



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Praze rozhodl v senátu složeném z předsedkyně Lenky Bursíkové a soudců Jana Peroutky a Kryštofa Horna ve věci

žalobce: **B. L.**
státní příslušník Mongolska
bytem X

Ph.D. zastoupený advokátem Mgr. et. Mgr. Markem Čechovským,
sídlem Opletalova 1417/25
proti

žalovanému: **Ministerstvo vnitra**
sídlem Nad Štolou 3, Praha 7

o žalobě na ochranu proti nečinnosti žalovaného

takto:

- I. Žaloba se zamítá.
- II. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci a obsah podání účastníků

1. Žalobou podanou dne 8. 4. 2024 se žalobce domáhal podle části třetí, hlavy druhé, dílu druhého zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s. ř. s.“), ochrany proti nečinnosti žalovaného, kterou spatřoval v tom, že mu žalovaný podle § 87y odst. 4 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů (dále jen „zákon o pobytu cizinců“), nevylepil do cestovního dokladu vízový štítek.
2. Žalobce v *žalobě* zrekapituloval skutkový stav. Uvedl, že dne 31. 1. 2024 požádal o vydání povolení k přechodnému pobytu rodinného příslušníka občana Evropské unie podle § 87b zákona o pobytu cizinců. Žalobce se ve smyslu § 15a odst. 1 písm. b) a odst. 2 zákona o pobytu cizinců považuje za biologického otce nezletilého D. M., narozeného dne X (dále jen „nezletilý syn“), státního občana České republiky přihlášeného k trvalému pobytu na území České republiky, o kterého skutečně pečuje. Současně s podáním žádosti žalobce požádal o vydání osvědčení o oprávněnosti pobytu na území České republiky ve formě vízového štítku. Ten mu žalovaný nevydal. Žalobce se proto obrátil na nadřízený správní orgán s žádostí o uplatnění opatření proti nečinnosti. Té nebylo vyhověno. Následně sice žalovaný žalobci vízový štítek vydal, avšak poté jej zrušil, jelikož žalobce nebyl právním rodičem nezletilého syna. Pokud jde o podmínku skutečné péče, žalovaný shledal předložené podklady nedostatečnými. Žalobce proto podal opětovnou žádost o uplatnění opatření proti nečinnosti. Na tu nadřízený správní orgán ke dni podání žaloby nereagoval.
3. Žalobce byl přesvědčen, že splňuje zákonné podmínky a předpoklady pro vydání osvědčení o oprávněnosti pobytu na území České republiky. Žalobce prokázal biologické rodičovství k nezletilému synovi. Podmínku skutečné péče doložil rodinnými fotografiemi a prohlášením svého syna. Současně mu nejsou známy žádné překážky pro vydání tohoto osvědčení. Proto má za to, že je žalovaný při vydání osvědčení nečinný. Žalobce poukázal na judikaturu správních soudů, podle které je přechodný pobyt rodinného příslušníka občana Evropské unie (a tím i nárok na vydání vízového štítku) vázán jak na rodičovství právní, tak biologické. Žalobce měl za to, že prokázal jak rodičovství, tak skutečnou péči o nezletilého syna.
4. Žalobce také upozornil na to, že žalovaný sice shledal doložené podklady k prokázání skutečné péče za nedostatečné. Ve výzvě k odstranění vad žádosti však žalobce o tomto nedostatku nepoučil a nevyzval jej k doplnění. Žalobce také výslovně navrhoval provedení pobytové kontroly na adrese hlášeného pobytu rodiny a provedení výsledku rodinných příslušníků (žalobce, jeho manželky a nezletilého syna). Na tyto důkazní návrhy ale žalovaný ke dni podání žaloby nereagoval. K tomu žalobce dodal, že prokázání skutečné péče o nezletilého syna je obtížně dokazatelnou skutečností, pokud k jejímu prokázání neposkytne žalovaný dostatečnou součinnost. Žalobce je však přesvědčen, že splnění podmínky skutečné péče ke dni podání žádosti prokázal předloženými doklady, přičemž žalovaný její splnění provedeným dokazováním nevyvrátil.
5. Jestliže žalobce předpoklady pro vydání osvědčení splnil, je žalovaný správní orgán podle správního řádu povinen bez dalšího vydat osvědčení. Správní orgán je též povinen vyřizovat věci bez zbytečných průtahů. Od podání žádosti o přechodný pobyt přitom ke dni podání žaloby již uplynuly více než 2 měsíce. Zrušení vydaného vízového štítku má dopad na žalobcův rodinný a soukromý život, zejména řádný vývoj, výchovu a výživu tří nezletilých dětí, o které se svou manželkou pečuje. Žalobce je současně hlavním živitelem rodiny, jelikož se jemu a jeho manželce narodila v listopadu 2023 dcera, o niž manželka soustavně pečuje.

6. Konečně se žalobce vyjádřil i k jím zvolenému žalobnímu typu. K tomu odkázal na judikaturu NSS, podle které v případě, kdy žádost o vydání vízového štítku a případně ani žádost o uplatnění opatření proti nečinnosti u nadřízeného správního orgánu nevedly k úspěchu, se žalobci nabízí možnost podání žaloby na ochranu proti nečinnosti spočívající v nevydání osvědčení o oprávněnosti pobytu na území České republiky. Jelikož žalobce vyčerpal prostředky k ochraně proti nečinnosti podle správního řádu bezvysledně, domáhá se vydání vízového štítku žalobou proti nečinnosti
7. Žalovaný ve *vyjádření* také zrekapituloval okolnosti předcházející podání žaloby. Oprávnění pobývat na území v průběhu řízení o žádosti o vydání povolení k přechodnému pobytu nevzniká automaticky bez dalšího již tím, že by žalobce podal žádost o vydání povolení k přechodnému pobytu. Aby oprávnění k pobytu žalobci svědčilo, je nutné, aby současně naplnil několik

zákonem stanovených podmínek. Žalovaný se tak nemohl dopustit nečinnosti, jelikož žalobci nejdříve osvědčení o oprávněnosti k pobytu vydal, ale následně usnesením zrušil. Žalovaný byl proto toho názoru, že se jednalo o zcela legitimní postup, v němž nelze spatřovat nečinnost, jelikož žalovaný konal.

8. Žalobce v *replíce* opět připomenul průběh řízení o žádosti k přechodnému pobytu a snahy o získání vízového štítku. Žalobce měl za to, že splnil všechny podmínky pro vznik fikce pobytového oprávnění. Podle žalobcova názoru posouzení fakticity a existence rodinné vazby rodinného příslušníka občana Evropské unie pro účely osvědčení fikce pobytového oprávnění nelze ztotožňovat s posouzením postavení rodinného příslušníka občana Evropské unie při meritorním projednání žádosti a nelze na něj klást ani stejné nároky.

II. Skutková zjištění vyplývající ze správního spisu

9. Žalobce požádal dne 31. 1. 2024 o vydání povolení k přechodnému pobytu rodinného příslušníka Evropské unie. V žádosti uvedl, že se považuje za rodinného příslušníka nezletilého syna – občana Evropské unie. Žalobce ve formulářové žádosti křížkem označil, že je rodičem občana Evropské unie. Do závorky uvedl „sociální rodič“.
10. Žalobce k žádosti přiložil „průvodní dopis“. V něm uvedl, že se považuje za sociálního rodiče nezletilého syna. Žalobce sdílí s nezletilým synem a jeho matkou (žalobcovou manželkou) společnou domácnost. Mezi žalobcem a nezletilým synem se vytvořil vztah obdobný vztahu otce a syna. Nezletilý syn vnímá žalobce jako svého otce a žalobce z vlastní iniciativy vykonává vůči nezletilému synovi práva a povinnosti vyplývající z rodičovské odpovědnosti. Rovněž se aktivně podílí na výživě nezletilého syna. Žalobce plní úlohu otce v rodině jeho manželky, z tohoto důvodu je jeho přítomnost na území České republiky pro výchovu a péči o nezletilého syna nezbytná, nepostradatelná a nenahraditelná. Po náročném porodu je žalobce hlavní osobou pečující o manželčiny děti – nezletilého syna a nezletilou dceru, kteří v České republice plní povinnou školní docházku.
11. Žalobce k žádosti přiložil kopii rodného listu nezletilého syna, podle kterého je matkou dítěte žalobcova manželka a otcem dítěte J. S. Dále žalobce přiložil kopii oddacího listu a 4 fotografie, na nichž je žalobce zachycen s nezletilým synem na výletě.
12. Dne 1. 2. 2024 podal žalobce první žádost o uplatnění opatření proti nečinnosti.

13. Dne 15. 2. 2024 žalovaný vyzval žalobce k odstranění vad žádosti – k předložení dokladu prokazujícího, že je rodinným příslušníkem občana Evropské unie, dokladu o zajištění ubytování a dokladu o zdravotním pojištění.
14. Žalobce poté doložil výsledky testu otcovství ze zdravotní laboratoře GENART s. r. o. vyhotovené dne 23. 2. 2024, z nichž vyplynulo, že žalobce je otcem nezletilého syna.
15. Usnesením ze dne 28. 2. 2024, č. j. MV-21505-3/SO-2024, Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců (dále jen „Komise“) nevyhověla žalobcově žádosti na uplatnění opatření proti nečinnosti správního orgánu ve věci vydání osvědčení o oprávněnosti pobytu. Komise uvedla, že lhůta podle § 71 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, dosud neuběhla, proto nemohlo být žalobcově žádosti o opatření proti nečinnosti vyhověno. Komise také upozornila, že v rámci rozhodování o žádosti o uplatnění opatření proti nečinnosti lze posuzovat pouze otázku, zda je příslušný správní orgán nečinný, či nikoliv. Nelze však rozhodnout o tom, jakým způsobem má příslušný správní orgán postupovat. Není možné správnímu orgánu přikázat, aby vydal osvědčení.
16. Dne 6. 3. 2024 žalovaný vydal osvědčení ve formě vízového štítku vyznačeného do žalobcova cestovního dokladu.
17. Usnesením ze dne 21. 3. 2024, č. j. OAM-1675-21/PP-2024, žalovaný osvědčení ve formě vízového štítku zrušil, a to s účinky ke dni vydání zrušovaného osvědčení. Žalovaný nepopřel skutečnost, že žalobce doložil testy otcovství, podle kterých je biologickým otcem nezletilého syna. K žádosti o povolení k přechodnému pobytu ovšem doložil rodný list nezletilého syna, v němž je jako otec uveden J. S. Ten je stále jediným otcem nezletilého syna. Pro správní řízení o žádosti o vydání povolení k přechodnému pobytu je rozhodující právní stav. Otcovství je upraveno v zákoně č. 89/2012 Sb., občanský zákoník. Žalovanému je z jeho úřední činnosti známo, že k určení otcovství došlo souhlasným prohlášením matky a J. S. před matričním orgánem. Oprávnění k pobytu na území po dobu řízení o žádosti svědčí jen těm cizincům, kteří jsou skutečně rodinnými příslušníky občanů Evropské unie, nikoli každému, kdo se za rodinného příslušníka považuje nebo prohlásí. Žalobce sice k žádosti přiložil 4 fotografie, ty ale nelze považovat za prokázání péče o dítě. Z fotografií vyplývá pouze to, že osoby na nich byly na společném výletě. Prohlášení sepsané nezletilým synem může být považováno za podpůrný doklad, avšak skutečnou péči neprokazuje. Za těchto okolností nebylo možné považovat žalobce za rodinného příslušníka občana Evropské unie. Osvědčení (vízový štítek) tak bylo vydáno v rozporu s právními předpisy, proto jej žalovaný podle § 156 odst. 2 správního řádu zrušil.
18. Dne 27. 3. 2024 žalobce podal druhou žádost o uplatnění opatření proti nečinnosti.
19. Usnesením ze dne 17. 4. 2024, č. j. MV-52635-3/SO-2024, Komise sdělila žalobci, že jeho žádosti o uplatnění opatření proti nečinnosti nelze vyhovět. V rámci rozhodování o žádosti o uplatnění opatření proti nečinnosti lze totiž posuzovat pouze otázku, zda je příslušný správní orgán nečinný, či nikoliv. Nelze rozhodnout o tom, jakým způsobem má správní orgán postupovat a přikázat mu vydat osvědčení podle zákona o pobytu cizinců.
20. Opatřením proti nečinnosti ze dne 2. 5. 2024, č. j. MV-55510-3/SO-2024, Komise přikázala žalovanému, aby do 60 dnů od seznámení žalobce s podklady pro rozhodnutí vydal

rozhodnutí v řízení o žádosti o povolení k přechodnému pobytu rodinného příslušníka občana Evropské unie.

21. Součástí spisového materiálu je trestní příkaz Okresního soudu ve Frýdku-Místku ze dne 22. 11. 2012, č. j. 4 T 218/2012-67, jímž byl žalobce shledán vinným ze spáchání přečinu napomáhání k neoprávněnému pobytu na území republiky, který jako organizátor spáchal tím, že nabídl J. S. odměnu ve výši 60 000 Kč za určení otcovství k tehdy ještě nenarozenému nezletilému synovi, a to za účelem legalizace pobytu dítěte a jeho matky. Žalobce odvezl J. S. na Magistrát města Frýdku-Místku, kde J. S. určil souhlasným prohlášením své otcovství a po narození dítěte byl zapsán jako jeho otec do rodného listu. Žalobce předal J. S. 20 000 Kč a poté v blíže nezjištěné době další finanční hotovost ve splátkách až do celkové výše 56 000 Kč. Trestní příkaz nabyl právní moci dne 18. 7. 2013.
22. Správní spis dále obsahuje usnesení ze dne 24. 1. 2011, kterým státní zástupce Okresního státního zastupitelství ve Frýdku-Místku podmíněně odložil podání návrhu na potrestání J. S., podezřelého ze spáchání přečinu napomáhání k neoprávněnému pobytu na území republiky.
23. Podle usnesení Okresního soudu ve Frýdku-Místku ze dne 29. 8. 2023, č. j. 4 T 5/2013-141, bylo trestní stíhání žalobcovy manželky ze spáchání přečinu poškození cizích práv, podmíněně zastaveno. Žalobcova manželka úmyslně a v rozporu se skutečností prohlásila, že biologickým otcem jejího nezletilého syna je J. S. s cílem umožnit dítěti získání občanství České republiky. Tím způsobila vážnou újmu na právech neznámého biologického otce a na právech svého syna, jelikož zasáhla do zákonem chráněných práv nezletilého dítěte na zachování jeho totožnosti, včetně státní příslušnosti, jména a rodinných svazků, na udržování pravidelných osobních kontaktů s oběma rodiči a na dostatečnou péči ze strany obou rodičů.

III. Posouzení žaloby soudem

24. Soud se nejprve zabýval vhodností zvoleného žalobního typu. Žalovaný ve svém vyjádření uvedl, že jeho postup nelze považovat za nečinnost, jelikož konal.
25. NSS se povahou překlenovacího vízového štítku poprvé zabýval v rozsudku ze dne 31. 5. 2010, č. j. 2 Ans 1/2009-71, č. 2114/2010 Sb. NSS, v němž (přímo k osvědčení fikce pobytu podle § 87y zákona o pobytu cizinců) konstatoval, že *„překlenovací štítek je pouhým osvědčením, vydaným dle § 155 správního řádu. Tento typ aktů veřejné správy nezakládá (respektive neruší či nemění) práva a povinnosti svých adresátů, jako je tomu v případě správních rozhodnutí. Narozdíl od jím blízkých deklaratorních rozhodnutí není ani prostředkem k řešení sporných skutečností či autoritativnímu odstraňování pochybností. Správní orgány jimi osvědčují existenci nesporných skutečností, které jsou jim z jejich úřední činnosti známy; nepředpokládá se zde provádění dokazování, aplikace diskrečního oprávnění či výklad neurčitých právních pojmů. Správní orgán osvědčení vydá (popřípadě posupuje dle § 155 odst. 3 správního řádu), lze-li skutečnosti, které mají být osvědčeny, ověřit pouhým nahlédnutím do spisového materiálu, evidence či databáze, vyplývají-li nepochybně z dokladů předložených žadatelem apod.“*
26. Z judikatury NSS (srov. rozsudek ze dne ze dne 18. 8. 2015, č. j. 2 Azs 12/2015-64) plyne, že úkon, jímž byl vízový (překlenovací) zrušen, nelze považovat za úkon, jímž se zakládají, mění, ruší nebo závazně určují práva nebo povinnosti. Proto nemůže být rozhodnutím a předmětem žaloby ve smyslu § 65 s. ř. s. Judikatura NSS však zároveň uznává (srov.

rozsudek č. j. 2 Ans 1/2009-71) procesní právo cizince, jemuž ze zákona svědčí fikce pobytového oprávnění, na vydání osvědčení o této skutečnosti (v případě § 87y zákona o pobytu cizinců je povinnost vydat osvědčení do zákona přímo vtělena). I v případě, že bylo kýžené osvědčení žalovaným vydáno a následně podle § 156 odst. 2 správního řádu zrušeno, může se žalobce nečinností žalobou domáhat toho, aby soud uložil žalovanému mu toto osvědčení ve formě vízového štítku znovu vydat. Žalobou na ochranu proti nečinnosti správního orgánu se lze totiž domáhat nejen vydání rozhodnutí správního orgánu ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s., ale právě i osvědčení (srov. rozsudek NSS ze dne 18. 6. 2021, č. j. 5 Azs 34/2019-23). Žalobce proto zvolil správný žalobní typ a nebylo namístě jej případně vyzývat ke změně žaloby (viz nálezy Ústavního soudu ze dne 14. 8. 2019, sp. zn. II. ÚS 2398/18).

27. V rámci zkoumání podmínek řízení soud dále ověřil, že žaloba byla podána včas, osobou k tomu oprávněnou a splňuje všechny formální náležitosti na ni kladené. Soud musel ověřit také to, zda před podáním žaloby došlo ze strany žalobce k bezvyslednému vyčerpání prostředku, který procesní předpis platný pro řízení před správním orgánem stanoví k ochraně proti nečinnosti (§ 79 odst. 1 s. ř. s.). V opačném případě by soud musel před rozhodnutím o žalobě žalobce vyzvat k uplatnění takového prostředku a vyčkat dalšího postupu správních orgánů (srov. nálezy Ústavního soudu ze dne 24. 8. 2021, sp. zn. IV. ÚS 3523/2020). I v případech, kdy namítaná nečinnost správního orgánu spočívá v nevydání osvědčení, je totiž podmínkou přípustnosti žaloby podle § 79 s. ř. s. bezvysledné uplatnění žádosti o opatření proti nečinnosti podle § 80 správního řádu (srov. rozsudek NSS ze dne 13. 2. 2018, č. j. 7 Azs 391/2017-19, a usnesení Městského soudu v Praze ze dne 16. 12. 2020, č. j. 15 A 96/2020-210).
28. Ze správního spisu a žaloby plyne, že žalobce dvakrát požádal o uplatnění opatření proti nečinnosti podle § 80 odst. 3 správního řádu. Ani v jednom případě však Komise nepřijala možná opatření proti nečinnosti podle § 80 odst. 4 správního řádu.
29. V usnesení ze dne 28. 2. 2024 Komise argumentovala, že ještě neuběhla třicetidenní lhůta podle § 71 odst. 3 správního řádu pro vyřízení podané žádosti. S tím se sice soud neztotožňuje, protože podle § 155 odst. 2 správního řádu má správní orgán při vydávání osvědčení, jsou-li splněny předpoklady k provedení požadovaného úkonu, postupovat v zásadě bez dalšího, ledaže z konkrétních skutkových okolností a průběhu daného řízení vyplývá, že je podle § 154 správního řádu potřebné aplikovat § 71 odst. 3 správního řádu. Jelikož však žalovaný vízový

štítek žalobci následně opravdu vydal, ačkoliv jej později usnesením zrušil, nemá tato skutečnost na přípustnost této žaloby vliv.

30. Podstatnější totiž je, že ani druhým usnesením ze dne 17. 4. 2024 Komise žalobci ke druhé žádosti o uplatnění opatření proti nečinnosti nevyhověla. Svůj postup odůvodnila tím, že může posuzovat pouze otázku, zda je příslušný správní orgán nečinný, či nikoli, ale nemůže rozhodnout o tom jakým způsobem má postupovat (vydat osvědčení podle § 87y zákona o pobytu cizinců).
31. To je však v rozporu s judikaturou NSS. Rozšířený senát v usnesení ze dne 16. 11. 2010, č. j. 7 Aps 3/2008-98, č. 2206/2011 Sb., uvedl, že „[j]de-li však o akt jiné povahy nežli rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. a zároveň spadá do množiny taxativně vymezených aktů

dle § 79 odst. 1 s. ř. s. (tj. jde-li o osvědčení), možnost následného přezkumu aktu v navazujícím žalobním řízení není dána, neboť neexistuje žádný žalobní typ vztahující se na osvědčení, který by byl obdobou žaloby proti rozhodnutí správního orgánu. Proto se soud zabývá již v rámci řízení o nečinnostní žalobě obsahovou stránkou takového aktu a zpravidla správnímu orgánu vymezí (v závislosti na tom, co je mezi stranami sporné), zda vůbec má být osvědčení vydáno a případně, vede-li se spor například o jeho určitý dílčí obsahový aspekt, též jaký obsah musí, anebo naopak nesmí mít dotýčný akt (soud se zde nezabývá veškerými obsahovými aspekty daného aktu, nýbrž pouze těmi, které jsou mezi stranami sporné, nebo těmi, které se spornými aspekty aktu souvisejí či jsou na nich závislé).“ Žalobou na ochranu proti nečinnosti se tudíž lze domáhat toho, aby bylo vydáno osvědčení o určitém obsahu (srov. rozsudek NSS ze dne 22. 1. 2010, č. j. 5 Ans 4/2009-63). Soud má proto za to, že se také nadřízený správní orgán při uplatňování opatření proti nečinnosti podle § 80 odst. 4 správního řádu musí zabývat i obsahem požadovaného osvědčení a tím, zda má žadatel na vydání osvědčení právní nárok. Nadřízený správní orgán proto může přikázat nečinnému správnímu orgánu, aby ve stanovené lhůtě učinil potřebná opatření ke zjednání nápravy (vydal osvědčení) anebo může nadřízený správní orgán osvědčení sám vydat (§ 80 odst. 4 písm. a) a b) správního řádu].

32. K podání žaloby tak došlo až po bezvýsledném vyčerpání prostředků k nápravě (žalobci nebylo vyhověno, jelikož nadřízený správní orgán vydal usnesení o nevyhovění žádosti podle § 80 odst. 6 věty druhé správního řádu). Jde tedy o žalobu projednatelnou.
33. O žalobě soud rozhodl podle § 51 odst. 1 s. ř. s. bez jednání, neboť účastníci řízení s takovým postupem výslovně souhlasili.
34. Podle § 15a odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců rodinným příslušníkem občana Evropské unie se pro účely tohoto zákona rozumí jeho rodič, jde-li o občana Evropské unie mladšího 21 let, o kterého skutečně pečuje.
35. Podle § 15a odst. 2 zákona o pobytu cizinců rodinným příslušníkem občana Evropské unie se dále rozumí cizinec, který je ke státnímu občanu České republiky přihlášenému k trvalému pobytu na území ve vztahu uvedeném v odstavci 1 písm. a) až d).
36. Podle § 87y odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců rodinný příslušník občana Evropské unie, který sám není občanem Evropské unie a na území pobývá společně s občanem Evropské unie nebo se státním občanem České republiky, je oprávněn pobývat na území do dne nabytí právní moci rozhodnutí o jeho žádosti, jde-li o rodinného příslušníka občana Evropské unie podle § 15a odst. 1 nebo 2.
37. Podle § 87y odst. 2 zákona o pobytu cizinců po dobu podle odstavce 1 se pobyt rodinného příslušníka občana Evropské unie považuje za pobyt přechodný.
38. Podle § 87y odst. 3 zákona o pobytu cizinců oprávnění pobývat na území podle odstavce 1 neplatí, pokud nabylo právní moci rozhodnutí o správním vyhoštění, trestu vyhoštění, ukončení přechodného pobytu nebo o zrušení trvalého pobytu rodinného příslušníka občana Evropské

unie nebo jde-li o opakovaně podanou žádost, v níž nejsou uvedeny nové skutečnosti, které rodinný příslušník občana Evropské unie nemohl uplatnit v řízení o předchozí žádosti.

39. Podle § 87y odst. 4 zákona o pobytu cizinců oprávnění pobývat na území podle odstavce 1 ministerstvo osvědčí vízovým štítkem vyznačovaným do cestovního dokladu podle jednotného formátu stanoveného přímo použitelným předpisem Evropské unie, a to ve formě víza k pobytu nad 90 dnů s dobou platnosti odpovídající době, kdy se předpokládá skončení doby podle odstavce 1 písm. a) nebo b); to neplatí, jde-li o cizince zařazeného do informačního systému smluvních států, kterému se vydá pouze potvrzení o oprávnění k pobytu. Platnost dokladu nebo potvrzení osvědčujícího oprávnění pobývat na území zaniká dnem uvedeným v odstavci 1 písm. a) nebo b).
40. Z judikatury NSS plyne, že aby cizinci svědčila již fikce pobytu podle § 87y odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců a tím i nárok na vydání osvědčení (vízového štítku) podle § 87y odst. 4 zákona cizinců, musí splňovat následující podmínky: 1) cizinec podal žádost o povolení k přechodnému nebo trvalému pobytu rodinného příslušníka občana Evropské unie; 2) o této žádosti dosud nebylo pravomocně rozhodnuto; 3) cizinec v daném období skutečně je rodinným příslušníkem občana Evropské unie; 4) cizinec v daném období na území pobývá společně s tímto občanem Evropské unie, 5) na cizince se nevztahuje pravomocné rozhodnutí o správním vyhoštění, trestu vyhoštění, ukončení přechodného nebo zrušení trvalého pobytu a 6) se nejedná o opakovaně podanou žádost, ledaže by v ní byly uvedeny nové skutečnosti, které cizinec nemohl uplatnit v řízení o předchozí žádosti (srov. rozsudky NSS ze dne 23. 8. 2013, č. j. 5 As 121/2011-60, a ze dne 16. 10. 2019, č. j. 7 Azs 374/2018-28, č. 3946/2019 Sb. NSS).
41. Spornou otázkou v posuzované věci je podmínka, zda je žalobce skutečně rodinným příslušníkem občana Evropské unie.
42. Žalobce nejprve v žádosti o povolení přechodného pobytu rodinného příslušníka Evropské unie a v „průvodním dopise“ k této žádosti uváděl, že je „sociálním rodičem“ občana Evropské unie. Sociální rodičovství, tj. situace, kdy určitá osoba přebírá rodičovskou roli, aniž by byl mezi ní a dítětem dán právní (vzniklý institutem osvojení) nebo biologický svazek, ovšem zpravidla pro posouzení rodičovství podle § 15 odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců nepostačuje. Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/38/ES o právu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států (dále jen „pobyťová směrnice“), která byla transponována do zákona o pobytu cizinců, totiž cílí na neodlučování vyživovaných (závislých) osob (zejména potomků) od občanů Evropské unie, nikoli naopak, což má svůj smysl. Výživou, péčí či jinak závislé osoby velmi obtížně povedou plně samostatný život, tedy stěží (bez cizí pomoci) například vycestují do země původu, obstarají si pobyťový titul a zajistí si na potřebnou dobu obživu. To však neplatí naopak (srov. rozsudky NSS ze dne 8. 9. 2021, č. j. 1 Azs 18/2021-48, bod 29, a č. j. 6 Azs 45/2023-28, bod 21). Je tudíž potřeba odlišit situaci, kdy o přechodný pobyt žádá „pouhý“ sociální (faktický) rodič občana Evropské unie, a kdy o přechodný pobyt žádá „pouhý“ sociální (faktický) potomek občana Evropské unie. Ve druhém případě pak NSS za situace, kdy o přechodný pobyt žádal nezletilý žadatel žijící s matčíným druhem (občanem České republiky), který nezletilého žadatele vychovával, dospěl k závěru, že takový žadatel může být považován za „ostatní rodinné příslušníky“ ve smyslu čl. 3 odst. 2 písm. a) pobyťové směrnice, respektive za příbuzného ve smyslu § 15a odst. 2 písm. a) ve znění účinném do 1. 8. 2021 (srov. rozsudek NSS č. j. 6 Azs 45/2023-28). To nicméně není nynější případ.
43. Soud si je vědom judikatury Soudního dvora Evropské unie, podle které by odepření práva na pobyt osobě, která je státním příslušníkem třetího státu, v členském státě, kde mají

bydliště její děti nízkého věku, jež jsou státními příslušníky členského státu a jež jsou odkázány výživou na občana třetího státu, mělo za následek, že by občané Evropské unie byli připraveni o možnost skutečně využívat podstatnou část svých práv plynoucích z čl. 20 Smlouvy o fungování Evropské

unie (srov. rozsudky Soudního dvora ze dne 19. 10. 2004, C-200/02, a ze dne 8. 3. 2011, C-34/09). K závěru o tom, že by mohl být nezletilý občan Evropské unie fakticky omezen na svých právech zaručených čl. 20 Smlouvy o fungování Evropské unie, je ale vždy potřeba zohlednit i pobytový titul ostatních osob zajišťující péči a výživu nezletilého občana Evropské unie, popřípadě možnost takových osob pobytový titul získat. Jak pak zdejší soud zjistil v jiném řízení, žalobcova manželka získala povolení k přechodnému pobytu (viz rozsudek ze dne 15. 8. 2023, č. j. 43 A 76/2021-68, bod 9). Na základě sociálního rodičovství proto žalobci fikce pobytu podle § 87y zákona o pobytu cizinců nesvědčí.

44. Podle rodného listu je otcem nezletilého syna jiný muž. Současně však z předložených výsledků testu otcovství (DNA analýzy) bylo zjištěno, že biologickým otcem nezletilého syna je žalobce. Je proto nutné posoudit, jaký má tento rozpor mezi právní a biologickou (genetickou) realitou vliv na fikci oprávněnosti pobytu, a tím i na právo na její osvědčení.
45. V ideálním případě se právní, biologická a sociální rovina sejdou v jedné osobě. Statusový poměr rodiče a dítěte je totiž právní stránkou tohoto především biologického, ale rovněž společenského vztahu (srov. důvodovou zprávu k § 855 až 859 občanského zákoníku). Rovněž právní úprava určování otcovství v § 776 až 793 je založena na třech tradičních domněnkách, které vycházejí z pravděpodobnosti, že muž, jemuž svědčí domněnka otcovství, je také biologickým otcem dítěte (srov. Králíčková, Z., Hrušáková, M., Westphalová, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo* (§ 655–975). 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2020, s. 500). Dokonce i druhá domněnka založená souhlasným prohlášením (§ 779 občanského zákoníku), podle které bylo určeno „právní“ otcovství u nezletilého syna, slouží v první řadě k uvedení biologického otcovství do souladu se stavem právním. Vychází se z premisy, že toto prohlášení činí biologický otec. Pro „uznání“ cizího (nebiologického) dítěte za vlastní je výchozím nástrojem institut osvojení (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 4. 2012 sp. zn. 30 Cdo 3430/2011, nebo Zuklínová, M., Elischer, D., Nová, H., Frintová, D., Frinta, O. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II* (§ 655–975, *rodinné právo*). 2. vydání. Praha: Nakladatel: Wolters Kluwer, 2023, komentář k § 779). Ustanovení § 793 občanského zákoníku pak i pamatuje na to, že soud může *ex officio* zahájit řízení o popření otcovství založeného druhou domněnkou, jestliže takto určený otec „nemůže“ být otcem dítěte, tj. dítě nezplodil (Králíčková, Z., Hrušáková, M., Westphalová, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo* (§ 655–975). 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2020, s. 514).
46. Správní orgány by proto měly při posuzování rodičovství podle § 15a odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců vycházet primárně z právní roviny dané situace – údajů zapsaných v matričních knize a matričních dokladech. To má svou logiku ze dvou důvodů.
47. Zaprvé, právní domněnky určování otcovství v občanském zákoníku jsou konstruovány tak, aby právní stav odpovídal tomu biologickému. Jinými slovy, pokud je otcovství určeno na základě té které právní domněnky, je zde předpoklad, že matriční otec je také biologickým otcem dítěte.

48. Zadruhé, rodný list dítěte je vydáván matrikou vedenou v souladu se zákonem č. 301/2000 Sb., o matrikách, jménu a příjmení a o změně některých souvisejících zákonů (dále jen „zákon o matrikách“). Matrika je krom jiného státní evidencí narození (§ 1 písm. a) zákona o matrikách] a její součástí je matrika narození, pro kterou se vede kniha narození (§ 1 odst. 2 písm. a) zákona o matrikách]. Matriční doklad obsahuje údaje zapsané v matriční knize (§ 24 odst. 1 zákona o matrikách). Rodný list obsahuje mimo jiné jména, příjmení, popřípadě rodná příjmení, datum a místo narození a rodná čísla rodičů dítěte (§ 29 písm. d) zákona o matrikách]. Rodný list, jako matriční doklad potvrzující narození člověka a základní údaje o něm, vydaný matričním úřadem, je veřejnou listinou (§ 24 odst. 4 zákona o matrikách). Podle § 53 odst. 3 správního řádu poté platí, že listiny vydané soudy České republiky nebo jinými státními orgány nebo orgány územních samosprávných celků v mezích jejich pravomoci, jakož i listiny, které jsou zvláštními zákony prohlášeny za veřejné, potvrzují, že jde o prohlášení orgánu, který

listinu vydal, a není-li dokázán opak, potvrzují i pravdivost toho, co je v nich osvědčeno nebo potvrzeno. Veřejné listiny tak mají při hodnocení důkazů v rámci správního řízení vyšší sílu než ostatní listiny, a to v důsledku presumpce správnosti jejich obsahu (srov. rozsudek NSS ze dne 25. 7. 2012, č. j. 2 Ans 6/2011-136). Primární spoleh na matrikový stav a údaje plynoucí z rodného listu jakožto veřejné listiny je dán i tím, že vydávání osvědčení by nemělo předcházet obsáhlé šetření (srov. rozsudek NSS ze dne 31. 8. 2022, č. j. 3 As 15/2022-42, č. 4436/2023 Sb. NSS).

49. Ani veřejné listiny však nejsou v tomto ohledu nedotknutelné. Důležitou součástí dokazování veřejnými listinami je podmínka „není-li dokázán opak“ (§ 53 odst. 3 správního řádu), která umožňuje vyvrátit pravdivost skutečností ve veřejné listině uvedených. U posuzování rodičovství podle § 15a odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců je tak možné prostřednictvím DNA analýzy prokázat, že biologickým (genetickým) otcem občana Evropské unie není muž uvedený v rodném listě. To odpovídá judikatuře Evropského soudu pro lidská práva (dále jen „ESLP“), podle něhož by neměla být biologická realita zcela opomínána. Tento přístup plyne z judikatury, která podporuje právo na kontakt biologického rodiče s dítětem (při současném posouzení otázky, zda není takový styk v rozporu s nejlepším zájmem dítěte). Zamezení kontaktu by totiž mohlo vést k porušení práva biologického otce na respektování jeho soukromého života podle čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (srov. rozsudky ESLP ze dne 22. 3. 2012, č. stížnosti 45071/09, *Ahrens proti Německu*, ze dne 21. 12. 2010, č. stížnosti 20578/07, *Anayo proti Německu*, nebo ze dne 7. 4. 2022, č. stížnosti 13344/20, *A. L. proti Francii*). Také Soudní dvůr v rozsudku ze dne 26. 3. 2019, C-129/18, bodech 52 a 53, uvedl, že pojem „potomek v přímé linii“ zahrnuje především biologický trvalý vztah rodiče a dítěte. V rozsudku ze dne 22. 4. 2024, č. j. 6 Azs 45/2023-28, pak NSS konstatoval, že „vazba předpokládaná § 15a může být pokrevní (příbuzenská v úzkém smyslu slova)“. Na tomto místě tedy soud činí dílčí závěr, že pojem „rodič“ podle § 15a odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců může zahrnovat jak rodiče „právního“ (tj. matrikového zapsaného v rodném listě občana Evropské unie), tak rodiče biologického (tj. vztah založený na genetické příbuznosti). Soud se tedy shoduje se závěry judikatury NSS a Soudního dvora, jichž se žalobce v žalobě dovolává.
50. V této věci však soud považuje za zcela zásadní, že nesoulad mezi matrikovým a biologickým stavem otcovství způsobil sám žalobce promyšleným protiprávním (dokonce trestným)

jednáním. Podle trestního příkazu Okresního soudu ve Frýdku-Místku, č. j. 4 T 218/2012-67, totiž žalobce zorganizoval určení otcovství k nezletilému synovi souhlasným prohlášením žalobcovy manželky a J. S., čímž spáchal trestný čin napomáhání k neoprávněnému pobytu na území republiky. Tímto jednáním se nezletilý syn stal občanem České republiky, čehož se nyní (nejenom) žalobce dovolává a požaduje, aby mu byla přiznána fikce pobytu, ačkoliv sám způsobil, že biologický stav neodpovídá tomu matrikovému.

51. Obecně soud souhlasí se žalobcem, že při vydání osvědčení není pro rozsáhlé dokazování místo. Vydání vízového štítku by totiž mělo být rychlé, aby cizinec mohl prokázat oprávněnost svého pobytu a na území nepobýval delší dobu v nejistotě. Úroveň přezkumu podmínky rodinného příslušenství se proto při vydávání osvědčení neprovádí ve standardu samotného meritorního přezkumu žádosti o přechodný pobyt. Soud ale v souvislosti s posuzováním fikce pobytu podle § 87y odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců a tím i nároku na vydání osvědčení nemůže odhlédnout od okolností, které k případnému „nabytí“ rodinného příslušenství k občanu Evropské unie vedly – k trestněprávnímu jednání. V rozsudku č. j. 5 As 121/2011-60 NSS totiž vymezil, že cizinci vzniká fikce pobytu podle § 87y odst. 1 zákona o pobytu cizinců pouze při splnění šesti podmínek (rekapitulovaných v bodě 40 tohoto rozsudku), právě z toho důvodu, aby fikce pobytu nebyla zneužívána podáváním účelových žádostí. Použití § 87y zákona o pobytu cizinců se tak nemůže dovolávat každý cizinec, který podá žádost o povolení k přechodnému pobytu rodinného příslušníka občana Evropské unie.
52. Žalobce u žalovaného při posuzování rodinného příslušenství občana Evropské unie podle § 15a odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců sám důvodně vyvolal větší pochyby, než jaké by žalovaný měl (měl mít), pokud by spolu právní a biologický stav byly v souladu, resp. by případný nesoulad nepramenil z žadatelova trestněprávního jednání. Navíc, v obdobném duchu je třeba přihlížet i k tomu, že se žalobce v žádosti o přechodný pobyt nejprve dovolával „sociálního otcovství“ a teprve v situaci, kdy k němu žalovaný zaujal negativní postoj, bezodkladně předložil doklad prokazující jeho biologické otcovství. To taktéž vyvolává pochybnosti o jeho důvěryhodnosti. Princip připomenutý v replice, podle kterého by vydání osvědčení nemělo předcházet obsáhlé dokazování (ve standardu samotného meritorního přezkumu sporných otázek), se tak v žalobcově případě uplatní opačně, než jak jej na svou situaci žalobce sám aplikuje. Jinými slovy, za takových okolností, jaké předcházely žádosti o přechodný pobyt, nemohou být pochybnosti o skutečném rodinném příslušenství žadatele ve smyslu § 15a odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců žadateli „ku prospěchu.“ Přístup, kdy je na standard ověření rozhodných skutečností již při vydání osvědčení nahlíženo různě „přísně“ (po zohlednění celkového kontextu dané věci) vychází právě z toho, aby se zabránilo zneužívání fikce pobytu.
53. Soud pochopitelně nevylučuje, že žalobce skutečně naplní podmínky rodinného příslušenství podle § 15a odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců. To však až v samotném řízení o žádosti o povolení k přechodnému pobytu, jelikož při zkoumání skutkového stavu pro potřeby vydání osvědčení není pro takto rozsáhlé dokazování místo (např. pobytové kontroly či výsledky rodinných příslušníků, jichž se žalobce v žalobě dovolává). Ostatně, o žalobcově žádosti má být podle žalovaného bezodkladně rozhodnuto, protože ve sdělení ze dne 13. 6. 2024 žalovaný soudu sdělil, že o ní do 10 dnů rozhodne. V tomto řízení bude

místo pro odpovídající dokazování a pečlivé posouzení žalobcovy žádosti o přechodný pobyt a všech okolností daného případu.

IV. Závěr a rozhodnutí o nákladech řízení

54. Soud uzavírá, že žalobci nesvědčila fikce pobytu podle § 87y odst. 1 zákona o pobytu cizinců, proto žalovaný nemohl o oprávněnosti pobývat na území vydat osvědčení ve smyslu § 87y odst. 4 zákona o pobytu cizinců. Podle § 155 odst. 2 správního řádu totiž může správní orgán vydat osvědčení tehdy, pokud jsou k provedení požadovaného úkonu splněny předpoklady. Soud proto žalobu jako nedůvodnou zamítl podle § 81 odst. 3 s. ř. s.
55. O náhradě nákladů řízení rozhodl soud podle § 60 odst. 1 s. ř. s. Žalobce nemá právo na náhradu nákladů řízení, neboť ve věci neměl úspěch. Úspěšnému žalovanému žádné náklady nad rámec běžné úřední činnosti nevznikly. Proto soud rozhodl tak, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

Poučení :

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Připadne-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejblíže následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Soudní poplatek za kasační stížnost vybírá Nejvyšší správní soud. Variabilní symbol pro zaplacení soudního poplatku na účet Nejvyššího správního soudu lze získat na jeho internetových stránkách: www.nssoud.cz.

Praha 17. června 2024

Lenka Bursíková, v. r.
předsedkyně senátu