

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedkyně JUDr. Lenky Matyášové, Ph.D. a soudců JUDr. Jakuba Camrdy, Ph.D. a JUDr. Ludmily Valentové v právní věci žalobce: **D. T. T.,** zastoupený Mgr. Markem Čechovským, advokátem se sídlem Václavské nám. 21, Praha 1, proti žalovanému: **Policie České republiky, Ředitelství služby cizinecké policie,** se sídlem Olšanská 2, Praha 3, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 9. 11. 2010, č. j. 10 Ca 425/2009 - 58,

takto:

I. Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 9. 11. 2010, č. j. 10 Ca 425/2009 - 58, **se ruší.**

II. Rozhodnutí Policie České republiky, Ředitelství služby cizinecké policie ze dne 4. 12. 2009, č. j. CPR-13994-1/ČJ-2009-9CPR-V234, **se ruší** a věc **se vrací** žalovanému k dalšímu řízení.

III. Žalovaný **je povinen** zaplatit žalobci na náhradě nákladů řízení částku 14 600 Kč do šedesáti (60) dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám Mgr. Marka Čechovského, advokáta.

Odůvodnění:

Rozhodnutím žalovaného ze dne 4. 12. 2009, č. j. CPR-13994-1/ČJ-2009-9CPR-V234, bylo zamítnuto odvolání žalobce a potvrzeno rozhodnutí Policie České republiky, Oblastního ředitelství služby cizinecké policie Ústí nad Labem, Inspektorátu cizinecké policie Chomutov ze dne 3. 9. 2009, č. j. CPUL-2049-47/ČJ-2009-044061-BALI. Tímto rozhodnutím správní orgán prvního stupně uložil žalobci správní vyhoštění dle § 119 odst. 1 písm. b) bodu 3. zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o

změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o pobytu cizinců“), neboť žalobce byl podle správního orgánu jako cizinec zaměstnán na území České republiky bez povolení k zaměstnání, resp. provozoval na území ČR výdělečnou činnost bez příslušného oprávnění. Doba, po kterou nelze žalobci umožnit vstup na území České republiky, byla stanovena na 1 rok. Současně byla žalobci stanovena doba k vycestování z území České republiky na 30 dnů ode dne nabytí právní moci rozhodnutí.

Rozhodnutí žalovaného napadl žalobce správní žalobou, kterou Městský soud v Praze svým rozsudkem ze dne 9. 11. 2010, č. j. 10 Ca 425/2009 - 58, jako nedůvodnou zamítl.

V návaznosti na obsah žaloby se přitom městský soud zabýval mj. i námitkou, podle které mělo být řízení o správním vyhoštění v daném případě zahájeno až po zákonné lhůtě pro zahájení správního řízení z moci úřední. Městský soud k této námitce konstatoval, že lhůta podle § 80 odst. 2 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), je pouze lhůtou pořádkovou, a proto ze skutečnosti, že tato lhůta nebyla dodržena, nelze vyvozovat nezákonnost rozhodnutí správního orgánu (v daném případě rozhodnutí o správním vyhoštění).

Pokud žalobce namítal, že mu úřad práce neumožnil nahlédnout do spisu vedeného ve věci kontroly u společnosti Euromontec CZ, s. r. o., dospěl městský soud k závěru, že taková skutečnost nevedla k porušení procesních práv žalobce a nemohla mít vliv na zákonnost rozhodnutí o správním vyhoštění. Při ústním jednání konaném dne 14. 5. 2009 byl žalobce seznámen jak s obsahem sdělení úřadu práce ze dne 25. 2. 2009, tak i se všemi jím postoupenými podklady, které se ho týkaly a na jejichž základě byl učiněn závěr, že v případě žalobce byly naplněny zákonné podmínky pro správní vyhoštění. Všechny tyto listinné podklady tedy byly provedeny jako důkaz a žalobce se k nim mohl vyjádřit. Městský soud odmítl též žalobcovy námitky ohledně zjišťování totožnosti osob úřadem práce při předmětné kontrole, neboť ze sdělení úřadu práce ze dne 25. 2. 2009 je zřejmé, že žalobce nebyl uveden v seznamu osob, jež byly kontrolovány na místě, nýbrž byl uveden mezi dalšími osobami zjištěnými dle zmíněných listin, které byly kontrolovanou osobou v průběhu kontroly předloženy, přičemž v těchto listinách byl identifikován jménem, přesnými údaji o bydlišti, datem narození a v některých případech též číslem víza. Městský soud uzavřel, že správní orgány obou stupňů na základě těchto listinných důkazů dospěly k závěru, že o totožnosti žalobce není v daném případě důvod mít pochybnosti a tento svůj závěr logicky zdůvodnily.

Konečně městský soud neshledal důvodnou ani námitku nepřezkoumatelnosti rozhodnutí o správním vyhoštění žalobce, resp. žalobou napadeného rozhodnutí. Správní orgán prvního stupně dle soudu dostatečně prokázal, že žalobce v srpnu 2008, v místě, kde vykonávala činnost společnost Euromontec CZ s. r. o., provozoval dani podléhající výdělečnou činnost, aniž k tomu měl oprávnění podle zvláštního právního předpisu, neboť v době kontroly neměl živnostenské oprávnění a nebyl zapsán v obchodním rejstříku. Formálně vystupoval jako dodavatel uvedené společnosti a za plnění k datu 31. 8. 2008 fakturoval částku 17 000 Kč, proto tedy formálně provozoval dani podléhající výdělečnou činnost bez příslušného oprávnění. Přitom však, aniž by mu bylo uděleno povolení k zaměstnání, fakticky byl v postavení zaměstnance, neboť byl na území ČR zaměstnán bez povolení, ačkoliv je toto povolení v jeho případě podmínkou výkonu zaměstnání. Městský

soud tedy uzavřel, že důvodem pro vyhoštění byl jak první, tak i druhý z důvodů uvedených v § 119 odst. 1 písm. b) bodu 3. zákona o pobytu cizinců, neboť žalobce nedostál tomu, aby mohl být považován za legálního zaměstnance, a ani tomu, aby mohl být pokládán za osobu samostatně výdělečně činnou.

Žalobce (stěžovatel) podal proti rozsudku městského soudu kasační stížnost, v níž uvádí důvody podle § 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s. Na prvním místě stěžovatel namítá, že řízení o správním vyhoštění bylo zahájeno po zákonné lhůtě, přičemž se dle jeho názoru jedná o zásadní procesní vadu, jež zakládá nezákonnost napadeného rozhodnutí o správním vyhoštění. Stěžovatel poukazuje na to, že v jeho případě bylo řízení zahájeno teprve po několikanásobném překročení lhůty pro zahájení správního řízení z moci úřední. Existenci zákonné lhůty pro zahájení správního řízení z moci úřední v délce 30 dnů ode dne, kdy nastaly skutečnosti odůvodňující zahájení řízení, pak stěžovatel dovozuje z § 80 odst. 2 správního řádu. Zahájení správního řízení teprve po několikanásobném překročení takové lhůty je podle názoru stěžovatele v rozporu se zásadou, že správní orgán je povinen postupovat pouze v rozsahu a způsobem, který mu zákon ukládá; veřejný zájem na případném zachování právních předpisů v takovém případě musí ustoupit veřejnému zájmu na zachování právní jistoty účastníků řízení, a to zejména v tom smyslu, že vedené řízení bude probíhat striktně dle zákonných mantinelů a v zákonných lhůtách.

Dále stěžovatel namítá, že ve správním řízení došlo k porušení jeho základního procesního práva nahlížet do spisu, jakož i aktivně se účastnit dokazování ve smyslu § 52 správního řádu. I přes opakované výzvy a námitky se totiž stěžovatel nemohl seznámit s výsledky kontroly, jež byly podkladem pro rozhodnutí o správním vyhoštění stěžovatele, jakož i se způsobem, jakým byla tato kontrola prováděna. Stěžovatel odmítá argumentaci žalovaného, že je prokázáno, že stěžovatel se popsaného jednání dopustil, a že žalovanému nelze klást za vinu, že neumožnil zástupci stěžovatele nahlédnout do spisu vedeného u jiného správního orgánu. Již ze samotné skutečnosti, že podklady související s výsledkem kontroly nebyly součástí spisu správního orgánu prvního stupně, je dle stěžovatele nutno dovozovat nezákonnost rozhodnutí o správním vyhoštění stěžovatele, neboť ani správní orgán prvního stupně, jenž zmíněné rozhodnutí vydal, nemohl znát a neznal postup, který závěrům kontroly předcházel. Takové evidentní a flagrantní porušení základního procesního práva účastníka řízení pak nelze obcházet odkazem na další důkazy, které závěry správního orgánu prvního stupně odůvodňují. Stěžovatel má za to, že úřad práce při předmětné kontrole nepostupoval v souladu se zákonem č. 552/1991 Sb., o státní kontrole, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o státní kontrole“), a v této souvislosti poukazuje na možné konsekvence vyplývající z nezákonného postupu úřadu práce při předmětné kontrole, konkrétně uvádí nesprávný postup při identifikaci osob.

Konečně poslední námitka stěžovatele směřuje proti nedostatečnému vymezení jednání stěžovatele v rozhodnutí o vyhoštění. V této souvislosti stěžovatel poukazuje na to, že správní vyhoštění lze podle § 119 odst. 1 písm. b) bodu 3. zákona o pobytu cizinců uložit za celkem čtyři skutkové podstaty jednání, které jsou svojí povahou odlišné, přičemž je logické, že se stěžovatel nemohl kumulativně dopustit všech těchto jednání. Stěžovatel s odkazem na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 12. 2010, č. j. 1 As 70/2010 - 99, www.nssoud.cz, v obdobné věci, konstatoval, že již výrok rozhodnutí, v němž není dostatečně srozumitelně a určitě uvedeno, kterého konkrétního jednání se měl účastník řízení dopustit, je nepřezkoumatelný; ani z odůvodnění rozhodnutí nelze dovodit,

zda se stěžovatel dopustil výkonu nelegální práce ve smyslu § 5 písm. e) bodu 2. zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o zaměstnanosti“), nebo provozoval činnost bez oprávnění podle zvláštního předpisu. Tím je minimalizována možnost účinné obrany proti právnímu hodnocení jeho postavení. K tvrzenému porušení § 5 písm. e) bodu 2. zákona o zaměstnanosti stěžovatel podotýká, že správní orgán nehodnotil právní relevanci dohody o dočasném přidělení. Tato dohoda je vůči stěžovateli nejenom nezávazná, ale i absolutně neplatná, jelikož byla uzavřena v rozporu s § 2 odst. 5 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, v tehdy účinném znění (dále jen „zákoník práce“), podle kterého k uzavření takové smlouvy musela především existovat pracovní nebo jiná smlouva mezi zaměstnavatelem (agentura práce) a zaměstnancem, což se ovšem v daném případě nestalo. Naopak bylo prokázáno, že stěžovatel uzavřel, pokud vůbec byla nějaká smlouva uzavřena, smlouvu o dílo, na kterou se však uvedené ustanovení nevztahuje. Stěžovatel tedy považuje rozhodnutí o správním vyhoštění za nepřezkoumatelné pro nesrozumitelnost.

Ze všech těchto důvodů stěžovatel navrhuje zrušení rozsudku městského soudu a vrácení věci tomuto soudu k dalšímu řízení.

Žalovaný se ke kasační stížnosti nevyjádřil.

Nejvyšší správní soud nejprve přezkoumal formální náležitosti kasační stížnosti a shledal, že kasační stížnost je podána včas, neboť byla podána ve lhůtě dvou týdnů od doručení napadeného rozsudku (§ 106 odst. 2 s. ř. s.), je podána osobou oprávněnou, neboť stěžovatel byl účastníkem řízení, z něhož napadené rozhodnutí vzešlo (§ 102 s. ř. s.), a je zastoupen advokátem (§ 105 odst. 2 s. ř. s.).

Nejvyšší správní soud dále posoudil kasační stížnost v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů, přičemž zkoumal, zda napadené rozhodnutí netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.).

Nejvyšší správní soud shledal kasační stížnost důvodnou.

Ze správního spisu vyplynulo, že dne 11. 9. 2008 provedly Úřad práce v Mostě a Policie České republiky, Inspektorát cizinecké policie Chomutov společnou kontrolu zjišťování totožnosti osob zdržujících se na pracovišti a zaměřenou na výkon nelegální práce v Korozlukách, ve výrobních halách společnosti Maurice Ward & Co., s. r. o., v nichž provozovala svou činnost společnost Euromontec CZ s. r. o. Na základě sdělení úřadu práce o výsledku kontroly, doručeného dne 3. 3. 2009, zahájil správní orgán prvního stupně dne 17. 3. 2009 se stěžovatelem řízení ve věci správního vyhoštění. V uvedeném sdělení konstatoval úřad práce, že celkem 97 osob (mezi nimi i stěžovatel) porušilo zákon o zaměstnanosti, když tyto osoby v měsíci srpnu 2008 pracovaly v Korozlukách bez uzavření pracovněprávního vztahu nebo jiné smlouvy a bez povolení k zaměstnání, čímž jim byl umožněn výkon nelegální práce ve smyslu § 5 písm. e) bodu 2. zákona o zaměstnanosti. Ve sdělení je dále uvedeno, že kontrolní orgán vycházel z Dohody o dočasném přidělení zaměstnanců č. 2008/1 ze dne 4. 8. 2008, předložené jednatelkou společnosti (zřejmě myšleno společnosti Euromontec CZ s. r. o. - pozn. Nejvyššího správního soudu) dne 15. 9. 2008, a dále z vyjádření zástupce společnosti Maurice Ward & Co., s. r. o. ze dne 10. 12. 2008, z něhož taktéž vyplývá, že tato

společnost oslovila společnost Euromontec CZ s. r. o. jako agenturu práce a že se nejednalo o zprostředkování práce pro obchodní partnery. V příloze příslušné faktury č. 20080042 ze dne 6. 9. 2008, kterou vystavila kontrolovaná společnost, jsou dotyčné osoby rovněž uvedeny jako zaměstnanci a nikoli jako obchodní partneři, přičemž jsou zde též uvedeny konkrétní počty odpracovaných hodin. K tučně vyznačeným jménům osob (mezi nimiž figuruje i jméno stěžovatele) byly dále předloženy faktury za provedenou práci v měsíci srpnu 2008, přičemž tyto osoby neměly živnostenské oprávnění (nebyly zapsány v obchodním rejstříku).

Součástí spisu vedeného správním orgánem prvního stupně je vedle zmíněného sdělení úřadu práce také smlouva o dílo č. 2008/1 uzavřená dne 4. 8. 2008 mezi stěžovatelem (jako zhotovitelem) a společností Euromontec CZ, s. r. o. (jako objednatelem) podle § 536 a násl. zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník (dále jen „obchodní zákoník"), v níž se stěžovatel zavázal provést pro objednatele pomocné práce v rámci své živnosti, dále příloha k Dohodě o dočasném přidělení zaměstnanců č. 2008/1 uzavřené mezi společnostmi Euromontec CZ, s. r. o. a Maurice Ward & Co, s. r. o., na základě které byl stěžovatel přidělen k výkonu volné činnosti ve výrobních halách společnosti Maurice Ward & Co, s. r. o., jež měla trvat od 4. 8. 2008 do 3. 8. 2009, přehled docházky zaměstnanců pracujících na základě uvedené dohody o dočasném přidělení zaměstnanců v srpnu 2008, faktura na částku 17 000 Kč vystavená stěžovatelem společnosti Euromontec CZ s. r. o. za provedené práce v rámci stěžovatelovy živnosti s datem uskutečnění zdanitelného plnění 31. 8. 2008 a výpis z obchodního rejstříku stěžovatele s datem zápisu 1. 12. 2008.

Podle protokolu o listinném důkazu ze dne 14. 5. 2009 byly v přítomnosti stěžovatele provedeny důkazy čtením sdělení úřadu práce o výsledku kontroly a dále všech uvedených listin. Z protokolu o vyjádření účastníka řízení z téhož dne vyplývá, že stěžovatel se k otázce, zda v rozhodné době pracoval ve výrobních halách společnosti Maurice Ward & Co, s. r. o. v Korozlukách, odmítl vyjádřit. Do protokolu o vyjádření účastníka řízení ze dne 31. 8. 2009, však stěžovatel uvedl, že popírá, že by se jednání, pro které bylo zahájeno řízení o správním vyhoštění, dopustil a že pod jeho totožností mohla vystupovat jiná osoba.

Stěžovatel na prvním místě namítal, že řízení o správním vyhoštění bylo zahájeno po zákonné lhůtě 30 dnů, kterou stěžovatel dovozuje z 80 odst. 2 správního řádu, podle kterého platí, že nadřízený správní orgán učiní opatření proti nečinnosti tehdy, nezahájí-li příslušný správní orgán řízení ve lhůtě 30 dnů ode dne, kdy se dozvěděl o skutečnostech odůvodňujících zahájení řízení z moci úřední.

Nejvyšší správní soud předně konstatuje, že k této otázce se jednoznačně vyjádřil již ve svém rozsudku ze dne 27. 1. 2011, č. j. 7 As 98/2010 - 67, www.nssoud.cz, jenž se rovněž týkal obdobného případu vyplývajícího z uvedené kontroly a na jehož odůvodnění vztahující se k dodržování lhůt v řízení zahajovaném z moci úřední lze odkázat i ve vztahu k nyní posuzované věci.

V uvedeném rozhodnutí Nejvyšší správní soud poukázal na čl. 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, podle kterého má každý právo, aby jeho věc byla projednána bez zbytečných průtahů. Tomuto požadavku pak odpovídá § 6 odst. 1 správního řádu,

jenž stanoví, že správní orgán vyřizuje věci bez zbytečných průtahů. Nejvyšší správní soud zdůraznil, že tudíž není zcela na libovůli správního orgánu, kdy řízení zahájí, a proto správní řád, jak zdejší soud dále uvedl, zakotvil ve svém § 80 mechanismus ochrany před nečinností. Z uvedených ustanovení pak Nejvyšší správní soud dovodil následující: *„Nezahájí-li příslušný správní orgán řízení ve lhůtě 30 dnů ode dne, kdy se dozvěděl o skutečnostech odůvodňujících zahájení řízení z moci úřední, učiní nadřízený správní orgán opatření proti nečinnosti. Z toho, že příslušný orgán má (primární) povinnost zahájit řízení včas a nadřízený orgán má (sekundární) povinnost učinit opatření proti nečinnosti, nesplní-li příslušný orgán svoji primární povinnost, však nelze dovozovat subjektivní právo osoby, která by měla být účastníkem takového řízení, na to, aby řízení, jež nebylo zahájeno v přiměřené lhůtě a u něhož nebyla v tomto smyslu zjednána náprava ani nadřízeným orgánem, již vůbec nebylo zahajováno nebo aby bylo zahájeno, avšak poté zastaveno bez uložení sankce účastníkovi, bylo-li by jinak na místě sankci uložit. Takový právní důsledek ze správního řádu pro zahájení řízení z úřední povinnosti neplyne.“*

Jak správně poznamenal městský soud, z § 80 odst. 2 správního řádu ani z žádného jiného zákonného ustanovení nelze dovodit, že by pro řízení o správním vyhoštění cizince byla stanovena prekluzívní lhůta, po jejímž uplynutí nelze takové řízení zahájit. Případné uplynutí pořádkové lhůty implicitně vyplývající z § 80 odst. 2 správního řádu pro zahájení řízení z moci úřední tedy nevylučuje, aby toto řízení bylo zahájeno později. Naopak, právě k zahájení takového řízení má opatření nadřízeného orgánu proti nečinnosti směřovat.

Navíc, k tvrzení stěžovatele, že řízení o správním vyhoštění mělo být zahájeno bezodkladně po provedení kontroly, neboť této kontrole byli vedle zaměstnanců Úřadu práce v Mostě přítomni rovněž příslušníci cizinecké policie, tedy správního orgánu, který je oprávněn řízení o správním vyhoštění zahájit, Nejvyšší správní soud podotýká, že takový postup by byl možný pouze tehdy, pokud by k zahájení řízení o správním vyhoštění dostačovaly skutečnosti zjištěné při vlastní kontrole. Ze spisového materiálu však vyplývá, že závěry Úřadu práce v Mostě o tom, které osoby při provedené kontrole pracovaly bez povolení k zaměstnání, resp. neoprávněně podnikaly, vycházely zejména z listin předložených teprve po provedení kontroly na místě, což potvrzuje, že příslušníci cizinecké policie neměli bezprostředně po provedení kontroly dostatek informací o tom, že existují skutečnosti odůvodňující zahájení řízení o správním vyhoštění.

Druhý okruh kasačních námitek se týkal tvrzení stěžovatele, že ve správním řízení došlo k porušení jeho procesních práv tím, že mu nebylo umožněno nahlédnout do příslušného spisového materiálu Úřadu práce v Mostě. Nejvyšší správní soud nicméně neshledal, že by takový postup správního orgánu prvního stupně a žalovaného měl za následek nezákonné rozhodnutí ve věci.

Podkladem pro rozhodnutí o správním vyhoštění v daném případě bylo sdělení úřadu práce, nicméně jak již bylo popsáno výše, samotný úřad práce své kontrolní závěry opřel o konkrétní listiny v předmětném sdělení řádně označené a popsané. Tyto listiny pak jsou součástí spisu správního orgánu prvního stupně, v řízení o správním vyhoštění byly provedeny jako důkaz a stěžovatel tudíž s nimi byl seznámen a měl možnost se k nim vyjádřit během ústního jednání dne 14. 5. 2009.

Uvedeným závěrem Nejvyšší správní soud nezpochybňuje své závěry vyslovené v rozsudku ze dne 9. 12. 2010, č. j. 1 As 70/2010 - 99, na nějž odkazoval stěžovatel a v němž Nejvyšší správní soud konstatoval, že pokud v řízení o správním vyhoštění cizinecká policie vychází z poznatků zjištěných v rámci kontroly prováděné úřadem práce a účastník řízení zpochybňuje zákonnost této kontroly, pak mu musí být **v přiměřeném rozsahu** umožněn přístup ke spisovému materiálu, který se uvedené kontroly týká.

Jak zdejší soud zdůraznil již v rozsudku ze dne 7. 7. 2011, č. j. 8 As 41/2011 - 83, www.nssoud.cz, který se opět týkal obdobné věci, oním přiměřeným rozsahem je třeba rozumět umožnění přístupu ke spisovému materiálu v takovém rozsahu, ze kterého vycházel samotný orgán cizinecké policie. Jinou otázkou pak je, zda je tento rozsah pro samotné správní rozhodnutí dostačující a zda následně bude toto rozhodnutí přezkoumatelné (touto otázkou se bude Nejvyšší správní soud zabývat při vypořádání třetí stížní námitky).

Vzhledem k uvedenému je dále zřejmé, že tvrzení stěžovatele, že podklady související s výsledkem předmětné kontroly nebyly součástí spisu správního orgánu prvního stupně, není pravdivé. Pokud stěžovatel namítá, že úřad práce při kontrole nepostupoval v souladu se zákonem o státní kontrole, konstatuje Nejvyšší správní soud, že takové tvrzení je zcela obecné. Blíže stěžovatel zpochybnil toliko postup úřadu práce při identifikaci osob, jež měly dle sdělení o výsledku kontroly v rozhodné době v Korozlukách vykonávat nelegální práci, případně zde měly neoprávněně podnikat. K tomu zdejší soud již stručně odkazuje na příslušnou pasáž napadeného rozsudku městského soudu, kde je s odkazem na sdělení úřadu práce ze dne 25. 2. 2009 konstatováno, že stěžovatel nebyl uveden na seznamu osob, jež byly kontrolovány na místě samém, nýbrž byl uveden mezi dalšími osobami zjištěnými dle zmíněných listin, které byly kontrolovanou osobou v průběhu kontroly předloženy, přičemž v těchto listinách byl dostatečně identifikován jménem a příjmením, datem narození, přesnými údaji o bydlišti a v některých případech též číslem víza. Stěžovatel byl tedy v uvedených listinách opakovaně identifikován osobními údaji, jež by měl mít k dispozici především on sám; je naopak zcela nepravděpodobné, že by všemi těmito údaji disponovala společnost Maurice Ward & Co., s. r. o. či společnost Euromontec CZ s. r. o. Tvrzení stěžovatele, že šlo o jinou osobu, jež se toliko prokazovala jeho osobními údaji, se proto jeví jako neopodstatněné. O tom ostatně svědčí i chování samotného stěžovatele, který vytýkané jednání popřel až při jednání dne 31. 8. 2009, byť již dne 14. 5. 2009 byl vyzván, aby se ke zjištěním správních orgánů vyjádřil, resp. aby uvedl, zda v rozhodné době ve výrobních halách společnosti Maurice Ward & Co, s. r. o. v Korozlukách pracoval. Stěžovatel se však k této otázce odmítl vyjádřit.

Nejvyšší správní soud proto uzavírá, že postupem správního orgánu nedošlo k porušení procesních práv stěžovatele a tento postup nemohl založit ani nezákonnost napadeného správního rozhodnutí [§ 76 odst. 1 písm. c) ve spojení s § 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s.].

Poslední námitku, v níž stěžovatel žalovanému vytkl, že z jeho rozhodnutí není jednoznačně seznatelné, z jakého důvodu mu správní orgán uložil správní vyhoštění, a sice zda se dopustil nelegální závislé práce, nebo nelegální nezávislé výdělečné činnosti, naopak Nejvyšší správní soud shledal důvodnou.

Podle § 119 odst. 1 písm. b) bodu 3. zákona o pobytu cizinců policie vydá rozhodnutí o správním vyhoštění cizince, který pobývá na území přechodně, s dobou, po kterou nelze cizinci umožnit vstup na území, až na 5 let, je-li cizinec na území zaměstnán bez povolení k zaměstnání, ačkoli je toto povolení podmínkou výkonu zaměstnání, nebo na území provozuje dani podléhající výdělečnou činnost bez oprávnění podle zvláštního právního předpisu (zákon zde v poznámce pod čarou odkazuje např. na zákon č.455/1991 Sb., o živnostenském podnikání, ve znění pozdějších předpisů) anebo bez povolení k zaměstnání cizince zaměstnal nebo takové zaměstnání cizinci zprostředkoval.

Též výkladem tohoto ustanovení se Nejvyšší správní soud již zabýval, a to právě ve zmiňovaných rozsudcích ze dne 9. 12. 2010, č. j. 1 As 70/2010 - 99, a ze dne 27. 1. 2011, č. j. 7 As 98/2010 - 67, přičemž v obou případech se jednalo, jak již bylo řečeno, o skutkově obdobné věci (šlo o tutéž kontrolu správních orgánů zaměřenou na výkon nelegální práce ve výrobních halách v Korozlukách). V druhém z uvedených rozhodnutí dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že z rozhodnutí o správním vyhoštění cizince podle § 119 odst. 1 písm. b) bodu 3. zákona o pobytu cizinců musí být jednoznačně seznatelné, zda byl cizinec a) zaměstnán bez povolení k zaměstnání, ačkoli je toto povolení podmínkou výkonu zaměstnání, nebo b) provozoval dani podléhající výdělečnou činnost bez oprávnění podle zvláštního právního předpisu, nebo c) bez povolení k zaměstnání cizince zaměstnal, nebo d) takové zaměstnání cizinci zprostředkoval, případně že svým jednáním naplnil několik z těchto skutkových podstat zároveň.

Rozhodnutí správního orgánu, jímž se uděluje správní vyhoštění podle § 119 odst. 1 písm. b) bodu 3. zákona o pobytu cizinců, tedy obstojí v testu přezkoumatelnosti tehdy, pokud v něm budou nejen srozumitelně a jednoznačně popsána skutková zjištění správního orgánu, ale pokud z něj bude zároveň dostatečně zřejmá právní kvalifikace jednání účastníka řízení, a to tak, aby z takového rozhodnutí bylo možné učinit jednoznačný závěr, kterou ze skutkových podstat uvedených v předmětném ustanovení zákona o pobytu cizinců jednání účastníka řízení naplnilo.

V daném případě tedy správní orgán musel vyhodnotit charakter vykonávaných prací a na základě toho vyslovit, zda stěžovatel pracoval bez povolení k zaměstnání, nebo provozoval dani podléhající výdělečnou činnost bez oprávnění podle zvláštního právního předpisu, případně, zda jeho jednání naplnilo obě skutkové podstaty. Právní kvalifikaci jednání ovšem nemůže správní orgán nahradit prostým popisem skutku. Popis skutku je předpokladem k tomu, aby konkrétní jednání stěžovatele bylo podřazeno pod některou ze skutkových podstat stanovených v § 119 odst. 1 písm. b) bodu 3. zákona o pobytu cizinců a aby tak bylo prověřeno, zda a případně jaké z nich stěžovatel svým jednáním naplnil. Jak Nejvyšší správní soud zdůraznil v citovaném rozsudku ze dne 27. 1. 2011, č. j. 7 As 98/2010 - 67, skutečnost, zda se cizinec dopustil ilegální závislé práce nebo ilegální nezávislé výdělečné činnosti, a za jakých okolností se tak stalo, může mít vliv na to, na jak dlouhou dobu nebude cizinci umožněn vstup na území České republiky.

Nejvyšší správní soud konstatuje, že vymezené požadavky nesplňuje ani rozhodnutí správního orgánu prvního stupně ani rozhodnutí žalovaného. Oba správní orgány ve svých rozhodnutích shodně konstatují, že stěžovatel v srpnu roku 2008 pracoval v objektu společnosti Maurice Ward & Co. s. r. o. v Korozlukách, v nichž provozovala svou činnost

společnost Euromontec CZ s. r. o., přičemž s odkazem na výše označené listiny uvedené jednání stěžovatele kvalifikují tak, že stěžovatel v rozhodném období pracoval v Korozlukách bez uzavřeného platného pracovněprávního vztahu nebo jiné smlouvy, bez povolení k zaměstnání a bez platného oprávnění k provozování dani podléhající výdělečné činnosti dle zvláštního právního předpisu. Z uvedeného konstatování však podle Nejvyššího správního soudu nelze jednoznačně určit právní kvalifikaci skutku, tedy tento skutek jednoznačně podřadit pod jednu či více ze skutkových podstat vymezených v § 119 odst. 1 písm. b) bodu 3. zákona o pobytu cizinců.

Nejvyšší správní soud tak uzavírá, že v posuzovaném případě správní orgány určitě a přesně nevymezily skutkovou podstatu, a tím pádem nedostatečně kvalifikovaly jednání stěžovatele, přičemž je nutno zmínit, jak již Nejvyšší správní soud konstatoval v rozsudku ze dne 9. 12. 2010, č. j. 1 As 70/2010 - 99, že toto nejednoznačné „přecházení“ mezi dvěma skutkovými podstatami má svůj původ již ve zmiňovaném sdělení úřadu práce. Úřad práce totiž na jednu stranu popisuje vztah mezi společností Euromontec CZ s. r. o. a společností Maurice Ward & Co., s. r. o. jako vztah mezi agenturou práce a uživatelem, na druhou stranu hovoří o tom, že některé z pracujících osob (mezi nimi i stěžovatel) neměly platné živnostenské oprávnění. V případě, že určitá osoba vykonává svou činnost na základě smlouvy o dílo dle obchodního zákoníku, se však zjevně jedná o jinou formu činnosti, než je agenturní zaměstnávání vymezené v té době v § 2 odst. 5 zákoníku práce.

Pokud městský soud ve svém rozsudku uvedl, že důvodem pro vyhoštění byl jak první, tak i druhý z důvodů uvedených v § 119 odst. 1 písm. b) bodu 3. zákona o pobytu cizinců, neboť stěžovatel byl fakticky v postavení zaměstnance společnosti Euromontec CZ s. r. o., byť formálně vystupoval jako její dodavatel, a přitom nedostál ani tomu, aby mohl být považován za legálního zaměstnance, ani aby mohl být pokládán za osobu samostatně výdělečně činnou, nelze s tímto závěrem souhlasit.

Z výše označených listin vyplývá, že stěžovatel v rozhodném období vykonával v Korozlukách pro společnost Euromontec CZ s. r. o. závislou činnost (viz příloha k Dohodě o dočasném přidělení zaměstnanců č. 2008/1, na základě které byl stěžovatel přidělen k výkonu volné činnosti ve výrobních halách společnosti Maurice Ward & Co, s. r. o., jež měla trvat od 4. 8. 2008 do 3. 8. 2009, a dále přehled docházky zaměstnanců pracujících na základě uvedené dohody o dočasném přidělení zaměstnanců v srpnu 2008, ze kterého vyplývá, že stěžovatel jako zaměstnanec č. 796 odpracoval v daném období 200,25 hodin). Zároveň je ovšem součástí správního spisu faktura na částku 17 000 Kč vystavená stěžovatelem společnosti Euromontec CZ s. r. o. za provedené práce v rámci stěžovatelovy živnosti v rozsahu 200 hodin s datem uskutečnění zdanitelného plnění 31. 8. 2008. Tyto listiny jsou ve vzájemném rozporu, neboť z nich je zřejmé, že stěžovatel stejnou činnost vykonával jako závislou práci, zároveň ovšem vystupoval jako dodavatel společnosti Euromontec CZ s. r. o., když jí stejnou práci fakturoval jako osoba samostatně výdělečně činná. V takovém případě ovšem nelze shodné jednání stěžovatele posoudit jako výkon závislé činnosti bez příslušného povolení k zaměstnání a zároveň též jako výkon neoprávněného podnikání. Jak již bylo uvedeno, správní orgány byly povinny nejprve vyhodnotit charakter stěžovatelem vykonávaných prací, aby bylo zjevné, pod kterou skutkovou podstatu obsaženou v § 119 odst. 1 písm. b) bodu 3. zákona o pobytu cizinců je možné jeho jednání podřadit. Již bylo též zdůrazněno, že vymezení konkrétních důvodů

správního vyhoštění má vliv na to, na jak dlouhou dobu bude cizinec z území České republiky vyhoštěn.

Nejvyšší správní soud tedy uzavírá, že žalobou napadená rozhodnutí jsou nepřezkoumatelná z toho důvodu, že neobsahují řádnou právní kvalifikaci jednání stěžovatele.

Vzhledem k uvedenému dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že kasační stížnost jako celek je důvodná, a v souladu s § 110 odst. 1 s. ř. s. rozsudek městského soudu zrušil. Zruší-li Nejvyšší správní soud rozhodnutí krajského soudu, a pokud již v řízení před krajským soudem byly pro takový postup důvody, současně se zrušením rozhodnutí krajského soudu může sám podle povahy věci rozhodnout o zrušení rozhodnutí správního orgánu [§ 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s., ve znění účinném od 1. 1. 2012]. Vzhledem k tomu, že v dané věci by městský soud v souladu s vysloveným závazným právním názorem neměl jinou možnost, než zrušit napadené rozhodnutí žalovaného pro nepřezkoumatelnost, rozhodl Nejvyšší správní soud v souladu s § 110 odst. 2 písm. a) ve spojení s § 78 odst. 1 a 4 s. ř. s. tak, že sám rozhodnutí žalovaného zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. V něm budou správní orgány postupovat podle právního názoru vysloveného v tomto rozsudku.

Podle § 110 odst. 3 věty druhé s. ř. s., ve znění účinném od 1. 1. 2012, rozhodne Nejvyšší správní soud v případě, že zruší podle § 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s. rozhodnutí žalovaného, o nákladech řízení o kasační stížnosti i o nákladech řízení před krajským soudem. Stěžovatel měl ve věci úspěch, podle § 60 odst. 1 s. ř. s. mu tedy přísluší právo na náhradu nákladů řízení. Stěžovatel byl v řízení před městským soudem i v řízení o kasační stížnosti zastoupen advokátem, náleží mu tedy náhrada nákladů spojených se zastoupením. Tyto náklady spočívají v odměně advokáta za zastupování ve výši 4 x 2100 Kč za čtyři úkony právní služby, tj. převzetí a příprava zastoupení, podání žaloby a kasační stížnosti a účast na jednání před městským soudem [§ 7, § 9 odst. 3 písm. f) a § 11 odst. 1 písm. a), d) a g) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif)] a v paušální náhradě hotových výdajů advokáta ve výši 4 x 300 Kč za čtyři úkony právní služby (§ 13 odst. 3 advokátního tarifu). Dále stěžovateli náleží náhrada za zaplacené soudní poplatky za podání žaloby ve výši 2000 Kč a kasační stížnosti ve výši 3000 Kč. Celkem tedy přiznal Nejvyšší správní soud stěžovateli na náhradě nákladů řízení částku 14 600 Kč.

P o u č e n í : Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné (§ 53 odst. 3, § 120 s. ř. s.).

V Brně dne 29. června 2012

JUDr. Lenka Matyášová, Ph.D.
předsedkyně senátu