



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Zuzany Bystřické a soudců Mgr. Petra Pospíšila a JUDr. Mariana Kokeše, Ph.D., v právní věci

žalobce: V. K.
zastoupený obecným zmocněncem E. P.
sídlem X

proti
žalované: Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců
sídlem náměstí Hrdinů 1634/3, 140 21 Praha

o žalobě proti rozhodnutí žalované ze dne 22. 11. 2018, č. j. X

takto:

- I. Rozhodnutí Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců ze dne 22. 11. 2018, č. j. X, **se zrušuje** a věc **se vrací** žalované k dalšímu řízení.
- II. Žalovaná **je povinna zaplatit** žalobci na náhradě nákladů řízení částku **3 000 Kč**, a to do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám jeho obecného zmocněnce E. P.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

1. V záhlaví označeným rozhodnutím žalovaná zamítla odvolání žalobce a potvrdila rozhodnutí ze dne 17. 2. 2017, č. j. X, sp. zn. X, jímž Ministerstvo vnitra zamítlo žádost žalobce a neprodloužilo platnost povolení k dlouhodobému pobytu na území České republiky za účelem podnikání – účast v právnické osobě, a to dle § 44a odst. 3 ve spojení s § 35 odst. 3 a dále ve spojení s § 37 odst. 2 písm. b) v návaznosti na § 56 odst. 1 písm. j) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění účinném do 17. 12. 2015 (dále též „zákon o pobytu cizinců“), neboť byla

zjištěna jiná závažná překážka pobytu žalobce na území, resp. žalobce přestal splňovat podmínku pro udělení povolení k dlouhodobému pobytu, kdy touto jinou závažnou překážkou byl výkon nelegální práce.

II. Shrnutí argumentů obsažených v žalobě

2. Ve včas podané žalobě žalobce namítal, že správní orgány věc nesprávně právně posoudily, přičemž rovněž nedodržely zásady správního řízení a řádně nezjistily skutkový stav věci.
3. Žalovaná v napadeném rozhodnutí citovala vyjádření žalobce ze dne 20. 11. 2015 nepřesně a nesmyslně. Dle správních orgánů je žalobce zaměstnancem společnosti Fun Flash s. r. o., IČO 29264120, ve smyslu § 178b zákona o pobytu cizinců. Dle žalobce je ovšem jednatel společnosti s ručením omezeným, jakož i jiný člen statutárního orgánu kterékoli obchodní společnosti či družstva, při jakékoliv své činnosti ve funkci jednatele nebo jiného statutárního orgánu společnosti či družstva, tedy i při obchodním vedení společnosti jednatelem, vždy zajišťovat plnění úkolů vyplývajících z předmětu činnosti společnosti či družstva. Není možné obchodně vést firmu nebo jednat jejím jménem a nepřihlížet při tom k předmětu činnosti firmy. Jednatel však nevykonává závislou práci ve smyslu zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce. Znění § 89 zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, a § 178b odst. 1 zákona o pobytu cizinců v části, která se týká statutárních orgánů a členů statutárních orgánů obchodních společností a družstev, je nutno vždy posuzovat v souvislosti s § 1 a § 2 zákoníku práce. Správní orgán by měl prokázat a zdůvodnit, kde je hranice mezi obchodním vedením společnosti jednatelem a jednáním za společnost, tedy vztahem obchodněprávním, a zaměstnáním ve smyslu plnění úkolů vyplývajících z předmětu činnosti právnické osoby zajišťovaných společníkem, statutárním orgánem nebo členem statutárního nebo jiného orgánu obchodní společnosti pro obchodní společnost nebo členem družstva nebo členem statutárního nebo jiného orgánu družstva pro družstvo, tedy vztahem pracovněprávním.
4. Důvodem zamítnutí předmětné žádosti bylo zjištění jiné závažné překážky v pobytu účastníka řízení na území ve smyslu § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců, kdy pod tento neurčitý právní pojem ministerstvo podřadilo skutečnost, že účastník řízení vykonával zaměstnání v rozporu s právními předpisy, neboť k jeho výkonu neměl disponovat příslušným povolením k zaměstnání. Je absurdní tvrzení žalované, že jednatel společnosti s ručením omezeným potřebuje k uzavírání smluv s obchodními partnery, k zajišťování výkonu servisu společností dodávaných výrobků, ke zprostředkování obchodu (není specifikovaného jakého obchodu) a k reprezentaci společnosti na výstavách, povolení k zaměstnání, tedy podle žalované potřebuje povolení k zaměstnání pro činnost naprosto typickou pro jednatele společnosti s ručením omezeným, a tuto činnost považuje za závislou práci ve smyslu příslušných ustanovení zákoníku práce. Pokud správní orgán tvrdí, že žalobce je zaměstnancem ve smyslu § 178b zákona o pobytu cizinců, a společnost Fun Flash s. r. o. je jeho zaměstnavatelem, pak musí prokázat, jakou konkrétní činnost pro tuto společnost vykonával, kdy a kde, zda tato činnost naplňuje všechny znaky závislé práce podle § 2 odst. 1 zákoníku práce, především tedy komu byl při této činnosti podřízen a kdo byl jeho nadřízeným a kdo mu dával pokyny a jaké.
5. Výkon funkce jednatele je spojen s řadou povinností (zastupování společnosti navenek, obchodní vedení společnosti, zajištění řádného vedení předepsané evidence a účetnictví, aj.). Obchodní vedení představuje činnost jednatelů vyvíjenou směrem do společnosti, na rozdíl od jednání s třetími osobami, jež představuje zastupování společnosti navenek.

Všechny tyto povinnosti žalobce jako jednatel společnosti Fun Flash s. r. o. beze zbytku plnil, a ministerstvo ani žalovaná tuto skutečnost nezpochybňovaly. Nezpochybňovaly ji ani v roce 2013, kdy rozhodovaly o jeho žádosti o prodloužení dlouhodobého pobytu za účelem podnikání – účast v právnické osobě (č. j. X). I v tomto řízení se jednalo o účast a činnost žalobce ve společnosti Fun Flash s. r. o. Žalobce se při výsledku ze dne 27. 8. 2013 vyjadřoval k činnosti této společnosti, i ke své činnosti jednatele, i když se sám nazval ředitelem této společnosti. Obsah výpovědi žalobce v tomto protokolu není zásadně odlišný od výsledku, který byl ministerstvem proveden v rámci aktuálně projednávané věci. Ačkoliv se skutkový a právní stav od roku 2013 do roku 2015, ani do současné doby, nezměnil, resp. nezměnilo se podnikání společnosti Fun Flash s. r. o. na území České republiky, ani činnost žalobce jako jednatele této společnosti, jsou v těchto dvou řízeních závěry a rozhodnutí ministerstva diametrálně odlišná, aniž by tato odlišnost byla řádně odůvodněna. K tomu žalobce odkázal na judikaturu Nejvyššího správního soudu a Ústavního soudu k nejednotě vyslovených právních názorů jak správních orgánů, tak správních soudů. Právní názory výše uvedených soudů na rozdílné rozhodování stejných nebo podobných věcí, jsou závazné při jejich rozhodování nejen pro soudy, ale i pro správní orgány, jak vyplývá i ze správního řádu.

6. Všechny skutečnosti uváděné správními orgány v rozhodnutích o žádosti o prodloužení dlouhodobého pobytu za účelem podnikání vedené pod č. j. X a o žádosti o povolení k trvalému pobytu vedené pod č. j. X, zcela jednoznačně vylučují, že by byl žalobce nejméně v době od roku 2013 do roku 2016 zaměstnancem společnosti Fun Flash s. r. o., že by pro tuto společnost vykonával jakoukoliv závislou práci nebo že se dopustil výkonu nelegální práce. Žalobce odkázal na svou žádost ze dne 15. 10. 2015 o povolení k trvalému pobytu, která byla zamítnuta rozhodnutím ministerstva ze dne 28. 1. 2016, č. j. X, X, podle § 75 odst. 1 písm. f) zákona o pobytu cizinců. V odůvodnění tohoto rozhodnutí ministerstvo souhlasilo s konstatováním žalobce, že veškerá jeho činnost ve společnosti Fun Flash s. r. o. je činností spadající do činnosti jednatele společnosti. V průběhu řízení ministerstvo zjišťovalo, zda odvolatele nelze považovat za zaměstnance a nic takového nebylo prokázáno. Ve svém rozhodnutí ze dne 24. 6. 2016, č. j. X, žalovaná v souvislosti s otázkou nepřítomnosti cizince a jeho vyslání na pracovní cestu v rámci pracovního poměru uvedla, že to není případ žalobce, neboť není zaměstnancem společnosti.
7. Žalobce dále zpochybnil pravomoc ministerstva a žalované posuzovat závislou (nelegální) práci. Důvodem pro zamítnutí předmětné žádosti byla zjištěná závažná překážka ve smyslu § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců, tj. konkrétně skutečnost, že žalobce dlouhodobě vykonával nelegální práci pro společnost Fun Flash s. r. o., neboť k výkonu zaměstnání pro společnost neměl příslušné povolení vystavené Úřadem práce České republiky. Na jiném místě napadeného rozhodnutí žalovaná uvedla, že se žalobce dopustil výkonu nelegální práce ve smyslu § 5 písm. e) bod 2 zákona o zaměstnanosti, tedy že se zcela jednoznačně dopustil přestupku podle § 139 odst. 1 písm. c) tohoto zákona. I ministerstvo mělo za to, že závažnou překážkou v dalším pobytu na území je dlouhodobý výkon nelegální práce, kterou vykonával žalobce ve společnosti Fun Flash s. r. o. od 2. 3. 2011, tedy od data, kdy je jednatelem společnosti. Pobytové správní orgány tak překročily meze stanovené § 57 správního řádu, za nichž si mohou o určité dílčí (předběžné) otázce učinit úsudek.
8. Pokud by snad z výpovědi žalobce mělo vyplývat, že je zaměstnancem společnosti Fun Flash s. r. o., a to na základě jeho příjmů ze společnosti, a také ze zdravotního a sociálního

pojištění, pak je třeba si uvědomit, že příjem za práci jednatele společnosti s ručením omezeným je příjmem ze závislé činnosti podle bodu 2. § 6 odst. 1 písm. c) zákona č. 586/1992 Sb., zákona o daních z příjmů, a jedná se o odměny orgánu právnické osoby. Co se týká zdravotního pojištění, tak z § 5 zákona č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění vyplývá, že jednatel je jako zaměstnanec účasten zdravotního pojištění, pokud mu plyne nebo má plynout příjem ze závislé činnosti. Z uvedeného vyplývá, že pokud jednatel pobírá za svou činnost odměnu, tato odměna vždy podléhá zdravotnímu pojištění. Na tuto úpravu pak navazuje úprava v § 3 zákona č. 592/1992 Sb., o pojistném na všeobecné zdravotní pojištění, která vymezuje vyměřovací základ zaměstnance, do kterého odměna jednatele podle této úpravy patří. Z pohledu sociálního pojištění je situace obdobná. Z úpravy zákona o nemocenském pojištění vyplývá, že jednatel patří z pohledu nemocenského pojištění mezi zaměstnance, pokud pro společnost vykonávají mimo pracovněprávní vztah práci, a pokud jim plynou nebo by mohly plynout příjmy ze závislé činnosti, které jsou předmětem daně a nejsou od této daně osvobozeny.

9. S ohledem na shora uvedené skutečnosti žalobce navrhl, aby soud napadené rozhodnutí žalované zrušil a věc jí vrátil k dalšímu řízení.

III. Vyjádření žalované k žalobě

10. Ve vyjádření k žalobě ze dne 13. 3. 2019 žalovaná předně v podrobnostech odkázala na odůvodnění napadeného rozhodnutí. Provedeným výsledkem bylo dostatečně prokázáno, že žalobce ve funkci jednatele společnosti Fun Flash s. r. o. plnil úkoly vyplývající z předmětu činnosti společnosti, k čemuž mu ale nebylo vydáno příslušné povolení k zaměstnání. Žalobce byl povinen disponovat příslušným povolením k zaměstnání ve smyslu § 89 odst. 2 a § 178b odst. 1 zákona o pobytu cizinců, jakož i dle judikatury. Práva a povinnosti cizince jsou upravena speciálním zákonem o pobytu cizinců a příslušnými ustanoveními zákona o zaměstnanosti, která jsou nadřazena obecné právní úpravě, a proto je nutné z nich vycházet. Pobytový orgán si přitom může učinit názor o plnění účelu pobytu cizince, pokud takovým posouzením nepřekračuje svou pravomoc, např. ukládáním sankcí. V daném případě k uložení sankce žalobci ministerstvem ani žalovanou nedošlo. Dále je nutné rozlišovat pojen zaměstnanec a zaměstnání. Žalobce nelze považovat za zaměstnance společnosti, nýbrž za jejího jednatele, který vykonává v daném případě popsanou činnost. Právě takovou činnost žalobce je nutné s ohledem na § 178b odst. 1 zákona o pobytu cizinců považovat za zaměstnání, kdy je zároveň pro takovou činnost zákonem vyžadováno příslušné povolení k zaměstnání. Žalovaná navrhl, aby soud žalobu zamítl.

IV. Posouzení věci soudem

11. Soud, v souladu s § 51 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s. ř. s.“), bez nařízení jednání, přezkoumal v mezích žalobních bodů napadené rozhodnutí žalované, jakož i rozhodnutí ministerstva včetně řízení předcházejících jejich vydání, a shledal, že **žaloba je důvodná**.
12. Předmětem soudního přezkumu je rozhodnutí, kterým byla zamítnuta žádost žalobce o prodloužení doby platnosti povolení k dlouhodobému pobytu za účelem podnikání – účasti v právnické osobě, neboť byla zjištěna jiná závažná překážka pobytu cizince na území spočívající v tom, že žalobce nad rámec povinností vyplývajících z funkce jednatele

vykonával úkoly vyplývající z předmětu činnosti společnosti Fun Flash s. r. o., aniž by mu bylo vydáno povolení k zaměstnání, vykonával tedy nelegální práci.

13. Soud se v první řadě zabýval námitkou chybějící pravomoci pobytových orgánů posuzovat legalitu výkonu závislé práce. Shledal přitom, že postačí odkázat na rozsudek ze dne 24. 7. 2019, č. j. 6 Azs 373/2018-30 (rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jsou dostupná na www.nssoud.cz), v němž Nejvyšší správní soud konstatoval, že „[p]ři posuzování otázky, zda cizinec plní účel povoleného pobytu, je správní orgán rozhodující ve věcech pobytu cizinců oprávněn sám hodnotit charakter vykonávané výdělečné činnosti cizince (podnikání nebo závislá práce) a činit si o této otázce vlastní úsudek bez nutnosti obracet se dle § 57 odst. 1 písm. a) správního řádu s podnětem k zahájení řízení na příslušný správní orgán rozhodující ve věcech zaměstnanosti.“ Žalobci tak sice lze přisvědčit v tom, že správním orgánům nepřísluší sankcionovat či autoritativně postihovat nelegální práci, v daném případě tak však správní orgány nečinily. Pobytové orgány nejsou kompetentní k rozhodnutí, zda došlo ke spáchání správního deliktu, jsou však plně kompetentní k učinění závěru (o předběžné otázce), zda cizinec vykonával práci bez povolení k zaměstnání. Pokud výkon práce bez povolení k zaměstnání současně naplňuje definici nelegální práce ve smyslu § 5 písm. e) bod 2 zákona o zaměstnanosti, nelze správním orgánům vytýkat, že tuto skutečnost v napadeném rozhodnutí konstatovaly. Tato žalobní námitka proto není důvodná.
14. K věci samotné pak soud ze spisového materiálu zjistil následující, pro věc podstatné skutečnosti. Dne 18. 5. 2015 podal žalobce žádost o prodloužení doby platnosti povolení k dlouhodobému pobytu dle § 44a zákona o pobytu cizinců uděleného za účelem podnikání, z titulu funkce jednatele společnosti. Dle Cizineckého informačního systému žalobce pobýval na území České republiky nejprve od 19. 7. 2010 do 18. 7. 2011 na základě víza uděleného k pobytu nad 90 dnů za účelem podnikání – osoba samostatně výdělečně činná, a poté na základě povolení k dlouhodobému pobytu uděleného za tímž účelem s platností od 19. 7. 2011 do 18. 7. 2013. Následně žalobce na území pobýval na základě povolení k dlouhodobému pobytu za účelem podnikání – účast v právnické osobě od 19. 7. 2013 do 18. 7. 2015. Dne 18. 5. 2015 podal žalobce žádost o prodloužení platnosti posledně zmiňovaného pobytu, která je předmětem projednávané věci.
15. Ministerstvo při posuzování žádosti vycházelo jednak z žalobcem doložených podkladů (výpis z obchodního rejstříku společnosti Fun Flash s. r. o., smlouva o výkonu funkce jednatele v této společnosti z 1. 1. 2012, přehled čistých příjmů za únor–duben 2015, potvrzení o neexistenci daňových nedoplatků z 25. 5. 2015, kopie průkazu pojištěnce, notářský zápis sp. zn. X – rozhodnutí společníka při výkonu působnosti valné hromady, kopie dokladu o povolení k pobytu), tak z vyjádření žalobce ze dne 20. 11. 2015, informací z obchodního rejstříku a vyjádření Úřadu práce České republiky – krajské pobočky v Brně ze dne 2. 11. 2015, č. j. III/15/C, dle kterého žalobci doposud nebylo vydáno povolení k zaměstnání. Za účelem zjištění stavu věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, pak ministerstvo předvolalo žalobce k výsledku v souladu s § 169 odst. 2 zákona o pobytu cizinců, ve znění do 14. 8. 2017. V průběhu výsledku konaného dne 18. 8. 2015 (viz protokol č. j. X) žalobce uvedl, že má zakázky na výrobu atrakcí, dodává osvětlení a elektroinstalaci, zabývá se zprostředkováním obchodů, kompletací atrakcí a jejich vývozem včetně formalit. Společnost Fun Flash s. r. o., ve které je od počátku jednatelem, založil asi v roce 2011. Společnost založil tak, že se domluvil s účetním, jak to udělat, byl za notářem, udělali zápis a sepsali smlouvy. Do společnosti vložil vklad 200 000 Kč, tato suma je i kapitálem společnosti. Smlouvu se společností uzavřenou neměl, fungoval sám

jako jednatel. Žalobce uvedl sídlo společnosti a současně popsal nemovitost, kde se toto sídlo nachází. Kancelář v době výsledku neměl zřízenou, smlouvy a faktury měl uložené u účetního. Dále popsal, čím se společnost zabývá a jaký je předmět její činnosti. Ke své úloze ve společnosti žalobce uvedl, že uzavírá smlouvy, zprostředkování, obchod, servis. Co se týče pracovní doby, pracuje stále, sezóna mu začíná ve 4. měsíci a končí 10. měsícem v roce. Zákazníky získává přes webové stránky nebo na výstavách. Nikdo žalobci nedává pokyny či úkoly, je odměňován ze smluv, výroby či servisu. Je jediným zaměstnancem a zároveň jednatelem společnosti. Společnost je plátcem daně z přidané hodnoty. Žalobce blíže neuvedl, jaký byl hospodářský výsledek společnosti za rok 2013, ani proč nezveřejňuje účetní uzávěrku v obchodním rejstříku. Dále uvedl, že působí ještě ve společnosti Euro wheel a že si myslí, že má živnostenské oprávnění. Po provedeném výsledku ministerstvo přípisem ze dne 2. 10. 2015 vyzvalo žalobce k odstranění vad žádosti, resp. k doložení dokladu prokazujícího úhrnný měsíční příjem. Žalobce doložil dne 15. 10. 2015 další doklady k žádosti, tj. smlouvu o odvádění odpadních vod v obci Rajhradice pro domácnost ze dne 24. 6. 2013, vyúčtování za sdružené služby dodávky plynu a souvisejících služeb z 9. 9. 2015, smlouvu o dodávce pitné vody z vodovodu pro veřejnou potřebu uzavřenou ze dne 7. 11. 2014, faktury za elektřinu – vyúčtování od 11. 10. 2013 do 20. 10. 2014, a přehled čistých příjmů za červenec 2015 – září 2015, kde je jakožto typ jeho pracovního poměru uvedeno „závislá činnost“.

16. Na základě výše uvedených skutečností dospěly správní orgány shodně k závěru, že žalobce neplnil účel, pro který mu byl povolen pobyt, neboť plnil úkoly v předmětu činnosti společnosti bez povolení k zaměstnání v rozporu s právními předpisy, a dopouštěl se tak výkonu nelegální práce na území České republiky ve smyslu § 5 písm. e) bod 2 zákona o zaměstnanosti [viz např. str. 4 odstavec šestý rozhodnutí ministerstva]. Tímto jednáním měl žalobce naplnit § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců (závažná překážka pobytu na území). Závažnou překážku dalšího pobytu žalobce pak ministerstvo spatřovalo v jeho dlouhodobém výkonu nelegální práce, prováděném ve společnosti Fun Flash s. r. o. od 2. března 2011, od kdy je zde jednatelem, jak zjistil správní orgán z obchodního rejstříku. Žalovaná pak s ohledem na délku odvolacího řízení žalobce vyzvala k aktuálnímu vyjádření k předmětu řízení, avšak ani z posléze žalobcem doložených podkladů nevyplynula žádná nová podstatná skutečnost, která by mohla mít vliv na zákonnost či správnost napadeného rozhodnutí. Proto žalovaná závěry ministerstva ohledně aplikace § 178b odst. 1 zákona o pobytu cizinců a § 89 odst. 2 zákona o zaměstnanosti, ve znění účinném do 14. 8. 2017, aprobovala.
17. Podle názoru zdejšího soudu však v posuzovaném případě nebylo nad důvodné pochybnosti prokázáno, že po zvážení všech relevantních okolností bylo možné dospět k závěru, že se jedná o jednání žalobce takové intenzity, aby naplňovalo obsah pojmu *jiné závažné překážky*, která by znemožňovala prodloužení povolení k dlouhodobému pobytu.
18. Soud přitom nepochybně, že z ustálené judikatury Nejvyššího správního soudu [srov. např. rozsudky ze dne 28. 5. 2014, č. j. 4 As 165/2013-50, ze dne 27. 12. 2011, č. j. 7 As 82/2011-81 nebo ze dne 19. 1. 2012, č. j. 9 As 80/2011-69], vyplývá, že nenaplnění účelu předchozího pobytu představuje tzv. jinou závažnou překážku pobytu dle § 56 odst. 1 písm. j) věta druhá zákona o pobytu cizinců, a je tudíž důvodem pro neprodloužení dlouhodobého pobytu dle § 37 odst. 2 písm. b) tohoto zákona, aplikovaného na základě odkazu v § 44a odst. 3 téhož zákona. Konkrétní účel, pro který byl cizinci povolen pobyt, musí být reálně naplněn. Z hlediska posouzení, zda cizinec podmínku plnění účelu pobytu

porušil, je přitom nutné hodnotit konkrétní skutkové okolnosti toho kterého případu – zejména rozsah období, po které nebyl účel pobytu plněn, jakož i důvody tohoto neplnění (srov. k tomu shodně např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 8. 2012, č. j. 3 As 15/2012-29). Za závažnou překážku prodloužení pobytu cizince je pak třeba považovat situaci, kdy účel pobytu nebyl plněn po „většinu doby“ povoleného pobytu (srov. k tomu shodně např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 1. 2016, č. j. 7 Azs 313/2015-35, nebo ze dne 18. 9. 2014, č. j. 7 Azs 144/2014-35).

19. Dále nelze zpochybnit obecný názor Nejvyššího správního soudu vyjádřený v rozsudku ze dne 14. 8. 2014, č. j. 9 Ads 1/2014-47, č. 3134/2014 Sb. NSS, na který odkazovaly i správní orgány, že „*smyslem ust. § 89 zákona o zaměstnanosti je zamezit obcházení zákona, tj. zamezit cizincům, aby prostřednictvím těchto forem činností (plněním úkolů vyplývajících z předmětu činnosti právnické osoby) vykonávali práci bez povolení k zaměstnání*“, a že „*[z] hlediska státní politiky zaměstnanosti je zcela legitimní chránit trh práce před nežádoucími jevy spočívajícími v účelovém zakládání obchodních společností o velkém počtu společníků – cizinců, s cílem vyhnout se povinnosti získat pro zaměstnání na území ČR povolení*“. Dle názoru soudu se ovšem v nyní posuzovaném případě dle skutečností, které dosud vyšly najevo, o obcházení zákona ani o účelově založenou společnost s velkým počtem společníků či jednatelů nejednalo. V případě žalobce šlo o společnost s jedním jednatelem (žalobcem), která nemá žádné jiné zaměstnance a kde veškeré úkoly vyplývající z předmětu činnosti (výroba, obchod a služby neuvedené v přílohách 1 až 3 živnostenského zákona, a silniční motorová doprava) vykonává zřejmě právě tento jednatel.
20. Důkazem pro závěr o výkonu nelegální práce byl pro správní orgány především výsledek žalobce provedený dne 18. 8. 2015. V jeho průběhu žalobce uvedl, že zdrojem jeho příjmů je výroba atrakcí, dodávání osvětlení a elektroinstalace, zabývá se zprostředkováním obchodů, kompletací atrakcí a jejich vývozem včetně formalit, ve společnosti Fun Flash s. r. o. je jediným jednatelem a zaměstnancem. Povolení k dlouhodobému pobytu bylo žalobci uděleno právě za účelem podnikání – účasti v právnické osobě a z tohoto důvodu žádal i o jeho prodloužení, přičemž správní orgány nerozporovaly, že funkci jednatele žalobce skutečně plní. To, že v této společnosti vedle povinností jednatele vykonával dle aktuální potřeby i práci, která je předmětem činnosti této společnosti, tedy zprostředkovával obchod a servis, zabýval se kompletací atrakcí a jejich vývozem včetně formalit nebo nakupoval potřebné součástky, bylo správními orgány nahlíženo jako dominantní skutečnost, přičemž však odhlédly od toho, že zároveň byla vykonávána funkce jednatele. Dle názoru soudu však naprosto dominantní skutečností bylo, že žalobce vykonává práci jednatele, práci společnosti organizoval a zajišťoval.
21. Soud si je vědom toho, že *jiná závažná překážka* je neurčitým právním pojmem, a přezkum soudu je v této souvislosti do určité míry omezený. Provádění výkladu tohoto pojmu však klade na správní orgány zvýšené nároky. Soud je toho názoru, že v tomto řízení došlo ze strany správních orgánů k pochybení, jelikož řádně nevyhodnotily veškeré skutečnosti, které vyšly najevo v souvislosti s pracovní činností žalobce a nezjistily skutkový stav bez důvodných pochybností. Správní orgány se spokojily s indiciemi o existenci nelegální práce žalobce, přičemž tato činnost měla svá specifika, která správní orgány opomněly zvážit. Správní orgány jako dominantní zohlednily skutečnost, že žalobce vedle povinností jednatele společnosti Fun Flash s. r. o. vykonával i práci spadající do předmětu činnosti této společnosti, k níž neměl vydané povolení k zaměstnání. Soud přitom zastává názor, že v daném případě bylo na místě klást vyšší důkaz na skutečnost, že žalobce zcela v souladu

s povolením dlouhodobého pobytu řádně plnil funkci statutárního orgánu společnosti Fun Flash s. r. o. (což ostatně správní orgány ve svých rozhodnutích ani nerozporovaly) a z titulu této funkce plnil všechny související povinnosti. Za takové situace nemohl převážit „formalistický“ přístup správních orgánů, které při interpretaci pojmu *jiné závažné překážky* nezohlednily dostatečně výše uvedené okolnosti. Správní orgány se při posuzování problematiky výkonu nelegální práce v podstatě spokojily s výpovědí žalobce o činnostech, které pro uvedenou společnost vykonává, aniž by dále pátraly po skutečné existenci nelegální práce. Je třeba podotknout, že údajná nelegální práce žalobce nebyla nijak sankcionována ze strany orgánů inspekce práce.

22. V této souvislosti lze ostatně poukázat i na rozhodovací činnost zdejšího soudu, např. rozsudek ze dne 4. 9. 2018, č. j. 29 A 159/2016-93, rozsudek ze dne 26. 10. 2018, č. j. 29 A 212/2016-67 (ve spojení s potvrzujícím rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 1. 2019, č. j. 4 Azs 375/2018-33, nebo rozsudek ze dne 31. 1. 2019, č. j. 29 A 13/2017-97 (ve spojení s rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 4. 2019, č. j. 9 Azs 66/2019-41). Jednalo se o skutkově obdobné případy, kdy správní orgány vycházely rovněž z konstatování *jiné závažné překážky*, za kterou byl označen výkon nelegální práce – zaměstnání pro společnost. Soudy ovšem dospěly k závěru, že pouhý výkon předmětu činnosti společnosti nad rámec výkonu funkce jednatele ještě neznamená, že tato činnost naplňuje obsah pojmu *jiné závažné překážky*. V podrobnostech soud odkazuje na odůvodnění citovaných rozsudků. Dále lze odkázat například na bod [14] rozsudku ze dne 18. 2. 2021, č. j. 1 Azs 466/2020-51, v němž Nejvyšší správní soud uvedl: „*Nejvyšší správní soud dospěl ve své judikatuře k závěru, že prostý výkon nelegální práce nemůže bez dalšího naplnit hypotézu § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců. Nejedná se totiž o jakýkoliv nelegální výkon závislé práce, nýbrž nelegální výkon práce dlouhodobý (např. ve věci sp. zn. 10 Azs 197/2017 se jednalo o dobu minimálně dvou let). Správní orgány jsou přitom povinny posoudit závažnost jednání cizince, a to z hlediska poměru nelegální práce ve vztahu k legální podnikatelské činnosti. Dále musí zvážit časový i finanční rozsah práce, kterou cizinec vykonává legálně, a rozsah práce, kterou činí nelegálně. Pečlivě musí zhodnotit rovněž to, zda se zřetelem ke všem konkrétním okolnostem věci dosahuje nelegální výkon závislé práce takové míry závažnosti, že naplňuje hypotézu § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců. Rozsah nelegální práce musí z hlediska časového a hlediska finančního v rozhodnutí navíc přesněji specifikovat (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 10. 2019, č. j. 10 Azs 250/2019-25). Takové úvahy však v napadených správních rozhodnutích nejsou obsaženy.*“
23. Dle názoru soudu správní orgány výše citovaným požadavkům na řádné odůvodnění rozhodnutí o zamítnutí žalobcovy žádosti nedostály. Aniž by soud snižoval míru protiprávnosti jednání, které by po formální stránce mohlo naplňovat znaky nelegální práce (vykonávání činnosti vyplývající z předmětu činnosti obchodní společnosti bez povolení k zaměstnání), má za to, že v posuzovaném případě po zvážení všech relevantních okolností dosud nebylo možné bez dalšího dospět k závěru, že se jedná o jednání takové intenzity a rozsahu, aby byl naplněn pojem *jiná závažná překážka*, která by znemožňovala možnost prodloužení platnosti povolení k dlouhodobému pobytu. Nutnost zvažovat různou intenzitu nelegální práce vyplývá například z rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 11. 12. 2017, č. j. 11 A 168/2017-47 (www.nssoud.cz). Nikoliv každé zjištěné porušení zákona o zaměstnanosti musí tedy vést zcela automaticky k závěru, že je jinou závažnou překážkou pobytu cizince na území. Přestože je pak pravdou, že zákon o pobytu cizinců považuje výkon nelegální práce za důvod ke správnímu vyhoštění, i v tomto případě je třeba vyhodnocovat intenzitu a závažnost daného jednání ve vztahu

k ukládanému opatření. Přitom situace, kdy cizinec jako jediný ve společnosti působící společník a jednatel vykonává pro společnost určité činnosti vedle vlastního obchodního vedení společnosti, nedosahuje dle soudu takové intenzity, k níž lze jako k jiné závažné překážce přihlížet.

24. Jelikož soud neshledal dostatečným odůvodnění zamítnutí žádosti o prodloužení doby platnosti povolení k dlouhodobému pobytu, které by mělo být postaveno na relevantních skutkových zjištěních a jejich hodnocení, považoval za nadbytečné provádět dokazování protokolem o výsledku žalobce ze dne 27. 8. 2013, č. j. X, pořízeným v řízení o jeho dřívější žádosti o prodloužení platnosti povolení k dlouhodobého pobytu. Na obsah tohoto protokolu nyní může žalobce poukázat v novém správním řízení a bude úkolem správních orgánů posoudit, zda došlo ke změně okolností či ne, a zda jejich následná rozhodnutí jsou v hodnocení případně obdobných skutkových tvrzení kompatibilní či ne.
25. V uvedených souvislostech pak soud shledal nedostatečným i způsob, jakým se žalovaná vypořádala s odvolací námitkou, v níž žalobce poukazoval na výsledek řízení o jeho žádosti o povolení k trvalému pobytu, a to konkrétně na obsah rozhodnutí žalované ze dne 24. 6. 2016, č. j. MV-36993-4/SO-2016. Jak vyplývá ze správního spisu, v nyní napadeném rozhodnutí se žalovaná s danou námitkou vypořádala takto: *„Námítky uvedené v bodu 4. nejsou důvodné. Zmocněný zástupce účastníka řízení poukazuje na rozhodnutí Komise č. j. X ze dne 24. 6. 2016, kterým bylo zamítnuto odvolání proti rozhodnutí správního orgánu I. stupně ve věci žádosti o povolení k trvalému pobytu na území České republiky. Výrok napadeného rozhodnutí v poukazovaném případě směřoval na zamítnutí žádosti podle ustanovení § 75 odst. 1 písm. f) zákona č. 326/1999 Sb., neboť účastník řízení nesplňoval podmínku 5 let nepřetržitého pobytu na území České republiky ve smyslu § 68 téhož zákona. V odůvodnění rozhodnutí Komise uvedla, že není pravdou, že důvodem pro zamítnutí žádosti je nelegální výkon zaměstnání, tak jak namítl účastník řízení, nýbrž nesplnění podmínky nepřetržitého pobytu na území. Toto rozhodnutí Komise č. j. X ze dne 24. 6. 2016 tak není ani rámcově obdobné předmětnému řízení. Správní orgán I. stupně je oprávněn si učinit názor o tom, jakým způsobem cizinec plní svůj povolený účel pobytu. [...]“* Toto posouzení však není zcela přiléhavé. V rozhodnutí ze dne 24. 6. 2016, které sice skutečně bylo formálně postaveno na nesplnění požadované doby pobytu žalobcem, se totiž žalovaná fakticky, byť poměrně okrajově, zabývala i problematikou pracovního statusu žalobce, který svou nepřítomnost na území České republiky odůvodňoval pracovními cestami vykonávanými na základě cestovních příkazů. V návaznosti na to žalovaná mimo jiné konstatovala (viz předposlední odstavec na str. 5 rozhodnutí ze dne 24. 6. 2016), že *„[d]le konstatování odvolatele v odvolání veškerá jeho činnost ve společnosti Fun Flash s. r. o. je činností spadající do činnosti jednatele společnosti. S tím správní orgán prvního stupně souhlasil a Komise tomu též přisvědčuje. V průběhu správní orgán prvního stupně zjišťoval, zda odvolatele nelze považovat za zaměstnance a nic takového nebylo prokázáno a z tohoto důvodu nebylo možné akceptovat ‚Cestovní příkazy‘ odvolatele z let 2012 až 2015.“* Nyní napadené rozhodnutí tak lze hodnotit tak, že žalovaná se poměrně formalistickým způsobem (tedy závěrem: *„Toto rozhodnutí Komise č. j. X ze dne 24. 6. 2016 tak není ani rámcově obdobné předmětnému řízení.“*) vyhnula odpovědi na vznesenou odvolací námitku, že pobytové orgány na pracovní status žalobce nahlíží toliko vždy tak, aby mohlo dojít k zamítnutí žádosti (in concreto žalobce v předposledním odstavci odvolání ze dne 27. 2. 2017 uvedl: *„Jestliže tedy správní orgán, Odbor azylové a migrační politiky MV ČR, za stejného skutkového a právního stavu v jednom případě tvrdí, že veškerá činnost žadatele ve společnosti Fun Flash s. r. o. je činnost spadající do činnosti jednatele společnosti a v druhém případě tvrdí, že tato jeho činnost*

je zaměstnání a tedy výkonem nelegální práce, spatřuji v takovém postupu správních orgánů svévoli, kterou správní orgán uplatňuje vždy důsledně v neprospěch žadatele“).

26. V uvedených souvislostech soud dále považoval za nadbytečné zabývat se žalobní argumentací, že jednatele společnosti mohou být z pohledu daňové problematiky, ale i problematiky zdravotního či nemocenského pojištění a sociálního zabezpečení podřazení pod zaměstnance, neboť ani žalovaná obdobně zaměřenou právní argumentaci uplatněnou v odvolacím řízení nijak nerozporovala, přičemž však dodala (viz str. 6 třetí odstavec napadeného rozhodnutí), že tyto okolnosti nejsou v daném řízení podstatné.
27. Lze shrnout, že soud dospěl k závěru, že skutečnosti uvedené v protokolu o výsledku žalobce a v přehledech čistých příjmů za části roku 2015 nepostačují k posouzení intenzity protiprávního jednání žalobce. Tu je zapotřebí hodnotit právě v kontextu jeho dlouholeté bezproblémové pobytové historie, zejména s ohledem na dosavadní plnění účelu povoleného pobytu a časový a finanční rozsah (poměr) legální a případné nelegální činnosti vykonávané na území České republiky. Skutkové okolnosti doposud zjištěné dosud ve správním řízení nenasvědčují naplnění takové intenzity případného porušení pravidel o zaměstnanosti, resp. intenzitě porušení veřejného zájmu na ochraně pracovního trhu, která by ospravedlňovala aplikaci institutu závažných překážek bránících dalšímu pobytu žalobce na území. Ministerstvo ani žalovaná relevantním způsobem nezduvodnily a neprokázaly závažnost zjištěného jednání žalobce jako závažné překážky ve smyslu § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců, a svá rozhodnutí tak zatížily vadou řízení spočívající v nepřezkoumatelnosti a nedostatečně zjištěném skutkovém stavu věci.

V. Závěr a náklady řízení

28. Z výše uvedených důvodů soud napadené rozhodnutí žalované shledal nezákonným, a proto jej podle § 78 odst. 1, 4 ve spojení s § 76 odst. 1 písm. a), b) s. ř. s. zrušil a věc vrátil žalované k dalšímu řízení. V něm je žalovaná vázána právním názorem soudu vysloveným v tomto rozsudku (§ 78 odst. 5 s. ř. s.).
29. O náhradě nákladů řízení bylo rozhodnuto podle § 60 odst. 1 s. ř. s., podle něhož nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Žalobce byl v řízení před soudem zastoupen obecným zmocněncem. Obecný zmocněnec právo na odměnu za zastupování žalobce nemá, protože nevykonává specializované právní poradenství podle zvláštních zákonů ve smyslu § 35 odst. 2 s. ř. s. Obecnému zmocněnci nicméně nelze odeprít právo na náhradu účelně vynaložených nákladů, které mu v souvislosti se zastupováním žalobce vznikly. Ze spisu však není patrné, že by takové hotové výdaje obecnému zmocněnci žalobce v daném případě vznikly a obecný zmocněnec ani nic takového nedoložil. Soud proto žalobci přiznal pouze náhradu za zaplacený soudní poplatek za žalobu ve výši 3 000 Kč. K jejímu zaplacení soud určil přiměřenou lhůtu.

Poučení:

Proti tomuto rozsudku lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu. 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.

Brno 28. července 2021

JUDr. Zuzana Bystřická v.r.
předsedkyně senátu