezkoumá soud z důvodu hospodárnosti řízení ostatní otázky soud vždy, má-li jejich řešení význam pro další řízení a rozhodnutí ve věci (rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 2. 2008, č. j. 7 Afs 212/2006 - 74, publikovaný pod č. 1566/2008 Sb. NSS). Tyto závěry, vyslovené v souvislosti s přezkumem správních rozhodnutí prvoinstančními soudy, lze nepochybně analogicky aplikovat i na přezkum rozsudků krajských soudů Nejvyšším správním soudem. Tato situace nastala i v přezkoumávaném případě, kdy se zbývajícím stížní námitky týkají způsobu, jakým městský soud uvažil o částech výroku prvostupňového rozhodnutí (ve znění rozhodnutí žalované), jimiž bylo stěžovateli uděleno správní vyhoštění a byla mu stanovena doba, po kterou mu nebude umožněn vstup na území ČR.

Poukazuje-li stěžovatel na údajné nerovné podmínky pro občany Evropské unie a jejich rodinné příslušníky, a to na základě přesvědčení, že zákon o pobytu cizinců pro ně stanoví přísnější režim než pro cizince z ostatních zemí, nemůže se zdejší soud s uvedeným tvrzením ztotožnit. Zatímco § 119 odst. 1 zákona o pobytu cizinců dopadá na cizince bez rozdílu jejich původu, § 119 odst. 2 téhož zákona stanoví zvláštní režim pro občany Evropské unie a jejich rodinné příslušníky. Bez ohledu na to, zda lze stěžovatele po právu do posledně zmiňované kategorie zařadit, platí že už jen ze samotného počtu důvodů vyhoštění je zřejmé, že zákonodárce spojil v jejich případě hrozbu vyhoštění s užším výčtem jednání, navíc při zkoumání charakteru těchto jednání tak, jak jsou vyjmenována v § 119 odst. 2 zákona o pobytu cizinců, vyplývá, že jsou redukovány jen na ty nejzávažnější formy (tj. ohrožení bezpečnosti státu, narušení veřejného pořádku a ohrožení veřejného zdraví); jiné důvody vyhoštění občanů Evropské unie či jejich rodinných příslušníků zákonodárce vůbec nepřipouští. Z tohoto důvodu je potom pojmově vyloučeno hovořit o jakémkoli znevýhodnění, těchto osob, neboť je naopak zřejmé, že režim občanů Evropské unie a jejich rodinných příslušníků je v porovnání s režimem cizinců z ostatních zemí mírnější. Jak správně uvedl již městský soud, ustanovení § 119 odst. 2 zákona o pobytu cizinců se (na rozdíl od § 119 odst. 1 zákona o pobytu cizinců) omezuje pouze na stanovení důvodů, pro něž je možné občana Evropské unie nebo jeho rodinného příslušníka vyhostit, a proto musí být konkrétní doba, po níž je cizinci zakázán vstup na území ČR, zjištěna z § 119 odst. 1 téhož zákona. Nelze hovořit o diskriminaci, je-li bez ohledu na cizincův původ za tutéž formu jednání stanoveno stejné časové rozmezí, po něž mu nebude umožněn vstup na území ČR.

Mezi účastníky je dále sporné, zda ve správním řízení zjištěné skutečnosti týkající se počínání stěžovatele na území ČR odůvodňují závěr o existenci *důvodné(ho) nebezpečí, že by žadatel mohl závažným způsobem narušit veřejný pořádek*. Stěžovatel jako hlavní argument uvádí, že pokud zákon o pobytu cizinců v době rozhodování neznal žádná zvláštní opatření pro případy účelových určení otcovství, nelze takové jednání (které navíc popírá) podřadit pod jiný právní institut (zde *důvodné nebezpečí narušení veřejného pořádku*). Má zato, že je naopak třeba na toto mlčení zákona o pobytu cizinců nahlížet jako na příznivější právní úpravu ve smyslu čl. 37 Směrnice.

K obsahu pojmu *veřejný pořádek*, resp. k otázce, zda pod tento pojem lze zahrnout i *účelové určení otcovství*, lze nejprve uvést, že od 1. 9. 2008 (tedy až po vydání rozhodnutí žalované v této věci) nabyl účinnosti zákon č. 379/2007 Sb., který změnil zákon o pobytu

cizinců tím způsobem, že nyní ve vícerych ustanoveních uvádí jako důvod pro zrušení platnosti nebo zamítnutí žádosti o povolení (např. k trvalému či přechodnému pobytu) situaci, kdy bylo žadatelovým *účelově prohlášeným souhlasem určeno otcovství*. Typově obdobný případ nicméně posuzoval Nejvyšší správní soud již ve svém rozsudku ze dne 16. 5. 2007, č. j. 2 As 78/2006 - 64, dostupném z <http://www.nssoud.cz>. V tomto případě příslušný správní orgán (v řízení o povolení trvalého pobytu) pod pojem *narušení veřejného pořádku* podřadil *účelově uzavíraná manželství* přesto, že v době jeho rozhodování ještě nebylo do zákona o pobytu cizinců včleněno ustanovení § 87k odst. 1 písm. c), podle něhož policie nebo ministerstvo žádost o povolení k trvalému pobytu zamítne, jestliže žadatel uzavřel manželství s cílem získat povolení k trvalému pobytu.

Jakkoli se ve zmiňovaném případě jednalo o jiný druh správního řízení než v nyní posuzované věci, lze závěry tohoto rozsudku v obecné rovině vztáhnout i na nyní přezkoumávanou věc, neboť zdejší soud se zde pokusil najít uspokojivou definici pojmu *veřejný pořádek*, tedy pojmu užívaného zákonem o pobytu cizinců na mnoha místech, včetně řízení o uložení správního vyhoštění. Nejvyšší správní soud dospěl v citovaném rozsudku k závěru, že tento pojem není v právním řádu ČR dosud jednoznačně definován, jakkoli se zmínka o něm objevuje v různých souvislostech v celé řadě právních předpisů (včetně § 36 ZMPS, jehož použitelnost je však komplikována nejen zahrnutím do právního odvětví zcela odlišného od práva správního, ale zejména jeho stručností a omezeností na *zásady společenského a státního zřízení* ve stylu ideologie vládnoucí v době přijetí tohoto zákona). *Veřejný pořádek* coby normativní systém má, dle citovaného rozsudku, povahu heterogenní (zejména proměnlivou v čase a dle konkrétního právního odvětví) a normy v něm obsažené nespojuje povaha jejich závaznosti a původu, nýbrž jejich účel, kterým je optimální fungování společnosti. Nejvyšší správní soud se v citovaném rozsudku pokusil jej vymezit jako: „*normativní systém, na němž je založeno fungování společnosti v daném místě a čase a jenž v sobě zahrnuje ty normy právní, politické, mravní, morální a v některých společnostech i náboženské, které jsou pro fungování dané společnosti nezbytné. Nadto je možno pod pojmem veřejného pořádku rozumět také faktický stav společnosti, k němuž je dodržování tohoto heterogenního normativního systému zacíleno. Narušení veřejného pořádku je proto zároveň narušením normy a zároveň narušením optimálního stavu společnosti, který je účelem a dispozicí této normy. Je proto „při hledání odpovědi na otázku, zda posuzované jednání může ‘závažným způsobem narušit veřejný pořádek’, potřeba souběžně zvažovat, jednak do jaké míry je toto jednání obecně závažné ve smyslu společenské nebezpečnosti, a jednak do jaké míry narušuje právě zájmy chráněné zákonem o pobytu cizinců, tedy fungování takového režimu pobytu vstupu cizinců na české území a jejich pobytu zde, který bude jak v souladu se zájmy ČR jako celku, tak bude respektovat lidská práva těchto cizinců*“.

Ve vztahu k výkladu pojmu *narušení veřejného pořádku* užitého v § 119 odst. 2 písm. b) [a potažmo § 119 odst. 1 písm. a) bodu 2] zákona o pobytu cizinců považuje Nejvyšší správní soud shora podané vymezení za plně použitelné, neboť nespátňuje racionální důvod pro to, aby stejné právní pojmy (užité navíc ve stejném zákoně, v normách sledujících stejné cíle) byly vykládány různým způsobem (k tomu srov. např. nálezy Ústavního soudu ze dne 29. 1. 2008, sp. zn. Pl. ÚS 72/06, publikovaný ve Sbírce zákonů pod č. 291/2008 Sb.). Pro nyní posuzovanou věc je přitom podstatné, že k obdobnému vymezení *narušení veřejného pořádku* v podstatě dospěl jak žalovaný v napadeném rozhodnutí, tak městský soud (viz str. 7 a 8 rozsudku).

Podřazení účelového prohlášení otcovství pod *narušení veřejného pořádku* neshledává zdejší soud ani v rozporu se Směrnicí, která ostatně udržení veřejného pořádku jako důvod pro vyhoštění osob (včetně občanů Evropské Unie a jejich rodinných příslušníků) reflektuje, byť s výslovným pokynem na užití pravidla přiměřenosti (srov. zejména čl. 23 Preambule). Bod 28 Preambule pak stanoví, že členské státy by měly mít možnost *přijmout potřebná opatření k ochraně před zneužíváním práv nebo podvody, a zejména před účelovými manželstvími nebo jakoukoliv jinou formou vztahů uzavíraných výlučně za účelem získání práva na volný pohyb a pobyt*. Tomu odpovídá i čl. 35 Směrnice, podle něhož členské státy mohou *přijmout potřebná opatření k odepření, pozastavení nebo odnětí jakéhokoli práva přiznaného touto směrnicí v případě zneužití práv nebo podvodu, například účelových sňatků*. Veškerá taková opatření musí být *přiměřená a spojená s procesními zárukami stanovenými v člancích 30 a 31 Směrnice*. Z obou ustanovení je tedy zřejmá snaha Směrnice potírat uvedené společenské jevy. Skutečnost, že uzavírání účelových manželství i jiných forem vztahů není výslovně zahrnuto pod pojem *narušení veřejného pořádku* neznamena, že se o narušení veřejného pořádku nejedná (viz argumentace uvedená výše). Pro frekventovaný výskyt uvedených jednání šel jak evropský, tak posléze český zákonodárce cestou kasuistického zakotvení zvláštního důvodu pro neudělení, případně pro zrušení platnosti povolení k pobytu, aby do budoucna odstranil výkladové pochybnosti, zda jde o případy *narušení veřejného pořádku* či nikoli. Blíže lze odkázat na důvodovou zprávu k zákonu č. 379/2007 Sb., v níž se uvádí, že: „*Návrh je motivován zejména skutečností, že byl zaznamenán významný nárůst počtu žádostí o povolení k pobytu podaných cizinci, kteří jsou rodiči nezletilých občanů České republiky. K určení otcovství došlo v těchto případech souhlasným prohlášením rodičů podle § 52 zákona č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů. Celkem bylo za období od 1. ledna 2006 do 31. května 2006 podáno 164 takových žádostí. V cca 80 případech vznikly důvodné pochybnosti o tom, zda žadající cizinec je biologickým otcem dítěte. V několika případech šlo o žádosti matek, u nichž vznikly pochybnosti, zda je biologickým otcem občan České republiky, který uznal otcovství k dítěti cizinky. Vzniknou-li pochybnosti o tom, zda k určení otcovství souhlasným prohlášením rodičů nedošlo účelově v souvislosti se snahou získat na území České republiky povolení k pobytu, provádí příslušný správní orgán (oddělení cizinecké policie) další šetření. Pokud je prokázáno účelové jednání, jsou žádosti o udělení povolení k trvalému pobytu v současné době zamítány s odůvodněním, že by žadatel mohl závažným způsobem narušit veřejný pořádek.*“ Takový postup vnitrostátní legislativy nicméně nikterak nevylučuje, aby svou podstatou neurčitý právní pojem (zde lze opět odkázat na již zmiňovaný rozsudek zdejšího soudu č. j. 2 As 78/2006 - 64) byl naplněn i jinými (typovými) případy; v opačném případě by jeho použití postrádalo smysl. Je tedy evidentní, že zakotvením zvláštního důvodu obcházení zákona ve formě *účelově uzavřeného manželství* nedošlo k vyprázdňení pojmu *narušení veřejného pořádku*; současně neuvedení dalších kasuistik tohoto typu nelze vykládat jako příznivější vnitrostátní úpravu ve srovnání s požadavky Směrnice, která pro takový postup skutečně otevírá prostor v čl. 37.

Kromě toho, judikoval-li již v minulosti zdejší soud, že pod *narušení veřejného pořádku* spadalo i *účelové uzavření manželství* v době, kdy zákon o pobytu cizinců toto jednání výslovně jako důvod pro odmítnutí žádosti nebo zrušení platnosti pobytu cizince neobsahoval, není důvodu k odchýlení vytyčeného rozhodovacího trendu v případech

účelových určení otcovství, tj. v situacích typově obdobných a společně upravených v týchž ustanoveních Směrnice.

Aplikuje-li zdejší soud výše uvedené závěry na skutkový stav věci, pak v otázkách, zda jednání stěžovatele naplnilo ustanovení § 119 odst. 2 písm. b) [potažmo § 119 odst. 1 písm. a) bodu 2] zákona o pobytu cizinců a zda *mohlo závažným způsobem narušit veřejný pořádek*, dospívá k závěru, že určení otcovství stěžovatele k nezletilé E. Š., v nepřehlédnutelné souvislosti s tím, že na území České republiky vstoupil a pobýval zde nelegálně, takové důvodné nebezpečí vskutku založilo. I dle názoru zdejšího soudu totiž skutkový stav, tak jak byl zjištěn během správního řízení, podporuje závěr správních orgánů i městského soudu, že určení otcovství bylo účelové. Jinak řečeno, uznání otcovství sice bylo *de iure* právním úkonem formálně dokonalým, a proto také ve své podstatě zůstalo nezpochybněno (argumentace, že v rámci předběžné otázky nemůže být posuzován osobní stav účastníka řízení, tudíž není relevantní), otcovství stěžovatele vůči nezletilé však zůstalo pouze formálním svazkem a vůbec nenaplnilo – a zjevně ani naplnit nemělo – definiční znaky otcovství, resp. rodičovské zodpovědnosti tak, jak jsou vymezeny kromě norem morálních a mravních i v § 31 zákona č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů. Zpochybnění legitimního cíle uznání otcovství tak v řízení před správním orgánem prvního stupně a žalovaným rozhodně nesměřovalo k popření platnosti osobního stavu stěžovatele a nezletilé E. Š., nýbrž pouze k posouzení, zda nešlo o jednání *in fraudem legis* a zda případné vyhoštění stěžovatele může způsobit nepřiměřený zásah do osobního a rodinného života všech zúčastněných. Žalovaný přezkoumatelným způsobem zdůvodnil, proč k takovému nepřiměřenému zásahu dojít nemůže, a tento závěr potom správně aproboval i městský soud.

Tím se Nejvyšší správní soud dostává k poslední stížní námitce, podle níž ze spisu nevyplývá žádný přesvědčivý a jednoznačný podklad pro závěr, že k prohlášení otcovství došlo ze strany stěžovatele pouze účelově. Jak Nejvyššímu správnímu soudu ze spisu vyplynulo, v průběhu správního řízení vznikly žalovanému i správnímu orgánu prvního stupně pochybnosti, zda nezletilá E. Š. nesloužila pouze jako nástroj v rukou své matky (tedy zda ta nebyla při uznání otcovství vedena pouze ekonomickým aspektem rodičovství, tj. úmyslem získat pro svou nezletilou dceru výživné) a stěžovatele (který usiloval o příznivější postavení své osoby v rámci zákona o pobytu cizinců. Oba tyto úmysly by v kontextu uznání otcovství stěžovatele vůči nezletilé E. Š. i přes absenci důkazu o genetické, ale především jakékoli citové a osobní vazbě, bylo nutné označit za zavrženíhodné a nežádoucí, neboť hrubě popírají účel a smysl otcovství tak, jak jej chápe nejen platná právní úprava, ale i v České republice všeobecně pojímaná morálka a etika, obojí historicky vystavěné na dlouhotrvající židovsko-křesťanské tradici.

Co se týče konkrétního důkazního podkladu pro závěr o účelovosti určení otcovství, stěžovatel výslovně zpochybňuje použitelnost „úředního záznamu“ vyhotoveného prvostupňovým orgánem dne 8. 6. 2007. Jeho obsahem je přiznání matky nezletilé, že k určení otcovství došlo za jednorázovou úplatu, po jejímž provedení však matka nezletilé stěžovatele nikdy neviděla. Nejvyšší správní soud nemohl nicméně přehlédnout, že na nepoužitelnost tohoto důkazu poukazuje stěžovatel poprvé až v kasační stížnosti. V žalobě se v tomto směru omezil na obecné a nekonkrétní tvrzení, že skutková zjištění nemají oporu v provedeném dokazování a jsou založena na pouhých dedukcích a

že z protokolů o výsledcích obou účastníků řízení účelovost stěžovatelova jednání nevyplývá, ba naopak. Za této situace je nutno aplikovat ustanovení § 109 odst. 4 s. ř. s., dle kterého se ke skutečnostem, které stěžovatel uplatnil poté, kdy bylo vydáno napadené rozhodnutí, v řízení o kasační stížnosti nepřihlíží. K ústavní konformitě tohoto ustanovení se vyjádřil v minulosti i Ústavní soud, který například ve svém nálezu ze dne 1. 7. 2008, č. j. III. ÚS 1420/07, dostupném z <http://nalus.usoud.cz>, vyslovil, že: „*ustanovení § 109 odst. 4 s. ř. s. (...) překáží tomu, aby způsobilý důvod, řádně uplatněný, byl v kasační stížnosti 'rozšiřován' o 'skutečnosti' dříve neuvedené, resp. aby byl na těchto novotách dodatečně založen (...)* Je rovněž nutné rozlišovat, že nepřehlédnutí k novým 'skutečnostem' dle § 109 odst. 4 s. ř. s. se promítá pouze do věcného posouzení, nikoli však do procesního posouzení kasační stížnosti jako nepřípustné (§ 104 odst. 4 s. ř. s.).“ Z tohoto důvodu se tedy Nejvyšší správní soud touto dílčí argumentací stěžovatele věcně nezabýval.

Nad tento rámec je však vhodné poznamenat, že zmiňovaný „úřední záznam“ nebyl jediným důkazem, o který by byl závěr o účelovosti stěžovatelova jednání opřen. Jak vyplývá ze spisu, vzhledem k rozporům mezi obsahem výše uvedeného „úředního záznamu“ a protokolu z ústního jednání, v němž matka nezletilé účelovost prohlášení otcovství popřela a naopak tvrdila, že se stěžovatel o nezletilou řádně stará a pravidelně přispívá na její výchovu, si správní orgán prvního stupně opatřil i další důkazy. Jednalo se zejména o zjištění Úřadu práce Brno – město – odboru státní sociální podpory. Z protokolu o ústním jednání před tímto orgánem ze dne 13. 6. 2007 zejména vyplývá, že matka nezletilé se stěžovatelem nevede společnou domácnost a nikdy s ním nežila. To vše by snad nemuselo nutně nic vypovídat o účelovosti uznání otcovství, avšak zjištění, že stěžovatel vstoupil na území ČR nelegálně, protiprávně se zde zdržoval a ke správnímu orgánu se (za účelem odstranění tohoto stavu) dostavil až ve chvíli, kdy měl za to, že se nachází v postavení rodinného příslušníka občana Evropské unie, staví jeho chování, stejně jako chování R. Š., do zcela jiného, negativního světla. Žalovaný tak správně hodnotil všechny rozhodné skutečnosti nejen samy o sobě, ale především v jejich vzájemné souvislosti, a závěr, k němuž dospěl, proto nepostrádá logiku. Pokud tedy městský soud tyto jeho závěry aproboval, nelze mu z hlediska zákona ničeho vytknout.

Nejvyšší správní soud tak potvrzuje názor městského soudu, že svazek vzniklý mezi stěžovatelem a nezletilou E. Š., za situace, kdy se stěžovatel na její výchově nepodílel ani finančně, ani osobním výkonem rodičovské péče, nelze pro účely zákona o pobytu cizinců pokládat za *rodičovství* a že lze jen stěží předpokládat, že by vyhoštění stěžovatele způsobilo jemu nebo nezletilému dítěti nepřiměřený zásah do soukromého a rodinného života. Lze tak uzavřít, že nemá pochybnost o tom, že stěžovatelova snaha získat povolení k trvalému pobytu v ČR byla prvotním a jediným účelem uznání otcovství k nezletilé E. Š. a jeho jednání tak lze subsumovat pod *závažné narušení veřejného pořádku*, coby zákonnou podmínku aplikace § 119 odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců.

Nejvyšší správní soud však pro nepřezkoumatelnost (spočívající v nesrozumitelnosti a nedostatku důvodů) závěru o zákonnosti třetího výroku prvostupňového rozhodnutí neshledal rozsudek městského soudu jako udržitelný, a proto jej podle § 110 odst. 1, věty první před středníkem s. ř. s., za použití § 109 odst. 3 s. ř. s. ruší a věc městskému soudu vrací k dalšímu řízení. V něm městský soud rozhodne, vázán právním názorem vysloveným Nejvyšším správním soudem (§ 110 odst. 3 s. ř. s.).

O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti rozhodne městský soud v novém rozhodnutí ve věci (§ 110 odst. 2, věta první s. ř. s.).

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

V Brně dne 30. července 2009

JUDr. Miluše Došková
předsedkyně senátu