

ČESKÁ REPUBLIKA

# ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Radana Malíka a soudkyň JUDr. Barbary Pořízkové a Mgr. Daniely Zemanové v právní věci **žalobce: V. P.,** zast. Mgr. Markem Sedlákem, advokátem se sídlem Příkop 8, Brno, proti **žalovanému: Ministerstvo vnitra - Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců,** se sídlem nám. Hrdinů 3, Praha 4, ve věci zrušení povolení k trvalému pobytu, proti rozhodnutí Policie České republiky, Ředitelství služby cizinecké policie, ze dne 6. 8. 2009, č. j. CPR-3691-1/ČJ-2009-9CPR-C218, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 25. 2. 2011, č. j. 10 Ca 313/2009 - 75,

takto:

I. Kasační stížnost **se zamítá.**

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

## Odůvodnění:

Včas podanou kasační stížností se žalobce (dále jen „stěžovatel“) domáhá zrušení v záhlaví uvedeného rozsudku Městského soudu v Praze (dále jen „městský soud“), kterým byla jako nedůvodná podle ustanovení § 78 odst. 7 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“), zamítnuta jeho žaloba proti rozhodnutí Policie České republiky, Ředitelství služby cizinecké policie, která je procesním předchůdcem žalovaného (dále též „odvolací orgán“), ze dne 6. 8. 2009, č. j. CPR-3691-1/ČJ-2009-9CPR-C218. Tímto rozhodnutím zamítl odvolací orgán odvolání stěžovatele proti rozhodnutí vydanému dne 31. 12. 2008 Policií České republiky, oblastním ředitelstvím služby cizinecké policie Ostrava, Inspektorátem cizinecké policie Ostrava – detašované pracoviště Ostrava, č. j. CPOV-4976/ČJ-2008-61 PO-CI, kterým byl žalobci zrušen trvalý pobyt na území České republiky, a toto rozhodnutí potvrdil.

Městský soud v odůvodnění napadeného rozsudku zdůraznil, že stěžovatel nebrojí proti skutkovým zjištěním správních orgánů. Nezpochybňuje tedy, že se nechal účelově zapsat do rodného listu dítěte – občana České republiky jako jeho otec s cílem získat z tohoto titulu povolení k trvalému pobytu.

Řízení o zrušení povolení k trvalému pobytu je upraveno v ustanovení § 87l odst. 1 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o pobytu cizinců“). Pro toto řízení se přitom použijí ustanovení správního řádu o správním řízení, jak stanoví § 168 zákona o pobytu cizinců. Rozhodnutí o zrušení povolení k trvalému pobytu se vydá vždy, je-li stanoven některý z důvodů uvedených v ustanovení § 87l zákona o pobytu cizinců. Vzhledem k tomu, že toto ustanovení neupravuje zvláštní procesní postup příslušných orgánů a ani z něj neplyne, že by zákonodárce zamýšlel procesní postup podle hlavy IX či X zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád), použijí se na procesní postup standardně obecná ustanovení o správním řízení.

Dle názoru městského soudu je předmětem přezkumu otázka naplnění důvodů pro zrušení povolení k trvalému pobytu ve smyslu § 87l zákona o pobytu cizinců, tedy odnětí oprávnění, a nejedná se tak o žádné navazující řízení k řízení o udělení povolení k trvalému pobytu, kterým by se takové povolení přezkoumávalo.

Z obsahu rozhodnutí správního orgánu přitom vyplývá, že založil své rozhodnutí na výkladu pojmu veřejný pořádek, jenž definoval jako stav, za kterého je dodržována soustava pravidel chování obsažených jak v právních normách, tak právem neupravených, jejichž zachování jde dle obecného názoru lidí v určitém místě a čase nezbytnou podmínkou pokojného stavu. Městský soud se ztotožnil s názorem správních orgánů, dle kterého je účelové prohlášení otcovství s úmyslem obejít zákon o pobytu cizinců činem nemorálním a nemravným a v tomto směru je i porušením veřejného pořádku. Dle městského soudu byly proto v projednávané věci naplněny zákonem stanovené důvody pro zrušení trvalého pobytu stěžovatele na území České republiky, přičemž nemohlo dojít k porušení zásady ochrany nabytých práv, neboť k těm došlo již v rozporu s právní úpravou.

Městský soud neshledal jako důvodnou ani námitku týkající se porušení zásady zákazu retroaktivity a zásady ochrany nabytých práv. Je sice pravdou, že v době, kdy stěžovatel učinil prohlášení o otcovství, neznal zákon o pobytu cizinců výslovně důvod pro zrušení povolení podle § 87l písm. b) tohoto zákona (obcházení zákona účelově prohlášeným souhlasem za účelem určení otcovství). V počínání stěžovatele, jak již uvedly správní orgány, je však třeba spatřovat i závažné narušení veřejného pořádku, které jako důvod pro zrušení trvalého pobytu existovalo v právní úpravě v ustanovení § 87l písm. a) zákona o pobytu cizinců již v době, kdy stěžovateli byl trvalý pobyt udělen. Z tohoto důvodu nemohla být porušena zásada zakazující retroaktivitu práva. Za práva nabytá v dobré víře nelze považovat skutečnost, že držitel povolení k trvalému pobytu závažně narušuje veřejný pořádek či se dopouští obcházení zákona o pobytu cizinců.

Vzhledem k tomu, že městský soud neshledal důvody k tomu, aby, jak stěžovatel navrhoval, předložil Ústavnímu soudu k posouzení návrh na zrušení ustanovení § 87l

zákona o pobytu cizinců, a vyhodnotil všechny žalobní námitky stěžovatele jako nedůvodné, žalobu podle ustanovení § 78 odst. 7 s. ř. s. zamítl.

Proti tomuto rozsudku městského soudu brojí stěžovatel kasační stížností, jejíž důvody spatřuje v nesprávném posouzení právní otázky soudem, uplatňuje tedy kasační důvod ve smyslu ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.

Stěžovatel se domnívá, že městský soud nesprávně posoudil věc v otázce nedodržení prekluzivních lhůt pro uplatnění mimořádných opravných prostředků. Stěžovatel nezpochybňuje, že právní řád zná institut odnětí oprávnění, nicméně se domnívá, že správní orgán v nyní projednávané věci ve skutečnosti neprováděl řízení o odnětí oprávnění, ale jakési přezkumné řízení či obnovu řízení.

Udělení oprávnění k trvalému pobytu je individuálním konstitutivním aktem aplikace práva, který nabývá právní moci. Pod pojmem materiální právní moc je pak třeba chápat nezměnitelnost tohoto individuálního právního aktu, přičemž tuto vlastnost mají všechna meritorní individuální rozhodnutí vyjma negativních. Ostatní individuální právní akty lze po nabytí právní moci měnit jen tehdy, existuje-li výslovné zákonné ustanovení. Jde o tzv. výhrady nového rozhodnutí.

Obecně se v řízení před orgány veřejné moci, které směřuje k vydání individuálního právního aktu, uplatňuje zásada, že rozhodným skutkovým stavem je stav daný v okamžiku vydání rozhodnutí. Tzv. výhrady nového rozhodnutí umožňují zohlednit skutečnosti, které nastanou později, tj. až v době po vydání rozhodnutí, a proto nelze přezkoumávat ani věcnou správnost či úplnost skutkových zjištění při vydání původního rozhodnutí. Stěžovatel rovněž upozorňuje na to, že v případě mimořádného opravného prostředku se ruší či mění původní rozhodnutí, přičemž přípustná je změna ex tunc. Naopak u nových rozhodnutí dochází ke změnám ex nunc.

Stěžovatel tedy nezpochybňuje, že zrušení povolení k trvalému pobytu je institutem odnětí oprávnění, v rámci řízení o odnětí oprávnění se však posuzují pouze skutečnosti, které nastaly po vydání původního rozhodnutí, jelikož tento institut je založen na výhradě nových skutečností. Formálně je tak řízení označeno jako řízení o odnětí oprávnění, ve skutečnosti však jde o řízení o mimořádném opravném prostředku. Rozhodnutí totiž není reakcí na skutečnosti vzniklé po vydání původního rozhodnutí, ale přezkum věcné správnosti již pravomocně vyřešené otázky. Je proto nutné zkoumat, zda byly dodrženy požadavky, které právní řád k mimořádným opravným prostředkům vztahuje – prekluzivní lhůty atd. Tyto limity byly v projednávané věci překročeny, jak stěžovatel osvětlil v žalobě, na kterou v této souvislosti odkazuje. Namítá, že se městský soud těmito námitkami dostatečně nezabýval.

K otázce výkladu neurčitého pojmu „veřejný pořádek“ upozorňuje stěžovatel na rozpor výkladu tohoto pojmu provedený městským soudem s komunitárním právem i judikaturou Nejvyššího správního soudu. Odkazuje přitom na rozsudek kasačního soudu č. j. 5 As 51/2009 - 68.

Stěžovatel dále namítá, že vzhledem k tomu, že zákon o pobytu cizinců výslovně nezakazuje určení otcovství společným účelovým prohlášením, nemohl jednat ve zlé víře, neboť zákon o pobytu cizinců takové jednání v době rozhodování o povolení k trvalému pobytu nezakazoval. Mezerovitost právní úpravy nemůže dle žalobce založit zlou víru. Odkazuje přitom na rozsudek městského soudu č. j. 10 Ca 289/2005 - 37. Aplikace principu právní jistoty navíc nestojí na tom, jestli původní jednání bylo v souladu se zákonem, či nikoliv.

Závěrem kasační stížnosti stěžovatel namítá, že městský soud měl i bez návrhu vyslovit nicotnost napadeného rozhodnutí odvolacího orgánu, a to s ohledem na změny kompetenčních norem od 1. 1. 2009.

Z uvedených důvodů stěžovatel navrhuje, aby Nejvyšší správní soud napadený rozsudek zrušil a věc vrátil městskému soudu k dalšímu řízení.

Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti shrnul, že kasační stížnost nepřináší žádnou novou relevantní argumentaci a navrhuje Nejvyššímu správnímu soudu zamítnutí kasační stížnosti.

Nejvyšší správní soud nejprve posoudil formální náležitosti kasační stížnosti a shledal, že kasační stížnost byla podána včas, směřuje proti rozhodnutí, proti němuž je podání kasační stížnosti přípustné, a stěžovatel je ve smyslu ustanovení § 105 odst. 2 s. ř. s. řádně zastoupen. Poté přezkoumal napadený rozsudek městského soudu v rozsahu kasační stížnosti a v rámci uplatněných důvodů (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.), ověřil přitom, zda napadený rozsudek netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.), a dospěl k závěru, že kasační stížnost není důvodná.

Úvodem považuje Nejvyšší správní soud za vhodné poznamenat, že ode dne 1. 1. 2011, tedy nabytím účinnosti zákona č. 427/2010 Sb., přešla podle ustanovení § 170a zákona o pobytu cizinců působnost ve věcech přezkumu rozhodnutí o zrušení povolení k trvalému pobytu na nově zřízený správní orgán, Komisi pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců. Na tento orgán proto přešlo podle ustanovení § 69 ve spojení s ustanovením § 120 s. ř. s. i postavení žalovaného v nyní projednávané věci.

Ze správního spisu přitom Nejvyšší správní soud zjistil následující skutečnosti. Dne 16. 6. 2006 učinili stěžovatel a paní G. H., rozená K., před Úřadem městského obvodu Vítkovice souhlasné prohlášení, že otcem dítěte E. H. je stěžovatel. Na základě této skutečnosti bylo stěžovateli dne 28. 6. 2006 vydáno povolení k trvalému pobytu, neboť splnil podmínky stanovené § 87h odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců ve znění účinném k tomuto dni. Ze záznamu o podání vysvětlení paní H. ve věci prověření účelu trvalého pobytu stěžovatele na území České republiky, založeného ve správním spise, přitom následně vyplynulo, že stěžovatel není biologickým otcem nezletilé E. H. Do rodného listu nezletilé E. H. byl, podle výpovědi její matky, zapsán na základě souhlasného prohlášení rodičů jako její otec z důvodu splnění podmínek pro získání trvalého pobytu. Matka dítěte obdržela po zápisu stěžovatele jako otce do rodného listu částku 12 000 Kč. Stěžovatel ani v žalobě, ani v kasační stížnosti tato zjištění věcně nerozporuje, naopak má sám za to, že nemohl jednat ve zlé víře, neboť zákon o pobytu

cizinců takové jednání dovoloval. Spornou je proto v projednávané věci pouze otázka, zda mohly správní orgány přihlédnout k tomu, že prohlášení otcovství bylo učiněno účelově s několikaletým odstupem a zda byly oprávněny z tohoto důvodu povolení k trvalému pobytu zrušit.

Základem argumentace stěžovatele uplatněné v kasační stížnosti je tvrzení, že institut zrušení povolení k trvalému pobytu podle ustanovení § 87l zákona o pobytu cizinců je sice formálně označen jako řízení o odnětí oprávnění, ve skutečnosti se však jedná o jistou formu mimořádného opravného prostředku, k jehož užití nebyly v projednávané věci splněny zákonem stanovené předpoklady.

Trvalý pobyt cizinců na území České republiky je možný pouze na základě povolení vydávaného podle příslušných ustanovení zákona o pobytu cizinců, který v hlavě IVa upravuje pobyt občana Evropské unie a jeho rodinných příslušníků na území. Ustanovení § 87k tohoto zákona upravuje důvody pro zamítnutí žádosti o povolení k trvalému pobytu (tedy jako jedno z možných rozhodnutí, kterým se končí řízení o žádosti o povolení k trvalému pobytu), ustanovení § 87l pak důvody pro zrušení a zánik již dříve vydaného povolení k trvalému pobytu. Mezi těmito ustanoveními je třeba důsledně rozlišovat. To, které z uvedených ustanovení bude aplikováno, totiž závisí na okamžiku zjištění důvodů, se kterými zákon spojuje zamítnutí či zrušení povolení k trvalému pobytu. Jsou-li takové důvody zjištěny již v průběhu projednávání žádosti o udělení povolení k trvalému pobytu, je žádost dle ustanovení § 87l zákona o pobytu cizinců zamítnuta – pak se jedná o meritorní rozhodnutí v řízení o povolení k trvalému pobytu zahájeném na základě žádosti cizince. Jsou-li takové důvody zjištěny až následně, přistoupí správní orgán k postupu podle § 87l zákona o pobytu cizinců a dříve vydané povolení k trvalému pobytu v řízení zahájeném zpravidla z moci úřední zruší.

Z platné právní úpravy přitom vyplývá, že se v případě rozhodnutí vydaného podle § 87l zákona o pobytu cizinců nejedná o rozhodnutí vydávané v rámci řízení o povolení k trvalému pobytu, ale jde o rozhodnutí vydávané v odlišném řízení, které je ve smyslu ustanovení § 46 odst. 1 správního řádu ve spojení s ustanovením § 168 zákona o pobytu cizinců zahajováno zpravidla z moci úřední. Jak zcela správně uvedl městský soud v napadeném rozsudku, pokud zákonodárce nestanovil jiný procesní postup, než který upravují ustanovení správního řádu o správním řízení, je na místě i v řízení podle ustanovení § 87l zákona o pobytu cizinců postupovat dle obecných ustanovení správního řádu o správním řízení. Jak ostatně již k těmto otázkám Nejvyšší správní soud judikoval, jedná se o zcela nové samostatné správní řízení, na něž se vzhledem k absenci speciálních procesních ustanovení obecně uplatní procesní úprava obsažená v části druhé hlavě VI správního řádu, nikoliv v hlavě IX anebo X, jak tvrdí stěžovatel v kasační stížnosti (blíže viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 7. 2011, č. j. 2 As 58/2011 - 78, dostupný též na www.nssoud.cz).

Zjistí-li správní orgán skutečnosti, které nasvědčují tomu, že jsou u cizince, který se na území zdržuje na základě platného povolení k trvalému pobytu, splněny důvody podle ustanovení § 87l zákona o pobytu cizinců k tomu, aby mu bylo takové povolení zrušeno, zahájí z moci úřední nové řízení o zrušení povolení k trvalému pobytu dle uvedeného ustanovení. V takovém řízení pak nejsou hodnoceny podmínky pro udělení

povolení k trvalému pobytu, ale pouze to, zda jsou naplněny zákonné důvody k tomu, aby byl trvalý pobyt zrušen. Smyslem řízení podle ustanovení § 87l zákona o pobytu cizinců totiž není jakkoliv přezkoumávat správnost rozhodnutí o povolení k trvalému pobytu, ale pouze ukončit jeho platnost. V případě rozhodnutí o zrušení povolení k trvalému pobytu podle § 87l zákona o pobytu cizinců není s účiny ex tunc odstraněno předcházející rozhodnutí (jehož existence je přitom, jak z logiky věci plyne, nutnou podmínkou pro zahájení řízení a rozhodnutí o zrušení trvalého pobytu), ale s účinky ex nunc je ukončována jeho platnost.

S ohledem na uvedené se nelze ztotožnit s názorem stěžovatele, že řízení o zrušení povolení k trvalému pobytu ve smyslu ustanovení § 87l zákona o pobytu cizinců v nyní projednávané věci bylo ve skutečnosti řízením o mimořádném opravném prostředku navazujícím na řízení o udělení povolení k trvalému pobytu.

Shora vyjádřený názor Nejvyššího správního soudu potvrzuje i skutečnost, že rozhodnutí o zrušení povolení k trvalému pobytu se podle ustanovení § 87l odst. 2 zákona o pobytu cizinců vydá i na základě žádosti cizince. Bylo by tak zcela absurdní tvrdit, že by cizinec mohl požádat o zrušení povolení k trvalému pobytu pouze ve lhůtách stanovených správním řádem pro uplatnění mimořádných opravných prostředků a po marném uplynutí těchto lhůt by již neměl jakoukoliv možnost domoci se zrušení takového rozhodnutí.

Rozhodnutí o povolení k trvalému pobytu je nepochybně konstitutivním aktem aplikace práva, jak uvádí stěžovatel v kasační stížnosti. Práva takto přiznaná nelze bez dalšího odejmout, ledaže zásah do takových poměrů umožňují hmotněprávní předpisy. Z ústavně garantované zásady, že státní moc může být vykonávána pouze v případech a v mezích stanovených zákonem a pouze způsobem, který zákon stanoví, totiž plyne, že postup správního orgánu nemůže být svévolný, ale musí se opírat o konkrétní hmotně i procesně právní ustanovení zákona. Tak tomu bylo i v nyní projednávané věci. Klíčové je přitom si uvědomit, že novou skutečností zjištěnou po vydání původního rozhodnutí není otázka existence souhlasného prohlášení rodičů, ale zjištění správního orgánu, že prohlášení bylo provedeno účelově. Účelovost souhlasného prohlášení, jako zákonná podmínka podle § 87l odst. 1 písm. b), event. písm. a), je pak přezkoumávána.

Pro úplnost lze uvést, že právní konstrukce užitá v ustanovení § 87l zákona o pobytu cizinců není v českém právním řádu nijak neobvyklá či ojedinělá. Zjištění, že v okamžiku vydání určitého oprávnění nebyly splněny podmínky, ačkoliv se správní orgán domníval, že splněny jsou, je vedle dalších důvodů, jako je zpravidla porušení právních povinností při výkonu takového oprávnění či ztráta určité způsobilosti, důvodem pro zrušení či odebrání uděleného povolení. Jde například o odnětí řidičského oprávnění ve smyslu ustanovení § 94 odst. 1 zákona č. 361/2000 Sb., o provozu na pozemních komunikacích a o změnách některých zákonů (zákon o silničním provozu), ve znění pozdějších předpisů, odnětí oprávnění podle § 99 odst. 1 zákona č. 121/2000 Sb., autorského zákona, či o situaci podle ustanovení § 7a až § 10 zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, a mnoho dalších.

Nejvyšší správní soud tak shrnuje, že rozhodnutí o zrušení povolení k trvalému pobytu podle § 87l zákona o pobytu cizinců je rozhodnutím vydávaným v samostatně

zahajovaném řízení o zrušení tohoto povolení, je vydáváno na základě nových či nově zjištěných skutečností, anebo na žádost držitele povolení k trvalému pobytu. Nejde tedy o řízení o mimořádném opravném prostředku. Lhůty stanovené pro využití mimořádných opravných prostředků dle hlavy IX a X části druhé správního řádu se proto na tento postup nemohou uplatnit a námitky stěžovatele týkající se shora uvedeného proto nejsou důvodné.

Kasační soud se dále zabýval námitkou stěžovatele týkající se výkladu pojmu „veřejný pořádek“. Stěžovatel namítá rozpor výkladu tohoto neurčitého pojmu provedeného městským soudem s judikaturou Nejvyššího správního soudu a komunitárním právem.

Rozšířený senát zdejšího soudu ve svém usnesení ze dne 26. 7. 2011, č. j. 3 As 4/2010 - 151, publikovaném též pod č. 2420/2011 Sb. NSS, vyslovil, že *„Při výkladu pojmů „veřejný pořádek“, resp. „závažné narušení veřejného pořádku“, používaných v různých kontextech zákona o pobytu cizinců na území České republiky, 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. Narušením veřejného pořádku podle § 119 odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců na území České republiky může být jen takové jednání, které bude představovat skutečné, aktuální a dostatečně závažné ohrožení některého ze základních zájmů společnosti (viz čl. 27 odst. 2 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/38/ES). I v takovém případě je však nutno zohlednit individuální okolnosti života cizince a přihlédnout k jeho celkové životní situaci.“* Na tento výklad pojmu „veřejný pořádek“ navázala rozhodnutí ostatních senátů zdejšího soudu. Sedmý senát tohoto soudu přitom v rozsudku ze dne 22. 9. 2011, č. j. 7 As 112/2011 - 65, judikoval, že *„veřejný pořádek pro účely § 87k odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců na území České republiky zahrnuje krom norem právních také normy morální, sociální, politické, případně náboženské, přičemž pro naplnění dispozice tohoto ustanovení postačuje jejich porušení nižší intenzity, je-li dostatečně závažné ve vztahu k důsledkům plynoucím ze zamítnutí žádosti o povolení k trvalému pobytu. Takovým porušením tak může být i nemorální jednání napadající sám účel zákona o pobytu cizinců na území České republiky, 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 navíc zakládá pro účely § 87k odst. 1 písm. b) citovaného zákona důvodné nebezpečí, že by žadatel mohl v budoucnu narušit veřejný pořádek závažným způsobem. Je v souladu s požadavkem proporcionality mezi omezujícím opatřením a závažnosti jednání, pokud zákon č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, 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. Toto rozlišování je odůvodněno rozdílem v intenzitě omezujících opatření, která lze přijmout na základě § 87k odst. 1 písm. b) a § 119 odst. 2 písm. b) citovaného zákona. Odepření práva trvalého pobytu je sice opatřením omezujícím volný pohyb osoby (tj. odepírajícím jedno z práv vyplývajících z práva volného pohybu), nicméně jde o omezení velmi nízké intenzity. Není jím totiž samo o sobě dotčeno právo pobytu tohoto cizince na území České republiky (kapitola III směrnice 2004/38/ES); dochází zde pouze k odepření výhod plynoucích ze statutu cizince pobývajícího na území České republiky v rámci trvalého pobytu.“* (obdobně i rozsudek ze dne 9. 11. 2011, č. j. 9 As 71/2010 - 112). V nyní projednávané věci se sice

nejedná o rozhodnutí o zamítnutí žádosti o udělení trvalého pobytu, ale již o rozhodnutí o zrušení takového povolení. Principiálně jde však o posouzení zcela totožné otázky a to, zda lze pod neurčitý pojem „porušení veřejného pořádku“ podřadit i účelově prohlášený souhlas, kterým bylo určeno otcovství.

Shora citovaná konstantní judikatura odpovídá na tuto otázku zcela jednoznačně a Nejvyšší správní soud neshledal jediného důvodu, proč by se od ní měl odchýlit a nevztáhnout ji i na nyní projednávanou věc. Účelově učiněné prohlášení o uznání otcovství je v souladu s judikaturou Nejvyššího správního soudu podřaditelné pod neurčitý pojem „porušení veřejného pořádku“.

Nelze přisvědčit ani další námitce stěžovatele týkající se jeho dobré víry a právní jistoty. Především je potřeba zdůraznit, že legitimní očekávání či právní jistota nemohou z povahy věci vzniknout z protiprávního jednání. Stěžovatel nemohl předpokládat, že tím, že se s cílem získat povolení k trvalému pobytu účelově prohlásil otcem nezletilé E. H., mu vzniklo legitimní očekávání, že jakmile správní orgány tuto fikci jednou akceptují, budou ji muset akceptovat i poté, kdy zjistí její fiktivnost. Platí přitom stará římskoprávní zásada *ex iniuria ius non oritur* (z bezprávní nemůže vzniknout právo). Stěžovatel se tak v kasační stížnosti sám staví do pozice podvodníka, který vyčítá podvedenému, že jeho podvod neprohlédl ihned, a zakazuje mu, aby jej prohlédl nyní, přestože mu k takovému jednání dává zákon vhodné prostředky (srovnej rozsudek zdejšího soudu ze dne 8. 7. 2011, č. j. 2 As 58/2011 - 78).

Stejně tak neshledal Nejvyšší správní soud za důvodnou ani námitku stěžovatele týkající se nicotnosti napadeného rozhodnutí.

Jak k otázce nicotnosti konstatoval rozšířený senát zdejšího soudu v rozsudku ze dne 22. 7. 2005, č. j. 6 A 76/2001 - 96, *„teorie považuje za nicotný správní akt, který trpí vadami takové intenzity, že již vůbec nelze o správním aktu hovořit. Nicotnost nelze zhojit ani uplynutím času. Vady, které způsobují nicotnost, jsou např. absolutní nedostatek pravomoci, absolutní nepříslušnost rozhodujícího správního orgánu (nikoliv však pouhý nedostatek funkční příslušnosti), zásadní nedostatky projevu vůle vykonavatele veřejné správy (absolutní nedostatek formy, neurčitost, nesmyslnost), požadavek plnění, které je trestné nebo absolutně nemožné, uložení povinnosti nebo založení práva něčemu, co v právním smyslu vůbec neexistuje (co není osobou v právním slova smyslu), nedostatek právního podkladu k vydání rozhodnutí (např. uložení povinnosti podle již zrušeného předpisu). Nicotný akt nelze měnit, proto je nicotností automaticky stiženo i rozhodnutí o odvolání či o rozkladu, které mění nicotné rozhodnutí správního orgánu I. stupně. Nicotným je tedy správní akt, který trpí natolik intenzivními vadami (příklady viz výše), že jej vůbec za rozhodnutí ani považovat nelze. Tyto vady jsou natolik závažné, že způsobí faktickou neexistenci samotného správního aktu; za dané situace tu není tedy nic, co by mohlo zakládat jakákoliv práva či povinnosti subjektů.“*

Z uvedeného je zřejmé, že nicotným by mohl být v namítané situaci pouze akt, který by byl vydán věcně zcela nepříslušným orgánem, tedy pokud by o zrušení trvalého pobytu rozhodoval například finanční úřad či Česká inspekce životního prostředí. K takovému excesu ze strany správních orgánů nedošlo. Stěžovatelem namítaná vada týkající se otázky instanční příslušnosti konkrétního správního orgánu vydat v rámci hierarchie

úřadů na úseku rozhodování o pobytu cizinců rozhodnutí, nemůže v nyní projednávané věci způsobit nicotnost napadeného rozhodnutí, ale případně „pouze“ jeho nezákonnost. Námitka nezákonnosti rozhodnutí, která nebyla uplatněna již v řízení před městským soudem, však není v řízení o kasační stížnosti podle ustanovení § 104 odst. 4 s. ř. s. přípustná a Nejvyšší správní soud proto není oprávněn ji v tomto řízení věcně posuzovat.

Z výše uvedených důvodů Nejvyšší správní soud v souladu s § 110 odst. 1 s. ř. s. podanou kasační stížnost zamítl. O věci přitom rozhodl bez jednání postupem podle § 109 odst. 1 s. ř. s., dle kterého o kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud zpravidla bez jednání.

O nákladech řízení rozhodl Nejvyšší správní soud podle § 60 odst. 1 s. ř. s. Stěžovatel, který neměl v tomto soudním řízení úspěch, nemá právo na náhradu nákladů řízení. Žalovanému žádné náklady nad rámec jeho běžné činnosti nevznikly. Z uvedených důvodů Nejvyšší správní soud rozhodl, že žádnému z účastníků se právo na náhradu nákladů řízení nepřiznává.

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

V Brně dne 25. dubna 2012

JUDr. Radan Malík
předseda senátu