



ČESKÁ REPUBLIKA

**ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY**

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Tomáše Langáška (soudce zpravodaj) a soudců JUDr. Petra Průchy a JUDr. Ivo Pospíšila v právní věci žalobce: **T. Q. T.**, zastoupený Mgr. Ing. Janem Klikem, Ph. D., advokátem, se sídlem Karlovarská 87/130, Plzeň, proti žalované: **Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců**, se sídlem náměstí Hrdinů 1634/3, Praha 4, týkající se žaloby proti rozhodnutí žalované ze dne 17. května 2017, č. j. MV-138661-4/SO-2015, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Plzni ze dne 21. listopadu 2018, č. j. 30 A 91/2017 - 115,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost žalobce **se zamítá**.
- II. Žalobce **nemá** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.
- III. Žalované **se nepřiznává** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti.
- IV. Žalobci **se vrací** zaplacený soudní poplatek za návrh na přiznání odkladného účinku kasační stížnosti ve výši **1 000 Kč**, který mu bude vyplacen z účtu Nejvyššího správního soudu k rukám jeho zástupce Mgr. Ing. Jana Klika, Ph.D., advokáta, do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku.

Odůvodnění:

I. Vymezení případu

[1] Žalobce pobýval v České republice od listopadu 2008 na základě povolení k dlouhodobému pobytu za účelem podnikání – OSVČ (poslední povolení mu bylo vydáno s platností od 2. března 2013). Dne 15. prosince 2014 požádal o prodloužení platnosti tohoto povolení. V průběhu řízení vyšlo najevo, že žalobce je trestně stíhán pro podezření ze spáchání přečinu zpronevěry (§ 209 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů), jehož se měl dopustit ve vztahu k finanční částce svěřené mu zaměstnavatelem v herně X ve S.. Trestní stíhání bylo usnesením Okresního soudu v Tachově ze dne 30. ledna 2015, č. j. 9 T 164/2014 - 265 podmíněně zastaveno.

[2] Odbor azylové a migrační politiky ministerstva vnitra (dále jen „správní orgán prvního stupně“) žalobce dne 27. dubna 2015 vyslechl. Žalobce vypověděl, že pracuje v herně X v P. na směny a často tam přespává. Do konce roku 2014 pracoval v herně B. X ve S.. Po celý svůj pobyt provozuje herny společně s panem Q., který měl pronajatou právě hernu ve S., žalobce tam měl v nájmu šest herních automatů. S panem Q. měl uzavřenou smlouvu o spolupráci na roky 2013 a 2014. Žalobce obsluhoval hernu i bar, pracoval na směny podle dohody s panem Q. a dle potřeby. Jeho odměnu tvořila procenta ze zisku, platil z ní sociální a zdravotní pojištění. Pan Q. dělal účetnictví, žalobce mu předával faktury za své automaty. Pokud v herně fyzicky pracoval, měl víc peněz, protože mu p. Q. platil za obsluhu všech automatů. Poté, co jej správce daně konfrontoval s popisem skutku z výše uvedeného trestního řízení, žalobce uznal, že s panem Q. uzavřel i dohodu o provedení práce. Automaty, které si pronajal sám, provozoval na živnost. S panem Q. společně podnikali i po zahájení trestního řízení, žalobce u něj dále pracoval i na dohodu. Tuto dohodu má pravděpodobně policie. Žalobce neví, zda měl povolení úřadu práce k obsluze automatů na základě dohody o provedení práce, tyto věci za něj vyřizoval pan Q.. Od května roku 2015 bude žalobce provozovat se svým strýcem hernu v P., čeká však na prodloužení povolení k pobytu.

[3] Správní orgán prvního stupně opatřil do spisu kopii dohody o provedení práce, kterou žalobce uzavřel s panem M. T. Q. (datum podpisu je nečitelné). Náplň práce je vymezena jako „obsluha“, místem výkonu práce byla ulice P. č. X ve S.. Práce byla sjednána od 1. července do 31. prosince 2013 v rozsahu 8 až 12 hodin denně.

[4] Generální ředitelství Úřadu práce České republiky na dotaz správního orgánu prvního stupně sdělilo, že žalobci nebylo vydáno žádné povolení k zaměstnání.

[5] Rozhodnutím ze dne 8. července 2015, č. j. OAM-45641-26/DP-2014 správní orgán prvního stupně žalobci neprodloužil platnost povolení k dlouhodobému pobytu, neboť zjistil jinou závažnou překážku pobytu žalobce na území [44a odst. 3 s odkazem na § 35 odst. 3, § 37 odst. 2 písm. b) a § 56 odst. 1 písm. j 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“)]. Správní orgán prvního stupně konstatoval, že žalobce na základě dohody o provedení práce pracoval déle, než umožňuje zákoník práce (§ 75 zákona č. 262/2006 Sb., ve znění pozdějších předpisů); práce, kterou vykonával, tedy spíše naplňuje znaky pracovního poměru na základě pracovní smlouvy. Jinou závažnou překážku pobytu žalobce na území správní orgán prvního stupně shledal v tom, že minimálně od 1. ledna 2013 do 31. prosince 2014 byl žalobce nelegálně zaměstnán, přičemž

pokračování

tato doba zasahuje do doby platnosti povolení žalobce k dlouhodobému pobytu (od 2. března 2013). Vzhledem k tomu, že rodina žalobce žije ve Vietnamu a že žalobce během svého pobytu spáchal trestný čin zpronevěry, shledal správní orgán prvního stupně své rozhodnutí ve vztahu k soukromému a rodinnému životu žalobce přiměřeným.

[6] Žalobce podal proti rozhodnutí o neprodloužení platnosti povolení k dlouhodobému pobytu odvolání. Namítal nedostatečně zjištěný skutkový stav a pochybení při hodnocení důkazů, doložil svá daňová přiznání za roky 2013 a 2014, z nichž vyplývá, že v těchto letech vyvíjel podnikatelskou činnost, a navrhl vyslechnout pana Q.

[7] Žalovaná toto odvolání zamítla rozhodnutím označeným v záhlaví. Zdůraznila, že klíčovým pro hodnocení činnosti žalobce byla jeho výpověď, při níž potvrdil, že pro pana Q. pracoval dva roky na dohodu o provedení práce, a přiznal, že pro tuto činnost neměl potřebné povolení.

[8] Rozsudkem ze dne 27. dubna 2018, č. j. 30 A 91/2017 - 56 Krajský soud v Plzni (dále jen „krajský soud“) rozhodnutí žalované zrušil a věc jí vrátil k dalšímu řízení. Důvodem byly pochybnosti ohledně rozsahu práce, kterou žalobce skutečně vykonal na základě dohody o provedení práce, a zda přitom byl v podřízeném vztahu vůči panu Q.

[9] Tento rozsudek krajského soudu zrušil Nejvyšší správní soud rozsudkem ze dne 3. července 2018, č. j. 6 Azs 178/2018 - 24. Nejvyšší správní soud sice přisvědčil krajskému soudu, že žalovaná skutečně nezjistila přesný počet hodin, které žalobce odpracoval na základě dohody o provedení práce, tato skutečnost však nebyla pro neprodloužení povolení k dlouhodobému pobytu rozhodující. Na rozdíl od krajského soudu pak Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že dohoda o provedení práce, výpověď žalobce ve správním řízení a další zjištěné skutečnosti (včetně podmíněného zastavení trestního stíhání žalobce pro trestný čin zpronevěry) potvrzovaly, že žalobce vykonával nelegální práci.

[10] Rozsudkem označeným v záhlaví krajský soud žalobu zamítl. Dospěl k závěru, že zjištěné skutečnosti dokládají, že žalobce dlouhodobě obcházel pravidla pro zaměstnávání cizinců, což představuje jinou závažnou překážku pobytu cizince na území České republiky. Žalovaná byla dle názoru krajského soudu oprávněna samostatně posoudit, zda žalobce vykonával nelegální práci, nepotřebovala k tomu rozhodnutí o přestupku podle zákona o zaměstnanosti. Krajský soud neshledal ani namítané vady při dokazování. Přisvědčil sice žalobci, že výpočet skutečně odpracovaných hodin, který provedl správní orgán prvního stupně, byl čistě hypotetický, nebyl však stěžejním pro rozhodnutí žalované. Jako nedůvodnou vyhodnotil krajský soud i námitku nepřiměřeného zásahu do soukromého a rodinného života žalobce.

II. Kasační stížnost a průběh řízení o ní

[11] Žalobce (dále též „stěžovatel“) podal proti rozsudku krajského soudu včas kasační stížnost spojenou s návrhem na přiznání odkladného účinku. Stěžovatel trval na tom, že dokazování ve správním řízení bylo neúplné a hodnocení důkazů bylo tendenční v jeho neprospěch. Zdůraznil, že podnikatelský vztah mezi ním a panem M. T. Q. byl

v letech 2013 a 2014 určován především obsahem smlouvy o společnosti uzavřené dne 1. března 2013. Součástí správního spisu jsou daňová přiznání, která potvrzují, že stěžovatel v posuzovaném období podnikal. Krajský soud měl hodnotit, zda smlouva o společnosti a dohoda o provedení práce ob stojí vedle sebe, tedy zda jedna fakticky nevylučuje uzavření druhé. Skutečnost, že měl stěžovatel klíč od baru a kasírtašku, je zcela v souladu se smlouvou od společnosti, dle níž měli oba společníci klíče od provozovny a tržby se stávaly jejich spoluvlastnictvím. Stěžovatel dále namítal, že nebylo zjištěno, zda jeho činnost materiálně naplnila znaky závislé práce. Žalovaná měla například zjistit, zda stěžovatel nebo pan M. T. Q. odváděli daně z příjmů ze závislé činnosti. Naopak výpověď stěžovatele ve správním řízení je třeba hodnotit opatrně, neboť stěžovatel není schopen kvalifikovaně rozlišit charakter vykonávané práce, roli mohlo hrát i nesprávné tlumočení. Nakonec stěžovatel namítl, že bez určení počtu hodin, které měl na základě dohody o provedení práce odpracovat, nelze rozhodnout, zda dlouhodobě obcházel zákon o zaměstnanosti, a tedy zda existuje jiná závažná překážka jeho dalšího pobytu na území České republiky.

[12] Žalovaná se ke kasační stížnosti ve lhůtě k tomu stanovené nevyjádřila.

III. Posouzení kasační stížnosti Nejvyšším správním soudem

[13] Nejvyšší správní soud kasační stížnost posoudil a dospěl k závěru, že není důvodná.

[14] Na úvod Nejvyšší správní soud uvádí, že o kasační stížnosti rozhodl bezodkladně, protože se návrh na přiznání odkladného účinku stal bezpředmětným.

[15] K řadě námitek, které stěžovatel vznáší vůči skutkovému stavu zjištěnému ve správním řízení, z něhož vycházel i krajský soud, se Nejvyšší správní soud vyjádřil již ve shora citovaném rozsudku č. j. 6 Azs 178/2018 - 24, na který lze v tomto směru plně odkázat. Podkladem pro závěr žalované, že stěžovatel vykonával pro pana M. T. Q. závislou práci, nebyla jen dohoda o provedení práce, ale především výpověď stěžovatele, který doslova uvedl: *„Na obsluhu automatů, které měl v pronájmu p. Q., a také na obsluhu baru v období od 01/2013 do 12/2014 jsem měl sepsanou dohodu o provedení práce. Co se týká mých automatů, které jsem měl v nájmu, tak ty jsem provozoval na živnost. Takže jsem měl s p. Q. dvě smlouvy, Dohodu o provedení práce a Smlouvu o spolupráci o rozdělení nákladů a výnosů, jak už jsem řekl předtím. I poté, co na mě p. Q. podal trestní oznámení, jsme spolu podnikali a já u něj pracoval na Dohodu o provedení práce.“* Z citovaného vyjádření vyplývá, že stěžovatel je zjevně schopen rozlišit živnostenské podnikání a závislou práci na základě dohody o práci konané mimo pracovní poměr. V kombinaci se zjištěním orgánů činných v trestním řízení (v podrobnostech viz odst. 18 rozsudku č. j. 6 Azs 178/2018 - 24), že se stěžovatel dopustil jednání naplňujícího skutkovou podstatu trestného činu zpronevěry jako zaměstnanec pana M. T. Q., nemá Nejvyšší správní soud pochybnosti o tom, že stěžovatel bez potřebného povolení pracoval pro pana Q. na základě dohody o provedení práce, tedy jako zaměstnanec.

[16] Tomuto závěru nebrání ani smlouva o spolupráci, na niž se stěžovatel opakovaně odvolával. Za prvé, uzavřená smlouva o spolupráci sama o sobě nevylučuje dohodu o

pokračování

provedení práce uzavřenou mezi týmiž stranami. Za druhé, argument stěžovatele by bylo možné snadno obrátit – z důvodu existence dohody o provedení práce by mohla být neplatná smlouva o spolupráci. A za třetí, stěžovatel neuvedl a ze zjištěných skutečností nevyplynul žádný důvod, proč by stěžovatel s panem Q. uzavíral dohodu o provedení práce, pokud by jejich úmyslem nebylo ji plnit. Posoudit tuto dohodu jako simulované právní jednání by sice bylo možné, Nejvyššímu správnímu soudu však není zřejmé, jaké jiné právní jednání by tím stěžovatel a pan Q. zastírali. Rozhodující navíc nadále zůstává, že stěžovatel na základě dohody pro pana Q. pracoval, a to bez potřebného povolení k zaměstnání. Skutečnost, že stěžovatel a pan Q. neodváděli daň z příjmů dosažených v souvislosti s *nelegální* prací, tento závěr opravdu zvrátit nemůže.

[17] Podle § 35 odst. 3 ve spojení s § 37 odst. 2 písm. b) [pozn. soudu – ve znění účinném od 15. srpna 2017 jde o § 37 odst. 2 písm. a)] zákona o pobytu cizinců (které se na rozhodování o dlouhodobém pobytu aplikují na základě § 44a odst. 3 věty druhé tohoto zákona) nelze platnost povolení k dlouhodobému pobytu prodloužit, pokud cizinec přestal splňovat některou z podmínek pro udělení dlouhodobého víza, což je mimo jiné neexistence jiné závažné překážky pobytu cizince na území [§ 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců]. Je-li taková závažná překážka pobytu zjištěna, nelze platnost povolení k dlouhodobému pobytu prodloužit.

[18] Jinou závažnou překážku pobytu cizince na území může představovat i dlouhodobé obcházení předpisů upravujících zaměstnávání cizinců v České republice (bod 12 rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 16. května 2018, č. j. 10 Azs 197/2017 - 53 a rozsudek č. j. 6 Azs 178/2018 - 24). Sám stěžovatel při výpovědi uvedl, že měl dohodu o provedení práce uzavřenou na období od ledna 2013 do prosince 2014, a potvrdil, že na základě této dohody pro pana Q. pracoval. Nejvyšší správní soud proto uzavírá, že je zde jiná závažná překážka pobytu stěžovatele na území České republiky spočívající v minimálně dvoutetém, tedy dlouhodobém výkonu závislé práce bez potřebného povolení, která brání prodloužení povolení stěžovatele k dlouhodobému pobytu.

IV. Závěr a náklady řízení

[19] Nejvyšší správní soud tedy neshledal kasační stížnost důvodnou, pročez ji ve smyslu § 110 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů, zamítl. Rozhodl tak bez jednání postupem podle § 109 odst. 2 soudního řádu správního.

[20] O nákladech řízení o kasační stížnosti rozhodl Nejvyšší správní soud podle § 60 odst. 1 s. ř. s. ve spojení s § 120 soudního řádu správního. Žalobce neměl úspěch ve věci, nemá proto právo na náhradu nákladů řízení. Žalovaná měla ve věci plný úspěch, nevznikly jí však žádné náklady nad rámec obvyklé úřední činnosti, a náhrada nákladů řízení se jí tudíž nepřiznává.

[15] Jelikož Nejvyšší správní soud o návrhu žalobce na přiznání odkladného účinku kasační stížnosti nerozhodoval (srov. bod [14] odůvodnění tohoto rozsudku), vrací žalobci

zaplacený soudní poplatek za tento návrh ve výši 1 000 Kč, a to ve lhůtě podle § 10a odst. 1 zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů.

Poučení: Proti tomuto rozsudku **nejsou** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 20. února 2019

JUDr. Tomáš Langášek
předseda senátu