

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedkyně Mgr. Jany Brothánkové a soudců JUDr. Petra Průchy a JUDr. Tomáše Langáška v právní věci žalobce: **A. H.**, zastoupen Mgr. Tomášem Císařem, advokátem se sídlem Vinohradská 22, 120 00 Praha 2, proti žalovanému: **Policie České republiky, Ředitelství služby cizinecké policie,** se sídlem Olšanská 2, 130 51 Praha 3, týkající se žaloby proti rozhodnutí žalovaného ze dne 7. 3. 2017, č. j. CPR-24748-5/ČJ-2016-930310-V231, o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 18. 5. 2017, č. j. 4 A 31/2017 – 40,

takto:

I. Kasační stížnost **se zamítá.**

II. Žalobce **nemá** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

III. Žalovanému **se** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti **nepřiznává.**

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

[1] Dne 11. 5. 2016 byla provedena kontrola ve stánku s rychlým občerstvením na adrese P. 1, R. 1, vedle obchodního domu Kotva, při níž bylo zjištěno, že žalobce zde vykonával pracovní činnost, a to přípravu potravin. V době kontroly hlídkou policie (která byla přivolána na základě kontroly prováděné pracovníky oblastního inspektorátu práce pro hl. m. Prahu) byl oblečen v civilním oděvu a seděl u stolu na židli patřící ke stánku s rychlým občerstvením. Prokázal se cestovním dokladem Izraele. Provedenou lustrací nebylo zjištěno, že by mu bylo vydáno povolení k zaměstnání na území ČR. Proto

bylo téhož dne se žalobcem zahájeno řízení ve věci správního vyhoštění podle § 119 odst. 1 písm. b) bod 3 a § 119 odst. 1 písm. c) bod 2 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, v rozhodném znění (dále jen „zákon o pobytu cizinců“).

[2] Následně Policie ČR, Krajské ředitelství policie hl. m. Prahy, odbor cizinecké policie, oddělení pobytové kontroly, pátrání a eskort (dále jen „krajské ředitelství Policie“) rozhodnutím ze dne 6. 9. 2016, č. j. KRPA-181021-20/ČJ-2016-000022-ZAM (dále jen „prvostupňové rozhodnutí“), uložilo žalobci správní vyhoštění na dobu jednoho roku dle § 119 odst. 1 písm. c) bod 2 zákona o pobytu cizinců, neboť žalobce pobýval na území České republiky v období od 15. 4. 2016 do 11. 5. 2016 bez víza, ač k tomu nebyl oprávněn, a neměl ani oprávnění k pobytu. Žalobce přicestoval na území ČR dne 11. 4. 2016, ode dne 14. 4. 2016 byl zapsán jako jednatel společnosti G. s.r.o. Od tohoto data byl žalobcův pobyt považován za pobyt za účelem výdělečné činnosti. Následně jako jednatel uzavřel smlouvu o podnájmu pozemku a nájmu stánku se společností N. G. s.r.o. a v návaznosti na tuto smlouvu podepsal i předávací protokol o předání stánku č. 7 u zadního vchodu do O. K. na dobu od 1. 5. 2016 do 30. 4. 2017, který převzala společnost G. s.r.o. od společnosti N. G. s.r.o. Nesplnil proto podmínky bezvízového styku stanovené v dohodě mezi vládou ČR a vládou státu Izrael o zrušení vízové povinnosti pro držitele národních cestovních pasů.

[3] Rozhodnutím ze dne 7. 3. 2017, č. j. CPR-24748-5/ČJ-2016-930310-V231 (dále jen „napadené rozhodnutí“), žalovaný zamítl odvolání žalobce a rozhodnutí krajského ředitelství Policie potvrdil.

[4] Rozsudkem Městského soudu v Praze (dále jen „městský soud“) ze dne 18. 5. 2017, č. j. 4 A 31/2017 - 40 (dále jen „napadený rozsudek“), byla zamítnuta žaloba proti napadenému rozhodnutí žalovaného. Na základě zjištěného skutkového stavu městský soud považoval za prokázané, že žalobce na území ČR nepobýval za podmínek bezvízového styku stanovených v dohodě mezi vládou ČR a vládou státu Izrael o zrušení vízové povinnosti pro držitele národních cestovních pasů zveřejněné pod č. 237/1996 Sb. sdělením Ministerstva zahraničních věcí ze dne 11. 4. 1996 (dále jen „Dohoda“). Dle čl. 1 a 2 Dohody je bezvízový styk umožněn pouze v případě, že pobyt neslouží k výdělečné činnosti.

[5] Správní orgán správně dospěl k závěru, že nebyly naplněny podmínky pro správní vyhoštění podle ustanovení § 119 odst. 1 písm. b) bod 3 zákona o pobytu cizinců, neboť nebylo prokázáno, že žalobce ve stánku vykonával pracovní činnost spočívající v přípravě potravin. Neznamená to ovšem (pokud bylo odůvodňováno nepoužití uvedeného ustanovení), že by žalobci nebylo prokázáno, že jeho pobyt na území byl za účelem výdělečné činnosti. Nebylo pouze prokázáno, že by touto výdělečnou činností byla přímo práce v uvedeném stánku s občerstvením.

[6] Správní orgán vyhodnotil správně, že žalobcův pobyt poté, co se stal jednatelem společnosti G. s.r.o., byl pobytem za účelem výdělečné činnosti. Podle § 178b odst. 1 zákona o pobytu cizinců se zaměstnáním pro účely tohoto zákona považuje rovněž plnění

úkolů vyplývajících z předmětu činnosti právnické osoby zajišťovaných společníkem, statutárním orgánem nebo členem statutárního nebo jiného orgánu obchodní společnosti pro obchodní společnost, nebo členem družstva nebo členem statutárního nebo jiného orgánu družstva pro družstvo. Žalobce po vstupu na území ČR realizoval výdělečnou činnost a je nepochybné, že na území za tímto účelem vstoupil. Při vstupu na území ČR si musel být vědom, že bude zapsán jako jednatel společnosti G. s.r.o., že jako jednatel této společnosti bude jednat se společností N. G. s.r.o. o pronájmu trhového místa a toto trhové místo převezme a bude je provozovat. Za těchto podmínek lze tedy konstatovat, že na území vstoupil za účelem výdělečné činnosti, a v tom případě měl mít pro vstup vízum. Neměl-li toto vízum, dopustil se porušení zákona o pobytu cizinců a byly tak naplněny podmínky pro správní vyhoštění podle § 119 odst. 1 písm. c) bod 2 tohoto zákona.

[7] Co se týče otázky přiměřenosti uloženého opatření, neshledal městský soud v hodnocení správních orgánů žádné pochybení, pokud jde o charakter i dobu daného opatření. Jestliže žalobce ve vztahu k přiměřenosti zdůrazňoval, že se správním orgánem spolupracoval, soud naopak poukázal na skutečnost, že žalobce sice doložil doklady týkající se podnikání na území ČR, avšak sám neprojevil snahu vyjádřit se k těmto svým podnikatelským aktivitám. Rovněž odmítl podepsat protokol o jednání, což nesvědčí o snaze spolupracovat se správním orgánem.

[8] Stejně tak shledal městský soud nedůvodnou námitku neposouzení přiměřenosti zásahu správního vyhoštění do soukromého a rodinného života. Žalobce pouze obecně namítal nezohlednění kritérií dle § 174a zákona o pobytu cizinců, aniž by uvedl, která kritéria považuje ve svém případě za zásadní. Správní orgány vycházely ze skutečností, které byly zjištěny v průběhu správního řízení, zejména z výpovědi žalobce. Žalobce má v Izraeli otce, matku, starší sestru a mladšího bratra. Sám se necítí být rodinným příslušníkem občana EU a na území nikoho nemá. Žalobcův soukromý a rodinný život je většinou realizován v jeho domovském státě, což správní orgán zhodnotil správně. Soud nepovažuje za důvod nepřiměřenosti správního vyhoštění skutečnost, že si žalobce na území ČR vyřídil všechna povolení k výkonu podnikatelské činnosti a nyní při uložení vyhoštění je nebude moci do budoucna využívat, neboť žalobce si měl být vědom, že v případě výkonu podnikatelské činnosti na území ČR je povinen si k pobytu zajistit vízum. Pokud si toto vízum neopatřil a využíval svá povolení k výkonu podnikatelské činnosti bez splnění vízové povinnosti, dopustil se tak porušení zákona. Do budoucna pak není vyloučeno, aby po uplynutí uloženého správního vyhoštění žalobce svá povolení k výkonu podnikatelské činnosti dále využíval. Správnímu orgánu nelze vytýkat, že se nezabýval všemi kritérii stanovenými v § 174a zákona o pobytu cizinců při posouzení přiměřenosti uloženého opatření, nýbrž jen těmi hledisky, která byla v rámci správního řízení zjištěna, přičemž mohl vycházet pouze z toho, co sám žalobce v průběhu správního řízení ke své osobě sdělil.

[9] Konečně nepřisvědčil soud ani obecným výtkám (nezákonnost a neaktuálnost) směřujícím proti závaznému stanovisku Ministerstva vnitra ČR. Podle tohoto stanoviska je žalobcovo vycestování do jeho vlasti, tj. státu Izrael, možné. Žalobce v odvolání ani v žalobě neuváděl, že by tento závěr měl být jiný a došlo ke změně situace v zemi původu. Netvrdil, že by mu v případě návratu do vlasti hrozilo uložení trestu smrti či vykonání

tohoto trestu či že by mu hrozilo mučení, nelidské nebo ponižující zacházení nebo trest. Naopak uvedl, že mu ve vycestování do Izraele žádné překážky nebrání. Žalobce byl seznámen s podklady pro správní řízení. Jeho výslechu ve správním řízení byl přítomen i žalobcův právní zástupce. Pokud měl výhrady k provedenému dokazování, měl možnost navrhnout jeho doplnění. Soud proto neshledal závazné stanovisko neaktuálním nebo nezákonným.

II. Kasační stížnost a průběh řízení o ní

[10] Žalobce (dále jen „stěžovatel“) napadl v záhlaví označený rozsudek městského soudu kasační stížností, kterou opírá o důvody uvedené v § 103 odst. 1 písm. a), b) a d) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, v platném znění (dále jen „s. ř. s.“), a navrhuje zdejšímu soudu, aby napadený rozsudek zrušil.

[11] Stěžovatel namítá, že soud nedostatečně přezkoumal činnost správních orgánů, které spolehlivě nezjistily skutkový stav (a pro tuto vadu mělo být napadené rozhodnutí zrušeno, když správní orgány porušily § 3 a 50 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád), a sám své rozhodnutí nepřesvědčivě odůvodnil.

[12] Podle stěžovatele je nesprávný závěr soudu, že se stěžovatel nacházel na území ČR v rozporu s mezinárodními dohodami. Nesprávný je i výklad čl. 1 Dohody. Stěžovatel nezpochybňuje, že byl v době kontroly jednatelem společnosti G. s.r.o., nicméně podle výkladu správních orgánů a městského soudu by jakýkoliv jednatel „české společnosti“, občan Izraele, byl již z pozice své funkce vždy vyloučen z možnosti využití bezvízového styku podle Dohody. Takový výklad je ovšem nelogický, nezákonný a omezující základní lidská práva stěžovatele. Osoba se může stát jednatelem společnosti, aniž by kdy byla v ČR, a přesto by byla již předem omezena z aplikace bezvízového styku, byť by do ČR přijela jako turista. Podle zaujatého výkladu by jednatel nemohl jet do ČR nikdy jako turista. Stejně tak i při neformálním setkání podnikatelů, kde jsou nezávazně projednávány aspekty podnikání (a předběžně uzavírány smlouvy) by muselo být vždy žádáno o příslušné vízum, třeba i jen na dva dny. Vyloučení stěžovatele z využití bezvízového styku dle Dohody opírají správní orgány a soud i o podpis nájemní smlouvy.

[13] Soud ani žalovaný se nevypořádali s pojmem Dohody „účel pobytu, který neslouží k výdělečné činnosti“. Podle stěžovatele je smyslem předmětné úpravy zamezit přímé výdělečné činnosti fyzické osobě, a to jejímu zaměstnání. Z ničeho však nevyplývá, že smyslem úpravy je zabránit jednateli určité společnosti využití čl. 1 Dohody. Takový záměr by byl nedůvodný a zbytečný. Kromě toho správní orgány ani městský soud nehodnotily vůbec „výdělečnost“ ani v případě stěžovatele. Každý jednatel je v tomto postavení po celou dobu své funkce, ať je společnost aktivní, či nikoliv. Nelze tedy připustit paušalizující výklad správních orgánů a soudu, který vzbuzuje nejistotu a činí rozdíly mezi lidmi v přístupu k bezvízovému styku. Napadený rozsudek obsahuje extenzivní výklad Dohody, aniž by uceleně vykládal čl. 1 a 2 této Dohody.

[14] Na základě pouhé evidence v obchodním rejstříku a uzavřené nájemní smlouvy nelze tvrdit, že účelem pobytu stěžovatele byla výdělečná činnost (tím méně výdělečná

činnost jeho osoby). Smlouva by klidně mohla být podepsána i v Izraeli mezi nepřítomnými (korespondenčně). Stěžovatel se táže, zda by bylo v pořádku, pokud by si „odskočil“ smlouvu podepsat např. do Rakouska a vrátil se do ČR. Nelze souhlasit, že by fyzická osoba, jednatel, neměla možnost během bezvízového pobytu podepsat provozně technickou smlouvu, ze které sama osobně přímo žádný výdělek nemá. Nelze ani bez pochyb tvrdit, že stěžovatel měl tento záměr již při vstupu na území ČR. Jeho jednání nespadá pod negativní podmínku bezvízového styku dle Dohody. Stěžovatel považuje výklad městského soudu za nezákonný a přepjatě formalistický, v důsledku čehož byla nesprávně aplikována skutková podstata obsažená v § 119 odst. 1 písm. c) bod 2 zákona o pobytu cizinců.

[15] Ve správním řízení nebylo prokázáno, že by porušil podmínky bezvízového styku dle Dohody, neboť v řízení nebyly provedeny žádné důkazy a spis neobsahuje podklady, které by vyvrátily, že cesta stěžovatele do ČR byla turistickou návštěvou. Správní orgány nezjistily nic jiného, než že se stěžovatel stal jednatelem společnosti s ručením omezeným. Naopak uvedly, že nebylo zjištěno, že stěžovatel vykonával dne 11. 5. 2016 pracovní činnost ve stánku s občerstvením. Sám správní orgán tak zkonstatoval, že pobyt stěžovatele nebyl za účelem výdělečné činnosti. Byť výkon závislé činnosti by patrně mohl být důvodem právní úpravy obsažené v Dohodě. Napadené rozhodnutí i rozsudek jsou tudíž nepřezkoumatelné a nesrozumitelné, když porušení Dohody dovozují pouze z postavení jednatele. Nikde není prokázána reálná výdělečná činnost v době čerpání bezvízového styku a soud i správní orgány se spokojily pouze s výpisem z obchodného rejstříku. Kromě toho vstup do funkce jednatele sama o sobě není výdělečnou činností a nebyla ani zjištěna žádná odměna stěžovatele za její výkon. Jelikož u stěžovatele nebyl zjištěn žádný výdělek, nemohl vykonávat reálnou výdělečnou činnost.

[16] Stěžovatel se domnívá, že i kdyby porušil podmínky bezvízového styku, je forma i délka uloženého opatření nepřiměřená. Pokud by totiž byl stěžovateli umožněn dobrovolný návrat, mohl by se do ČR legálně vrátit na základě bezvízového styku. Tuto otázku správní orgán nijak nepromítl do přiměřenosti rozhodnutí o správním vyhoštění. Stěžovatel byl v dobré víře v legálnost svého pobytu. Uložení správního vyhoštění je v tomto ohledu nepřiměřeným zásahem. Je nutno vážit následky vyhoštění pro život cizince a jeho možnost cestovat po území společenství i do budoucna a volit řešení co nejméně zasahující do práv postižené osoby. Stěžovateli měla být dána možnost dobrovolného opuštění území (případně uložena povinnost k opuštění území podle § 50a zákona o pobytu cizinců) a vrátit se na území ČR. Nutno si uvědomit, že i v případě porušení Dohody se tak stalo tím nejmenším možným způsobem, neboť nebyly zjištěny žádné reálné škody z hlediska státem chráněného zájmu (ať již na trhu práce, žádný neoprávněný výdělek). Bylo rozhodováno jen na základě formálního zápisu v obchodním rejstříku, nikoliv na základě reálně provozované činnosti za účelem výdělku. Vyhoštění je proto nepřiměřené, jakož i nedůvodně dlouhé, a soud měl z tohoto důvodu napadené rozhodnutí zrušit.

[17] Stejně tak byla ve věci nedostatečně posouzena přiměřenost dopadů správního vyhoštění do soukromého a rodinného života stěžovatele. Tato skutečnost rovněž odůvodňuje tvrzení, že správní orgán nedostatečně zjistil skutkový stav. Stěžovatel

odkazuje na zákonnou úpravu obsaženou v § 119a odst. 2 a § 174a zákona o pobytu cizinců a domnívá se, že podmínky obsažené v těchto ustanoveních nebyly navázány na situaci stěžovatele. Nebyla zohledněna a konkretizována specifika daného případu.

[18] Závěrem stěžovatel uvádí, že městský soud nedostál požadavkům na přezkumnou činnost. Odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 8 Afs 75/2005 – 130 ze dne 27. 7. 2007 a konstatuje, že uvedeným požadavkům na odůvodnění rozhodnutí městský soud nedostál, neboť pouze zrekapituloval uplatněné námitky, ale nezaujal k nim přezkoumatelné stanovisko. Zároveň vycházel z nedostatečně zjištěného skutkového stavu a náležitě se jím nezabýval.

[19] Žalovaný se k obsahu kasační stížnosti nikterak nevyjádřil.

III. Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

[20] Nejvyšší správní soud při posuzování kasační stížnosti hodnotil, zda jsou splněny podmínky řízení, přičemž dospěl k závěru, že kasační stížnost má požadované náležitosti, byla podána včas a osobou oprávněnou. Důvodnost kasační stížnosti posoudil Nejvyšší správní soud v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů a zkoumal přitom, zda napadené rozhodnutí netrpí vadami, k nimž je povinen přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3, 4 s. ř. s.).

[21] Kasační stížnost žalobce **není** důvodná.

[22] Nejprve je třeba přezkoumat napadené rozhodnutí z důvodu uvedeného v ustanovení § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. Nejvyšší správní soud neshledal v postupu městského soudu žádné vady mající vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí, ani jeho nepřezkoumatelnost z důvodů obecně uplatněných stěžovatelem (viz bod [18] tohoto rozsudku). Rozsudek nevykazuje žádné vady způsobující nepřezkoumatelnost pro nedostatek důvodů (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. července 2004, č. j. 4 As 5/2003 – 52, veškerá citovaná rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jsou dostupná na www.nssoud.cz), ani pro nesrozumitelnost (např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 4. prosince 2003, č. j. 2 Azs 47/2003 – 130, č. 244/2004 Sb. NSS). Stěžovatel namítal, že městský soud se náležitě nevypořádal s jeho námitkami, neboť je pouze rekapituloval. Nejvyšší správní soud má naopak za to, že městský soud požadavkům na odůvodnění rozhodnutí, uvedeným v odkazovaném rozsudku č. j. 8 Afs 75/2005 – 130, dostál. Na str. 2 a 3 napadeného rozsudku je skutečně rekapitulována žalobní argumentace. Na str. 4 až 8 je ovšem samotné vypořádání jednotlivých žalobních námitek, jak Nejvyšší správní soud shrnul v bodech [4] až [9] tohoto rozsudku. Již z této samotné rekapitulace je nade vší pochybnost zřejmé, že městský soud své úvahy řádně odůvodnil. Stěžovatel ani netvrdí, jakými konkrétními námitkami se soud nezabýval, pouze obecně konstatuje, že napadený rozsudek je nepřezkoumatelný.

[23] I námitka nedostatečně zjištěného skutkového stavu, uplatněná stěžovatelem, zůstala pouze v rovině obecnosti, neboť stěžovatel opakovaně konstatoval, že správní orgány, stejně jako městský soud, nezjistily a nezohlednily všechny podstatné okolnosti, a

to zejména ve vztahu k přiměřenosti dopadů rozhodnutí do soukromého a rodinného života stěžovatele. Neuvedl však žádné konkrétní skutečnosti, které nebyly zjištěny či zohledněny a ničím konkrétním zjištěný skutkový stav nezpochybnil (stejně jako v žalobě). Stěžovatel nerozlišuje mezi skutkovými zjištěními a právním hodnocením věci (resp. aplikací právních norem na zjištěný skutkový stav). Pokud soud nedospěl k závěru o nepřiměřenosti zásahu správního vyhoštění do soukromého a rodinného života stěžovatele, neznamená to, že vycházel z nedostatečně zjištěného skutkového stavu. To, že správní orgány ani soud nepovažovaly ve správním řízení zjištěné skutečnosti za překážku pro uložení správního vyhoštění, je otázka právního hodnocení. Jestliže podle stěžovatele se o nepřiměřený zásah jedná, pak tím pouze prezentuje odlišný právní názor, žádnými konkrétními tvrzeními však nezpochybňuje otázku skutkovou a neuvádí, jaké skutečnosti správní orgány a soud pominuly.

[24] Podstatou sporu je otázka, zda se stěžovatel nacházel na území ČR v rozporu s Dohodou, a nevztahoval se na něj tudíž v rozhodné době bezvízový styk, a zda mají v tomto rozsahu závěry správních orgánů a soudu oporu ve zjištěném skutkovém stavu.

[25] Čl. 1 Dohody stanoví, že *[s]tátní příslušníci České republiky a Státu Izrael, držitelé platných národních cestovních pasů, mohou vstupovat na území státu druhé smluvní strany za účelem pobytu, který neslouží výdělečné činnosti, a pobývat tam nejdéle 90 dnů bez víza*. Dle čl. 2 Dohody *[s]tátní příslušníci České republiky a Státu Izrael, kteří vstupují na území státu druhé smluvní strany za účelem výdělečné činnosti nebo tam hodlají pobývat déle než 90 dnů, si musí předem opatřit vízum na diplomatické misi nebo konzulárním úřadu tohoto státu*.

[26] Podle § 119 odst. 1 písm. b) bodu 3 zákona o pobytu cizinců *[p]olicie vydá rozhodnutí o vyhoštění cizince, který pobývá na území přechodně, s dobou, po kterou nelze cizinci umožnit vstup na území členských států Evropské unie, a zařadí cizince do informačního systému smluvních států, až na 5 let, je-li cizinec na území zaměstnán bez oprávnění k pobytu anebo povolení k zaměstnání, ačkoli je toto povolení podmínkou výkonu zaměstnání, nebo na území provozuje dani podléhající výdělečnou činnost bez oprávnění podle zvláštního právního předpisu anebo bez povolení k zaměstnání cizince zaměstnal nebo takové zaměstnání cizinci zprostředkoval*. Dle odst. 1 písm. c) bodu 2 téhož ustanovení policie dále vydá rozhodnutí o správním vyhoštění *až na 3 roky, pobývá-li cizinec na území bez víza, ač k tomu není oprávněn, nebo bez platného oprávnění k pobytu*.

[27] Stěžovatel přicestoval na území ČR dne 11. 4. 2016 bez víza. Dne 14. 4. 2016 se stal jednatelem společnosti G. s.r.o. Následně uzavřel jménem této společnosti smlouvu o nájmu prodejního stánku s občerstvením (27. 4. 2016) a tento stánek dle předávacího protokolu za společnost i převzal (1. 5. 2016). U téhož stánku byl dne 11. 5. 2016 kontrolován pracovníky oblastního inspektorátu práce pro hl. m. Prahu, kteří následně přivolali hlídku cizinecké policie.

[28] Správní orgány nepovažovaly za prokázané, že dne 11. 5. 2016 vykonával stěžovatel u stánku s občerstvením pracovní činnost. Nicméně na základě shora uvedených skutečností uzavřely, že stěžovatel jednoznačně vykonával z pozice jednatele výdělečnou činnost, nemohl tedy využít bezvízového styku dle Dohody, na území ČR se nacházel

neoprávněně bez víza a naplnil tím skutkovou podstatu dle § 119 odst. 1 písm. c) bod 2 zákona o pobytu cizinců. S těmito závěry se ztotožnil městský soud a Nejvyšší správní soud jim rovněž přisvědčil.

[29] Nejvyšší správní soud nepovažuje za rozporné závěry, že stěžovatel nevykonával dne 11. 5. 2016 na stánku s občerstvením pracovní činnost a zároveň během svého pobytu v období od 15. 4. 2016 do 11. 5. 2016 vykonával výdělečnou činnost jako jednatel společnosti G. s.r.o. Správní orgány netvrdily, jak se snaží naznačit stěžovatel, že mu nebylo prokázáno provozování výdělečné činnosti ve smyslu Dohody. Pouze se jim nepodařilo jednoznačně doložit, že výdělečná činnost spočívala též v provádění pracovní činnosti na stánku s občerstvením. To, že stěžovatel nevykonával práci, jíž by bylo možné zařadit pod skutkovou podstatu podle § 119 odst. 1 písm. b) bod 3 zákona o pobytu cizinců, ovšem neznamená, že v rozhodné době neprovozoval jinou výdělečnou činnost, kterou pod citované ustanovení nelze podřadit.

[30] Ustanovení § 119 odst. 1 písm. b) bod 3 zákona o pobytu cizinců dopadá na výkon práce ve smyslu zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, v rozhodném znění. V souladu s tím je třeba vykládat i § 178b zákona o pobytu cizinců, podle něhož se za zaměstnání považuje i *plnění úkolů vyplývajících z předmětu činnosti právnické osoby zajišťovaných společníkem, statutárním orgánem nebo členem statutárního nebo jiného orgánu obchodní společnosti pro obchodní společnost nebo členem družstva nebo členem statutárního nebo jiného orgánu družstva pro družstvo*. Totožné pravidlo obsahuje § 89 odst. 2 zákona o zaměstnanosti. Za plnění úkolů vyplývajících z předmětu činnosti právnické osoby podle těchto ustanovení je třeba pokládat takovou činnost, která spočívá ve výkonu pracovní činnosti, která by za běžných okolností byla vykonávána jako zaměstnání a naplňovala znaky závislé práce dle § 2 odst. 1 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů. Nespadá sem samotný výkon jednatelského oprávnění spočívající v jednání za společnost, jejím obchodním vedení a přijímaní strategických rozhodnutí. Smyslem § 89 zákona o zaměstnanosti je totiž „*zamezit obcházení zákona, tj. zamezit cizincům, aby prostřednictvím těchto forem činností (plněním úkolů vyplývajících z předmětu činnosti právnické osoby) vykonávali práce bez povolení k zaměstnání*“ (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 8. 2014, č. j. 9 Ads 1/2014 – 47). Obdobným způsobem se k výkladu předmětných ustanovení Nejvyšší správní soud vyjádřil i v dalších rozhodnutích (rozsudek ze dne 18. 7. 2013, č. j. 9 As 30/2013 – 28, ze dne 23. 3. 2017, č. j. 9 Azs 307/2016 – 26, či ze dne 22. 5. 2014, č. j. 10 Azs 26/2014 – 37). Jinými slovy § 119 odst. 1 písm. b) bod 3 zákona o pobytu cizinců se použije na situace, kdy je cizinec povinen mít k výkonu pracovní činnosti povolení podle zákona o zaměstnanosti.

[31] Dále citované ustanovení dopadá na cizince, kteří v ČR provozují dani podléhající výdělečnou činnost bez příslušného oprávnění podle zvláštního právního předpisu [zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon)]. Nemůže se tudíž týkat cizince, který vykonává podnikatelskou činnost prostřednictvím právnické osoby disponující příslušným povolením k podnikání podle zvláštního zákona.

[32] Jestliže tedy správní orgány ani městský soud nepovažovaly za splněné podmínky pro uložení správního vyhoštění podle § 119 odst. 1 písm. b) bod 3 zákona o pobytu

cizinců, nijak tím nevyvrátily své závěry, že stěžovatel vykonával výdělečnou činnost. Pouze konstatovaly, že nevykonával některou z forem výdělečné činnosti, na které se citované ustanovení vztahuje.

[33] Městský soud sice nepřípadně odkázal na § 178b zákona o pobytu cizinců, nicméně z odůvodnění napadeného rozsudku lze jednoznačně dovodit stejné závěry, jaké nyní učinil i Nejvyšší správní soud. Tedy že za výdělečnou činnost nelze považovat pouze závislou práci (resp. pracovní činnost), a správní orgány tudíž mohly učinit závěr o výdělečném účelu pobytu stěžovatele, byť se jim nepodařilo prokázat, že dne 11. 5. 2015 sám pracoval ve stánku s občerstvením.

[34] Nejvyšší správní soud souhlasí se stěžovatelem, že porušení podmínek bezvízového styku dle Dohody nemůže být dovozováno pouze z existence jednatelského oprávnění cizince ve společnosti dle výpisu z obchodního rejstříku. Pokud by takový cizinec přicestoval do ČR výhradně za turistickým účelem a během svého pobytu žádným způsobem nevykovával funkci jednatele, jistě by nebylo možné uzavřít, že se na území ČR nacházel neoprávněně bez víza, neboť toliko z titulu zápisu jeho osoby jako jednatele obchodní společnosti by nebyl oprávněn využít výhody bezvízového styku. Takový výklad by byl neudržitelný. Ani správní orgány ani městský soud ovšem v daném případě žádné takové závěry nezaujaly.

[35] Správní orgány i městský soud vycházely z toho, že stěžovatel se během pobytu na území ČR stal jednatelem obchodní korporace G. s.r.o. a tuto svou funkci zároveň vykonával, když za ni uzavřel smlouvu a převzal stánek s občerstvením. Prostřednictvím takového jednání totiž měla dotčená společnost vykonávat svou podnikatelskou činnost v souladu s předmětem podnikání zapsaným v obchodním rejstříku. Není tudíž pravdou, že závěry o výkonu výdělečné činnosti založily správní orgány toliko na existenci funkce stěžovatele jako jednatele obchodní společnosti dle výpisu z obchodního rejstříku.

[36] Nejvyšší správní soud se ztotožňuje s městským soudem, že ve správním řízení bylo prokázáno, že stěžovatel během svého pobytu vykonával výdělečnou činnost. Z ničeho neplyne, že výdělečnou činností podle Dohody je třeba rozumět pouze výkon závislé práce, jak naznačuje stěžovatel. Jinak by musel být užit zcela jiný pojem, např. „výkon zaměstnání“ či „výkon pracovní činnosti“ apod. Stěžovatel ani netvrdí, na základě čeho se domnívá, že pod pojmem „výdělečná činnost“ je třeba rozumět pouze výkon závislé práce, přičemž ani podle obecného jazykového významu, ani podle zákonů dopadajících na pobyt cizinců a jejich práci na území ČR nelze výdělečnou činnost chápat jako závislou práci, nýbrž jako pojem mnohem širší.

[37] Optikou zákona o pobytu cizinců je třeba rozumět pod výdělečnou činností jak práci vykonávanou v postavení zaměstnance, tak samostatnou výdělečnou činnost. Faktický výkon funkce jednatele obchodní korporace založené za účelem podnikání nepochybně představuje určitou formu výkonu samostatné výdělečné činnosti. Z povahy věci je totiž jakékoliv jednání obchodní korporace (která má živnostenské oprávnění) související s předmětem jejího podnikání nutno považovat za činnost výdělečnou. Zde pak není rozhodné, zda z některé konkrétní činnosti přímo plyne korporaci (či jejímu

jednateli) zisk, resp. výdělek. Podstatné je, že taková činnost ke generování zisku směřuje. Pokud je cizinci uděleno pobytové oprávnění za účelem podnikání prostřednictvím obchodní korporace z pozice funkce jednatele, je třeba, aby cizinec tuto funkci skutečně fakticky vykonával, jinak by neplnil účel pobytu a mohlo by mu být pobytové oprávnění odňato či neprodlouženo (srov. např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 12. 2011, č. j. 7 As 82/2011 – 81, ze dne 28. 5. 2014, č. j. 4 As 165/2013 – 50, a ze dne 18. 9. 2014, č. j. 7 Azs 144/2014 – 35). V tomto kontextu pak Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 8. 3. 2017, č. j. 6 Azs 293/2016 – 29, konstatoval, že podnikatelská činnost není pouze taková činnost, která bezprostředně generuje zisk. Jedná se i o činnost, jejímž účelem je vytvoření zisku v budoucnu. V souladu s touto interpretací zákona o pobytu cizinců je třeba vyložit i ustanovení Dohody. Pro závěr o tom, že stěžovatel vykonával jako jednatel společnosti G. s.r.o. výdělečnou činnost, tudíž nemusely správní orgány zjišťovat, zda stěžovatel sám osobně získal bezprostředně v souvislosti s výkonem funkce jednatele nějakou odměnu, resp. si provedeným jednáním něco přímo vydělal. Podstatné je, že činnost obchodní korporace, za níž stěžovatel jednal, mířila k vytvoření zisku, třebaže až v budoucnu. Je nepochybné, že provozováním stánku s občerstvením, který si společnost G. s.r.o. prostřednictvím jednání stěžovatele zajistila, má být vytvořen zisk této společnosti. Odměna či výdělek samotného stěžovatele zde není rozhodující.

[38] S ohledem na shora uvedené nemůže Nejvyšší správní soud souhlasit ani s tím, že bezvízový styk dle Dohody by mohl cizinec, jednatel obchodní korporace, využít i za účelem pobytu, v jehož průběhu by jako jednatel předběžně dojednával za obchodní korporaci uzavření smluv, spolupráci s obchodními partnery či jiné, byť i nezávazné, aspekty podnikání. I v takovém případě by se zřejmě jednalo o činnost směřující k vytvoření zisku v budoucnu. Jestliže Nejvyšší správní soud připustil, že i takovými aktivitami lze doložit plnění účelu pobytového oprávnění, které bylo cizinci uděleno za účelem podnikání, pak při výkladu zákona o pobytu cizinců nelze v jiné situaci (uložení správního vyhoštění za nelegální pobyt cizince na území ČR) připustit, že podnikatelskou, a tedy i výdělečnou, činností není aktivita, z níž přímo cizinci neplyne zisk či jiná odměna.

[39] Nejvyššímu správnímu soudu nepřísluší posuzovat, zda by bylo v pořádku, pokud by si stěžovatel „odskočil“ podepsat smlouvu např. do Rakouska a vrátil se do ČR. V daném případě se tak nestalo. Stěžovatel přicestoval do ČR bez víza, během několika dní se stal jednatelem společnosti G. s.r.o. a v průběhu téhož pobytu za ni jednal, podepsal smlouvu a převzal k provozování stánek s občerstvením, čímž vykonával za společnost její výdělečnou činnost. Není podstatné, že nájemní smlouvu mohl podepsat i v Izraeli. Jelikož ji jako jednatel podepsal na území ČR (jakož i předávací protokol), nemohl požívat výhod bezvízového styku dle Dohody, a byl povinen mít za účelem svého pobytu příslušné pobytové oprávnění. Pokud namítá, že nelze dovozovat jeho úmysl k provozování výdělečné činnosti již při vstupu na území ČR, pak Nejvyšší správní soud podotýká, že správní orgány vytýkaly stěžovateli neoprávněný pobyt až od doby, kdy se stal jednatelem obchodní korporace a tuto funkci začal prokazatelně vykonávat.

[40] Nejvyšší správní soud uzavírá, že z popsaných, a ve správním řízení doložených, skutečností (uzavření smlouvy a převzetí stánku z pozice jednatele) jednoznačně vyplývá, že stěžovatel během pobytu od 15. 4. 2016 do 11. 5. 2016 vykonával výdělečnou činnost

(nemohlo se tedy jednat o turistickou návštěvu), a nebyl proto oprávněn pobývat na území ČR bez víza na základě Dohody. Jelikož příslušným pobytovým oprávněním nedisponoval, naplnil tím skutkovou podstatu dle § 119 odst. 1 písm. c) bod 2 zákona o pobytu cizinců. Závěry správních orgánů i městského soudu jsou v tomto směru správné.

[41] Dále se Nejvyšší správní soud zabýval námitkami o nepřiměřenosti uložení správního vyhoštění stěžovateli na dobu jednoho roku.

[42] Za zcela nepřípadnou považuje argumentaci, podle které by mělo být stěžovateli umožněno, aby se mohl vrátit dobrovolně do Izraele a znovu neomezeně využívat výhod bezvízového styku. Jestliže stěžovatel podmínky bezvízového styku dle Dohody porušil, resp. jej zneužil k výkonu výdělečné činnosti, pak nelze považovat za nepřiměřené, bude-li mu v jeho užívání po určitou dobu zamezeno. Při rozhodování o přiměřenosti dopadů rozhodnutí o správním vyhoštění jsou správní orgány povinny zohlednit kritéria stanovená zákonem. Jestliže cizinec zákon o pobytu cizinců porušil a na území ČR pobýval nelegálně, nemůže požadovat, aby správní orgány vážily jeho zájem na tom, aby mohl i nadále neomezeně cestovat po území společenství stejně jako ostatní příslušníci téhož státu, kteří podmínky pobytu na území ČR nijak neporušili. To by bylo zcela v rozporu se smyslem a účelem úpravy správního vyhoštění.

[43] Ustanovení § 119a odst. 2 zákona o pobytu cizinců brání vydání rozhodnutí o správním vyhoštění dle § 119 zákona o pobytu cizinců, jestliže by jím došlo k nepřiměřenému zásahu do soukromého nebo rodinného života cizince. Za tímto účelem správní orgány hodnotí kritéria vyplývající z § 174a zákona o pobytu cizinců, jakož i z judikatury Evropského soudu pro lidská práva (viz např. rozsudek velkého senátu ze dne 18. 10. 2006, *Üner proti Nizozemsku*, č. 46410/99, § 57-58, a rozsudky ze dne 31. 1. 2006, *Rodrigues da Silva a Hoogkamer proti Nizozemsku*, stížnost č. 50435/99, § 39, či ze dne 28. 6. 2011, *Nunez proti Norsku*, stížnost č. 55597/09, § 70). Všechna kritéria je třeba posoudit ve vzájemné souvislosti a porovnat zájmy jednotlivce na pobytu v dané zemi s opačnými zájmy státu, např. nebezpečím pro společnost či ochranou veřejného pořádku. (obdobně viz například rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 3. 2013, č. j. 8 As 118/2012 – 45, nebo rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 20. 2. 2007, č. j. 10 Ca 330/2006 – 89, publikovaný pod č. 1230/2007 Sb. NSS).

[44] Stěžovatel konkrétně neuvedl, jaká specifika jeho případu nebyla správními orgány či městským soudem zohledněna, přičemž Nejvyšší správní soud neshledal v postupu správních orgánů ani městského soudu žádné pochybení a uložené správní vyhoštění neshledává nepřiměřeným. Jak vyplývá z napadeného rozhodnutí, byla zvažována závažnost jednání stěžovatele, kdy byl odhalen náhodně při kontrole a sám neučinil žádné kroky, aby svůj pobyt za účelem podnikání legalizoval. V Izraeli má rodiče, dva sourozence a byt. Na území ČR nikoho nemá, neovládá jazyk a nerespektuje právní předpisy, když podle cestovního dokladu stěžovatele i v průběhu let 2014 až 2016 opakovaně pobýval na území ČR v rozporu s Dohodou, neboť ve dvou ze tří návštěv překročil maximální dobu bezvízového pobytu 90 dnů. Stejně tak byly zohledněny jeho věk a zdravotní stav, ekonomické poměry či společenské a kulturní vazby (které na území

ČR nemá). I sám stěžovatel při výslechu ve správním řízení uvedl, že neexistují žádné důvody bránící jeho vycestování do domovské země.

[45] S ohledem na uvedené skutečnosti pak Nejvyšší správní soud nehodnotí jako nepřiměřenou ani dobu vyhoštění v délce jednoho roku, když stěžovatele bylo možné za jeho jednání vyhostit až na tři roky, přičemž správní orgány své rozhodnutí náležitě odůvodnily a nijak nevybočily z mezí správního uvážení. Nejvyšší správní soud uzavírá, že městský soud i žalovaný správní orgán dostatečně zohlednily všechny okolnosti, které v řízení vyšly najevo, a otázku přiměřenosti správního vyhoštění stěžovatele posoudily správně.

IV. Závěr a náklady řízení

[46] S ohledem na vše výše uvedené dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že kasační stížnost není důvodná, a proto ji podle ustanovení § 110 odst. 1 s. ř. s. zamítl.

[47] O náhradě nákladů řízení rozhodl Nejvyšší správní soud v souladu s ustanovením § 60 odst. 1 s. ř. s. ve spojení s ustanovením § 120 s. ř. s. Stěžovatel neměl ve věci úspěch, a nemá proto právo na náhradu nákladů řízení; žalovanému pak v řízení o kasační stížnosti žádné náklady nevznikly.

P o u č e n í : Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 4. října 2017

Mgr. Jana Brothánková
předsedkyně senátu