



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Hradci Králové rozhodl samosoudkyní JUDr. Ivonou Šubrtovou ve věci žalobce: **S. O.**, zast. Mgr. et Mgr. Markem Čechovským, Ph.D., advokátem se sídlem Václavské náměstí 1, 110 00 Praha, proti žalované: **Policie České republiky, Ředitelství služby cizinecké policie, Olšanská 2, 130 51 Praha 3**, v řízení o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 9. července 2012, č.j. CPR-4027-6/ČJ-2012-009CPR-V242, t a k t o :

- I. **Žaloba se z a m í t á .**
- II. **Žádný z účastníků n e m á právo na náhradu nákladů řízení.**

O d ů v o d n ě n í :

Žalovaná shora označeným rozhodnutím zamítla odvolání žalobce a potvrdila rozhodnutí Policie České republiky, Krajského ředitelství cizinecké policie Pardubického kraje, Odboru cizinecké policie, Oddělení pobytové kontroly, pátrání a eskort, č.j. KRPE-5950-44/ČJ-2012-170022-SV ze dne 17.2. 2012, kterým bylo žalobci podle ust. § 119 odst. 1 písm. b) bod 3 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“) uloženo správní vyhoštění s tím, že doba, po kterou nelze žalobci umožnit vstup na území členských států Evropské unie byla stanovena na 1 rok. Počátek doby, po kterou nelze žalobci umožnit vstup na území členských států Evropské unie byla v souladu s ust. § 118 odst. 1 cit. zákona stanovena od okamžiku, kdy žalobce pozbude oprávnění k pobytu na území České

republiky (dále jen ČR). Podle ust. § 118 odst. 3 cit. zákona byla stanovena doba k vycestování z území ČR do 15 dnů ode dne nabytí právní moci tohoto rozhodnutí. Podle ust. § 120a cit. zákona bylo shledáno, že se na žalobce nevztahují důvody znemožňující vycestování podle ust. § 179 cit. zákona.

Proti rozhodnutí žalované podal žalobce včas žalobu v níž namítal, že byl v řízení, které napadenému rozhodnutí předcházelo zkrácen na svých právech a dle jeho názoru je i samotné rozhodnutí v rozporu s právními předpisy. Žalobce namítal, že 1) samotné rozhodnutí a jeho výrok jsou nepřezkoumatelné a v rozporu s ust. § 68 odst. 2 a 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád. Uvedl, že správní vyhoštění mu bylo uloženo podle § 119 odst. 1 písm. b) bod 3 zákona o pobytu cizinců, kdy podle tohoto ustanovení lze správní vyhoštění uložit za celkem čtyři skutkové podstaty jednání, které jsou svojí povahou naprosto rozlišné a je logické, že se žalobce nemohl kumulativně dopustit všech těchto jednání. Odkázal na rozhodovací praxi Nejvyššího správního soudu v obdobné věci např. na rozhodnutí č.j. 7 Azs 98/2010-67 ze dne 27.1. 2011 (podle kterého výrok rozhodnutí, kde není dostatečně a srozumitelně uvedeno, kterého jednání se dotýčný dopustil, je nepřezkoumatelný) a dovozuje, že výrok napadeného rozhodnutí, který neobsahuje konkrétní skutkovou podstatu jednání, kterého se měl žalobce dopustit je nepřezkoumatelný a nezákonný. 2) Žalobce s odkazem na podklady pro rozhodnutí správních orgánů obou stupňů vyslovil pochybnosti o tom, v jakém postavení se žalobce v době kontroly nacházel, kdy nelze dle jeho názoru vyloučit variantu, že činnost, za kterou byl postižen, byla výkonem funkce jednatele ve smyslu §§ 134 a 135 obchodního zákoníku, pro kterou není pracovní povolení třeba, a proto se nemůže dopustit tzv. výkonu nelegální práce. Má tak za to, že správní orgány nedostatečně zjistily stav věci podle § 3 správního řádu. Rovněž namítal, že správní orgány se v jeho neprospěch vůbec nezabývaly jeho žádostí o změnu účelu pobytu na zaměstnání v září 2011, které bylo vyhověno a žalobce tak disponoval pracovním povolením, byť pro firmu Tarkvimada group. I z tohoto „opomenutí“ správního orgánu dovozuje porušení § 3 správního řádu. 3) Rozhodnutí o správním vyhoštění považuje za rozhodnutí nepřiměřené. Odůvodnění přiměřenosti napadeného rozhodnutí považuje za nepřezkoumatelné a nedostatečné, má za to, že se správní orgány nezabývaly všemi skutečnostmi přiměřenosti dle ustanovení § 174a zákona o pobytu cizinců. 4) Žalobce se domnívá, že klíčové důkazy, na základě kterých bylo vydáno správní vyhoštění, byly ve správním řízení obstarány procesně nepoužitelným způsobem. Odkázal na protokol o podání vysvětlení sepsaný dle § 167 odst. 1 písm. c) zákona o pobytu cizinců, před kterým nebyl žalobce poučen o svém právu odepřít výpověď, aby si nezpůsobil případný postih. Namítá, že obsah tohoto protokolu byl zcela přenesen do následného vyjádření účastníka řízení, na které se žalobce údajně zcela odvolává. Žalobce má navíc za to, že i v rámci samotného protokolu o vyjádření účastníka řízení byl neúplně poučen o svém právu odmítnout vypovídat tak, aby si nepřivodil nebezpečí postihu za přestupek nebo trestný čin. Z obsahu protokolu o vyjádření účastníka řízení, které je jeho právem a nikoli povinností, je dle jeho názoru evidentní, že se v podstatě jedná o výslech účastníka řízení ve smyslu § 169 odst. 2 zákona o pobytu cizinců. Absencí daného poučení se dovolává porušení článku 37 odst. 1 Listiny základních práv a svobod a má za to, že klíčové důkazy byly ve správním řízení obstarány procesně nepoužitelným způsobem. Navrhl, aby soud

napadené rozhodnutí zrušil, věc vrátil žalované k dalšímu řízení a uložil žalované zaplatit žalobci náklady řízení.

Žalovaná ve svém vyjádření k žalobě uvedla, že žaloba obsahuje argumenty, na které žalovaná podrobně reagovala v odůvodnění žalobou napadeného rozhodnutí, a proto na něj zcela odkázala. Vyslovila přesvědčení, že naplnění znaků skutkové podstaty ustanovení s 119 odst. 1 písm. b) bodu 3 zákona o pobytu cizinců bylo ve správním řízení prokázáno a v napadeném rozhodnutí podrobně odůvodněno.

Nad rámec toho k námitce nezákonnosti výroku rozhodnutí o správním vyhoštění žalovaná dodala, že z rozhodnutí o správním vyhoštění lze jednoznačně seznat, o jaké věci bylo rozhodováno a jak bylo rozhodnuto, když výrok rozhodnutí o správním vyhoštění není v rozporu s jeho odůvodněním. Vyplývá z něho právní závěr o skutkových okolnostech, které jsou ve vztahu k výroku jednoznačné. Právní kvalifikace byla v rozhodnutí o správním vyhoštění obsažena, z odůvodnění rozhodnutí bylo zřejmé, že žalobce byl na území ČR zaměstnán bez povolení k zaměstnání, ačkoli je toto povolení podmínkou výkonu zaměstnání. Nelegální výkon práce žalobce byl ve smyslu ustanovení s 119 odst. 1 písm. b) bodu 3 zákona o pobytu cizinců důvodem pro zahájení a následné vedení řízení ve věci správního vyhoštění. Žalovaná v tomto směru odkázala na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu (např. na rozsudek č.j. 3 As 27/2011 ze dne 30.5. 2012 aj.), podle kterého v řízení ve věci správního vyhoštění není třeba výrok rozhodnutí konstruovat stejně jako v řízení přestupkovém či trestním. Postačí, je-li skutek, protiprávní jednání podrobně popsán v odůvodnění rozhodnutí, a to ve smyslu ustanovení s 68 odst. 3 správního řádu, není tedy nutné specifikovat protiprávní jednání již v samotném výroku rozhodnutí.

Uvedla, že podle § 119 odst. 1 písm. b) bod 3 zákona o pobytu cizinců lze uložit rozhodnutí o správním vyhoštění za celkem pět skutkových podstat jednání, které jsou svojí podstatou zcela odlišné. Neznamená to však, že by žalobce musel svým protiprávním jednáním naplnit znaky všech skutkových podstat uvedených v cit. ustanovení, nýbrž je zcela postačující, že bylo prokázáno naplnění jedné ze zákonem uvedených skutkových podstat citovaného ustanovení.

Žalovaná k nelegálnímu výkonu práce uvedla, že se žalobce v žalobě nově snaží nastítnit možnost výkonu kontrolované činnosti ve smyslu výkonu funkce jednatele, pro kterou není třeba pracovní povolení. Podle žalované jde o účelový argument, který nemá své opodstatnění, neboť pokud jednatel vykonává pracovní činnost nad rámec jednatelského oprávnění, musí mít k takové činnosti pracovní povolení, popř. živnostenské oprávnění, nejedná-li se o výkon závislé práce. Žalovaná dále argumentovala, že žalobce sám v průběhu řízení jasně vymezil výkon kontrolované činnosti jako výkon závislé práce. V podaném odvolání i v žalobě se snaží svá vyjádření zpochybnit, a to procesním pochybením správního orgánu. Žalovaná je přesvědčena, že vyjádření žalobce do protokolu o vyjádření účastníka řízení dle ustanovení §18 správního řádu, představuje relevantní uvedení rozhodných skutečností pro posouzení věci, a proto jej nelze považovat za nezákonný důkaz (žalobce sám odkázal na tvrzení, které uvedl do protokolu o podání vysvětlení).

Žalobce neuvedl konkrétní porušení zákonného ustanovení, které měl správní orgán při zjišťování skutkového stavu porušit. Jestliže se žalobce dobrovolně vyjádřil a sdělil v řízení skutečnosti, z nichž správní orgán seznal, že nelegálně pracoval, nelze nyní tyto skutečnosti přičítat k tíži správnímu orgánu a označit je za nezákonné. Pokud jde o námitku přiměřenosti dopadu rozhodnutí o správním vyhoštění ve smyslu ustanovení § 174a zákona o pobytu cizinců, která spadá do kategorie správního uvážení, má žalovaná za to, že v napadeném rozhodnutí komplexně zhodnotila jednotlivé skutečnosti ve smyslu § 119a odst. 2 a § 174a cit. zákona, zatímco žalobce pouze obecně napadl otázku přiměřenosti, když žádost žalobce o změnu účelu pobytu není rozhodující pro naplnění znaků skutkové podstaty ustanovení §119 odst. 1 písm. b) bodu 3 zákona o pobytu cizinců. Rozhodující skutečností je to, že žalobce pracoval bez pracovního povolení a nikoli to, v rámci jakého druhu pobytu na území ČR tuto činnost vykonával. Navrhla, aby soud žalobu jako nedůvodnou zamítl.

Krajský soud přezkoumal napadené rozhodnutí a řízení, které jeho vydání předcházelo podle § 75 odst. 2 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního (dále jen „s. ř. s.“) v mezích žalobních bodů, přičemž vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (§ 75 odst.1 s. ř. s.) a dospěl k závěru, že žaloba není důvodná. Projednal žalobu při jednání. Učinil tak ve lhůtě 60 dnů stanovené pro jeho rozhodnutí ve smyslu ust. § 172 odst. 7 zákona o pobytu cizinců ve znění účinném od 1.1. 2012.

Z jednání se omluvil žalobce i žalovaná. Zástupce žalobce v celém rozsahu odkázal na žalobu a setrval na zrušení žalobou napadeného rozhodnutí a vrácení věci žalované k dalšímu řízení.

Při posouzení věci soud vycházel z následujících rozhodných skutečností a relevantních zákonných ustanovení:

Podle ustanovení § 119 odst. 1 písm. b) bod 3. zákona o pobytu cizinců policie vydá rozhodnutí o správním vyhoštění cizince, který pobývá na území přechodně, s dobou, po kterou nelze cizinci umožnit vstup na území, je-li cizinec na území zaměstnán bez povolení k zaměstnání, ačkoli je toto povolení podmínkou výkonu zaměstnání, nebo na území provozuje dani podléhající výdělečnou činnost bez oprávnění podle zvláštního právního předpisu anebo bez povolení k zaměstnání cizince zaměstnal nebo takové zaměstnání cizinci zprostředkoval.

Správní orgán prvního stupně vydal dne 17.2. 2012 rozhodnutí, kterým žalobci uložil správní vyhoštění podle ust. § 119 odst. 1 písm. b) bod 3 zákona o pobytu cizinců, neboť v době od 1.11. 2011 do 18.1. 2012 vykonával na území ČR činnost spočívající v ostraze osob a majetku v obchodních řetězcích Penny Market pro firmu Nord Servis Company, s.r.o. a to bez potřebného povolení k zaměstnání nebo k provozování dani podléhající činnosti, ačkoli je toto povolení podmínkou výkonu zaměstnání nebo provozování dani podléhající výdělečné činnosti.

Soud ve shodě se žalovaným ze správního spisu zjistil, že žalobce měl na území ČR povolený dlouhodobý pobyt za účelem výkonu manažer - účast v právnické

osobě od 12.8. 2009 do 11.8. 2011. Dne 18.7. 2011 si žalobce požádal o změnu účelu dlouhodobého pobytu, a to na účel zaměstnání. Dne 18.1. 2012 byl žalobce kontrolován v obchodním domě Penny Market v Pardubicích a vzniklo podezření, že pro výkon kontrolované činnosti nemá pracovní povolení.

Dne 18.1. 2012 byl se žalobcem sepsán Protokol o podání vysvětlení, v němž žalobce uvedl, že na území České republiky vstoupil v listopadu 2008 za účelem zaměstnání. Poté zde pracoval jako pomocný dělník v továrnách a na stavbách. V průběhu roku 2009 si požádal o změnu účelu pobytu na výkonného manažera a za tímto účelem si zřídil živnostenské oprávnění. I po změně účelu nadále pracoval na stavbách. Na doporučení známého kontaktoval firmu NSC Security v Praze, která provádí ochranu majetku v obchodních domech Penny Market a Norma. Tuto práci mu zprostředkoval pan A. O.. Do firmy NSC Security nastoupil v červnu 2011 na pozici ostrahy a detektiva v prodejnách poté, kdy vyplnil dotazník a podepsal písemnou dohodu. Uvedl, že firma mu vyplácela hodinovou odměnu ve výši 70,-Kč a hradila mu ubytování. Po třech měsících byla hodinová odměna zvýšena na 80,-Kč. Nejdříve mu byla mzda vyplácena v hotovosti, po dvou měsících si zřídil účet u České spořitelny. Charakter pracovní činnosti popsal tak, že denně musel odpracovat 12 hodin od 7.00 do 20.00 hodin a jeho práce spočívala v hlídání zboží, aby nedocházelo ke krádeži. Pro případ zadržení pachatele bylo povinností žalobce sepsat protokol o provedeném záchytu, což v pěti případech učinil a může to doložit. Dále bylo jeho povinností vyplňovat docházkový list, docházku každodenně stvrzovala svým podpisem vedoucí prodejny nebo její zástupce. Měsíční výkaz pracovní činnosti odevzdával panu Ulugbek. Uvedenou činnost chtěl vykonávat do jara 2012 a poté chtěl opět pracovat na stavbách. Správnímu orgánu předložil výkaz odpracovaných hodin za měsíc leden 2012 a tři protokoly o provedeném záchytu pachatele krádeže. Dále uvedl, že dne 18.7. 2011 si podal žádost o změnu účelu pobytu, a to na zaměstnání.

Následně bylo téhož dne se žalobcem zahájeno správní řízení ve věci správního vyhoštění. V protokolu o vyjádření účastníka řízení ze dne 18.1. 2012 žalobce prohlásil, že porozuměl poučení, které mu bylo podáno, že byl seznámen s předmětem výpovědi a rozumí důvodu, proč je s ním protokol sepisován. Ve své výpovědi plně odkázal na svou výpověď učiněnou do Protokolu o podání vysvětlení ze dne 18.1.2012.

Dne 27. 1. 2012 žalobce v doplňujícím vyjádření uvedl, že činnost v prodejnách Penny Market vykonával jménem společnosti NSC a to na základě pokynů a úkolů této společnosti. Předmětnou činnost pro tuto společnost vykonává soustavně od listopadu 2011, a to pouze v obchodech Penny Market po celé ČR. V rámci svého živnostenského oprávnění nevykonával a nevykonává žádnou jinou činnost pro jiný subjekt, rovněž nevykonává jinou činnost pro jiný subjekt na základě povolení k zaměstnání vydaného Úřadem práce. Potvrdil, že odměna za jím vykonanou práci byla odvislá podle počtu odpracovaných hodin podle jím vyplněného výkazu, který odevzdával společnosti NSC. Odměna mu byla zasílána na jeho bankovní účet.

Z výše popsaného sdělení žalobce správní orgán prvního stupně zkoumal, jakou činnost žalobce na prodejně Penny Market fakticky vykonával. Postupoval tak, aby ověřil, zda-li žalobcem vykonávaná činnost a způsob jejího výkonu nenaplníuje některou ze skutkových podstat uvedených s ust. § 119 odst. 1 písm. b) pod 3. zákona o pobytu cizinců. Dokazování zaměřil na ověření konkrétní skutkové podstaty, s jejímž porušením je spjata možnost udělení správního vyhoštění.

Správní orgán prvního stupně dále v řízení vyslechl jako svědkyni paní R. H., která v prodejně Penny Market v Pardubicích zastávala funkci vedoucí prodejny. Tato uvedla, že na prodejně zajišťuje ochranu majetku a osob firma NSC Security a tuto činnost vykonávali vždy cizinci, jedním byl i žalobce. Vysvětlila, že činnost žalobce spočívala v provádění ochrany zboží před krádežemi a v případě zachytu pachatele měl povinnost sepsat protokol, který ji předá a ona následně kontaktovala policii. Jiné činnosti jako např. úklid na prodejně či doplňování zboží žalobce nevykonával.

Jako svědek byl dále vyslechnut pan L. V., externí zaměstnanec firmy Nord Servis Company s.r.o. Uvedl, že je oprávněn za tuto společnost jednat s obchodními klienty a kontrolovat zaměstnance firmy. Potvrdil, že žalobce působil na prodejně Penny Market jako ostraha prodejny a zboží před krádežemi. Rozsah odpracovaných hodin se odvíjel od požadavku zadavatele, převážně se jednalo o pracovní dobu od 7.00 do 20.00 hodin. Výplata odměny byla prováděna v návaznosti na doložené potvrzení o docházce a výkazu odpracovaných hodin, kdy žalobce musel firmě NSC vystavit fakturu.

Správní orgán prvního stupně si vyžádal stanovisko Úřadu práce České republiky, Krajské pobočky v Pardubicích ze dne 23. 1. 2012, z něhož vyplývá, že ke dni 23. 1. 2012 měl žalobce vedeno platné povolení k zaměstnání vydané krajskou pobočkou pro hlavní město Prahu pod č. j. ABA-9072/2011-za. Povolení bylo vydáno s platností ode dne 5.9. 2011 do 11.8. 2012 pro zaměstnavatele LUNGU group s.r.o. na druh práce „Dělníci v oblasti výstavby budov“, s místem výkonu práce Praha. Jiné povolení k zaměstnání žalobce nemá. Soud ve správním spise nenašel v žalobě citované pracovním povolení pro žalobce pro firmu Tarkvimada group.

Z databáze Ministerstva spravedlnosti, Obchodního rejstříku, správní orgán dne 19. 1. 2012 ověřil, že žalobce má účast v právnické osobě ve firmě Dozen s.r.o., IČ 28932510, ve které zastává od 16.7. 2009 funkci statutárního orgánu – jednatele. Předmětem podnikání je výroba, obchod a služby neuvedené v přílohách 1 až 3 živnostenského zákona, s obory činností, jež tvoří ohlašovací volnou živnost. Z internetových stránek – Ministerstva průmyslu a obchodu správní orgán dne 19. 1. 2012 zjistil, že žalobci bylo ode dne 24.5. 2010 vydáno živnostenské oprávnění na dobu určitou do 29.4. 2012. Předmětem podnikání je výroba, obchod a služby neuvedené v přílohách 1 až 3 živnostenského zákona (ohlašovací činnost volná).

Ostraha majetku a osob, kterou fakticky žalobce na prodejnách Penny Market vykonával, je v souladu se zněním živnostenského zákona, jak správně uvedl správní orgán prvního stupně, živností koncesovanou, a to s ohledem na ust. § 26 a § 27 ve

vztahu k příloze 3 téhož zákona. K získání této živnosti je tak požadovaná odborná či jiná zvláštní způsobilost dle § 27 odst. 1 a 2 živnostenského zákona. Dle odst. 1 uvedeného zákona je odborná způsobilost pro koncesované živnosti stanovena přílohou č. 3 k tomuto zákonu nebo je upravena zvláštními právními předpisy uvedenými v této příloze. Dle odst. 2) téhož zákona občan České republiky nebo jiného členského státu Evropské unie může prokázat odbornou způsobilost dokladem o uznání odborné kvalifikace vydaným uznávacím orgánem podle zákona o uznávání odborné kvalifikace.

Podle Nařízení vlády č. 278/2008 Sb., o obsahových náplních jednotlivých živností, je obsahovou náplní koncesované živnosti „ostraha majetku a osob“ poskytování služeb spojených s ostrahou a ochranou nemovitého a movitého majetku, ostrahou při přepravě peněz a při jejich zpracování, cenností nebo jiného majetku, ochranou osob, zajišťováním pořádku v místech konání veřejných shromáždění, slavností, sportovních podniků nebo lidových zábav podle pokynů objednatele, vyhodnocováním bezpečnostních rizik a provozováním centrálních pultů ochrany. Jak vyplývá z předchozího odstavce, je pro výkon této činnosti zapotřebí prokázání odborné způsobilosti v souladu s požadavky zákona.

Podle § 2 zák. č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), je živností soustavná činnost provozovaná samostatně, vlastním jménem, na vlastní odpovědnost, za účelem dosažení zisku a za podmínek stanovených tímto zákonem.

Na základě citovaných zákonných požadavků, vyjádření žalobce a shromážděných důkazů, které správní orgán prvního stupně specifikoval na straně sedmé svého rozhodnutí, dospěl správní orgán k závěru, že žalobce vykonával činnost spočívající v ostraze osob a majetku v obchodních řetězcích Penny Market pro firmu Nord Servis Company s.r.o., a to bez potřebného povolení k zaměstnání nebo k provozování dani podléhající činnosti, ačkoli je toto povolení podmínkou výkonu zaměstnání nebo provozování dani podléhající výdělečné činnosti a v jednání žalobce tak spatřoval velmi závažné porušení právních předpisů České republiky. Žalobce tak svým jednáním porušil ust. § 119 odst. 1 písm. b) bod 3 zákona o pobytu cizinců. Správní orgán se dále zabýval otázkou přiměřenosti vyhoštění žalobce z úhlu pohledu jeho zásahu do soukromého a rodinného života. Ověřil, že celá rodina žalobce žije v Uzbekistánu a žalobce vycestoval do České republiky výlučně z ekonomických důvodů (zajištění finančních prostředků na splácení dluhu). Uložení správního vyhoštění tedy nelze označit za nepřiměřené z hlediska zásahu do žalobcova soukromého nebo rodinného života (§ 174a a § 119a odst. 2 zákona o pobytu cizinců). Dále ověřil, že žalobce na území České republiky nedisponuje větším majetkem, vyjma členského vkladu ve výši 20.000,-Kč v obchodní společnosti Dozen s.r.o. Následně se věnoval odůvodnění počátku běhu doby, po kterou nelze cizinci umožnit vstup na území a době stanovené k vycestování z území s odkazem na § 118 odst. 1 a odst. 3 cit. zákona včetně stanovení délky doby, po kterou nelze žalobci umožnit vstup na území členských států Evropské unie. Správní orgán si dne 25. 1. 2012 vyžádal v souladu s § 120a cit. zákona závazné stanovisko Odboru azylové a migrační politiky Ministerstva vnitra České republiky vydané dne 26. 1.

2012 týkající se reálné možnosti vycestování žalobce z území ČR s ohledem na § 179 téhož zákona a posoudil jej s ohledem na § 149 odst. 1 správního řádu.

Prvostupňový správní orgán k vyjádření zástupce žalobce Mgr. Michala Křížky (doručenému dne 14.2. 2012), v němž namítá způsob provádění jednotlivých úkonů, zejména znemožnění žalobci kontaktovat kohokoliv a časovou chronologii spisu považuje za účelovou, správní orgán konstatoval, že žalobci nebyly kladeny žádné překážky v kontaktování dalších osob, k jednání byl přizván tlumočnický úřad uzbekého jazyka, žalobce byl poučen o svých právech a žádné požadavky na správní orgán nevznikly. Chronologii spisu označil za standardní a odpovídající průběhu řízení. Zástupce žalobce doručil dne 14. 2. 2012 vyjádření, v němž uvedl, že ke dni 19. 1. 2012 disponuje žalobce platným živnostenským oprávněním, a není proto pravdou, že by na území České republiky provozoval dani podléhající výdělečnou činnost bez oprávnění. K této námitce správní orgán konstatoval, že ani jedna z živností, kterými žalobce ke dni kontroly disponoval, jej neopravňovala k výkonu podnikání v oblasti „ostrahy majetku a osob“, když žalobce tuto činnost pro společnost Nord Servis Company vykonával v obchodních centrech Penny Market. Správní orgán učinil závěr, že po obsahové stránce žalobce vykonával činnost mající charakter pracovního vztahu, tedy výkon závislé práce.

O odvolání žalobce rozhodla žalovaná dne 9. července 2012, odvolání zamítla a potvrdila rozhodnutí správního orgánu prvního stupně. Krajský soud konstatuje, že v odvolání byly namítány stejné skutečnosti a argumenty, které žalobce posléze zopakoval v žalobě. Tvrdil, že mu nebylo umožněno kontaktovat společnost NSC, a to za účelem zajištění kvalifikované náhrady za jeho osobu, ačkoli tento požadavek uplatnil. Správní vyhoštění pak považoval za nepřiměřený zásah do svého soukromého a rodinného života, neboť právě ekonomické hledisko je v jeho případě zásadní. Namítal, že nebylo dostatečně prokázáno, že by vykonával činnost spočívající v ostraze osob a majetku v řetězci Penny Market. Dále namítal, že v ust. § 119 odst. 1 písm. b) bod 3 zákona o pobytu cizinců je obsaženo několik skutkových podstat, pro které lze uložit správní vyhoštění, žalobce se kumulativně nemohl dopustit všech tam uvedených jednání. Navíc výrok rozhodnutí není dostatečně srozumitelný, neboť v něm není jasně uvedena konkrétní skutková podstata protiprávního jednání, které se měl žalobce dopustit. Z tohoto hlediska je rozhodnutí nepřezkoumatelné a nezákonné. Nesouhlasil rovněž se stanovením doby, po kterou mu bylo v rozhodnutí stanoven počátek doby, po kterou nemůže vstoupit na území členských států Evropské unie, když žádný předpis takového oprávnění policii neumožňuje. Konečně namítl, že nebyl řádně poučen o možnosti odmítnout ve své věci vypovídat, čímž došlo k porušení čl. 37 Listiny základních práv a svobod. Protokol o vyjádření účastníka správního řízení označil za nezákonný a tudíž nepoužitelný důkaz. Ze všech těchto důvodů požadoval zrušení rozhodnutí správního orgánu prvního stupně a vrácení věci k novému projednání.

Žalovaná přezkoumala napadené rozhodnutí a odvolací námitky shledala nedůvodné. V odůvodnění napadeného rozhodnutí se zabývala jednotlivými námitkami a neshledala pochybení v postupu správního orgánu prvního stupně. Odůvodnila, že z objektivně a náležitě zjištěného skutkového stavu nejsou

pochybnosti o tom, že žalobce by vykonával činnost, při níž byl kontrolován, v postavení osoby samostatně výdělečně činné. S odkazem na provedené dokazování uzavřela, že se jednalo o pracovněprávní vztah, tedy o výkon závislé práce, a to proto, že kontrolovaná a žalobcem fakticky vykonávaná činnost nesla všechny znaky zaměstnání, pro jehož výkon žalobce postrádal nezbytné povolení k zaměstnání. Pokud se žalobce následně snažil charakterizovat výkon kontrolované činnosti jako výkon funkce jednatele, pro kterého by povinnost pracovního povolení neplatila, žalovaná tuto konstrukci odmítla. Připustila, že pro výkon funkce jednatele sice není třeba pracovní povolení, ale musí se jednat o činnost vyplývající a vztahující se právě k postavení jednatele, což činnost žalobce fakticky vykonávaná rozhodně nesplňovala. Rozhodující v předmětné věci je, jakou činnost žalobce fakticky vykonával dle jejího obsahu a nikoli představa žalobce, který se snažil jím vykonávanou pracovní náplň prezentovat jako činnost odpovídající osobě samostatně výdělečně činné. S ohledem na charakter, rozsah a odměnu za vykonávanou činnost tak, jak popsal žalobce a potvrdili oba slyšení svědci je nepochybné, že se nejednalo o činnost osoby samostatně výdělečně činné. Správní orgán proto nepochyboval, že žalobce naplnil skutkovou podstatu dle § 119 odst. 1 písm. b) bod 3 zákona o pobytu cizinců. Žalobce vykonával činnost, pro kterou potřeboval povolení k zaměstnání, a proto jednoznačně naplnil jednu ze skutkových podstat výše uvedeného ustanovení. Žalovaná připomněla, že pro uložení správního vyhoštění není nutné naplnění všech tam uvedených skutkových podstat, postačí, pokud dojde k naplnění byť jedné z nich.

Odvolací správní orgán považoval za správné i určení doby v délce jednoho roku, po kterou byl žalobci znemožněn vstup na území členských států Evropské unie. Zdůraznil, že maximální hranice zákonného rozpětí je pět let, správní vyhoštění v trvání jednoho roku je na spodní hranici tohoto rozpětí a ve vztahu k ochraně trhu práce v České republice a dodržování s tím souvisejících zákonů se její zcela opodstatňuje. K namítanému nepřiměřenému zásahu do soukromého a rodinného života žalobce shrnul, že žalobce na území republiky pobývá od roku 2008, zdravotní stav označil za dobrý, celá jeho rodina pobývá v Uzbekistánu a žalobce vycestoval do České republiky za účelem zaměstnání, aby mohl splatit dluhy. Připomněl, že v případě výkonu nelegální práce si musí být cizinec vědom následků s tím spojených a správní vyhoštění se v určité intenzitě (zde ekonomické) práv cizince musí dotknout. V konkrétním případě pak správní orgán nepovažoval dopady vyhoštění za nepřiměřené a odůvodnil své úvahy. Námitku týkající se neoprávněnosti stanovení počátku doby, od které počíná běžet celková délka správního vyhoštění, považoval odvolací orgán rovněž za nedůvodnou, a to s odkazem na názor přijatý rozšířeným senátem Nejvyššího správního soudu v Brně v usnesení ze dne 24. 1. 2012 sp. zn. 1 As 106/2010 a také v rozsudku téhož soudu ze dne 25. 1. 2012 sp. zn. 1 As 150/2011. Nesouhlasil, že by jeden z hlavních důkazů, a to protokol o vyjádření účastníka řízení ze dne 18.1. 2012 byl získán nezákonně, a proto nemá žádnou vypovídací hodnotu. Upozornil, že žalobce se do protokolu vyjádřil zcela dobrovolně, spontánně reagoval na dotazy správního orgánu prvního stupně a následně se na své vyjádření i plně odkázal. Žalobce si byl plně vědom skutečností, pro které bylo správní řízení zahájeno. Nebyl vyslýchán postupem dle § 169 odst. 2 zákona o pobytu cizinců, neboť se k věci sám vyjádřil. Odvolací orgán dále uvedl, že

řízení ve věci správního vyhoštění není řízením přestupkovým ani trestněprávním, jeho podstatou je preventivní opatření na úseku vstupu a pobytu cizinců na území České republiky, není proto žádný důvod k tomu, aby bylo vůči účastníkům postupováno co do míry poučení stejným způsobem jako v řízeních charakterově a sankčně rozdílných. K porušení čl. 37 odst. 1 Listiny základních práv a svobod rovněž v případě žalobce dojít nemohlo.

Odkazem na ust. § 68 odst. 2 a 3 správního řádu žalovaná neshledala namítané nedostatky výroku rozhodnutí. Uvedla, že tento je přezkoumatelný, určitý a srozumitelný v návaznosti na odůvodnění rozhodnutí (strana sedmá napadeného rozhodnutí). Zdůraznila, že skutek protiprávního jednání, jeho popis včetně vymezení protiprávního jednání je podrobně popsán v odůvodnění rozhodnutí. V projednávaném případě se nejedná o řízení přestupkové či trestní, a proto není nezbytné konstruovat specifikaci protiprávního jednání již v samotném výroku rozhodnutí, pokud je náležitě zjištělný a ověřitelný v jeho odůvodnění. Pokud žalobce namítal, že mu bylo upřeno právo vyrozumět firmu NSC o svém zajištění, pak správní orgán odkázal na úřední záznam o zajištění cizince ze dne 18. 1. 2012, z něhož je zřejmé, že žalobce nežádal vyrozumění žádné osoby. Závěrem žalovaná konstatovala, že bylo jednoznačně prokázáno, že došlo k naplnění zákonné podmínky pro postup dle § 119 odst. 1 písm. b) bod 3 zákona o pobytu cizinců, v řízení a posléze v rozhodnutí bylo jasně specifikováno, jaké protiprávní jednání je žalobci vytýkáno a jaké opatření bylo v důsledku tohoto přijato. Rozhodnutí vycházelo z objektivně zjištěné situace a důkazů a bylo rovněž řádně odůvodněno (délka doby správního vyhoštění, přiměřenost jeho zásahu z hlediska dopadu rozhodnutí o vyhoštění do soukromého a rodinného života žalobce).

Krajský soud po provedeném přezkumném řízení dospěl k závěru, že žaloba není důvodná. Zcela se ztotožnil s učiněnými závěry žalované, která se v odůvodnění napadeného rozhodnutí podrobně zabývala jednotlivými odvolacími námitkami, které žalobce zopakoval v žalobě. Krajský soud, který shora popsal dosavadní průběh řízení před správními orgány včetně provedených důkazů, neshledal v postupu správních orgánů a ve vydaných rozhodnutích namítané nedostatky. Nad rámec výše uvedeného soud doplňuje, že pojmovými znaky závislé práce podle § 2 odst. 4 zákoníku práce jsou: vztah nadřízenosti a podřízenosti, osobní výkon práce pro jiného, a to podle jeho pokynů, jeho jménem, za mzdu, plat či odměnu za práci, na jeho pracovišti popřípadě na jiném dohodnutém místě, na jeho náklady, na jeho odpovědnost, a v pracovní době nebo jinak stanovené nebo dohodnuté době. Na základě výše uvedených důkazů provedených v řízení před správním orgánem prvního stupně je zcela zřejmé, že všechny tyto pojmové znaky žalobce naplnil a soud nemá pochybnosti o tom, že jím vykonávaná činnost pro společnost Nord Servis Company s.r.o. byla výkonem závislé práce, když pro tuto činnost neměl příslušné povolení. Soud je přesvědčen a souhlasí se žalovanou i v tom, že v posuzovaném případě je rozhodné to, že žalobce pracoval na území ČR bez pracovního povolení a nikoli to v rámci jakého druhu pobytu na území ČR tuto činnost vykonával.

Soud se tak s rozhodnutím žalované vydaným v odvolacím řízení zcela ztotožnil a v podrobnostech odkazuje na obsah odůvodnění přezkoumávaného rozhodnutí tak, jak připouští rozsudek Nejvyššího správního soudu v Brně ze dne 27. 7. 2007, čj. 8 Afs 75/2005-130: „Je-li rozhodnutí žalovaného správního orgánu řádně odůvodněno, je z něho zřejmé, proč žalovaný nepovažoval právní argumentaci účastníka řízení za důvodnou a proč jeho odvolací námitky považoval za liché, mylné nebo vyvrácené, shodují-li se žalobní námitky s námitkami odvolacími a nedochází-li krajský soud k jiným závěrům, je přípustné, aby si krajský soud správné závěry se souhlasnou poznámkou osvojil“.

Soud tak uzavírá, že žalobní tvrzení nepřinášejí žádné nové skutečnosti a argumenty, pouze se opakují námitky, které byly uplatněny v rámci odvolacího řízení, k nimž se žalovaná vyjádřila a soud neshledal v jejím postupu pochybení. S ohledem ke shora uvedenému soudu proto nezbylo, než v souladu s ustanovením § 78 odst. 7 s. ř. s. žalobu jako nedůvodnou zamítnout.

Výrok o náhradě nákladů řízení soud odůvodňuje ustanovením § 60 odst. 1 s. ř. s., když žalobce nebyl ve věci úspěšný a žalovaná která měla ve věci úspěch žádné náklady řízení nepožadovala a podle obsahu spisu jí ani žádné náklady řízení nevznikly.

P o u č e n í :

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou (více) 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).

Případně-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejbližší 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.

V Hradci Králové dne 27. září 2012

JUDr. Ivona Šubrtová, v. r.
samosoudkyně