



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Ústí nad Labem rozhodl v senátu složeném z předsedy Ing. Mgr. Martina Jakuba Bruse a soudců JUDr. Martiny Vernerové a JUDr. Jiřího Derfla ve věci

žalobkyně: **T. L. D.**, narozena „X“,
státní příslušnice Vietnamské socialistické republiky,
bytem „X“,
zastoupena Mgr. Petrem Václavkem, advokátem,
sídlem Opletalova 1417/25, 110 00 Praha 1,

proti

žalovanému: **Ministerstvo vnitra, Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců**,
sídlem náměstí Hrdinů 1634/3, 140 21 Praha 4,

o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 30. 4. 2019, č. j. MV-150463-4/SO-2018,

takto:

- I.** Rozhodnutí Ministerstva vnitra, Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců, ze dne 30. 4. 2019, č. j. MV-150463-4/SO-2018, a rozhodnutí Ministerstva vnitra, odboru azylové a migrační politiky, ze dne 26. 11. 2018, č. j. OAM-17377-23/DP-2018, **se pro vadu řízení zrušují** a věc **se vrací** žalovanému k dalšímu řízení.
- II.** Žalovaný **je povinen** zaplatit žalobkyni náhradu nákladů řízení ve výši 12 228 Kč do třiceti dnů od právní moci tohoto rozsudku.

Shodu s prvopisem potvrzuje G. Z.

(K.ř.č. 1 - rozsudek)

Odůvodnění:

1. Žalobkyně se žalobou podanou v zákonem stanovené lhůtě prostřednictvím svého právního zástupce domáhala zrušení rozhodnutí žalovaného ze dne 30. 4. 2019, č. j. MV-150463-4/SO-2018, jímž byl v řízení o odvolání žalobkyně změněn výrok rozhodnutí Ministerstva vnitra, odboru azylové a migrační politiky, (dále jen „správní orgán prvního stupně“) ze dne 26. 11. 2018, č. j. OAM-17377-23/DP-2018, o žádosti žalobkyně o prodloužení doby platnosti povolení k dlouhodobému pobytu za účelem podnikání. Tímto rozhodnutím správní orgán prvního stupně výrokem I. žádost žalobkyně zamítl a vyslovil, že platnost povolení k dlouhodobému pobytu se podle § 44a odst. 3 ve spojení s § 35 odst. 3 a § 37 odst. 1 písm. b) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění účinném do 30. 7. 2019 (dále jen „zákon o pobytu cizinců“) neprodlužuje, neboť žalobkyně neplní účel povoleného pobytu, a výrokem II. žádost žalobkyně zamítl a vyslovil, že platnost povolení k dlouhodobému pobytu se podle § 44a odst. 3 ve spojení s § 35 odst. 3, § 37 odst. 2 písm. a) a § 56 odst. 1 písm. j) věty druhé zákona o pobytu cizinců neprodlužuje, neboť byla zjištěna jiná závažná překážka pobytu cizince na území. Změna provedená napadeným rozhodnutím spočívala v nahrazení celého výroku rozhodnutí správního orgánu prvního stupně textem: Žádost se zamítá a platnost povolení k dlouhodobému pobytu se podle § 44a odst. 3 ve spojení s § 35 odst. 3, § 37 odst. 2 písm. a) a § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců neprodlužuje, neboť byla zjištěna jiná závažná překážka pobytu cizince na území. Žalobkyně se v žalobě současně domáhala toho, aby soud uložil žalovanému povinnost nahradit žalobkyni náklady soudního řízení.

Žaloba

2. V žalobě žalobkyně namítala, že žalovaný nesprávně a nepřiléhavě aplikoval zákonná ustanovení na její konkrétní případ a dopustil se zásadních chyb při výkladu právních norem, čímž zatížil své rozhodnutí nezákonností a nepřezkoumatelností. Podle žalobkyně správní orgány nepostupovaly tak, aby byl zjištěn skutečný stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, zjištěné skutečnosti nesprávně vyložily a dovodily z nich nesprávné a zavádějící závěry, tudíž je napadené rozhodnutí v rozporu se zásadou materiální pravdy. Žalobkyně konstatovala, že dobu údajné nelegální práce žalovaný založil na pouhých domněnkách, neboť žalobkyně jasně nekonkretizovala, že po celou dobu od 1. 9. 2017 do 27. 9. 2018 provozovala podnikání se společností BONTU Invest s. r. o. K prokázání doby, kdy mělo probíhat údajné nelegální zaměstnání, se správní orgány měly podle žalobkyně dotázat zmíněné společnosti, případně provést výslech některé osoby z této společnosti.
3. Podle žalobkyně je posouzení, zda se jedná o podnikání, či závislou činnost, předmětem předběžné otázky ve smyslu § 57 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), avšak řízení o ní neproběhlo, ani je správní orgány, které nebyly oprávněny tuto otázku posuzovat, neiniciovaly. Zdůraznila, že správní orgány si podle § 57 odst. 1 písm. c) správního řádu nemohou učinit úsudek o tom, zda byl spáchán správní delikt spočívající ve výkonu nelegální práce; vydaná rozhodnutí jsou proto nezákonná a nepřezkoumatelná. Žalobkyně namítala, že je nepřípustné, aby celé rozhodnutí bylo postaveno na spekulacích, což odporuje povinnosti ve smyslu § 3

Shodu s prvopisem potvrzuje G. Z.

správního řádu zjistit skutkový stav tak, aby o něm nebyly důvodné pochybnosti. Podle žalobkyně byl postup správních orgánů v rozporu s § 2 odst. 2 správního řádu, neboť si uzurpovaly pravomoc, která jim nebyla svěřena, a v rozporu s § 3 správního řádu, neboť skutkový stav pro tvrzené závěry správních orgánů nebyl dostatečně zjištěn.

4. Žalobkyně trvala na tom, že účel pobytu plnila, podnikala v souladu s právními předpisy a byla živnostníkem po materiální i formální stránce. Správní orgány podle žalobkyně odůvodnily své tvrzení, že její činnost je výkonem nelegální práce, značně tendenčně a s nesprávnou argumentací, která odporovala právnímu rámci dané problematiky. Žalobkyně přitom předmětnou činnost vykonávala s vlastními prostředky, na vlastní účet a odpovědnost, činila tak soustavně a za účelem dosažení zisku, kterého podle daňových příznání také dosahovala. Podle žalobkyně byla u ní samostatnost činnosti dána tím, že měla zakázku na konkrétní činnost, kterou vykonávala na základě smlouvy o dílo, nikoli v pracovním poměru.
5. Podle žalobkyně se správní orgány nesprávně vypořádaly s pojmem jiné závažné překážky, neboť nijak nekonkretizovaly, na základě čeho bylo možno domnělé jednání žalobkyně pod tento pojem zahrnout. S odkazem na rozsudek Krajského soudu v Praze sp. zn. 48 A 45/2015 žalobkyně odmítla automatické zařazení nelegální práce pod pojem jiné závažné překážky.
6. Žalobkyně nesouhlasila ani s tím, jak se správní orgány vypořádaly s posouzením přiměřenosti dopadů rozhodnutí do jejího soukromého a rodinného života. K tomu citovala rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 5 Azs 46/2016. S odkazem na rozsudky téhož soudu sp. zn. 3 Azs 240/2014 a 5 As 102/2013 podotkla, že správní orgány nerefletovaly, že nepřiměřený zásah do rodinného a soukromého života je neurčitým právním pojmem, nikoli správním uvážením. Podle žalobkyně správní orgány způsobily nepřezkoumatelnost svých rozhodnutí, když rezignovaly na zjištění jakýchkoli hledisek k posuzování přiměřenosti dopadů rozhodnutí. Připomněla, že na území České republiky pobývá již dvanáct let, vytvořila si zde stabilní zázemí, po celou tuto dobu řádně podnikala a obstarávala finanční prostředky pro své děti, které jsou na jejích příjmech závislé. Zásah do svého soukromého života spatřovala žalobkyně také v tom, že v současné době je na základě usnesení Vlády České republiky č. 474 ze dne 18. 7. 2018 pozastaveno podávání žádostí o dlouhodobá víza za účelem podnikání žadatelů z Vietnamu a nebyl nijak stanoven způsob odstranění tohoto omezení. Uzavřela, že z napadeného rozhodnutí číší nedostatečná individualizace na její případ a že žalovaný se k otázce nepřiměřenosti rozhodnutí nijak nevyjádřil.

Vyjádření žalovaného k žalobě

7. Žalovaný ve svém vyjádření stručně shrnul průběh správního řízení a k námitce nedostatečně zjištěného skutkového stavu poukázal na protokol o kontrole Oblastního inspektorátu práce pro Plzeňský kraj a Karlovarský kraj (dále jen „inspektorát práce“) ze dne 20. 6. 2018 a na protokol o výsledku žalobkyně ze dne 27. 9. 2018, ve kterém uvedla, že vykonává činnost u téže společnosti, kde inspektorát práce zjistil výkon nelegální práce. S odkazem na rozsudek Krajského soudu v Brně sp. zn. 29 A 97/2015 žalovaný konstatoval, že posouzení, zda se jedná o podnikání, či závislou práci, není předmětem předběžné otázky. Žalobkyně podle žalovaného prováděla práci na pracovišti společnosti Gemtek.CZ, s. r. o., podle jejích pokynů, práci neprováděla vlastním jménem, ani na vlastní odpovědnost, ale jménem uvedené společnosti, na její odpovědnost a v její prospěch,

Shodu s prvopisem potvrzuje G. Z.

čímž byly naplněny znaky závislé práce podle § 2 odst. 1 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákoník práce“).

8. S názorem žalobkyně, že její jednání nelze podřadit pod jinou závažnou překážku pobytu cizince ve smyslu § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců, žalovaný nesouhlasil a poukázal na princip ochrany pracovního trhu České republiky obsažený v zákoně č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o zaměstnanosti“). Vysvětlil, že jedním z nástrojů k ochraně pracovního trhu je systém, kde cizinci musí k výkonu závislé práce disponovat povolením k zaměstnání, zaměstnaneckou kartou či modrou kartou. Podřazení výkonu nelegální práce pod jinou závažnou překážku pobytu cizince na území proto nemůže být chápáno jako nepřipustný extenzivní výklad § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců, neboť jde o jednání v závažném rozporu s právní úpravou. Žalovaný dodal, že pokud by správní orgány zjištěný výkon nelegální práce tolerovaly, fakticky by to umožnilo nelegální jednání cizinců a jejich zaměstnavatelů, což nelze v zájmu ochrany pracovního trhu připustit. Posouzením přiměřenosti dopadů rozhodnutí do soukromého a rodinného života žalobkyně se podle žalovaného zabývaly oba správní orgány dostatečně. Žalovaný navrhl zamítnutí žaloby pro nedůvodnost.

Posouzení věci soudem

9. Napadené rozhodnutí žalovaného soud přezkoumal v řízení podle části třetí hlavy druhé prvního dílu zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“), který vychází z dispoziční zásady vyjádřené v § 71 odst. 1 písm. c), písm. d), odst. 2 větě druhé a třetí a v § 75 odst. 2 větě první s. ř. s. Z této zásady vyplývá, že soud přezkoumává zákonnost rozhodnutí správního orgánu pouze v rozsahu, který žalobce uplatnil v žalobě nebo během třicetidenní lhůty od doručení napadeného rozhodnutí ve smyslu § 172 odst. 1 věty první zákona o pobytu cizinců. Povinností žalobce je proto tvrdit, že rozhodnutí správního orgánu nebo jeho část odporuje konkrétnímu zákonnému ustanovení, a toto tvrzení zdůvodnit. Nad rámec žalobních bodů musí soud přihlídnout toliko k vadám napadeného rozhodnutí, k nimž je nutno přihlížet bez návrhu nebo které vyvolávají nicotnost napadeného rozhodnutí podle § 76 odst. 2 s. ř. s. Takové nedostatky však v projednávané věci nebyly zjištěny.
10. Na tomto místě soud předesílá, že po přezkoumání skutkového a právního stavu a po prostudování obsahu předloženého správního spisu dospěl k závěru, že žaloba je důvodná. Nepřisvědčil však všem žalobním bodům.
11. Nejprve se soud zabýval namítanou nepřezkoumatelností napadeného rozhodnutí, kterou žalobkyně spatřovala v tom, že správní orgány si podle § 57 odst. 1 písm. c) správního řádu nemohou učinit úsudek o tom, zda byl spáchán správní delikt spočívající ve výkonu nelegální práce, že se žalovaný nijak nevyjádřil k otázce přiměřenosti dopadů rozhodnutí, že své rozhodnutí dostatečně neindividualizoval a že správní orgány nereflektovaly, že v případě přiměřenosti dopadů jde o neurčitý právní pojem, nikoli o správní uvážení. Soud prostudoval napadené rozhodnutí a shledal, že namítanou nepřezkoumatelností netrpí.
12. Žalobkyni lze přisvědčit v tom, že žalovaný se k otázce přiměřenosti dopadů rozhodnutí skutečně nijak nevyjádřil kromě obecného konstatování na straně 6 napadeného rozhodnutí, že správní orgán prvního stupně posoudil přiměřenost dopadů rozhodnutí podle § 174a zákona o pobytu cizinců. Soud nicméně zdůrazňuje, že se tak stalo za situace, Shodu s prvopisem potvrzuje G. Z.

kdy sama žalobkyně ve vztahu k této otázce neuplatnila v odvolání žádné tvrzení. Žalovanému tedy nevystala povinnost k předmětné otázce cokoli v napadeném rozhodnutí uvádět, neboť při absenci jakékoli odvolací námitky týkající se přiměřenosti dopadů rozhodnutí neměl na co reagovat. Soud zároveň neshledal, že by napadené rozhodnutí trpělo nedostatkem individualizace na případ žalobkyně. Ani v tomto kontextu totiž nelze opomíjet, že rozhodnutí odvolacího orgánu (zde žalovaného) má být reakcí na odvolací námitky. Z pohledu uplatněných odvolacích námitek pak podle názoru soudu nemůže být o nedostatečné individualizaci napadeného rozhodnutí vůbec řeč.

13. Soud dodává, že správní řízení až do vydání rozhodnutí odvolacího orgánu představuje v souladu se zásadou jednotnosti správního řízení jeden celek (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 7. 2007, č. j. 3 As 51/2006-65), přičemž účelem řízení před odvolacím správním orgánem je napravovat případná pochybení správního orgánu prvního stupně. Jako jeden celek jsou tak vnímána všechna rozhodnutí vydaná v jednotlivých fázích řízení (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 9. 2016, č. j. 2 Afs 143/2016-29, nebo ze dne 27. 2. 2013, č. j. 6 Ads 134/2012-47). Úkolem odvolacího orgánu je totiž zejména reagovat na odvolání, přičemž není vyloučeno, aby argumentaci správního orgánu prvního stupně pouze doplnil.
14. Problematicke přiměřenosti zásahu do soukromého a rodinného života žalobkyně se věnoval správní orgán prvního stupně na straně 8 svého rozhodnutí, kde uvedl, že žalobkyně přicestovala na území České republiky v roce 2007 za účelem podnikání. Konstatoval, že se nejedná o dobu, která by vedla k vybudování pevných sociokulturních vazeb v České republice a která by s sebou nesla zpřetrhání rodinných a sociokulturních vazeb se zemí původu, neboť žalobkyně je rozvedená a její matka a dvě děti žijí na území domovského státu. Správní orgán prvního stupně připustil, že rozhodnutí bude mít vliv na podnikání žalobkyně, nicméně zdůraznil, že žalobkyně převážnou část doby posledního povoleného dlouhodobého pobytu nepodnikala a finanční prostředky na území České republiky získávala nelegální prací; žalobkyně jako žena v produktivním věku může podnikat nebo pracovat v domovské zemi, kde má navíc rodinné zázemí. Podotkl, že v případě zamítavého rozhodnutí může žalobkyně Českou republiku navštěvovat na základě jiného pobytového oprávnění, např. krátkodobého víza. S ohledem na uvedené byl správní orgán prvního stupně přesvědčen, že rozhodnutí o neprodloužení platnosti povolení k dlouhodobému pobytu není nepřiměřené z hlediska dopadů do soukromého a rodinného života žalobkyně. Na toto odůvodnění žalobkyně ve svém odvolání nijak nereagovala, tudíž se nyní dodatečně nemůže dovolávat jeho nedostatečnosti. Soud proto uzavírá, že napadené rozhodnutí nepřezkoumatelností netrpí, vyhovuje požadavkům § 68 odst. 3 správního řádu, a příslušné žalobní námitky tudíž nejsou důvodné.
15. Vzhledem k tomu, že se správní orgán prvního stupně přiměřenosti rozhodnutí věnoval a vzal v potaz tvrzení žalobkyně a příslušná zákonem stanovená kritéria vyjmenovaná v § 174a zákona o pobytu cizinců, pokládá soud její námitku upozorňující na rozdíl mezi neurčitým právním pojmem a správním uvážením, avšak bez konkrétního vztahu k osobě žalobkyně či tvrzení o zásahu do jejích práv, za účelovou. K odkazům na rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 2. 2014, č. j. 5 As 102/2013-34, a ze dne 24. 7. 2015, č. j. 3 Azs 240/2014-37, publ. pod č. 3330/2016 Sb. NSS, zdejší soud podotýká, že správní orgán prvního stupně požadavky vyplývající z této judikatury splnil a postupoval při posuzování přiměřenosti svého rozhodnutí, resp. jeho dopadů do soukromého a rodinného života žalobkyně, plně v souladu se zákonem i související soudní judikaturou.

Shodu s prvopisem potvrzuje G. Z.

16. Podle názoru soudu nezpůsobuje nepřezkoumatelnost (ani nezákonnost) napadeného rozhodnutí ani skutečnost, že si správní orgány učinily úsudek o tom, zda žalobkyně vykonávala podnikání, či závislou práci. V této souvislosti soud konstatuje, že ačkoli správní orgán prvního stupně ani žalovaný nevykonávají kontrolní činnost na úseku zaměstnanosti ve smyslu § 125 zákona o zaměstnanosti, mohou si v souladu s § 57 odst. 1 písm. c) správního řádu při výkonu vlastní působnosti nepochybně učinit úsudek o povaze činnosti vykonávané cizincem. Nejedná se totiž o úsudek o tom, zda byl spáchán přestupek nebo správní delikt a kdo za něj odpovídá, nýbrž o posouzení toho, zda cizinec plní účel, pro který mu bylo pobytové oprávnění uděleno. Je-li tímto účelem podnikání, může si správní orgán prvního stupně i žalovaný nepochybně učinit úsudek o tom, zda činnost cizince je podnikáním, či nikoli. Stejný závěr pak *mutatis mutandis* platí, pokud jde o zaměstnání, tedy o výkon závislé práce. V projednávané věci je podstatné, že správní orgány věc nehodnotily z toho hlediska, zda žalobkyně svým jednáním spáchala přestupek či správní delikt a kdo za něj odpovídá. Posuzovaly pouze otázku, zda se jednalo o závislou práci, či podnikání. Definice závislé práce, obsažená v zákoníku práce, je navíc samozřejmě aplikovatelná jako obecná definice pro účely celého právního řádu, není-li ve zvláštním zákoně stanoveno jinak. K obdobným závěrům dospěl také Krajský soud v Brně v rozsudku ze dne 26. 6. 2017, č. j. 29 A 97/2015-88. Lze tedy shrnout, že správní orgány byly oprávněny posoudit, zda žalobkyně vykonávala podnikání, či závislou činnost, a předmětná námitka tudíž není důvodná.
17. Následně se soud zabýval námitkou nedostatečně zjištěného stavu věci. Podle § 44a odst. 3 věty druhé zákona o pobytu cizinců platí, že „[n]a prodloužení platnosti povolení k dlouhodobému pobytu se § 35 odst. 2 a 3, § 36 a § 55 odst. 1 a 2 vztahují obdobně.“ Z § 35 odst. 3 téhož zákona přitom vyplývá, že „[d]louhodobé vízum k pobytu nad 90 dnů a dobu pobytu na území na toto vízum nelze prodloužit, pokud ministerstvo shledá důvod pro zahájení řízení o zrušení platnosti tohoto víza (§ 37).“ V § 37 odst. 2 písm. a) zákona o pobytu cizinců je stanoveno, že „Ministerstvo [vnitřní] dále zruší platnost víza k pobytu nad 90 dnů, jestliže nastal některý z důvodů uvedených v § 56 odst. 1 písm. a), c), d), g), h) a j) až l) nebo v § 56 odst. 2, za podmínky, že důsledky tohoto rozhodnutí budou přiměřené důvodu pro zrušení platnosti víza. Při posuzování přiměřenosti ministerstvo přiblíží zejména k dopadům tohoto rozhodnutí do soukromého a rodinného života cizince.“ Podle § 56 odst. 1 písm. j) téhož zákona platí, že „[d]louhodobé vízum, s výjimkou víza k pobytu nad 90 dnů za účelem strpění pobytu na území z důvodu podle § 33 odst. 3, ministerstvo cizinci neudělí, jestliže pobyt cizince na území není v zájmu České republiky nebo je zjištěna jiná závažná překážka pobytu cizince na území.“
18. Ze správního spisu soud zjistil, že žalobkyně podala dne 10. 7. 2018 žádost o prodloužení doby platnosti povolení k dlouhodobému pobytu za účelem podnikání. Žalobkyně pobývala na území na základě povolení k dlouhodobému pobytu za účelem podnikání od 22. 5. 2007, poslední pobytové oprávnění bylo uděleno na dobu od 1. 8. 2016 do 16. 7. 2018. Z částečně anonymizované kopie části protokolu o kontrole ze dne 20. 6. 2018, č. j. 20185/6.71/17-3, provedené inspektorátem práce dne 9. 11. 2017, vyplynulo, že kontrolovanou osobou byla společnost BONTU Invest s. r. o., kontrola proběhla na pracovišti Gemtek.CZ, s. r. o., a kontrolováno bylo období od září do prosince 2017. Během této kontroly byly předloženy doklady žalobkyně, a to smlouva o dílo se společností BONTU Invest s. r. o. ze dne 24. 4. 2017, smlouva o podnájmu nebytových prostor a pracovních prostředků se společností BONTU Invest s. r. o. ze dne 24. 4. 2017, objednávka č. 2017/11, faktura č. 201710, objednávka č. 2017/10, předávací protokol č.

Shodu s prvopisem potvrzuje G. Z.

10/2017, faktura č. 201709, objednávka č. 2017/09, předávací protokol č. 09/2017, faktura č. 201708, objednávka č. 2017/08 a předávací protokol č. 08/2017 – kopie. V protokolu o kontrole je uvedeno, že místním šetřením bylo zjištěno, že na výrobních linkách probíhá rozebírání, čištění, testování základových desek a následná kompletace settopboxů, přičemž fyzické osoby pracující zde jako OSVČ (včetně žalobkyně) na základě smlouvy o dílo s kontrolovanou osobou prováděly kompletaci settopboxů v prostorách pronajatých kontrolovanou osobou, byly řízeny kontrolovanou osobou (pokyny dostávaly od kontrolované osoby při podpisu smlouvy o dílo, kdy jim kontrolovaná osoba sdělila, na které pracovní pozici, na kterém pracovním místě a co mají dělat) a kompletaci settopboxů provádí na náklady kontrolované osoby a jejím jménem. Uvedené fyzické osoby vykonávaly práci osobně, na náklady a odpovědnost kontrolované osoby, jejím jménem, podle pokynů kontrolované osoby a každý měsíc kontrolované osoby fakturovaly počet kusů výrobků, kdy toto nelze skutečně zjistit, neboť na kompletaci každého konečného výrobku se podílí každá z těchto osob. Z výše uvedeného protokolu o kontrole rovněž vyplývá, že dne 8. 1. 2018 proběhla u kontrolované osoby opakovaná kontrola, kdy výroba probíhala shodným způsobem jako při kontrole prováděné dne 9. 11. 2017. Žalobkyně pak konkrétně v provozovně společnosti Gemtek.CZ, s. r. o., prováděla v pracovní době dílčí kompletaci settopboxů na pásové výrobě nejméně v období od 1. 9. 2017 do 30. 11. 2017.

19. Dne 27. 9. 2018 byla žalobkyně správním orgánem prvního stupně za účasti tlumočníka vyslechnuta a na otázku, na jaké adrese v současné době podniká a v jakém oboru, uvedla, že v Plzni v ulici Plachého, pracuje tam na smlouvu o dílo, na živnostenský list, u čínské firmy BONTU, která vyrábí plastové výrobky a opravuje staré věci. Žalobkyně tam má pracovní stůl a na výrobky lepí sériové číslo, někdy odšroubovává nějaké šrouby, někdy vykonává úklidovou činnost v herně u Plzně, která patří jejímu synovci. Žalobkyně dodala, že je od roku 2003 rozvedená, má dvě děti, dceru ve věku 28 let a syna ve věku 15 let, kteří žijí ve Vietnamu s její matkou. V České republice má bratra, se kterým společně bydlí. Její bývalý manžel bydlí ve Vietnamu, nestýkají se a ani na sobě nejsou finančně závislí. V České republice nemá nepostradatelné kulturní, rodinné společenské nebo jiné vazby, a ani žádné ekonomické závazky či majetek. Do domovské země jezdí za svými dětmi jednou za dva až tři roky a bydlí tam u své matky. Rovněž tam žijí její tři bratři a sestra. V České republice žije z finančních prostředků získaných z podnikání a neprodloužení povolení k pobytu by pro ni znamenalo velký problém, jelikož by neměla prostředky pro děti. Závěrem dodala, že si přeje, aby jí byl pobyt prodloužen, neboť již teď má kvůli neprodloužení pobytu problémy.
20. Z výše uvedeného je zřejmé, že stěžejním pokladem rozhodnutí byl protokol o kontrole provedené inspektorátem práce. Tento protokol obsahuje poučení, že proti němu lze podat námítky, avšak ze správního spisu není zřejmé, zda k podání námitek došlo, či zda tento protokol nebyl posléze např. právě na základě případných změn. Ve správním spise rovněž není obsaženo rozhodnutí, jehož podkladem by byl právě uvedený protokol o kontrole, a kterým by bylo pravomocně rozhodnuto o tom, že došlo k výkonu nelegální práce. Z údajů obsažených v protokolu o kontrole rovněž nevyplývá, že by žalobkyně vykonávala nelegální práci, neboť protokol obsahuje pouze informace o tom, že žalobkyně uzavřela se společností BONTU Invest s. r. o. smlouvu o dílo, smlouvu o podnájmu nebytových prostor a pracovních prostředků a že došlo k vystavení několika faktur, předávacích protokolů a objednávek. Tyto skutečnosti samy o sobě nemohou prokazovat skutečnost, že se žalobkyně dopustila výkonu nelegální práce. Bylo tak na žalovaném, aby

Shodu s prvopisem potvrzuje G. Z.

si pro prokázání výkonu nelegální práce žalobkyní obstaral další relevantní podklady. Z výsledku žalobkyně taktéž není jednoznačně zřejmé, že by žalobkyně vykonávala nelegální práci, rovněž tvrzení správního orgánu prvního stupně uvedené v jeho rozhodnutí, podle kterého žalobkyně uvedla, že vykonává práci podle pokynů zástupce od společnosti BONTU Invest s. r. o., který jí práci přiděluje a zároveň její práci kontroluje, z něj nijak nevyplývá. Žalovaný tak vzal pro napadené rozhodnutí za základ skutkový stav, který neměl oporu ve správním spisu.

21. Soud konstatuje, že za jinou závažnou překážkou pobytu cizince na území ve smyslu § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců může být považováno také dlouhodobé obcházení předpisů upravujících zaměstnávání cizinců v České republice. Podle závěrů judikatury Nejvyššího správního soudu se jedná například o dlouhodobý výkon závislé práce bez příslušného povolení úřadu práce, tedy výkon nelegální práce cizincem podle § 5 písm. e) bodu 2. ve spojení s § 89 odst. 2 zákona o zaměstnanosti (srov. např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 5. 2018, č. j. 10 Azs 197/2017-53, nebo ze dne 20. 2. 2019, č. j. 6 Azs 7/2019-19). Současně však platí, že nikoli každé porušení zákona o zaměstnanosti musí být považováno za jinou závažnou překážku pobytu cizince na území podle zákona o pobytu cizinců (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 4. 2019, č. j. 9 Azs 66/2019-41).
22. Z konstantní judikatury Nejvyššího správního soudu rovněž vyplývá, že prostý výkon nelegální práce nemůže bez dalšího naplnit hypotézu § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců. Nejedná se totiž o jakýkoli nelegální výkon závislé práce, nýbrž nelegální výkon práce dlouhodobý (např. ve zmíněné 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. např. 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 a správní orgány ani pro tyto účely dostatečně nezjistily skutečný stav věci.
23. Ve skutkově obdobném případě dospěl Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 18. 2. 2021, č. j. 1 Azs 466/2020-51, k závěru, „že skutečnosti uvedené v protokolu o kontrole samy o sobě nepostačují k posouzení intenzity protiprávního jednání stěžovatele. 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 nelegální činnosti vykonávané na území České republiky. Skutkové okolnosti doposud zjištěné ve správním řízení nenasvědčují takové intenzitě případného porušení pravidel o zaměstnanosti, resp. intenzitě porušení veřejného zájmu na ochraně pracovního trhu, která by ospravedlňovala aplikaci závažných překážek bránících dalšímu pobytu žalobce na území. Ministerstvo ani žalovaná relevantním způsobem neprokázaly závažnost zjištěného jednání stěžovatele jako závažné překážky ve smyslu § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců, a svá rozhodnutí tak zatížily vadou řízení spočívající v nedostatečně zjištěném skutkovém stavu.“ S tímto názorem Nejvyššího správního soudu se zdejší soud ztotožňuje.

Shodu s prvopisem potvrzuje G. Z.

24. Lze tedy shrnout, že správní orgány dostatečně nezjistily skutečný stav věci, neboť nepostavily najisto, že žalobkyně skutečně vykonávala závislou práci a v jakém rozsahu, aby jej následně mohly hodnotit ve smyslu citované judikatury. Soud proto shledal, že skutkový stav, který vzal žalovaný za základ napadeného rozhodnutí, nemá dostatečnou oporu ve správním spisu a vyžaduje zásadní doplnění dokazování.
25. Soud proto napadené rozhodnutí podle § 76 odst. 1 písm. b) s. ř. s. pro vadu řízení zrušil. Tato vada řízení umožnila soudu rozhodnout bez jednání, ačkoli žalobkyně konání ústního jednání požadovala. Vzhledem k tomu, že zjištěná vada se projevila již v řízení před správním orgánem prvního stupně, soud v souladu s § 78 odst. 3 s. ř. s. zrušil také jeho rozhodnutí. Současně soud podle § 78 odst. 4 s. ř. s. rozhodl, že se věc vrací žalovanému k dalšímu řízení, v němž bude žalovaný podle § 78 odst. 5 s. ř. s. vázán právním názorem, který soud vyslovil v tomto zrušujícím rozsudku.
26. Dalšími žalobními námitkami se soud nezabýval, neboť mu nepřisluší předjímat případné závěry, které správní orgány zaujmou poté, kdy odstraní výše popsanou vadu.
27. O náhradě nákladů řízení rozhodl soud podle § 60 odst. 1 věty první s. ř. s. Vzhledem k tomu, že žalobkyně měla ve věci plný úspěch, soud uložil procesně neúspěšnému žalovanému povinnost zaplatit žalobkyni do třiceti dnů od právní moci tohoto rozsudku náhradu důvodně vynaložených nákladů řízení v celkové výši 12 228 Kč. Náhrada se skládá ze zaplaceného soudního poplatku za žalobu ve výši 3 000 Kč a za úspěšný návrh na přiznání odkladného účinku žalobě ve výši 1 000 Kč, z částky 6 200 Kč za dva úkony právní služby právního zástupce žalobkyně po 3 100 Kč podle § 35 odst. 2 s. ř. s. ve spojení s § 7 a § 9 odst. 4 písm. d) vyhlášky Ministerstva spravedlnosti č. 177/1996 Sb., advokátní tarif, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „AT“) [převzetí a příprava zastoupení – § 11 odst. 1 písm. a) AT; podání žaloby – § 11 odst. 1 písm. d) AT], z částky 600 Kč jako náhrady hotových výdajů advokáta [dva režijní paušály po 300 Kč podle § 35 odst. 2 s. ř. s. ve spojení s § 13 odst. 1 a 3 AT] a z částky 1 428 Kč představující 21% DPH, kterou je právní zástupce žalobkyně podle zvláštního právního předpisu povinen odvést z vyčíslené odměny za zastupování a náhrady hotových výdajů.

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, sídlem Moravské náměstí 611/6, 657 40 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 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,

Shodu s prvopisem potvrzuje G. Z.

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.

Ústí nad Labem 27. října 2021

Ing. Mgr. Martin Jakub Brus, v. r.
předseda senátu

Shodu s prvopisem potvrzuje G. Z.

(K.ř.č. 1 - rozsudek)