



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedy Štěpána Výborného a soudců Jan Schneeweise a Jana Kratochvíla v právní věci

žalobkyně: **T. N. B.**, narozená X
státní příslušnost X
zastoupená advokátem JUDr. Hugo Körblem
se sídlem Hybernská 20, Praha 1

proti

žalované: **Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců**
se sídlem náměstí Hrdinů 3, Praha 4

o žalobě proti rozhodnutí žalované ze dne 9. 3. 2021, č.j. MV-27215-4/SO-2021

takto:

- I. Rozhodnutí Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců ze dne 9. 3. 2021, č.j. MV-27215-4/SO-2021 a rozhodnutí Ministerstva vnitra ze dne 18. 1. 2021, č.j. OAM-47607-34/ZM-2019 se zrušují a věc se vrací žalované k dalšímu řízení.
- II. Žalovaná je povinna zaplatit žalobkyni náhradu nákladů řízení ve výši 9 800 Kč do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám právního zástupce žalobkyně advokáta JUDr. Hugo Körbla.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci a průběh řízení před správním orgánem

1. Žalobkyně se podanou žalobou domáhala zrušení shora specifikovaného rozhodnutí žalované (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), kterým bylo zamítnuto její odvolání a současně Shodu s prvopisem potvrzuje P. F.

potvrzeno rozhodnutí Ministerstva vnitra, odboru azylové a migrační politiky (dále jen „**správní orgán I. stupně**“) ze dne 18. 1. 2021, č.j. OAM-47607-34/ZM-2019, kterým byla podle

§ 46 odst. 6 písm. a) ve spojení s §56 odst. 1 písm. j) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon o pobytu cizinců**“) zamítnuta žádost žalobkyně o vydání zaměstnanecké karty.

2. Žalovaná v odůvodnění napadeného rozhodnutí nejprve zrekapitulovala předchozí průběh správního řízení, shrnula závěry vyslovené v prvostupňovém rozhodnutí, sumarizovala průběh odvolacího řízení a reprodukovala odvolací argumentaci žalobkyně.
3. Následně konstatovala, že **správní orgán I. stupně** žádost žalobkyně zamítl z důvodu zjištění jiné závažné překážky pobytu žalobkyně na území, spočívající v tom, že *„účastnice řízení by sice měla na území dle předložené pracovní smlouvy vykonávat zaměstnání na pracovní pozici uvedené v EVPM, ale ve skutečnosti by nejspíše podle pokynů zaměstnavatele vykonávala práci na jiné pozici v této evidenci neuvedené, tedy v rozporu se zaměstnaneckou kartou. Kromě výkonu nelegální práce by pak zejména neplnila účel svého pobytu na území“*. Měla za to, že **správní orgán I. stupně** řádně v souladu s judikatorními požadavky zhodnotil, že konkrétní skutkové okolnosti tohoto případu lze subsumovat pod pojem „závažná překážka“, přičemž žalovaná se s jeho závěrem ztotožnila. Odkázala přitom na závěry vyslovené v rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 11. 12. 2017, č. j. 11 A 168/2017 - 47. Byla přesvědčena, že výkon práce na pracovní pozici odlišné od té, na kterou by byla vydána zaměstnanecká karta, resp. výkon nelegální práce na území, lze podřadit pod jinou závažnou překážku ve smyslu § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců. V této souvislosti odkázala na rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 27. 2. 2019, č. j. 51 A 33/2018 - 34. Zdůraznila, že v případě nejméně pěti stávajících zaměstnanců budoucího zaměstnavatele žalobkyně - družstva Clean Masters, IČO 03566056 (dále též „**budoucí zaměstnavatel**“ a „**Clean Masters**“), bylo zjištěno, že tito po celou dobu platnosti vydané zaměstnanecké karty vykonávají de facto práci na pracovní pozici „uklízeče“, čímž se dopouštějí výkonu nelegální práce, přičemž tato skutečnost je závažným porušením právních předpisů České republiky, a intenzita jejich jednání, tj. výkonu závislé činnosti v rozporu s vydanou zaměstnaneckou kartou, je vysoká. V tomto směru s poukazem na závěry vyslovené Nejvyšším správním soudem v rozsudku ze dne 20. 2. 2019, č. j. 6 Azs 7/2019 - 19 a uvedla, že v případě těchto pěti stávajících zaměstnanců budoucího zaměstnavatele žalobkyně bylo z důvodu výkonu jiné činnosti, než pro kterou jim byla vydána zaměstnanecká karta, pravomocně rozhodnuto o neprodloužení platnosti zaměstnanecké karty.
4. K závěru o existenci jiné závažné překážky pobytu žalobkyně na území dospěl **správní orgán I. stupně** na základě protokolů o výpovědi zaměstnanců budoucího zaměstnavatele žalobkyně (součástí spisového materiálu učinil tři z nich), kteří u tohoto zaměstnavatele vykonávají pracovní činnost na téže pozici, jako by měla vykonávat žalobkyně, tj. na pozici „pomocní manipulační pracovníci (kromě výroby)“. Z výsledků těchto zaměstnanců vyplynulo, že pracují v obchodech s potravinami, kde především uklízejí a doplňují zboží do regálů; k této práci používají např. rukavice, hadr, vysavač, smeták, „šampon“ na uklízení. Jejich primární činností byl tedy úklid. Z charakteristiky pracovní pozice „pomocní manipulační pracovníci (kromě výroby)“ uvedené ve výpisu z veřejně dostupné databáze klasifikace zaměstnání CZ-ISCO vyplývá, že pomocní manipulační pracovníci (kromě výroby) provádějí úkoly, jako jsou balení, přenášení, nakládání a vykládání nábytku a jiných předmětů z domácností, nakládání a vykládání lodních a leteckých nákladů

Shodu s prvopisem potvrzuje P. F.

a přenášení a ukládání zboží v různých skladech. Žalovaná se ztotožnila se závěrem správního orgánu I. stupně, že byly splněny podmínky pro zamítnutí žádosti, neboť je zde důvodná obava, že by žalobkyně v případě vyhovění její žádosti vykonávala závislou činnost v rozporu s vydanou zaměstnaneckou kartou, když by vedle nebo zcela namísto práce pomocného manipulačního pracovníka vykonávala úklidové práce, pro jejichž výkon by jí však zaměstnanecká karta nebyla vydána, neboť práce na pozici uklízečky je prací svým charakterem odlišnou od práce pomocného manipulačního pracovníka. Podle žalované nelze mít pochyb o odlišnosti uvedených pracovních pozic spočívající v jejich rozdílných pracovních náplních. V tomto směru poukazovala na to, že součástí spisového materiálu je výpis z veřejně dostupné databáze „CZ-ISCO Klasifikace zaměstnání ISCO“, a na v ní uvedenou charakteristiku pracovní pozice „pomocní manipulační pracovníci (kromě výroby)“. Z předmětných výsledků je zřejmé, že tito cizinci de facto nikdy pracovní náplň pomocného manipulačního pracovníka (kromě výroby) nevykonávali, neboť vykonávali toliko úklid v obchodech či ve skladech, popř. doplňovali zboží do regálů. Úklid a doplňování zboží však nejsou podle žalované činnostmi uvedenými v úkolech, které by měli provádět „pomocní manipulační pracovníci (kromě výroby)“.

5. Žalovaná dále připomněla, že žádost o vydání zaměstnanecké karty podle § 42g odst. 2 zákona o pobytu cizinců lze podat pouze na pracovní pozici evidovanou v EVPM a podmínkou pobytu, resp. dokladem o účelu pobytu, je pracovní smlouva, dohoda o pracovní činnosti nebo smlouva o smlouvě budoucí. Podle § 37a odst. 2 zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon o zaměstnanosti**“), lze přitom volné pracovní místo obsadit státním příslušníkem třetího státu teprve poté, co proběhne test trhu práce – pouze v případě, kdy je „otestováno“, že dané místo nelze obsadit občanem České republiky nebo Evropské unie, přichází v úvahu možnost obsadit dané místo občanem třetí země. Pokud jsou při zadání testu výchozí podmínky diametrálně odlišné od podmínek, které jsou posléze obsahem pracovněprávního vztahu, pak test trhu práce nemůže splnit svůj účel a podstatu a dochází tak k jeho obcházení. S poukazem na závěry vyslovené v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 2. 2016, č. j. 4 Azs 2/2016 - 31, je přitom takovou zásadní podmínkou i konkrétní pracovní pozice, jak dle žalované vyplývá i z § 35 odst. 1 a § 37 zákona o zaměstnanosti, dle nichž jedním z údajů vymezujících volné pracovní místo je charakteristika pracovního místa, tj. určení druhu práce. V právě posuzovaném případě přitom podle žalované hodlá žalobkyně na území České republiky vykonávat práci na pozici „pomocní manipulační pracovníci (kromě výroby)“, přičemž právě na tuto konkrétní pozici proběhl test trhu práce. Z výsledků stávajících zaměstnanců budoucího zaměstnavatele žalobkyně vykonávajících zaměstnání na totožné pracovní pozici však vyplynulo, že tuto práci fakticky nevykonávají, resp. vykonávají pracovní činnost, která odpovídá obsahu pracovní činnosti uvedené pod kódem CZ-ISCO 91127 „uklízeči prodejných prostor“, popř. univerzální 91129 „ostatní uklízeči a pomocníci“ (na tuto pracovní pozici však test trhu práce podle žalované neproběhl), přičemž podle žalované lze důvodně předpokládat, že stejnou práci by vykonávala i žalobkyně, pokud by jí byla zaměstnanecká karta vydána.
6. Žalovaná připustila, že se popis jednotlivých pracovních pozic charakterizovaných v CZ-ISCO do značné míry překrývá, jako u žalobkyni uvedené pozice CZ-ISCO 93333, tj. „pomocný manipulační pracovník obchodního provozu“, to však dle ní nic nemění na skutečnosti, že žalobkyni by v případě vyhovění její žádosti byla vydána zaměstnanecká karta na pozici „pomocní manipulační pracovníci (kromě výroby)“, i když minimálně část zaměstnanců budoucího zaměstnavatele zařazených na shodné pracovní pozici vykonávala především úklidové práce, které však nejsou hlavní charakteristikou dané pracovní pozice, a Shodu s prvopisem potvrzuje P. F.

existuje tak důvodná obava, že by stejná situace nastala i u žalobkyně. K tvrzení, že takový závěr nelze předvídat, resp. předjímat, a k námitce nezákonnosti rozhodnutí vydaného na základě domněnek, žalovaná konstatovala, že správní orgány mají povinnost při svém rozhodování vycházet ze stavu věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti. V posuzovaném případě se závěr o existenci závažné překážky pobytu cizince na území opírá o zjištění, že jeho budoucí zaměstnavatel prokazatelně v nejméně pěti případech umožnil, aby jeho zaměstnanci vykonávali práce v rozporu s udělenou zaměstnaneckou kartou, respektive jim ukládal takové pracovní úkoly, které překračovaly vymezení pracovní pozice, na kterou jim byla zaměstnanecká karta vydána. Tato skutečnost byla podle žalované předmětem dokazování v rámci řízení vedeného s jednotlivými zaměstnanci a jejich výpovědi byly převzaty jako poklady pro prvostupňové rozhodnutí. Správní orgán I. stupně podle v daném případě nevychází jen ze subjektivních úvah týkajících se možného jednání žalobkyně, ale zejména z objektivních zjištění týkajících se jednání případného budoucího zaměstnavatele. Odkaz správního orgánu I. stupně na usnesení Ústavního soudu ze dne 20. 3. 2018, sp. zn. I. ÚS 829/18, týkající se otázky zamýšleného jednání cizince v řízení o žádosti o dlouhodobé vízum, považovala žalovaná za příléhavý, přičemž k tomu dále poukázala na závěry vyslovené v rozsudcích Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 2. 2018, č. j. 4 Azs 229/2017 - 34, ze dne 20. 2. 2018, č. j. 9 Azs 311/2017 - 25, a ze dne 5. 4. 2017, č. j. 6 Azs 60/2017 - 13.

7. Žalovaná dále zdůraznila, že zaměstnavatelem uvedené upřesňující informace u volného pracovního místa v EVPM nejsou zákonnou charakteristikou pracovní pozice „pomocný manipulační pracovník (kromě výroby)“, nejedná se o vymezení druhu práce ve smyslu § 37 zákona o zaměstnanosti, ale pouze upřesňující informace ve smyslu poslední věty § 37 téhož zákona, jež stěží mohou být způsobily rozšířit portfolio pracovních činností pozice „pomocného manipulačního pracovníka (kromě výroby)“. Zopakovala, že dlouhodobý pobyt cizince na území na základě duální zaměstnanecké karty je neoddělitelně spojen právě s pracovní pozicí uvedenou v EVPM, na kterou byla karta vydána. Pokud na této pracovní pozici její držitel nepracuje, respektive vykonává jinou pracovní činnost na jiné pracovní pozici, vykonává tuto práci nelegálně. Správní orgán I. stupně podle žalované dostatečně zjistil stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti tak, jak vyžaduje § 3 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“), a dokazování tedy nebylo třeba doplňovat o výsledch žalobkyně, statutárního orgánu zaměstnavatele či stávajících zaměstnanců. Přitom žalovaná poukázala na to, že podle § 52 správního řádu není správní orgán návrhy účastníků vázán, ledaže jsou tyto nezbytné pro zjištění stavu věci podle § 3 tohoto zákona. Ze stejného důvodu neshledala důvodným provádět ani výsledch navrhovaných osob. Žalobkyně se k podkladům rozhodnutí včetně výše specifikovaných protokolů o výsledcích vyjádřila do protokolu, rovněž podala odvolání obsahující námitky proti prvostupňovému rozhodnutí, a byl jí tedy poskytnut dostatečný prostor pro uplatnění informací a námitek. Žalovaná nadto souhlasila s názorem správního orgánu I. stupně, že je vysoce pravděpodobné, že by výpověď stávajících zaměstnanců budoucího zaměstnavatele žalobkyně (kterým byla platnost zaměstnanecké karty prodloužena) byla ovlivněna znalostí situace dalších zaměstnanců, jimž zaměstnanecká karta prodloužena nebyla. Zopakovala, že bylo prokázáno, že nejméně v pěti případech umožnil budoucí zaměstnavatel žalobkyně cizincům výkon práce v rozporu s vydanou zaměstnaneckou kartou, a zdůraznila, že toto zjištění považuje za dostačující pro závěr o existenci závažné překážky pobytu žalobkyně na území.

Shodu s prvopisem potvrzuje P. F.

8. Žalovaná nepřisvědčila ani námitce přepjatého formalismu. K odkazům na jiná rozhodnutí správního orgánu I. stupně v obdobné věci, kdy byla žadatelům prodloužena doba platnosti zaměstnanecké karty ke stejnému zaměstnavateli a na stejnou pozici, kterou by měla v případě vyhovění její žádosti zastávat i žalobkyně, pak žalovaná odkázala na usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 7. 2009, č. j. 6 Ads 88/2006-132, publikované pod č. 1915/2009 Sb. NSS, a rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 29. 3. 2018, sp. zn. 30 A 158/2016, s tím, že zde uvedený právní názor lze vztáhnout na nyní projednávaný případ. Podle žalované nadto nejde o ustálenou či převažující praxi správního orgánu I. stupně, když např. právě v případech řízení o žádostech o prodloužení doby platnosti zaměstnanecké karty cizinců, jejichž výsledky se staly stěžejním podkladem pro vydání prvostupňového rozhodnutí, žalovaná zamítla odvolání a potvrdila rozhodnutí o zamítnutí žádostí. Dle žalované je podstatné, že se žalobkyně nachází v odlišné situaci, než cizinci, kterým již byla zaměstnanecká karta vydána a kteří na území pro zaměstnavatele pracovali. V případě těchto cizinců bylo posuzováno jejich konkrétní jednání a jednotlivé případy se svými okolnostmi (například obsahem výpovědi) lišily, zatímco u žalobkyně je však závažná překážka jejího pobytu spatřována v jednání budoucího zaměstnavatele, který části svých zaměstnanců umožnil výkon práce v rozporu s vydanou zaměstnaneckou kartou. Žalobkyně rovněž na území České republiky dosud nepobývá a rozhodnutí o nevydání zaměstnanecké karty tak nezasahuje do jejích práv vážících se k území České republiky.
9. K doplnění odvolání pak žalovaná konstatovala, že se seznámila s dosud neodůvodněným rozsudkem Krajského soudu v Plzni ze dne 26. 2. 2021, sp. zn. 77 A 110/2020, kterým soud zrušil rozhodnutí žalované ze dne 16. 7. 2020, č. j. MV-84934-4/SO-2020, a věc vrátil žalované k novému projednání, a uvedla, že z uvedeného rozsudku nejsou zřejmé důvody, pro které soud takto postupoval, a proto nelze – právě z důvodu absence odůvodnění předmětného rozsudku – k němu v této fázi řízení jakkoliv přihlédnout. Rozsudek se nadto podle žalované vztahuje pouze k jednomu z podkladových rozhodnutí.

II. Obsah žaloby

10. Žalobkyně v žalobě soudu navrhla, aby zrušil jak napadené, tak prvostupňové rozhodnutí. Správní orgány podle ní nesprávně vyložily § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců a jejich hodnocení nemá oporu ve zjištěném skutkovém stavu, který navíc nedostatečně zjistily. V rozsáhlé žalobě žalobkyně zrekapitulovala vývoj rozhodování o její žádosti a formulovala žalobní námitky, které míří především na způsob, jakým správní orgány vykládají pojem nelegální práce, a na nedostatečná skutková zjištění v tomto směru.
11. Žalobkyně souhlasí, že výkon nelegální práce může být jinou závažnou překážkou pobytu cizince na území ČR, zdůraznila však, že ne každý výkon nelegální práce a ne každé porušení zákona naplňují znaky jiné závažné překážky. Porušení musí dosahovat vyšší míry intenzity a případy je nutné zkoumat individuálně. Zdůraznila též, že je nutné rozlišit situace, kdy správní orgány znají pobytovou minulost cizince, a ty, kdy se jedná o první žádost jako v jejím případě.
12. Žalobkyně nesouhlasí se závěrem správních orgánů, že v jejím případě se lze obávat, že bude pracovat nelegálně na jiné pozici než té, pro kterou žádá vydání zaměstnanecké karty. Správní orgány tento závěr opřely o zjištění, že někteří zaměstnanci u stejného zaměstnavatele pracovali nelegálně na jiné pozici. Žalobkyně má za to, že nelze vycházet z definice nelegální práce, jak ji zakotvuje § 5 písm. e) bod 2 zákona o zaměstnanosti, neboť tato definice se použije pouze pro tento zákon, nikoliv pro zákon o pobytu cizinců.

Shodu s prvopisem potvrzuje P. F.

13. Zároveň namítla, že správní orgány nesprávně opřely svůj závěr o odlišnosti povolené práce a fakticky vykonávané práce o klasifikaci pracovních míst dle systému CZ-ISCO. Tato klasifikace je založena zákonem č. 89/1995 Sb., o státní statistické službě, a to pouze pro statistické účely. Zákon o zaměstnanosti nezakládá zaměstnavateli povinnost uvést v žádosti o vydání povolení k zaměstnání druh práce podle této klasifikace. Tuto povinnost specifikuje až formulář žádosti o vydání povolení k zaměstnání, a nemá tudíž zákonný podklad.
14. Závěr správních orgánů dle žalobkyně nemůže obstát, i kdyby byla klasifikace CZ-ISCO použitelná. Rozdíl mezi povolenou pozicí a skutečně vykonávanou prací, který správní orgány popsaly, je zcela zanedbatelný. Správní orgány totiž vycházely z toho, že ač někteří zaměstnanci u zaměstnavatele, k němuž měla nastoupit žalobkyně, měli vykonávat pozici pomocného manipulačního pracovníka (kromě výroby), vykonávali ve skutečnosti pozice uklízeče a pomocníka, uklízeče prodejných prostor, nebo ostatní uklízeč a pomocník. Rozdíly mezi těmito pozicemi nejsou zásadní a žalobkyně navíc namítla, že správní orgány k závěru o tom, že zaměstnanci vykonávají jinou činnost, dospěly pouze na základě výsledku těchto zaměstnanců. Zdůraznila též, že se hlásila na pozici, jejíž náplň nejlíp odpovídá popisu pozice pomocného manipulačního pracovníka (kromě výroby). Ostatní pozice, ač podobné, neobsahují všechny pracovní úkoly, které žalobkyně měla vykonávat. Zaměstnavatel navíc tento popis zvolil na základě konzultace s úřadem práce.
15. Žalobkyně dále zdůraznila, že závěr správních orgánů o tom, že potenciální spoluzaměstnanci žalobkyně vykonávají nelegální práci, neobstál před správním soudem. Krajský soud v Plzni totiž zrušil jedno z rozhodnutí žalované, neboť dospěl k závěru, že o nelegální práci nešlo. Pokud potenciální spoluzaměstnanci žalobkyně nepracovali nelegálně, neobstojí podezření správních orgánů, že bude nelegálně pracovat ona.

III. Vyjádření žalované k žalobě

16. Žalovaná odkázala na odůvodnění napadeného rozhodnutí a navrhla, aby soud žalobu zamítl. Má za to, že u žalobkyně byla dostatečně prokázána důvodná obava, že by vykonávala práci na jiné pozici v rozporu se zaměstnaneckou kartou. Tím by vykonávala nelegální práci a neplnila by účel svého pobytu na území ČR. Takové jednání dosahuje dostatečné intenzity, aby se jednalo o jinou závažnou překážku ve smyslu § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců. Opětovně poukázala na pět zaměstnanců budoucího zaměstnavatele žalobkyně, u nichž bylo zjištěno, že fakticky vykonávají nelegální práci. Z výpovědí tří těchto zaměstnanců jednoznačně vyplynulo, že jejich primární činností je úklid. Skutečnost, že jiným zaměstnancům budoucího zaměstnavatele správní orgány zaměstnanecké karty prodloužily, není pro věc podstatná. Jejich situace je totiž od žalobkyniny odlišná a správním orgánům postačoval závěr, že budoucí zaměstnavatel umožnil části svých zaměstnanců výkon nelegální práce.

IV. Replika žalobkyně

17. Žalobkyně podala repliku, v níž zopakovala svoji žalobní argumentaci.
18. Správní orgány nevyhověly její žádosti proto, že z deseti zaměstnanců jejího budoucího zaměstnavatele neprodloužily pěti z nich zaměstnaneckou kartu. Na této argumentaci nelze zamítnutí žádosti žalobkyně založit. Práce, kterou měla žalobkyně vykonávat, odpovídá pracovní pozici, pro kterou žádala zaměstnaneckou kartu. Navíc závěr správních orgánů Shodu s prvopisem potvrzuje P. F.

ohledně pěti zmíněných zaměstnanců neakceptoval správní soud, který již v jednom případě rozhodnutí o neprodloužení karty zrušil. Judikatura, na kterou žalovaná poukazovala, není přílehlavá.

V. Ústní jednání před soudem

19. Právní zástupce žalobkyně se z jednání omluvil. Žalovaná, ač řádně předvolána, se k jednání nedostavila. Soud proto věc projednal dle § 49 odst. 3 s. ř. s. za účasti veřejnosti.
20. Soud na jednání neprováděl dokazování, neboť shledal, že doplňování dokazování není k rozhodnutí věci zapotřebí.

VI. Posouzení žaloby Městským soudem v Praze

21. Soud dle § 75 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“), přezkoumal žalobou napadené rozhodnutí, jakož i řízení, které předcházelo jeho vydání, v rozsahu žalobou tvrzených bodů nezákonnosti, kterými je vázán, podle skutkového a právního stavu ke dni vydání žalobou napadeného rozhodnutí, a dospěl k závěru, že žaloba je důvodná.
22. Soud vyšel z následně uvedené právní úpravy:
23. Podle § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců platí, že dlouhodobé vízum, s výjimkou víza k pobytu nad 90 dnů za účelem strpění pobytu na území z důvodu podle § 33 odst. 3 téhož zákona, ministerstvo cizinci neudělí, jestliže pobyt cizince na území není v zájmu České republiky nebo je zjištěna jiná závažná překážka pobytu cizince na území.

a. Nedostatečně zjištěný skutkový stav

24. Správní orgány založily své pochybnosti na tom, že pěti zaměstnancům budoucího zaměstnavatele pravomocně neprodloužily zaměstnaneckou kartu právě z důvodu nelegální práce. Těchto pět zaměstnanců totiž mělo pracovat na stejné pozici, jako chtěla žalobkyně. Ve skutečnosti však vykonávali práci uklízeče.
25. Správní orgán má povinnost postupovat tak, aby zjistil stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, a to v rozsahu, který je nezbytný pro rozhodnutí o žádosti (§ 3 správního řádu). Tato zásada je doplněna povinností účastníků řízení (o žádosti) poskytnout potřebnou součinnost a označit důkazy na podporu svých tvrzení dle § 50 odst. 2 a § 52 správního řádu (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu z 14. 3. 2019, čj. 1 Azs 367/2018-34).
26. Žalovaná požadavkům na řádné zjištění skutkového stavu nedostála. Závěr, že pět zaměstnanců Clean Masters pracovalo nelegálně, a proto jim nebyla prodloužena zaměstnanecká karta, nemá oporu ve správním spise. Součástí spisu nejsou rozhodnutí, kterými správní orgány zamítly žádosti zaměstnanců o prodloužení doby platnosti zaměstnanecké karty. Ve spise se nachází pouze protokoly o výsledku tří zaměstnanců. Samotné protokoly však nejsou dostatečným podkladem pro závěr, že žádosti těchto zaměstnanců byly pravomocně zamítnuty. Takové zjištění je možné učinit především na základě pravomocných rozhodnutí. Ze samotných protokolů nelze dovodit, jaké důvody vedly správní orgány k zamítnutí žádosti, jakou aktivitu vyvinuli v řízení jednotliví zaměstnanci, jaké důkazy navrhovali a jak se s nimi správní orgány vypořádaly. Ohledně zbývajících dvou zaměstnanců není ve spise žádný podklad. Skutková zjištění týkající se těchto dvou zaměstnanců proto nemají vůbec oporu ve správním spise.

Shodu s prvopisem potvrzuje P. F.

27. Tyto vady skutkových zjištění mají za následek, že napadené rozhodnutí je nepřezkoumatelné dle § 76 odst. 1 písm. b) s. ř. s. (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu z 22. 1. 2004, čj. 4 Azs 55/2003-51, č. 638/2005 Sb. NSS).
28. V části týkající se pana T. V. P. je navíc skutkové zjištění žalované nesprávné. Žalobkyně totiž podáním z 27. 2. 2021 doplnila své odvolání a předložila žalované rozsudek krajského soudu, který rozhodnutí ve věci výše uvedeného zaměstnance zrušil. V době rozhodnutí žalované tak již bylo zřejmé, že rozhodnutí o zamítnutí žádosti pana T. V. P. o prodloužení platnosti zaměstnanecké karty není pravomocné. Opačný závěr žalované je v rozporu s obsahem správního spisu, přičemž platí, že pro rozhodování správního orgánu je rozhodující skutkový stav v době vydání jeho rozhodnutí (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu z 16. 8. 2018, čj. 1 As 165/2018-40).
29. Soud proto uzavírá, že skutkové zjištění správních orgánů, že pěti zaměstnancům Clean Masters nebyla pravomocně prodloužena platnost zaměstnanecké karty z důvodu výkonu nelegální práce, je nepřezkoumatelný. Závěr nemá oporu ve správním spisu a z části je s ním v rozporu. Námitka nesprávně zjištěného skutkového stavu je důvodná.
30. Toto zjištění by bylo dostačující pro zrušení napadeného rozhodnutí. Soud však dospěl k závěru, že další dílčí skutkové závěry a právní posouzení žalované jsou přezkoumatelná a pro další řízení je vhodné, aby se k nim soud již nyní vyjádřil (srov. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu z 19. 2. 2008, čj. 7 Afs 212/2006-74, č. 1566/2008 Sb. NSS).

b. Nelegální práce jako jiná závažná překážka

31. Správní orgány spatřovaly v případě žalobkyně jinou závažnou překážku dle § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců v důvodném podezření, že žalobkyně nebude vykonávat práci, pro kterou by jí byla udělena zaměstnanecká karta.
32. Jiná závažná překážka je neurčitý právní pojem. Výklad a aplikace takových pojmů na konkrétní případ podléhá soudnímu přezkumu v plném rozsahu (usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu z 22. 4. 2014, čj. 8 As 37/2011-154, č. 3073/2014 Sb. NSS).
33. Soud nesouhlasí s žalobkyní, že definice nelegální práce dle § 5 písm. e) bodu 2 zákona o zaměstnanosti není použitelná v řízení o žádosti o vydání zaměstnanecké karty. Judikatura správních soudů je ustálena na závěru, že výkon nelegální práce ve smyslu zákona o zaměstnanosti, může být jinou závažnou překážkou ve smyslu § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců (srov. rozsudky Nejvyššího správního soudu z 25. 4. 2019, čj. 4 Azs 95/2019 - 36, a z 23. 10. 2019, čj. 9 Azs 235/2019 - 33). Může-li být výkon nelegální práce jinou závažnou překážkou, může takovou překážkou být i důvodné podezření, že cizinec bude na území ČR vykonávat nelegální práci.
34. Judikatura správních soudů, která došla k závěru, že nelegální práce může být jinou závažnou překážkou, však jedním dechem dodává, že není možné činit automatický závěr, že každý výkon nelegální práce je jinou závažnou překážkou. Soudy naopak zdůrazňují, že prostý výkon nelegální práce nemůže bez dalšího naplnit § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu z 9. 10. 2019, čj. 10 Azs 250/2019-25). Nejvyšší správní soud v rozsudku z 21. 10. 2020, čj. 6 Azs 275/2019-43, shrnul své závěry tak, že judikatura „setrvává na názoru, že jednání cizince, které naplňuje znaky porušování právních předpisů nebo jejich obcházení (včetně výkonu nelegální práce) je jedním z

Shodu s prvopisem potvrzuje P. F.

primárních ukazatelů, že by zde mohla nastat závažná překážka pobytu na území ve smyslu § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců. Vždy je však třeba hodnotit intenzitu a závažnost jednání cizince v kontextu skutkových okolností daného případu“. Povinnost dbát na specifika případu zdůraznil Nejvyšší správní soud i ve svém rozsudku z 30. 4. 2020, čj. 1 Azs 23/2020-36: „Při výkladu tohoto pojmu [jiné závažné překážky – pozn. soudu] a jeho aplikaci je však třeba vždy přihlížet ke konkrétním skutkovým okolnostem výkonu činností, které by bylo možné označit za nelegální práci. Je tedy nutné, aby konkrétní okolnosti nasvědčovaly 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 cizince na území“.

35. Z obdobných závěrů je nutné vycházet i tehdy, pokud v případě cizince panuje pouze obava, že bude vykonávat nelegální práci. Správní orgány tedy musí mít dostatečné podklady pro závěr, že činnost, kterou bude žadatel o zaměstnaneckou kartu pravděpodobně vykonávat, je nejen nelegální prací, ale půjde zároveň o tak závažné protiprávní jednání, že naplňuje požadavky kladené judikaturou na výklad § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců.
36. Správní orgány se v případě žalobkyně obávaly, že namísto pomocného manipulačního pracovníka, bude vykonávat práci uklízeče a pomocníka. Žalobkyně zpochybňuje, že práce zaměstnanců u jejího budoucího zaměstnavatele naplňovala znaky nelegální práce, a že obava správních orgánů je dostatečně odůvodněná.
37. Správní orgány vyšly z klasifikace CZ-ISCO a výpovědí tří zaměstnanců Clean Masters. Klasifikaci zaměstnání zavedl Český statistický úřad sdělením č. 206/2010 Sb. z 10. 7. 2010, a to na základě svého zmocnění dle § 19 zákona o státní statistické službě. Toto ustanovení stanoví, že Český statistický úřad vytváří statistické klasifikace a číselníky (odst. 1) a jejich vydání oznamuje ve Sbírce zákonů (odst. 2). Odst. 3 pak stanoví, že *klasifikace jsou závazné pro orgány vykonávající státní statistickou službu a pro zpravodajské jednotky při poskytování údajů pro statistická zjišťování, při jejich zpracování a dále v těch případech, kdy tak stanoví zvláštní právní předpis*.
38. Posuzování, zda je určitá činnost nelegální prací, není zjevně poskytováním údajů pro statistická zjišťování, ani jejich zpracování. Zákon o zaměstnanosti, který upravuje zaměstnávání cizinců i evidenci volných míst, nestanoví správním orgánům povinnost řídit se klasifikací CZ-ISCO. Centrální evidence volných pracovních míst obsaditelných držiteli zaměstnanecké karty musí obsahovat mj. údaj o druhu práce (§ 37a odst. 1 a § 37 zákona o zaměstnanosti). Údaje o pracovních místech v centrální evidenci vycházejí z náležitostí pracovní smlouvy, která též musí obsahovat druh práce [§ 34 odst. 1 písm. a) zákona č. 262/2006 Sb., zákoníku práce, ve znění pozdějších předpisů]. Ze zákona neplyne, že by tento druh práce musel korespondovat s jednotlivými zaměstnáními vedenými v klasifikaci CZ-ISCO. Klasifikace CZ-ISCO není pro správní orgány při posuzování nelegální práce závazná.
39. Klasifikace může sloužit jako vodítko, nemůže však být jedinou metrikou pro posouzení, zda je určitá činnost nelegální prací. I sama žalovaná přiznává, že se jednotlivé pracovní pozice mohou překrývat. Význam klasifikace CZ-ISCO proto nelze nijak přeceňovat a při posuzování, zda je určitá činnost skutečně nelegální prací, je nutné zkoumat, jaký je skutečný obsah vykonávané práce a do jaké míry koresponduje s pracovní pozicí, pro kterou byla udělena zaměstnanecká karta. Toto podrobné zkoumání nelze nahrazovat pouhým poukazem na odlišné názvy jednotlivých pozic vedených v klasifikaci CZ-ISCO a jejich

Shodu s prvopisem potvrzuje P. F.

(nutně obecně) definiční vymezení. V úvahách žalované a správního orgánu I. stupně chybí podrobnější úvahy ohledně skutečného obsahu činností vykonávaných zaměstnanci Clean Masters. Úplně absentuje i odůvodnění, proč by výkon činnosti zaměstnanců, kteří dle správních orgánů spíše uklízí, než manipulují se zbožím, byl natolik závažný, aby naplnil požadavky kladené judikaturou na závěr, že nelegální práce naplňuje pojem jiné závažné překážky dle § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců.

40. Nesprávná je též úvaha správních orgánů, že zjištěné skutečnosti odůvodňují obavu, že i žalobkyně bude vykonávat nelegální práci. I pokud by správní spis obsahoval podklady pro závěr, že pět zaměstnanců Clean Masters vykonává nelegální práci, není zřejmé, z čeho správní orgány dovodily, že to hrozí i u žalobkyně. Ze správního spisu i vyjádření účastníků vyplývá, že Clean Masters má přinejmenším 10 zaměstnanců na stejné pozici, na jakou se hlásila žalobkyně. Některým z nich správní orgány zaměstnaneckou kartu prodloužily, některým ne. Napadené ani prvostupňové rozhodnutí však nijak nevysvětluje, proč je pravděpodobnější, že žalobkyně bude vykonávat nelegální práci tak, jak to (dle správních orgánů) činí pět zaměstnanců Clean Masters, než že bude žalobkyně jednat jako ti zaměstnanci, kterým správní orgány platnost zaměstnanecké karty prodloužily (a kteří tedy pravděpodobně nelegální práci nevykonávali). Samotná skutečnost, že zaměstnavatel umožnil části svých zaměstnanců vykonávat nelegální práci, nepostačuje pro důvodné podezření, že i žalobkyně bude nelegální práci vykonávat.
41. Tuto chybějící úvahu nemůže nahradit argumentace správních orgánů, proč neprovedly výsledk zaměstnanců Clean Masters. Správní orgány uvedly, že tito zaměstnanci jsou ve věci podjatí a vypovídali by již pod vlivem toho, že ostatním zaměstnancům nebyla platnost zaměstnanecké karty prodloužena. Takové hodnocení je však otázkou věrohodnosti svědka a jeho výpovědi, nenáleží proto do rozhodování o provedení či neprovedení důkazu, ale až do jeho hodnocení (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu z 20. 1. 2006, čj. 4 As 2/2005-62, č. 847/2006 Sb. NSS, a rozsudek Nejvyššího soudu z 14. 6. 2010, sp. zn. 22 Cdo 2516/2008, který obdobný závěr vyslovil pro dokazování před civilním soudem). Hodnotit věrohodnost něčeho, co ještě vůbec provedeno nebylo, dost dobře nelze. Zároveň nemůže taková úvaha v žádném případě být podkladem pro to, že u žalobkyně je důvodná obava, že bude vykonávat nelegální práci.
42. Lze proto uzavřít, že žalovaná nesprávně interpretovala § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců. Dostatečně nezohlednila závažnost, kterou případná nelegální práce musí mít, aby naplnila pojem jiné závažné překážky. Zároveň rezignovala na podrobné posouzení důvodnosti obav, že žalobkyně bude také vykonávat nelegální práci.

VII. Závěr a náklady řízení

43. Žalobní námitky jsou tedy důvodné. Žalovaná nedostatečně zjistila skutkový stav a vyšla z nesprávného právního posouzení § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců. Soud proto napadené rozhodnutí výrokem I. zrušil postupem § 76 odst. 1 písm. b) a § 78 odst. 1 s. ř. s. a zároveň věc vrátil žalované k dalšímu řízení dle § 78 odst. 4 s. ř. s. Vzhledem k zásadním nedostatkům ve skutkových zjištěních a tomu, že nesprávným právním názorem byl veden již správní orgán I. stupně, zrušil soud postupem dle § 78 odst. 3 s. ř. s. i jeho rozhodnutí.
44. V dalším řízení jsou správní orgány dle § 78 odst. 5 s. ř. s. vázány právním názorem zdejšího soudu, že samotný závěr o výkonu nelegální práce jinými zaměstnanci budoucího zaměstnavatele, není bez dalšího dostatečný pro důvodnou obavu, že žadatel o

Shodu s prvopisem potvrzuje P. F.

zaměstnaneckou kartu na stejnou pozici bude též vykonávat nelegální práci, čímž naplní jinou závažnou překážku pobytu ve smyslu § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců.

45. Ve druhém výroku tohoto rozsudku přiznal soud v souladu s ustanovením § 60 odst. 1 věta první s.ř.s. žalobkyni, která měla ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení. Náklady žalobkyně sestávají ze zaplaceného soudního poplatku ve výši 3 000 Kč a odměny za zastupování advokátem. Ten ve věci učinil dva úkony právní služby (převzetí a příprava zastoupení, podání žaloby) po 3 100 Kč za úkon [§ 9 odst. 4 písm. d) a § 7 bod 5. vyhlášky č. 177/1996 Sb., advokátní tarif], společně s náhradou hotových výdajů dle § 13 odst. 4 advokátního tarifu ve výši 300 Kč/úkon. Soud nepřiznal žalobkyni náhradu nákladů za podanou repliku, neboť k tomuto úkonu žalobkyni nevyzval a argumentace obsažená v replice byla z velké části obsažena již v žalobě a z nařízeného soudního jednání se právní zástupce žalobkyně omluvil. S ohledem na skutečnost, že zástupce žalobkyně k výzvě soudu nedoložil, že je plátcem DPH, soud žalobkyni náhradu DPH nepřiznal. Soud proto uložil žalované povinnost zaplatit žalobkyni náhradu nákladů řízení ve výši 9 800 Kč, a to ve stanovené lhůtě k rukám právního zástupce žalobkyně advokáta JUDr. Hugo Körbla (§ 149 odst. 1 o.s.ř. ve spojení s § 64 s.ř.s.).

Poučení:

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). Připadne-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejblíže následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Soudní poplatek za kasační stížnost vybírá Nejvyšší správní soud. Variabilní symbol pro zaplacení soudního poplatku na účet Nejvyššího správního soudu lze získat na jeho internetových stránkách: www.nssoud.cz.

Praha 4. května 2022

JUDr. PhDr. Štěpán Výborný, Ph.D. v. r.
předseda senátu

Shodu s prvopisem potvrzuje P. F.