

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Jaroslava Hubáčka a soudců JUDr. Elišky Cihlářové a JUDr. Karla Šimky v právní věci žalobce: **L. T.**, zastoupen Mgr. et Mgr. Markem Čechovským, advokátem se sídlem Václavské náměstí 21, Praha 1, proti žalovanému: **Ministerstvo vnitra,** se sídlem Nad Štolou 936/3, Praha 7, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 28. 1. 2011, č. j. 6 Ca 66/2008 – 33,

takto:

I. Kasační stížnost **se zamítá.**

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

Odůvodnění:

Včas podanou kasační stížností se žalobce L. T. domáhá u Nejvyššího správního soudu vydání rozsudku, kterým by byl zrušen rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 28. 1. 2011, č. j. 6 Ca 66/2008 – 33, a věc vrácena tomuto soudu k dalšímu řízení.

Městský soud v Praze (dále také „městský soud“) napadeným rozsudkem zamítl žalobu, kterou se žalobce domáhal zrušení rozhodnutí Policie České republiky, Ředitelství služby cizinecké a pohraniční policie ze dne 20. 12. 2007, č. j. SCPP-3240/C/215-2007, kterým bylo zamítnuto odvolání žalobce a potvrzeno rozhodnutí Policie České republiky, Oblastního ředitelství služby cizinecké a pohraniční policie Brno, Oddělení cizinecké policie Brno - město, ze dne 8. 8. 2007, č. j. SCPP-00390/BR-I-CI-2007, jímž byla zamítnuta žádost žalobce o povolení k trvalému pobytu na území České republiky. Žalobce podal žádost o povolení k trvalému pobytu jako rodinný příslušník státního občana České republiky, nezletilého L. D. Žádost byla zamítnuta podle ust. § 87k odst. 1 písm. b) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění účinném do 31. 8. 2007 (dále jen „zákon o pobytu cizinců“), z důvodu, že existuje důvodné nebezpečí, že by žalobce mohl závažným způsobem narušit veřejný pořádek.

Narušení veřejného pořádku bylo spatřováno v nelegálním vstupu a pobytu na území České republiky a dále v účelovém učinění prohlášení o uznání otcovství k nezletilému L. D. s cílem zlegalizovat svůj pobyt na území České republiky a získat výhody spojené s trvalým pobytem, a to za cenu obcházení zákona. Městský soud při rozhodování vyšel z toho, že pokus získat povolení k pobytu na základě účelově určeného otcovství spadá pod pojem narušení veřejného pořádku. Nelze souhlasit se žalobcem, že neexistují důkazy pro tvrzení, že na území České republiky nelegálně pobýval od 3. 11. 2004 do 28. 2. 2007. Jeho poukaz na to, že jeho jednání nebylo postiženo ani v rovině přestupku a nemůže se tak jednat o chování, které narušuje základní zájem společnosti, je třeba odmítnout, neboť pojem veřejného pořádku je pojmem širším, který v sobě zahrnuje nejen porušení právních předpisů, ale i porušování obecně respektovaných pravidel chování. Neoprávněný pobyt na území České republiky je zcela nežádoucí, hrubě v rozporu s veřejným pořádkem. K námitkám procesních pochybení správních orgánů městský soud uvedl, že o pořízení úředních záznamů byl s paní D. vždy sepsán protokol, a těchto bylo jako řádných důkazů v řízení použito; pobytové kontroly prováděné podle § 167 odst. 1 písm. d) zákona o pobytu cizinců provádí policie jako ozbrojený bezpečnostní sbor a nikoliv jako správní orgán, takže zákon o státní kontrole při nich nelze aplikovat. Městský soud neshledal důvod pro zrušení rozhodnutí žalovaného, a žalobu jako nedůvodnou zamítl.

Proti tomuto rozsudku městského soudu podal žalobce jako stěžovatel (dále jen „stěžovatel“) v zákonné lhůtě kasační stížnost, kterou výslovně opřel o ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.

Stěžovatel namítl, že účelově určené otcovství nedosahuje intenzity závažného narušení veřejného pořádku. Veřejný pořádek je v kontextu cizineckého práva adekvátně vymezen ve směrnici Evropského parlamentu a Rady ze dne 29. 4. 2004, č. 2004/38/ES o právu občanů Evropské unie a jejich rodinných příslušníků svobodně se pohybovat a pobývat 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 2004/38/ES“), v dříve platné směrnici Rady č. 64/221/EHS a návazně v judikatuře Soudního dvora. Dle čl. 27 odst. 2 směrnice 2004/38/ES opatření přijatá z důvodů veřejného pořádku nebo veřejné bezpečnosti musí být v souladu se zásadou přiměřenosti a musí být založena výlučně na osobním chování dotyčné osoby, které musí představovat skutečné, aktuální a dostatečně závažné ohrožení některého ze základních zájmů společnosti. Jedná se o výjimku ze základní zásady volného pohybu osob, kterou je třeba vykládat restriktivně a jejíž rozsah nemohou členské státy určovat jednostranně. Stěžovatel proto navrhl, aby Nejvyšší správní soud zrušil napadený rozsudek městského soudu, a věc vrátil tomuto soudu k dalšímu řízení.

Žalovaný se ke kasační stížnosti nevyjádřil.

Nejvyšší správní soud přezkoumal kasační stížností napadený rozsudek městského soudu v souladu s ustanovením § 109 odst. 2 a 3 s. ř. s., vázán rozsahem a důvody, které uplatnil stěžovatel v podané kasační stížnosti, a dospěl k závěru, že kasační stížnost není opodstatněná.

Stěžovatel namítá, že účelově určené otcovství nedosahuje intenzity závažného narušení veřejného pořádku. I když správní orgány i městský soud nevyhodnotili pouze toto jednání jako závažné narušení veřejného pořádku, nýbrž ve spojení s nelegálním vstupem a pobytem stěžovatele na území České republiky, Nejvyšší správní soud se zabýval nejprve otázkou, zda by toliko účelové prohlášení o uznání otcovství za účelem získání povolení k trvalému pobytu vyvolávalo samo o sobě nebezpečí závažného narušení veřejného pořádku ve smyslu ust. § 87k odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců. Podle tohoto ustanovení policie nebo ministerstvo žádost o povolení k trvalému pobytu zamítne, jestliže je důvodné nebezpečí, že by žadatel mohl ohrozit bezpečnost státu nebo závažným způsobem narušit veřejný pořádek.

K interpretaci pojmů „veřejný pořádek“ a „závažné narušení veřejného pořádku“ použitých v zákonu o pobytu cizinců se již vyjádřil rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v usnesení ze dne 26. 7. 2011, č. j. 3 As 4/2010 - 151 (všechna zde citovaná rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jsou dostupná na www.nssoud.cz). Vyslovil přitom závěr, že při výkladu těchto pojmů, používaných v různých kontextech zákona o pobytu cizinců, je třeba brát v úvahu nejen celkový smysl dané právní úpravy, ale že je nutno přihlížet i k rozdílným okolnostem vzniku, původu a účelu jednotlivých ustanovení, v nichž jsou tyto pojmy užity.

Rozšířený senát sice učinil i úvahy konkrétně k možnosti podřazení účelového uzavření manželství (tedy situace obdobné s nyní projednávanou věcí, kde stěžovatel účelově uznal otcovství), nicméně tyto úvahy se vztahovaly k ust. § 119 odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců, jež se svým účelem výrazně odlišuje od ust. § 87k odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců. Obě ustanovení sice stanoví podmínky pro přijetí opatření omezujícího právo volného pohybu cizince na území České republiky, ovšem tato opatření mají zcela odlišnou intenzitu. Zatímco vyhoštění [z důvodu dle ust. § 119 odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců] představuje faktickou derogaci práva vstupu a pobytu na území České republiky, odepření práva trvalého pobytu [z důvodu dle ust. § 87k odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců] se vztahuje pouze k dílčímu právu odvozenému od práva pobytu dle směrnice 2004/38/ES. Intenzita zásahu státu do práv cizince se v obou případech liší natolik, že při výkladu ust. § 87k odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců nelze bez dalšího převzít úvahy rozšířeného senátu, vyslovené ve vztahu k ust. § 119 odst. 2 písm. b) tohoto zákona. Právě intenzita zásahu do práv cizince v podobě jeho vyhoštění byla přitom jedním z důvodů, proč rozšířený senát nezahrnul účelové uzavření manželství pod pojem závažné narušení veřejného zájmu pro účely ust. § 119 odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců. Zároveň výslovně odlišil situace, kdy zákon o pobytu cizinců vyžaduje existenci důvodného nebezpečí, že by cizinec mohl při pobytu na území závažným způsobem narušit veřejný pořádek, a kdy požaduje aktuální narušení veřejného pořádku závažným způsobem (viz odst. 40 usnesení rozšířeného senátu). První situace se týká mimo jiné také ust. § 87k odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců a druhá ust. § 119 odst. 2 písm. b) tohoto zákona. Ve světle citovaného usnesení rozšířeného senátu je proto nutno přistoupit k autonomnímu výkladu ust. § 87k odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců a posoudit, zda do působnosti tohoto ustanovení spadá jednání cizince, který učiní účelové prohlášení o uznání otcovství s cílem získat povolení k trvalému pobytu.

Jelikož je v ust. § 87k odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců řešena otázka upravená právem Evropské unie, konkrétně čl. 21 odst. 1 a čl. 45 Smlouvy o fungování Evropské unie (dále jen „SFEU"; dříve byla tato pravidla obsažena v čl. 18 a 39 Smlouvy o založení Evropského společenství) a směrnicí 2004/38/ES, je nutno toto zákonné ustanovení vykládat eurokonformně (viz např. rozsudek Soudního dvora ve věci C-106/89 *Marleasing*, Sb.rozh. 1990, s. I-4135). Nejprve je proto potřeba přiblížit úpravu obsaženou v primárním a sekundárním unijním právu.

Podle čl. 21 odst. 1 SFEU má každý občan Unie právo svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států s výhradou omezení a podmínek stanovených ve Smlouvách a v opatřeních přijatých k jejich provedení.

Podle čl. 45 odst. 1 SFEU je zajištěn volný pohyb pracovníků v Unii, přičemž podle odst. 3 tohoto článku toto právo s výhradou omezení odůvodněných veřejným pořádkem, veřejnou bezpečností a ochranou zdraví zahrnuje právo: a) ucházet se o skutečně nabízená pracovní místa;
b) pohybovat se za tím účelem volně na území členských států; c) pobývat v některém z členských států za účelem výkonu zaměstnání v souladu s právními a správními předpisy, jež upravují zaměstnávání vlastních státních příslušníků; d) zůstat na území členského státu po skončení zaměstnání za podmínek, které budou předmětem nařízení vydaných Komisí.

Čl. 45 SFEU tedy zakotvuje právo volného pohybu pracovníků, konkretizuje některá další práva z něj vyplývajících a stanoví přípustné důvody pro omezení těchto práv, a sice veřejný pořádek, veřejnou bezpečnost a ochranu zdraví. Čl. 21 SFEU pak toto právo dále rozšiřuje na všechny občany EU (tedy nikoliv pouze pracovníky) s tím, že omezení stanovená v čl. 45 odst. 3 SFEU jsou i v tomto případě přípustná.

Soudní dvůr pak tuto obecnou úpravu konkretizoval, přičemž například dovodil, že omezení práva volného pohybu je přípustné nejen z důvodů obsažených v čl. 45 odst. 3 SFEU, ale také z naléhavých důvodů obecného zájmu, jsou-li dodrženy požadavky nezbytnosti a proporcionality opatření (viz např. rozsudky Soudního dvora ve věcech C-328/08 *Olympique Lyonnais*, Sb.rozh. 2010, s. I-2177, bod 38, a C-19/92 *Kraus*, Sb.rozh. 1993, s. I-1663, bod 32). Pokud pak jde konkrétně o omezení práva volného pohybu z důvodu veřejného pořádku, lze judikaturu Soudního dvora představit na jeho úvahách obsažených v rozsudku ve věci C-441/02 *Komise v. Německo* (Sb.rozh. 2006, s. I-3449):

„32 Jak Soudní dvůr připomenul ve svém rozsudku ze dne 31. ledna 2006, Komise v. Španělsko (C 503/03, Sb. rozh. s. I 1097, bod 43), není právo státních příslušníků členského státu vstoupit a pobývat na území jiného členského státu bezpodmínečné. Mezi omezeními stanovenými nebo povolenými právem Společenství umožňuje článek 2 směrnice 64/221 členským státům zakázat státním příslušníkům jiných členských států vstup na jejich území z důvodů veřejného pořádku nebo veřejné bezpečnosti.

33 Zákonodárce Společenství nicméně ohraničil uplatňování takových důvodů členským státem striktními omezeními. Podle čl. 3 odst. 1 směrnice 64/221 se musí opatření přijatá z důvodů veřejného pořádku nebo veřejné bezpečnosti zakládat výlučně na osobním chování dotyčné osoby a podle odstavce 2 tohoto článku neodůvodňuje odsouzení pro trestný čin samo o

sobě přijetí takových opatření. Z existence odsouzení pro trestný čin tak lze vycházet pouze tehdy, pokud okolnosti, které vedly k takovému odsouzení, ukazují na osobní chování, které představuje trvající ohrožení veřejného pořádku (rozsudky ze dne 27. října 1977, Bouchereau, 30/77, Recueil, s. 1999, bod 28, a ze dne 19. ledna 1999, Calfa, C 348/96, Recueil, s. I 11, bod 24, a výše uvedený rozsudek Komise v. Španělsko, bod 44).

34 Soudní dvůr vždy zdůrazňoval, že výhrada veřejného pořádku představuje výjimku ze základní zásady volného pohybu osob, kterou je třeba vykládat restriktivně a jejíž rozsah nemohou členské státy určovat jednostranně (rozsudek ze dne 28. října 1975, Rutili, 36/75, Recueil, s. 1219, bod 27; výše uvedené rozsudky Bouchereau, bod 33, a Calfa, bod 23; rozsudek ze dne 29. dubna 2004, Orfanopoulos a Oliveri, C 482/01 a C 493/01, Recueil, s. I 5257, body 64 a 65, a výše uvedený rozsudek Komise v. Španělsko, bod 45).

35 Podle ustálené judikatury předpokládá uplatnění pojmu veřejného pořádku vnitrostátním orgánem v každém případě kromě společenského nepořádku, který představují všechna porušení práva, existenci skutečného a dostatečně závažného ohrožení, kterým je dotčen základní zájem společnosti (výše uvedené rozsudky Rutili, bod 28; Bouchereau, bod 35; Orfanopoulos a Oliveri, bod 66, a Komise v. Španělsko, bod 46).
[...]

107 V souladu s judikaturou Soudního dvora musí být při přezkumu existence případného osobního chování představujícího ohrožení veřejného pořádku a popřípadě otázky, kde se nachází správná rovnováha mezi přítomnými legitimními zájmy, který provádějí vnitrostátní orgány v jednotlivých případech, dodrženy základní zásady práva Společenství (výše uvedený rozsudek Orfanopoulos a Oliveri, bod 95).
108 V tomto ohledu je nutno vzít v úvahu základní práva, jejichž dodržování Soudní dvůr zajišťuje. Důvody obecného zájmu mohou být pro odůvodnění vnitrostátního opatření, které svou povahou omezuje výkon základních svobod zaručených Smlouvou, uplatněny pouze tehdy, když dotčené opatření taková práva bere v úvahu (viz v tomto smyslu rozsudky ze dne 18. června 1991, ERT, C 260/89, Recueil, s. I 2925, bod 43; ze dne 26. června 1997, Familiapress, C 368/95, Recueil, s. I 3689, bod 24; výše uvedené rozsudky Carpenter, bod 40, a Orfanopoulos a Oliveri, bod 97).

109 V tomto kontextu byla v rámci práva Společenství uznána důležitost zajištění ochrany rodinného života státních příslušníků Společenství s cílem odstranit překážky výkonu základních svobod zaručených Smlouvou. Je zejména nepochybné, že vyhoštění osoby ze země, kde žijí její blízcí příbuzní, může představovat zásah do práva na respektování rodinného života, tak jak je zakotveno v článku 8 EÚLP, které je jedním ze základních práv, která jsou v právním řádu Společenství podle ustálené judikatury Soudního dvora chráněna (viz zejména výše uvedený rozsudek Orfanopoulos a Oliveri, bod 98). Takový zásah je v rozporu s EÚLP, pokud nesplňuje požadavky odstavce 2 téhož článku, a sice pokud není „v souladu se zákonem“, nepřihlíží k jednomu nebo více cílům legitimním z pohledu uvedeného odstavce a není „nezbytný v demokratické společnosti“, tedy odůvodněný naléhavou společenskou potřebou, a zejména přiměřený sledovanému legitimnímu cíli (viz zejména Evropský soud pro lidská práva, rozsudek Boultif v. Švýcarsko ze dne 2. srpna 2001, Sbírka rozsudků a rozhodnutí 2001-IX, § 39, 41 a 46, a výše uvedený rozsudek Carpenter, bod 42).“

Z citovaného rozsudku vyplývá, že je mimo jiné nutno vždy hledat odpověď na otázku, „*kde se nachází správná rovnováha mezi přítomnými legitimními zájmy*“, přičemž Soudní dvůr také odkazuje na judikaturu Evropského soudu pro lidská práva, která vyslovuje podmínku přiměřenosti zásahu k sledovanému legitimnímu cíli. Je tak zřejmé, že i ve vztahu k přípustným omezením volného pohybu osob z důvodu veřejného pořádku dle čl. 45 odst. 3 SFEU je základním požadavkem proporcionalita mezi intenzitou omezujícího opatření a důvody pro jeho přijetí.

Směrnice 2004/38/ES pak jde ještě nad rámec primárního práva, resp. dosavadní judikatury Soudního dvora, když například samotné právo pobytu na území členských států EU svěřuje i rodinným příslušníkům občana EU (čl. 7 odst. 2 směrnice 2004/38/ES), nebo stanoví další práva odvozená od práva volného pohybu, jako je právo trvalého pobytu (kapitola IV. směrnice 2004/38/ES). Na omezení těchto práv z důvodů veřejného pořádku však v čl. 27 a 28 stanovuje standard platný pro omezení práva volného pohybu vyplývajícího přímo z primárního práva. Tato ustanovení do značné míry kopírují závěry Soudního dvora učiněné v jeho předchozí rozhodovací činnosti.

Podle čl. 27 směrnice 2004/38/ES, s výhradou šesté kapitoly smějí členské státy omezit svobodu pohybu a pobytu občanů EU a jejich rodinných příslušníků bez ohledu na státní příslušnost z důvodů veřejného pořádku, veřejné bezpečnosti nebo veřejného zdraví. Tyto důvody nesmějí být uplatňovány k hospodářským účelům. Opatření přijatá z důvodů veřejného pořádku nebo veřejné bezpečnosti musí být v souladu se zásadou přiměřenosti a musí být založena výlučně na osobním chování dotyčné osoby. Předchozí odsouzení pro trestný čin samo o sobě přijetí takových opatření neodůvodňuje. Osobní chování dotyčného jednotlivce musí představovat skutečné, aktuální a dostatečně závažné ohrožení některého ze základních zájmů společnosti. Odůvodnění, která přímo nesouvisí s dotyčnou osobou nebo souvisejí s generální prevencí, nejsou přípustná. Ke zjištění, zda dotyčná osoba představuje ohrožení veřejného pořádku nebo veřejné bezpečnosti, může hostitelský členský stát, považuje-li to za nezbytné, při vydávání osvědčení o registraci, nebo nemá-li systém registrace, do tří měsíců od příjezdu dotyčné osoby na jeho území nebo od ohlášení její přítomnosti na jeho území nebo při vystavování pobytové karty požádat členský stát původu nebo v případě potřeby jiné členské státy o poskytnutí informací o případných minulých policejních záznamech o dotyčné osobě. Tato šetření nesmějí být prováděna systematicky. Konzultovaný členský stát odpoví do dvou měsíců. Členský stát, který vydal cestovní pas nebo průkaz totožnosti, umožní držiteli dokladu, který byl z jiného členského státu vyhoštěn z důvodu veřejného pořádku, veřejné bezpečnosti nebo veřejného zdraví, opětovný vstup na své území bez jakýchkoliv formalit, a to i když doklad pozbyl platnosti nebo státní příslušnost držitele je sporná. V čl. 28 a 33 pak směrnice 2004/38/ES konkretizuje další podmínky pro vyhoštění občana EU nebo jeho rodinného příslušníka, v čl. 29 upravuje podmínky pro přijetí opatření omezující svobodu pohybu z důvodu veřejného zdraví, a v čl. 30 až 32 stanoví procesní pravidla pro přijímání všech opatření omezujících právo vstupu a právo pobytu. Všechna tato ustanovení, tj. čl. 27 až 33, jsou obsažena v kapitole VI s názvem „*Omezení práva vstupu a práva pobytu z důvodů veřejného pořádku, veřejné bezpečnosti nebo veřejného zdraví*“.

Podle čl. 35 směrnice 2004/38/ES, obsaženého v závěrečných ustanoveních (kapitola VII), členské státy mohou přijmout potřebná opatření k odepření, pozastavení

nebo odnětí jakéhokoliv 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 článcích 30 a 31.

Směrnice 2004/38/ES tedy sice na první pohled rozlišuje mezi narušením veřejného pořádku a zneužitím práv, resp. podvodem, nicméně i omezení práva volného pohybu z důvodu zneužití práv nebo podvodu musí zároveň splňovat požadavky primárního práva, tj. požadavky, které nalezly svůj odraz také v kapitole VI směrnice 2004/38/ES. I v tomto případě je nutno trvat na tom, aby zneužívající či podvodné jednání bylo osobním chováním dotyčné osoby, které má časovou vazbu na přijetí opatření (aktuálnost) a je pro účely přijetí daného opatření také dostatečně závažné, tj. opatření je ve vztahu k tomuto jednání přiměřené (proporcionalita). Jelikož je čl. 35 směrnice 2004/38/ES zahrnut do závěrečných ustanovení a nikoliv do kapitoly věnující se omezení práva vstupu a práva pobytu, slouží spíše deklaraci významu boje proti zneužití práva a podvodům a osvědčuje legitimitu tohoto důvodu pro přijetí omezujících opatření. Nejde tedy o *lex specialis* k čl. 27 až 33 směrnice 2004/38/ES. Jestliže pak judikatura Soudního dvora výslovně přiznává, že se veřejný pořádek liší stát od státu (byť musí být vykládán úzce a jeho vymezení musí podléhat kontrole; viz rozsudek Soudního dvora ve věci 41/71 *Van Duyn*, Sb.rozh. 1974, s. 1337, body 18 a 19), nelze dovozovat, že čl. 35 směrnice 2004/38/ES vylučuje, aby za narušení veřejného pořádku bylo v členském státě považováno zneužívající nebo podvodné jednání.

Nejvyšší správní soud přitom ve svém rozsudku ze dne 11. 11. 2009, č. j. 6 As 28/2009 - 72, dovodil, že skutečnost, že se stěžovatel pokusil získat povolení k pobytu na základě účelově určeného otcovství, spadá pod pojem narušení veřejného pořádku pro účely § 87k zákona o pobytu cizinců. Východiskem pro tento závěr byl mimo jiné další rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 5. 2007, č. j. 2 As 78/2006 - 74. Právě především rozpor mezi posledně zmíněným rozsudkem a rozsudkem téhož soudu ze dne 9. 10. 2009, č. j. 5 As 51/2009-68, byl důvodem předložení věci rozšířenému senátu, jehož usnesení ze dne 26. 7. 2011, č. j. 3 As 4/2010-151, je nutno považovat za celkové přehodnocení dosavadní judikatury, byť se rozšířený senát výslovně nevyjádřil k otázce, který výklad ust. § 87k zákona o pobytu cizinců je správný. Rozšířený senát vyslovil pravidla, která musejí být při tomto výkladu respektována: „*je třeba brát v úvahu nejen celkový smysl dané právní úpravy, ale přihlížet i k rozdílným okolnostem vzniku, původu a účelu jednotlivých ustanovení, v nichž jsou tyto pojmy užity.*“

Při respektování těchto požadavků kasační soud v nyní projednávané věci shledal, že není důvod odchýlit se od závěru učiněného v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 11. 11. 2009, č. j. 6 As 28/2009 - 72. Veřejný pořádek zahrnuje krom norem právních také normy morální, sociální, politické, případně náboženské, přičemž pro naplnění dispozice ust. § 87k odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců postačuje jejich porušení nižší intenzity, je-li dostatečně závažné ve vztahu k důsledkům plynoucím ze zamítnutí žádosti o povolení k trvalému pobytu. Takovým jednáním tak může být i nemorální jednání napadající sám účel zákona o pobytu cizinců, tedy i snaha o získání povolení k trvalému pobytu na základě účelově učiněného prohlášení o uznání otcovství. Toto jednání je samo o sobě narušením veřejného pořádku, které zakládá pro účely ust. § 87k odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců důvodné nebezpečí, že by žadatel mohl

v budoucnu narušit veřejný pořádek závažným způsobem. Závažnost tohoto jednání dokládá i skutečnost, že zákonem č. 379/2007 Sb. bylo s účinností od 1. 9. 2008 změněno ust. § 87k odst. 1 písm. c) zákona o pobytu cizinců tak, že zde bylo jako důvod pro zamítnutí žádosti o povolení k trvalému pobytu zahrnuto obcházení tohoto zákona s cílem získat povolení k trvalému pobytu, spočívající v určení otcovství účelově prohlášeným souhlasem cizince. Tato novelizace neznamenala rozšíření důvodů pro zamítnutí žádosti o povolení k trvalému pobytu, nýbrž pouze jejich upřesnění. Vedle posílení právní jistoty přinesla změnu pouze v tom, že žádost stěžovatele by bylo nutno podle nyní účinného zákona o pobytu cizinců zamítnout podle jeho ust. §87k odst. 1 písm. c), které je k písmenu b) speciální. Opatření spočívající v odepření práva trvalého pobytu přitom v popsaném případě respektuje specifika této právní úpravy a zároveň splňuje požadavky stanovené právem EU, v němž uvedené ustanovení nachází svůj původ.

Z výše citované judikatury Soudního dvora i ze směrnice 2004/38/ES (která tuto judikaturu promítla do svých ustanovení) vyplývá požadavek, aby byla opatření přijatá z důvodů veřejného pořádku v souladu se zásadou přiměřenosti a aby byla založena výlučně na osobním chování dotyčné osoby, které představuje skutečné, aktuální a dostatečně závažné ohrožení některého ze základních zájmů společnosti.

Není pochyb o tom, že účelové prohlášení o uznání otcovství s cílem získat povolení k trvalému pobytu a výhody z něho plynoucí představuje osobní chování žadatele (cizince). Stejně tak je dána i skutečnost a aktuálnost jeho jednání, bylo-li učiněno přímo s cílem získat povolení k trvalému pobytu, což stěžovatel v kasační stížnosti nezpochybňuje. Posledním a nejdůležitějším je pak požadavek dostatečnosti závažného ohrožení některého ze základních zájmů společnosti, tedy proporcionality mezi omezujícím opatřením a závažnosti jednání. Tento požadavek respektuje již samotný zákon o pobytu cizinců, když pro účely vyhoštění [§ 119 odst. 2 písm. b)] požaduje, aby došlo k závažnému narušení veřejného pořádku, kdežto pro účely zamítnutí žádosti o povolení k trvalému pobytu [§ 87k odst. 1 písm. b)] považuje za postačující existenci důvodného nebezpečí, že by žadatel mohl závažným způsobem narušit veřejný pořádek. Pro účely ust. § 87k odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců je tedy postačující, že cizinec svým osobním, skutečným a aktuálním jednáním, které je pro případ odepření práva trvalého pobytu dostatečně závažné, naruší veřejný pořádek způsobem, který zakládá důvodné nebezpečí ze závažného narušení veřejného pořádku v budoucnu. Pro účely vyhoštění však již k závažnému narušení veřejného pořádku musí předem dojít, a to osobním, skutečným a aktuálním jednáním, které je pro účely případného vyhoštění dostatečně závažné (na nutnost rozlišování, kdy zákon požaduje existenci důvodného nebezpečí z narušení veřejného pořádku závažným způsobem v budoucnu a kdy požaduje aktuální narušení veřejného pořádku závažným způsobem, poukazuje i rozšířený senát v odstavci 40 svého usnesení ze dne 26. 7. 2011, č. j. 3 As 4/2010-151). Toto rozlišování je odůvodněno rozdílem v intenzitě omezujících opatření, která lze přijmout na základě ust. § 87k odst. 1 písm. b) a ust. § 119 odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců. Odepření práva trvalého pobytu lze považovat za opatření omezující volný pohyb osoby (tj. odepírající jedno z práv vyplývajících z práva volného pohybu) velmi nízkou intenzitou. Není jím totiž samo o sobě dotčeno právo pobytu tohoto cizince na území České republiky (kapitola III směrnice 2004/38/ES). Dochází pouze k odepření výhod plynoucích ze statutu cizince pobývajícího na území České republiky v rámci trvalého pobytu. Toto

omezení přitom sleduje legitimní cíl (obecně zamezení tomu, aby osoba těžila z obcházení zákona, zneužívajícího či podvodného jednání), a je vzhledem k tomuto cíli přiměřené (cizinci budou odepřeny pouze ty výhody, které zamýšlel získat svým jednáním v rozporu s veřejným pořádkem; ostatní výhody plynoucí např. z práva pobytu na území České republiky zůstávají nedotčena).

Jelikož byly tyto závěry učiněny v intencích dosavadní judikatury Soudního dvora, nepovažoval Nejvyšší správní soud za potřebné pokládat Soudnímu dvoru předběžnou otázku týkající se výkladu unijního práva (srov. rozsudek Soudního dvora ve věci 283/81 *CILFIT*, Sb.rozh. 1982, s. 3415, body 10 – 20).

Lze proto uzavřít, že se městský soud nedopustil nesprávného posouzení právní otázky, když dospěl k závěru, že účelové prohlášení o uznání otcovství s cílem získat povolení k trvalému pobytu zakládá důvod pro zamítnutí žádosti o povolení k trvalému pobytu na základě ust. § 87k odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců.

S ohledem na výše uvedené dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že kasační stížnost je nedůvodná, a proto ji zamítl (§ 110 odst. 1 věta druhá s. ř. s.). Ve věci rozhodl v souladu s § 109 odst. 1 s. ř. s., podle něhož rozhoduje Nejvyšší správní soud o kasační stížnosti zpravidla bez jednání, když neshledal důvody pro jeho nařízení.

Výrok o náhradě nákladů řízení se opírá o ustanovení § 60 odst. 1, věta první s. ř. s. ve spojení s § 120 s. ř. s. Stěžovatel ve věci úspěch neměl, a nemá proto právo na náhradu nákladů řízení. Úspěšnému žalovanému pak podle obsahu spisu žádné náklady v řízení o kasační stížnosti před soudem nevznikly. Nejvyšší správní soud proto rozhodl tak, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

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

V Brně dne 22. září 2011

JUDr. Jaroslav Hubáček
předseda senátu