



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK**JMÉNEM REPUBLIKY**

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Ing. Viery Horčicové a soudců Mgr. Kamila Tojnera a Mgr. Jana Kašpara v právní věci žalobce: **Q.A.N.**, ast. Mgr. Radimem Strnadem, advokátem se sídlem Příkop 8, Brno, proti žalovanému: **Ministerstvo vnitra, Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců**, se sídlem nám. Hrdinů 1634/3, Praha 4 (původně: Policie České republiky, Ředitelství služby cizinecké policie), v řízení o žalobě proti rozhodnutí Policie České republiky, Ředitelství služby cizinecké policie, ze dne 15. 3. 2010 čj. CPR-13899-1/Č-2009-9CPR-C213,

t a k t o :

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

Odůvodnění

Žalobce se žalobou podanou Městskému soudu v Praze dne 22.4.2010 domáhá přezkoumání rozhodnutí žalovaného uvedeného v záhlaví, kterým bylo zamítnuto jeho odvolání proti rozhodnutí Policie ČR, Oblastního ředitelství služby cizinecké policie Hradec Králové, Inspektorátu cizinecké policie Ústí nad Orlicí (dále jen „správní orgán I. stupně“) ze dne 21. července 2009, č.j. CPHK-541-16/CI-2009-054066, kterým byla žalobci podle ust. § 46 odst. 1 a 56 odst. 1 písm. i) 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), zamítnuta žádost o udělení povolení k dlouhodobému pobytu podaná dne 3.6.2009.

Žalobce namítá, že žalovaný se žádným způsobem nevypořádal s námitkami žalobce uvedenými v jeho odůvodnění odvolání. Konkrétně se jedná o námitku, že rozhodnutí správního orgánu I. stupně je nepřezkoumatelné, neboť z tohoto rozhodnutí není zřejmý konkrétní bod použitý v rámci aplikace ustanovení § 56 odst. 1 písm. i) zákona č. 326/1999 Sb., přičemž tento konkrétní důvod nevyplyvá ani z odůvodnění rozhodnutí správního orgánu I. stupně a žalovaná se k této námitce žádným způsobem nevyjádřila. Rozhodnutí žalované je

tak v rozporu s ustanovením § 68 odst. 3 a § 93 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb.

V rámci druhé žalobní námitky žalobce namítá, že žalovaný se v rozporu se zákonem vypořádal s jeho odvolací námitkou uvedenou pod bodem 4. odůvodnění jeho odvolání, která spočívala v tom že úřední záznam sepsaný dne 14.7.2009 nemohl sloužit jako podklad pro vydání rozhodnutí, a to včetně následných úkonů na tento podklad navazující, neboť byl získán v rozporu s ustanovením § 4 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb. a v souvislosti s tím i v rozporu s ustanovením § 4 odst. 2 a § 4 odst. 4 zákona č. 500/2004 Sb. S ohledem na to, že na tento úřední záznam bylo odkazováno v odůvodnění rozhodnutí správního orgánu I. stupně, bylo z něj citováno a jeho závěry se promítly také do celkového odůvodnění rozhodnutí správního orgánu I. stupně, stalo se odůvodnění tohoto prvostupňového rozhodnutí nepřezkoumatelným pro nezákonnost jednoho z jeho podkladů. K této námitce žalovaná uvedla ve vztahu k výkladu ustanovení § 4 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., že *"správní orgán vyrozumívá dotčené osoby především o těch úkonech, kde se předpokládá jejich osobní přítomnost, a těch, kde mohou svým aktivním přístupem napomoci k objasnění skutečného stavu věci"*. Podle názoru žalobce se jedná o nezákonný výklad uvedeného ustanovení, neboť správní orgán nemůže rozhodovat o tom, zda účastník řízení se může určitého úkonu v rámci řízení účastnit či nikoli a případné nevyrozumění o uskutečnění určitého úkonu nemůže být omlouváno tím, že by účastník řízení účasti na takovém úkonu nemohl napomoci k objasnění skutečného stavu věci. Účastník řízení má právo účastnit se všech úkonů, které hodlá správní orgán v řízení učinit, stejně jako má právo na základě vlastního uvážení rozhodnout, zda se takového úkonu zúčastní či nikoli a zvolit si rovněž, jakým způsobem bude v rámci takového úkonu hájit svá práva. A to navíc za situace, kdy se jedná o řízení, které bylo zahájeno na základě žádosti účastníka řízení. Na základě uvedeného se proto žalobce domnívá, že "obhajoba" postupu správního orgánu I. stupně ze strany žalované byla provedena v rozporu se smyslem ustanovení § 4 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., přičemž žalobce byl tímto postupem zkrácen na svých právech v rámci řízení před správním orgánem I. stupně.

Dále pak žalobce uvádí, že řízení, které bylo ze strany správního orgánu I. stupně vedeno, odpovídalo řízení z moci úřední zahájené ve věci zrušení platnosti víza, nikoli řízení o žádosti žalobce o povolení k dlouhodobému pobytu. Obdobně bylo postupováno žalovanou v rámci odvolacího řízení. Z ustanovení § 42 odst. 1 zákona č. 326/1999 Sb., je zřejmé, že podmínkou pro podání žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu tak, jak učinil žalobce, je mj. i skutečnost, že trvá stejný účel pobytu. Žalovaný i správní orgán I. stupně se v rámci svých úvah pro vydání svých rozhodnutí zabývali skutečností, zda žalobce plní či neplní účel pobytu, který mu byl vízem k pobytu nad 90 dnů povolen. Otázka neplnění účelu pobytu je však podstatnou pro řízení o zrušení platnosti víza k pobytu nad 90 dnů, viz. § 37 odst. 1 písm. b) zákona č. 326/1999 Sb., a řešení této otázky tedy není podstatnou pro rozhodnutí ve věci žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu. Zde je nutno prokázat, zda trvá účel pobytu a pro tyto případy zákon výslovně uvádí, kterými listinnými doklady je tento účel pobytu prokazován. V případě žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu za účelem podnikání je tato úprava provedena v ustanovení § 46 odst. 7 z.č. 326/1999 Sb. Žalobce náležitosti uvedené v tomto ustanovení zákona o pobytu cizinců správnímu orgánu I. stupně předložil a tyto doklady ostatně nebyly v průběhu celého řízení nijak zpochybněny. V tomto ohledu je

proto nepochopitelné odůvodnění rozhodnutí žalované, které spočívá v tom, že žalobce neprokázal, že v době podání žádosti podnikal dle předloženého výpisu z obchodního rejstříku a nepředložil ani v odvolacím řízení doklady potvrzující skutečnost, že v současné době plní účel pobytu, pro který mu bylo vízum uděleno. Žalobce především předložil veškeré zákonem požadované náležitosti a k předložení jiných dokladů nebyl ani správním orgánem I. stupně ani žalovanou vyzván dle § 45 odst. 2 z.č. 500/2004 Sb. a navíc žalobce předloženými doklady potvrdil, že trvá stejný účel pobytu a nebyl povinen prokazovat, že plní účel pobytu. Tato otázka by měla být skutečně předmětem jiného správního řízení, nikoli toho, které bylo zahájeno z titulu účastníkem řízení podané žádosti.

Žalovaný ve vyjádření k podané žalobě uvedl, že Dle § 42 odst.1 zákona č.326/1999 Sb., je žádost o povolení k dlouhodobému pobytu oprávněn podat cizinec, který na území pobývá na vízum k pobytu nad 90 dnů, hodlá na území přechodně pobývat po dobu delší než 1 rok a **trvá-li stejný účel pobytu**. V průběhu správního řízení cizinec neprokázal, že de facto ohlášenou živnost provozuje. V protokolu stvrdil svým podpisem, že pracuje pro společnost Isolit Bravo, na montáži elektropřístrojů na základě pracovního povolení, které ho opravňuje k zaměstnání od 10.09.2008 do 23.07.2009. V květnu začal jezdit s kamarádem po poutích s jeho prodejním stánkem. Podle § 50 odst.1 správního řádu jsou podkladem pro rozhodnutí zejména, návrhy účastníků důkazy, skutečnosti známé správnímu orgánu z úřední činnosti, podklady od jiných správních orgánů nebo orgánů veřejné moci, jakož i skutečnosti obecně známé. Rozsah a způsob zjišťování podkladů pro rozhodnutí určuje správní orgán. Při svém rozhodování vycházel správní orgán ze skutečností potvrzených cizincem v protokole vlastnoručním podpisem za přítomnosti tlumočníka, ze kterých je patrné, že cizinec nejméně od svého příjezdu na území ČR do doby, kdy se přihlásil jako OSVČ na OSSZ nevykonával podnikatelskou činnost. Následně i po přihlášení k podnikatelské činnosti na OSSZ vlastní podnikatelskou činnost nevykonával. V rámci odvolacího řízení žádným listinným dokladem neprokázal podnikatelskou činnost, přestože mu byla dána možnost vyvrátit tvrzení správního orgánu. Zálohovou částku 1720,- Kč, kterou hradí OSSZ, platí jeho teta, protože si sám ještě tolik nevydělává. Předpokládá, že vlastní stánek bude mít vyřízen do dvou až tří měsíců. Již v odůvodnění svého rozhodnutí vyslovil odvolací správní orgán názor, podle kterého je třeba hodnotit všechny skutečnosti konkrétního případu. Ze strany správního orgánu je třeba provést taková šetření, kterými bude hodnověrně prokázán skutečný stav věci. Samotné předložení zákonem stanovených náležitostí nemá automatický za následek kladné rozhodnutí ve věci. Takovéto formalistické pojetí řízení a rozhodování by bylo v rozporu se zákonem č. 326/1999 Sb. i se zákonem č. 500/2004 Sb. a ve svých důsledcích by znamenalo, že by správní orgán zcela rezignoval na svou povinnost rozhodovat na základě zjištění úplného stavu věci a na posuzování otázky, zda jsou či nejsou dány zákonem stanovené podmínky pro vyhovění nebo zamítnutí žádosti. Žalovaný opakovaně uvádí, že v daném případě byly správním orgánem dostatečně zjištěny konkrétní skutečnosti nasvědčující tomu, že účastník řízení nepobývá na území České republiky v souladu s účelem a důvodem, který sám uvedl v žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu. Cizinec neprokázal, že v době podání žádosti podnikal dle předloženého výpisu z obchodního rejstříku. V protokolu o vyjádření účastníka řízení výslovně uvedl, že pracuje na základě povolení úřadu práce, což je jiný účel pobytu, než na základě kterého mu byl pobyt povolen, resp. uděleno vízum k pobytu nad 90 dnů.

Šetření provedené v místě podnikání dne 14.07.2009, při kterém bylo zjištěno, že provozovna nebyla řádně označena, jméno živnostníka nebylo nikde uvedeno, ani IČO, tak, jak to požaduje živnostenský zákon a obchodní zákoník bylo provedeno v souladu s ustanovením § 50 zákona č. 500/2004 Sb., podle kterého je správní orgán povinen spolehlivě zjistit skutkový stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti. Podle ustanovení § 50 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb. podklady pro vydání rozhodnutí mohou být zejména návrhy účastníků, důkazy, skutečnosti známé správnímu orgánu z úřední činnosti, podklady od jiných správních orgánů nebo orgánů veřejné moci, jakož i skutečnosti obecně známé.

K námitce žalobce, že správní orgán provedl určitý úkon, o jehož konání nebyl účastník řízení vyrozuměn ve smyslu ustanovení § 4 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb. opakovaně Ředitelství služby cizinecké policie uvádí, že správní orgán vyrozumívá dotčené osoby především o těch úkonech, kde se předpokládá jejich osobní přítomnost, a těch, kde mohou svým aktivním přístupem napomoci k objasnění skutečného stavu věci. **V daném případě správní orgán provedl kontrolu skutečností uvedených v dokladech předložených účastníkem řízení do žádosti.** V daném případě je místo hlášeného pobytu cizince současně i místem podnikání cizince. Pro úplnost je nutnou poukázat i na ustanovením § 164 odst. 1 písm.c) zákona č.326/1999 Sb., podle kterého je ICP oprávněno provádět pobytovou kontrolu cizinců bez předchozího oznámení jmenovaným, že tato kontrola bude prováděna. Žalovaný zastává názor, že rozhodnutí správních orgánů v předmětné věci bylo vydáno v souladu s platnými právními normami České republiky, tzn. zejména v souladu se zákonem č. 500/2004 Sb., správní řád ač. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, v tehdy platném znění. K dané věci žalovaný odkázal na rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 31.ledna 2006 vydaný pod sp.zn. 11 Ca 212/2005-26 podle kterého platí: *"Z ustanovení § 56 odst. 1 písm. g) zákona č. 326/1999 Sb. vyplývá, že pro vydání rozhodnutí o zamítnutí žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu je stanovena podmínka spočívající v tom, že jsou zjištěny skutečnosti nasvědčující tomu, že cizinec po skončení pobytu stanovené povolením neopustí toto území nebo že toto povolení hodlá zneužít k jinému účelu, než je uveden v žádosti. Správní orgán nemusí zjišťovat, zda účastník řízení zneužil dlouhodobého pobytu k jinému účelu, postačí zde zjištění, že byly zjištěny skutečnosti, z nichž vyplývá závěr o tom, že cizinec pobývá v České republice za jiným účelem, než který uvedl v žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu. "* Žádost o povolení k dlouhodobému pobytu byla podána dne 03.06.2009, tedy v době, kdy měl žadatel platné rozhodnutí úřadu práce u zaměstnavatele ASEI Co. s.r.o. k zaměstnání od 10.09.2008 do 23.07.2009.

Žalobce repliku k vyjádření žalovaného nepodal.

Ze správního spisu vyplývají následující pro rozhodnutí soudu podstatné skutečnosti:

Žalobce měl na území České republiky povolen přechodný pobyt na vízum k pobytu nad 90 dnů od 25.07.2008 za účelem podnikání osoby samostatně výdělečně činné (dále jen "OSVČ") udělením víza k pobytu nad 90 dnů s platností do 23.07.2009, na základě žádosti podané dne 20.08.2008.

Dne 03.06.2009 podal žalobce k Inspektorátu cizinecké policie Ústí nad Orlicí žádost o povolení k dlouhodobému pobytu za účelem podnikání OSVČ. V žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu uvedl cizinec účel pobytu podnikání. Tuto skutečnost doložil výpisem z obchodního rejstříku ze dne 11.05.2009 s předmětem podnikání "výroba, obchod a služby neuvedené v přílohách 1 až 3 živnostenského zákona" s místem podnikání L., M.M. X.

V protokolu o vyjádření účastníka správního řízení podle ustanovení § 18 odst.1 zákona č. 500/2004 Sb., sepsaného dne 25.06.2009.žalobce uvedl, že podnikat zatím nezačal, neboť během jeho pobytu mu bylo vydáno rozhodnutí Úřadu práce Ústí nad Orlicí, kterým mu bylo povoleno zaměstnání u zaměstnavatele ASEI Co. s.r.o. se sídlem v Litomyšli, místem výkonu práce v Jablonném nad Orlicí, kde pracoval od září 2008 do začátku dubna 2009 na montáži elektropřístrojů. Toto rozhodnutí ho opravňuje k zaměstnání od 10.09.2008 do 23.07.2009. Za práci dostává mzdu, kterou také uvedl do daňového přiznání. Co se týká podnikání, začal v květnu 2009 jezdit s prodejním stánkem po poutích. Jezdí ještě s kamarádem H. který má automobil. Vlastně pan H. dodává zboží na stánek a on s prodejem pomáhá. Žádné faktury doložit nemůže, neboť všechno zboží pomáhá prodávat panu H. Sám žádné zboží nemá, pomáhá prodávat. Finanční prostředky předložené k žádosti o dlouhodobý pobyt - jsou finance přivezené z Vietnamu. Dne 01.04.2009 se přihlásil na OSSZ jako podnikatel. Dříve nepodnikal. Nyní platí zálohově částku 1720,- Kč, kterou však hradí jeho teta, protože si sám ještě tolik nevydělává. Předpokládá, že vlastní stánek bude mít vyřízen do dvou až tří měsíců.

Dne 14.07.2009 provedla hlídka ICP Ústí nad O. šetření v místě podnikání na adrese L., M.M. X, při které bylo zjištěno, že jménem N.Q.A. není označeno místo podnikání. Jmenovaný nebyl v době šetření přítomen a vytěžením personálu prodejny bylo zjištěno, že jmenovaný zde nemá uloženo žádné zboží k prodeji a uvedená adresa podnikání patří panu L.T.H.

Dne 15.07.2009 byl sepsán protokol se zástupcem zaměstnavatele cizince panem M.Š., který do protokolu o výsledku svědka sepsaném dle ustanovení § 18 odst.1 zákona č.500/2004 Sb. uvedl, že je zaměstnán jako personální pracovník společnosti Isolit-Bravo s.r.o. Pan N.Q.A. je přidělen této společnosti od 10.09.2008 a pracuje jako lisař umělých hmot až do současné doby. Bylo mu vydáno úřadem práce povolení k zaměstnání. Tento pracovník pracuje denně v osmi až dvanáctihodinových směnách, a to podle momentální potřeby společnosti. O jeho podnikání není panu Š. nic známo.

S těmito skutečnostmi měl žalobce možnost se ve smyslu ustanovení § 36 odst.3 zákona č.326/1999 Sb. seznámit, a ve lhůtě do 20.07.2009 a v této lhůtě se k nim vyjádřit. Stalo se tak dne 21.07.2009, v rámci seznámení se s podklady žalobce do protokolu uvedl, že se chtěl nejdříve na území České republiky adaptovat, proto začal pracovat ve společnosti Isolit Bravo, aby se naučil trochu českému jazyku a celkově se připravil na podnikání. Český jazyk se učil také s dcerou své tety. V současné době končí zaměstnání u společnosti Isolit Bravo a chce začít postupně podnikat.

V prvostupňovém rozhodnutí se uvádí, že správní orgán I.stupně dospěl k závěru, že byly zjištěny skutečnosti, které nasvědčují zneužití dlouhodobého pobytu k jinému účelu, než je uveden v žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu. Proto ICP Ústí n. O. svým rozhodnutím dne 21.července 2009 o žádosti ze dne 03.06.2009 rozhodl tak, že žádost zamítl a dle § 46 odst. 1 v návaznosti na ustanovení § 56 odst.1 písm.i) zákona č.326/1999 Sb. povolení k dlouhodobému pobytu na území České republiky za účelem podnikání neudělil.

Proti rozhodnutí o neudělení povolení k dlouhodobému pobytu bylo podáno v zákonné lhůtě, zplnomocněným zástupcem Mgr. Markem Sedlákem odvolání.

V rozhodnutí o odvolání žalovaný dospěl k závěru, že podmínky pro zamítnutí žádosti a neudělení povolení k dlouhodobému pobytu byly splněny a správní orgán I.stupně postupoval v souladu s platnými právními předpisy, a že je spisovým materiálem dostatečně prokázáno, že žalobce nejméně od svého příjezdu na území České republiky neplnil účel pobytu. V předloženém výpisu z obchodního rejstříku ze dne 24.03.2009 je uvedeno jako místo podnikání s místem podnikání L., M.M. X, přestože na uvedené adrese nepodniká a nikdy nepodnikal. I z potvrzení okresní správy sociálního zabezpečení dne 13.05.2009 o tom, že nemá splatné nedoplatky na pojistném na sociální zabezpečení a na státní politiku zaměstnanosti včetně penále vyplývá, že se žadatel zaregistroval až ke dni 01.04.2009, tedy z důvodu podání žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu. Proto nebyla splněna podmínka pro podání žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu podle § 42 odst. 1 zákona č. 326/1999 Sb., jelikož netrvá účel pobytu, pro který byl cizinec pobyt povolen, resp. že jej od svého příjezdu na území ČR do současné doby nezačal de facto plnit. V daném případě byly správním orgánem dostatečně zjištěny konkrétní skutečnosti nasvědčující tomu, že pan N.Q.A. nepobývá na území České republiky v souladu s účelem a důvodem, který sám uvedl v žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu. Cizinec neprokázal, že v době podání žádosti podnikal dle předloženého výpisu z obchodního rejstříku. Žalovaný „potvrdil pouze neudělení povolení k dlouhodobému pobytu podle ustanovení § 56 odst. 1 písm. i) ve spojení s § 46 odst. 1 zákona č.326/1999 Sb.“ „Podle § 56 odst.1 písm.i) zákona č.326/1999 Sb., policie vízum neudělí, jsou-li zjištěny skutečnosti, které nasvědčují tomu, že cizinec hodlá vízum zneužít k jinému účelu, než je uveden v žádosti. Podle ustanovení § 46 odst.1 zákona č.326/1999 Sb., platí ustanovení § 56 vztahující se na vízum k pobytu nad 90 dnů obdobně i pro povolení k dlouhodobému pobytu.“

Městský soud v Praze věc posoudil takto:

S ohledem na to, že podle novely zákona o pobytu cizinců provedené zákonem č. 427/2010 Sb., přešla s účinností od 1. 1. 2011 působnost ve věcech povolování pobytu cizinců na Ministerstvo vnitra, jednal soud nadále podle § 69 s. ř. s. jako s účastníkem řízení s Ministerstvem vnitra, resp. s Komisí pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců, která je odvolacím orgánem.

Podle ust. § 42 odst. 1 zákona o pobytu cizinců: Žádost o povolení k dlouhodobému

pobytu je oprávněn podat cizinec, který na území pobývá na vízum k pobytu nad 90 dnů, hodlá na území přechodně pobývat po dobu delší než 1 rok a trvá-li stejný účel pobytu.

Podle **§ 56 odst.1 písm. i)** zákona č.326/1999 Sb., policie vízum neudělí, jsou-li zjištěny skutečnosti, které nasvědčují tomu, že cizinec hodlá vízum zneužít k jinému účelu, než je uveden v žádosti.

Podle § 46 odst.1 zákona o pobytu cizinců, pro povolení k dlouhodobému pobytu platí obdobně § 31 odst. 1, § 33, 34, 37, 38, § 55 odst. 1, **§ 56**, § 58 odst. 3 a § 62 odst. 1 vztahující se na vízum k pobytu nad 90 dnů.

U uvedeného vyplývá, že podle ustanovení § 46 odst.1 zákona č.326/1999 Sb., platí ustanovení § 56 vztahující se na vízum k pobytu nad 90 dnů obdobně i pro povolení k dlouhodobému pobytu.“

Z výše citovaných ustanovení, které na věc přímo i dalších ustanovení zákona o pobytu cizinců je zřejmé, že zákon o pobytu cizinců stojí na zásadě, podle níž je cizinci vydáváno povolení k pobytu na území České republiky pouze za určitým účelem a tento účel musí trvat po celou dobu pobytu cizince na území.

Podle § 2 odst. 1 obchodního zákoníku *podnikáním se rozumí soustavná činnost prováděná samostatně podnikatelem vlastním jménem a na vlastní odpovědnost za účelem dosažení zisku*. Za podnikání tak ani podle této definice nelze považovat stav, kdy je fyzická osoba sice formálně držitelem živnostenského oprávnění, avšak fakticky samostatně žádnou činnost vlastním jménem a na vlastní odpovědnost za účelem dosažení zisku nevyvíjí.

Právě tak je tomu i v případě žalobce, kterému bylo vízum k pobytu (č. CZ 3142249) uděleno za účelem podnikání s platností od 25.7.2008 do 23.7.2009. V protokolu o vyjádření účastníka správního řízení podle ustanovení § 18 odst.1 zákona č. 500/2004 Sb sepsaného dne 25.06.2009 žalobce sám uvedl, že podnikat zatím nezačal, neboť během jeho pobytu mu bylo vydáno rozhodnutí Úřadu práce Ústí nad Orlicí, kterým mu bylo povoleno zaměstnání u zaměstnavatele ASEI Co. s.r.o. se sídlem v Litomyšli, místem výkonu práce v Jablonném nad Orlicí, kde pracoval od září 2008 do začátku dubna 2009 na montáži elektropřístrojů. Toto rozhodnutí ho opravňuje k zaměstnání od 10.09.2008 do 23.07.2009. Za práci dostává mzdu, kterou také uvedl do daňového přiznání.

K jeho podnikatelské činnosti uvedl, že začal v květnu 2009 jezdit s prodejním stánkem po poutích. Jezdí ještě s kamarádem H., který má automobil. Vlastně pan H. dodává zboží na stánek a on s prodejem pomáhá. Žádné faktury doložit nemůže, neboť všechno zboží pomáhá prodávat panu H. Sám žádné zboží nemá, pomáhá prodávat. Finanční prostředky předložené k žádosti o dlouhodobý pobyt - jsou finance přivezené z Vietnamu. Dne 01.04.2009 se přihlásil na OSSZ jako podnikatel. Dříve nepodnikal. Nyní platí zálohově částku 1720,- Kč, kterou však hradí jeho teta, protože si sám ještě tolik nevydělává. Předpokládá, že vlastní stánek bude mít vyřízen do dvou až tří měsíců.

Z uvedeného vyplývá, že od udělení víza tj. od 10.8.2009 a nejméně do 21.7.2009, kdy potvrdil v rámci seznámení se s podklady, že nepodniká a nepodnikal. Za podnikání nelze označit ani jeho činnost provozovanou od května 2009 - výpomoc jiné osobě, neboť nesplňuje podmínky ust. § 2 odst. 1 obchodního zákoníku, nejde o činnost prováděnou „*vlastním jménem a na vlastní odpovědnost*“.

Správní orgán šetřením v místě, které žalobce uvedl v žádosti, jako místo podnikání, na adrese L., M.M. X, zjistil, že jménem N.Q.A. není označeno místo podnikání. Žalobce nebyl v době šetření přítomen a na základě informací poskytnutých personálem prodejny bylo zjištěno, že žalobce zde nemá uloženo žádné zboží k prodeji a na této adrese je hlášena k podnikání jiná osoba. Zaměstnavatel žalobce potvrdil, že je žalobce u něj v pracovním poměru od 10.09.2008, bylo mu vydáno úřadem práce povolení k zaměstnání, pracuje denně v osmi až dvanáctihodinových směnách, a to podle momentální potřeby společnosti. Zaměstnavatel uvedl, že o podnikání žalobce mu není nic známo.

Z uvedeného je dostatečně potvrzen závěr správních orgánů, že v době podání žádosti nebyly splněny podmínky ust. § 42 odst. 1 zákona o pobytu cizinců., neboť bylo spolehlivě zjištěno, že žalobce nebyl oprávněn podat žádost o povolení k dlouhodobému neboť u něj netrval stejný účel pobytu. Vízum k pobytu měl žalobce uděleno za účelem podnikání, v řízení bylo prokázáno, že v době podání žádosti tento účel neplnil, navíc nebylo prokázáno, že účel pobytu neplnil od počátku přechodného pobytu od 10.8.2008. Správní orgány oprávněně dospěly k závěru, že v řízení o žádosti byly zjištěny skutečnosti, které nasvědčují zneužití dlouhodobého pobytu k jinému účelu, než je uveden v žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu, a proto v souladu se zákonem byla žádost dle § 46 odst. 1 v návaznosti na ustanovení § 56 odst.1 písm.i) zákona č.326/1999 Sb. zamítnuta.

V první žalobní námitce žalobce uvedl, že mu „není zřejmý konkrétní bod použitý v rámci aplikace ustanovení § 56 odst. 1 písm. i) zákona č. 326/1999 Sb., přičemž tento konkrétní důvod nevyplývá ani z odůvodnění rozhodnutí správního orgánu I. stupně a žalovaná se k této námitce žádným způsobem nevyjádřila.“ Z odůvodnění žalobou napadeného rozhodnutí vyplývá, že se žalovaný s touto odvolací námitkou vypořádal a podrobně v odůvodnění vyložil svá skutková zjištění, na základě kterých dospěl k závěru, že žalobce jakožto žadatel hodlá zneužít povolení k pobytu k jinému účelu, než je uveden v žádosti. Odůvodnění prvostupňového rozhodnutí je celé zaměřeno na aplikaci ust. ustanovení § 56 odst. 1 písm. i) zákona č. 326/1999 Sb., přičemž odkaz na § 46 odst.1 zákona o pobytu cizinců, je ustanovením povolujícím aplikaci ustanovení § 56 i pro povolení k dlouhodobému pobytu.“

Pokud jde druhou žalobní námitku, že úřední záznam sepsaný dne 14.7.2009 nemohl sloužit jako podklad pro vydání rozhodnutí, a to včetně následných úkonů na tento podklad navazujících, neboť byl získán v rozporu s ustanovením § 4 odst. 2,3 a 4 zákona č. 500/2004 Sb. a žalobce nebyl vyzván k účasti na tomto úkonu.

Žalobní námitka není důvodná, neboť správní orgán je oprávněn vlastním šetřením

prověřovat skutečnosti uvedené v žádosti, přičemž je povinen vyrozumívat dotčené osoby především o těch úkonech, kde se předpokládá jejich osobní přítomnost, a těch, kde mohou svým aktivním přístupem napomoci k objasnění skutečného stavu věci. Úřední záznam byl pořizován v rámci prověrky dodržování účelu pobytu a šetření v místě podnikání; podle ust. § 164 odst. 1 písm.c) zákona č.326/1999 Sb., je správní orgán oprávněn provádět pobytovou kontrolu cizinců bez předchozího oznámení prověřovanému cizinci, že tato kontrola bude prováděna. Zdejší soud v souladu se svou dosavadní judikaturou (na kterou odkázal i žalovaný- rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 31.ledna 2006 vydaný pod sp.zn. 11 Ca 212/2005-26, zastává názor že pro vydání rozhodnutí o zamítnutí žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu je stanovena podmínka spočívající v tom, že jsou zjištěny skutečnosti nasvědčující tomu, že cizinec po skončení pobytu stanovené povolením neopustí toto území nebo že toto povolení hodlá zneužít k jinému účelu, než je uveden v žádosti. Správní orgán nemusí zjišťovat, zda účastník řízení zneužil dlouhodobého pobytu k jinému účelu, postačí zde zjištění, že byly zjištěny skutečnosti, z nichž vyplývá závěr o tom, že cizinec pobývá v České republice za jiným účelem, než který uvedl v žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu. V řízení bylo spolehlivě prokázáno, že žádost o povolení k dlouhodobému pobytu byla podána dne 03.06.2009, tedy v době, kdy měl žadatel platné rozhodnutí úřadu práce u zaměstnavatele ASEI Co. s.r.o. k zaměstnání od 10.09.2008 do 23.07.2009.

V rámci třetí žalobní námitky žalobce uvedl, že řízení, které bylo ze strany správního orgánu I. stupně vedeno, odpovídalo řízení z moci úřední zahájené ve věci zrušení platnosti víza, nikoli řízení o žádosti žalobce o povolení k dlouhodobému pobytu. Otázka neplnění účelu pobytu je však podstatnou pro řízení o zrušení platnosti víza k pobytu nad 90 dnů, viz. § 37 odst. 1 písm. b) zákona č. 326/1999 Sb., a řešení této otázky tedy není podstatnou pro rozhodnutí ve věci žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu. Zde je nutno prokázat, zda trvá účel pobytu a pro tyto případy zákon výslovně uvádí, kterými listinnými doklady je tento účel pobytu prokazován. V případě žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu za účelem podnikání je tato úprava provedena v ustanovení § 46 odst. 7 z.č. 326/1999 Sb. Žalobce náležitosti uvedené v tomto ustanovení zákona o pobytu cizinců správnímu orgánu I. stupně předložil a tyto doklady ostatně nebyly v průběhu celého řízení nijak zpochybněny.

Žalobní námitku neshledal soud důvodnou. Správní řízení bylo zahájeno podáním žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu, o této žádosti bylo i vedeno. V řízení bylo prokázáno, že ačkoli žadatel předložil výpis z Obchodního rejstříku ze dne 11.5.2009, jímž dokládal účel pobytu – podnikání, ve skutečnosti nepodnikal ale byl zaměstnán, což sám potvrdil ve svém vyjádření ze dne 25.06.2009 a ze dne 21.7.2009, nepředložil doklady potvrzující předmět podnikání zapsány v obchodním rejstříku (smlouvy o nákupu zboží smlouvu o pronájmu provozovny, a pod.) Bylo tak prokázáno, že žalobce nesplňuje podmínky pro podání žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu podle § 42 odst. 1 zákona č. 326/1999 Sb., jelikož netrvá účel pobytu, pro který mu byl pobyt povolen, neboť jej od svého příjezdu na území ČR do současné doby nezačal ve skutečnosti plnit. Žalobce neprokázal, že v době podání žádosti podnikal dle předloženého výpisu z obchodního rejstříku a proto správní orgány oprávněně dospěly k závěru, že je nutno aplikovat ustanovení § 56 odst. 1 písm. i) ve spojení s § 46 odst. 1 zákona č.326/1999 Sb., neboť byly zjištěny skutečnosti, které

nasvědčují tomu, že žalobce hodlá vízum zneužít k jinému účelu, než je uveden v žádosti o povolení dlouhodobého pobytu.

Vzhledem ke shora uvedenému soud žalobu jako nedůvodnou podle § 78 odst. 7 s. ř. s. zamítl.

O nákladech řízení rozhodl soud podle § 60 odst. 1 s. ř. s., neboť neúspěšnému žalobci náhrada nákladů řízení nepřísluší a žalovanému žádné náklady řízení nevznikly.

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.

V Praze dne 27. června 2013

JUDr. Ing. Viera Horčicová, v.r.
předsedkyně senátu