

ČESKÁ REPUBLIKA

# ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy JUDr. Jaroslava Vlašína a soudců Mgr. Radovana Havelce a JUDr. Tomáše Rychlého v právní věci žalobkyně: **D. T. T. T.**, zastoupené Mgr. Petrem Václavkem, advokátem se sídlem Praha 1, Opletalova 25, proti žalované: **Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců**, se sídlem Praha 4, nám. Hrdinů 1634/3, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Krajského soudu v Plzni ze dne 9. 5. 2018, č. j. 30 A 108/2017 – 71,

takto:

I. Kasační stížnost **se zamítá.**

II. Žádnému z účastníků **se nepřiznává** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti.

## Odůvodnění:

[1] Včas podanou kasační stížností napadla žalobkyně v záhlaví uvedený rozsudek Krajského soudu v Plzni (dále jen „krajský soud“), jímž byla zamítnuta její žaloba proti rozhodnutí žalované ze dne 19. 5. 2017, č. j. MV-43186-4/SO-2017 (dále jen „napadené rozhodnutí“), kterým bylo zamítnuto její odvolání a potvrzeno rozhodnutí Ministerstva vnitra, odboru azylové a migrační politiky (dále jen „správní orgán I. stupně“) ze dne 20. 1. 2017, č. j. OAM-7291-36/DP-2016. Posledně jmenovaným rozhodnutím byla na základě § 56 odst. 1 písm. a) 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“), ve spojení s § 46 odst. 1 téhož zákona, zamítnuta žádost žalobkyně o vydání

nového povolení k dlouhodobému pobytu za účelem podnikání, neboť se provedením pohovoru, ani vyhodnocením předložených dokladů nepodařilo ověřit údaje uvedené v žádosti.

[2] Krajský soud v napadeném rozsudku vyšel ze skutečnosti, že žalobkyně na území ČR doposud pobývala na základě povolení k dlouhodobému pobytu za účelem společného soužití rodiny. Dne 30. 1. 2016 bylo její manželství pravomocně rozvedeno a žalobkyně proto ve smyslu § 45 odst. 4 zákona o pobytu cizinců požádala o povolení k dlouhodobému pobytu za *„jiným účelem“*, konkrétně měla v úmyslu podnikat jako osoba samostatně výdělečně činná. Krajský soud v této souvislosti zdůraznil, že okruh správními orgány posuzovaných okolností v takovém případě nevyplývá pouze z § 45 odst. 4 a 5 zákona o pobytu cizinců, ale i z těch ustanovení upravujících uplatněný *„jiný účel“*. Z ustanovení § 56 odst. 1 písm. a) a h) téhož zákona, aplikovaných na základě § 46 odst. 1 citovaného zákona, potom vyplývá oprávnění správního orgánu I. stupně prověřovat údaje uvedené v žádosti s cílem zjistit, zda cizinec nehodlá pobyt zneužívat k jinému účelu, než je uveden v žádosti. Správní orgány proto byly oprávněny vykládat pojem podnikání (živnosti) a ověřovat, zda dosavadní, respektive budoucí činnost žalobkyně předmětný pojem naplňuje. Nejednalo se proto ani o předběžnou otázku ve smyslu § 57 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), jak tvrdila žalobkyně. Na základě uvedeného krajský soud přistoupil k posouzení, zda správní orgány při prověřování postupovaly zákonně, přičemž zdůraznil, že v souladu se soudní praxí je třeba správní rozhodnutí I. a II. stupně nahlížet jako jeden celek.

[3] Úvodem krajský soud připomněl, že žalobkyně již od roku 2015 vykonává výdělečnou činnost na základě živnostenského oprávnění. Zdůraznil proto odkaz správních orgánů na § 420 odst. 1 zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „NOZ“ nebo „nový občanský zákoník“), § 2 zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „živnostenský zákon“), a § 2 odst. 1 a 2, § 3 a § 307a zákona č. 262/2006 Sb., zákoníku práce, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákoník práce“), které vymezují pojem podnikatele, živnosti, respektive závislé práce, realizované případně prostřednictvím tzv. agentury práce. V jejich kontextu zrekapituloval skutková zjištění správních orgánů, že žalobkyně ke své činnosti využívá veškeré vybavení a pomůcky společnosti KH Czechia s.r.o. (dále jen „společnost KH“), pro niž činnost vykonává, včetně úboru s logem této společnosti. Jednou měsíčně fakturuje pouze jedné společnosti (S & L Personalservice s.r.o., jejímž předmětem činnosti je podle obchodního rejstříku zprostředkování zaměstnání), přičemž je odměňována rovněž jedenkrát měsíčně, a to částkou, která je stanovena způsobem určeným společností S & L Personalservice s.r.o. Žalobkyně má dále pevně stanovenou pracovní dobu, kterou pro účely *„zaměstnavatele“* zaznamenává, přičemž práci vykonává dle pokynů mistra zaměstnaného společností KH. Pokud se jedná o podnikání zamýšlené žalobkyní do budoucna, poukázal krajský soud na závěr správních orgánů, že žalobkyně sama uvedla, že dosud neučinila žádné konkrétní přípravy.

[4] Ve vztahu k okruhu důkazních prostředků, respektive využití výslechu žalobkyně krajský soud uvedl, že zákon o pobytu cizinců představuje zvláštní úpravu (zde odkázal na

rozsudky zdejšího soudu ze dne 20. 2. 2014, č. j. 4 As 166/2013 – 25, a ze dne 6. 2. 2014, č. j. 6 As 147/2013 – 29), která v § 169 odst. 2 na výslech účastníka výslovně pamatuje. Správní orgány potom vycházely nejen z něj, ale i předložených smluv o dílo, či faktur, přičemž žalobkyně měla možnost, a to ať již při samotném výslechu, nebo při odstraňování vad podání, uvádět další podstatné okolnosti. Jednalo se nadto o řízení o žádosti, kdy tak žalobkyně byla povinna tvrdit všechny rozhodné skutečnosti. Krajský soud jí proto nepřisvědčil z hlediska namítaného porušení § 3, § 4 odst. 2 a § 45 odst. 2 správního řádu. Rozhodnutí správních orgánů a soudů, kterých se žalobkyně v této souvislosti dovolávala, označil krajský soud jako nedopadající na projednávaný případ.

[5] Vzhledem k pojmovým znakům výkonu živnosti (podnikání), a v kontrastu s charakteristikou závislé práce, krajský soud zhodnotil, že z výslechu žalobkyně, živnostenského rejstříku, smluv o dílo i vystavených faktur vyplývá, že jmenovaná fakticky nepodniká, přičemž není rozhodné to, že tak svou činnost označuje (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 12. 2011, č. j. 7 As 82/2011 – 71). Výpis z živnostenského rejstříku prokazuje pouze oprávnění žalobkyně realizovat účel spojený s požadovaným povolením k pobytu, nikoli jeho faktické plnění.

[6] K hodnocení správních orgánů krajský soud dále podotkl, že nebylo učiněno na základě dílčích (izolovaných) poznatků, ale v souhrnu do sebe vzájemně zapadajících skutečností. Úvahy rovněž nejsou pouze obecné, ale vycházejí z konkrétních okolností projednávaného případu. Zdůraznil, že je pravdou, že dílčí skutečnosti v podobě opakovaného uzavírání smluv o dílo na dobu maximálně jednoho měsíce, stejně jako existence pouze jednoho „*odběratele*“ poskytovaných služeb, sice samy o sobě neznamenají, že činnost žalobkyně je ve skutečnosti závislou prací, nicméně v kontextu dalších okolností tuto skutečnost prokazovat mohou. Tvrzení žalobkyně, že z užívání oděvu s logem společnosti KH nelze dovozovat povahu její činnosti, odmítl s tím, že šlo pouze o dokreslující nikoli rozhodující skutečnost. Výkon činnosti v provozní době „*objednatele*“ vyhodnotil ve shodě se správními orgány jako nasvědčující spíše závislé práci, než odpovídající tvrzení žalobkyně o pouhém projevu respektu k podnikání objednatele díla. Oproti souhrnu těchto poznatků žalobkyně podle krajského soudu neprokázala, že by při práci, jak tvrdí, postupovala samostatně, na svou odpovědnost a v souladu s modifikacemi a pokyny, které umožňuje stranám smlouvy o dílo nový občanský zákoník. Krajský soud proto aproboval závěr správních orgánů, že pojmové znaky podnikání (živnosti) nebyly kumulativně naplněny, neboť absentoval především prvek samostatnosti a výkonu činnosti na vlastní odpovědnost.

[7] Krajský soud konečně připustil, že žalovaná v napadeném rozhodnutí nevypořádala odvolací námitku týkající se „*domněnkové konstrukce správního orgánu I. stupně*“ vztahující se k povaze a činnosti společnosti S & L Personalservice s.r.o., přičemž však zdůraznil, že nešlo o rozhodný závěr a vada tak nemohla mít vliv na zákonnost rozhodnutí. V otázce aplikace § 56 odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců naopak poznamenal, že jeho uplatnění bylo správními orgány opakovaně zdůvodněno. Vůči namítanému nezhodnocení přiměřenosti dopadu zamítavého rozhodnutí do soukromého a rodinného života žalobkyně, ve smyslu § 174a zákona o pobytu cizinců, krajský soud odkázal na rozsudek

Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 3. 2017, č. j. 10 Azs 249/2016 – 47, podle něhož není dána povinnost realizovat zmíněné hodnocení u všech rozhodnutí podle citovaného zákona, ale jen tam, kde to zmíněný zákon výslovně stanoví, což není případ nyní aplikovaného § 56 odst. 1 písm. a) téhož zákona. Správní orgány tedy neměly povinnost hodnocení realizovat (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 8. 2016, č. j. 1 Azs 108/2016 – 41) a žalovaná proto nepochybila, jestliže postup správního orgánu I. stupně aprobovala. Krajský soud přes to zdůraznil, že žalobkyně sama uvedla, že na území ČR nemá žádné rodinné příslušníky, kdežto ve Vietnamu má rodiče a čtyři sourozence, se kterými si často volají. V rodné zemi byla žalobkyně v roce 2012 a plánuje ji, jak uvedla během svého výslechu, znovu navštívit koncem roku 2016. Krajský soud proto neshledal, že by neposouzení přiměřenosti dopadu rozhodnutí do jejího soukromého a rodinného života bylo způsobilé založit rozpor s principy materiálního právního státu, obecnými zásadami správního řízení nebo čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „Úmluva“). Pokud se jedná o námitky žalobkyně ohledně problémů při sjednávání termínů pro podání žádosti přes tzv. Visapoint, krajský soud tyto odmítl pro absenci přímé souvislosti s projednávaným případem, neboť naznačené problémy je třeba řešit právními prostředky v rámci řízení o případné nové žádosti (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 10. 2017, č. j. 6 Azs 302/2017 – 27).

[8] Proti napadenému rozsudku podala žalobkyně (dále jen „stěžovatelka“) kasační stížnost z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 písm. a), b) a d) zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“). V ní zásadně zopakovala svou argumentaci uplatněnou již dříve, a to jak v žalobě, tak v odvolání proti rozhodnutí správního orgánu I. stupně. Konkrétně namítla, že správní orgány činily komplexní závěry o povaze jí vykonávané činnosti „*téměř výhradně*“ na základě jejího výslechu, což odporuje požadavku § 3 správního řádu. Smlouvy o dílo a faktury byly zohledněny pouze marginálně, neboť z nich jasně vyplývá, že svou činností naplňovala znaky podnikání. Stěžovatelka namítla, že její činnost nikdy dříve nebyla Státním úřadem inspekce práce co do legálnosti zpochybněna. Žalovaná tedy měla činit další skutková zjištění, a jestliže tak bez odůvodnění nepostupovala, zatížila své rozhodnutí nepřezkoumatelností. Stěžovatelka zopakovala rovněž námitku, že posuzováním legálnosti její činnosti žalovaná překročila své kompetence. Přestože pak stěžovatelka vznesla své námitky již před správními orgány, bylo na ně reagováno jen opakováním závěrů o (ne)naplnění znaků podnikání, a to ve velmi obecné rovině, přičemž krajský soud vágní postup správních orgánů aproboval.

[9] Z hlediska jí vykonávané činnosti stěžovatelka dále odmítla absenci znaku samostatnosti a výkonu činnosti na vlastní odpovědnost. I z jejího výslechu má vyplývat, že na subdodávkách „*pracuje zcela samostatně*“, je třeba, aby ten, kdo určitou službu poptává, vydal pokyn ohledně toho, co má být jejím výsledkem. Argumentace je v tomto bodě v napadeném rozhodnutí zcela nedostatečná a rozhodnutí je proto nepřezkoumatelné. Stěžovatelka opětovně uplatnila i tvrzení, že opakované uzavírání smluv o dílo na krátkou dobu plnění nemůže svědčit o podřízenosti jedné ze stran. Odmítla závěr, že svou činnost vykonává na základě autoritativních příkazů, neboť má jít pouze o rámcové podmínky spolupráce, které si strany smlouvy o dílo sjednaly jejím počátkem. Nový občanský

zákoník taktéž předpokládá, že objednatel může zhotoviteli poskytnout „*některé*“ pomůcky k vytvoření díla (§ 2596 a násl. NOZ). Vyvozovat povahu činnost stěžovatelky na základě užívání oděvu s logem společnosti je potom zcela nevhodné, neboť je běžnou praxí využívat reklamní a propagační materiály druhé strany smlouvy. Taktéž realizace smlouvy o dílo v pracovní době objednatele je podle stěžovatelky daná pouze praktickými důvody, a to dostupností dalších osob ke konzultacím a možností objednatele kontrolovat stěžovatelku. Stěžovatelka nemůže doplácet na preferenci pevného pracovního režimu a spokojenost s toliko jedním obchodním partnerem. Krajský soud měl trvat na zjištění skutkového stavu v takovém rozsahu, aby bylo možné učinit jednoznačný závěr o tom, zda činností stěžovatelky došlo k naplnění všech znaků závislé práce (rozsudek Krajského soudu v Plzni ze dne 28. 11. 2014, č. j. 30 A 18/2014 – 80).

[10] Na základě uvedených argumentů má stěžovatelka za to, že závěr učiněný správními orgány, tj. že její činnost vykazuje „*všechny znaky závislé práce*“ a naopak nevykazuje „*žádné znaky podnikání*“, za nemající oporu ve správním spise, a krajský soud měl proto napadené rozhodnutí zrušit. Předložené doklady naopak poskytovaly dostatečný podklad pro zhodnocení její činnosti jako podnikatelské. Stěžovatelka neví, jak jinak by měla doložit svou budoucí činnost, než tím že dosud nebyla za své letité podnikání postižena a živnostenským listem. Správní orgány i krajský soud však zcela rezignovaly na dodržení zásady *in dubio pro mitius*, přičemž stěžovatelka opětovně připomněla, že není v kompetenci správního orgánu I. stupně hodnotit, zda se dopustila přestupku. V případě pochybností měl dát podnět příslušným orgánům a vyčkat jejich rozhodnutí.

[11] V posledním bodě kasační stížnosti stěžovatelka znovu vznesla námitku neposouzení přiměřenosti dopadu zamítavého rozhodnutí do jejího soukromého a rodinného života. Oproti tvrzení krajského soudu, že po rozvodu s manželem nemá vazby na Českou republiku, namítla, že již v žalobě uvedla, že zde má „*životního partnera, se kterým plánuje společnou budoucnost, a který zde má povolen trvalý pobyt*“. Krajský soud tedy učinil závěr v přímém rozporu se spisovým materiálem. Stěžovatelka nadto žije v ČR přes 10 let a realizuje zde své ekonomické aktivity. Judikatura Nejvyššího správního soudu i Evropského soudu pro lidská práva stanovuje řadu faktorů, které je třeba brát v cizineckých věcech při hodnocení přiměřenosti v potaz. Posouzení přiměřenosti dopadu může mít podle stěžovatelky různou intenzitu, nemůže však zcela absentovat, jako tomu bylo nyní, když správní orgány neposuzovaly kritéria zakotvená v § 174a zákona o pobytu cizinců, jež v projednávaném případě svědčí silně ve prospěch stěžovatelky. Tím, že krajský soud postup správních orgánů, realizovaný nadto na základě nedostatečně zjištěného skutkového stavu, aproboval, dopustil se stejného pochybení.

[12] Žalovaná ve svém vyjádření ke kasační stížnosti plně odkázala na své rozhodnutí a napadený rozsudek.

[13] Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek v souladu s § 109 odst. 3 a 4 s. ř. s. vázán rozsahem a důvody, které stěžovatelka uplatnila v kasační stížnosti. Neshledal přitom vady podle § 109 odst. 4 s. ř. s., k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti.

[14] Kasační stížnost není důvodná.

[15] Nejvyšší správní soud považuje za nezbytné úvodem konstatovat, že jakkoliv stěžovatelka správním orgánům i krajskému soudu opakovaně vytýká přílišnou obecnost jejich hodnocení, zůstává sama ve svých (nejen) kasačních námitkách ve velmi obecné rovině, tj. nerozporuje konkrétní závěry, které krajský soud učinil v reakci na jí uplatněné žalobní body, jež se přitom *zásadně kryjí s nyní vznesenými kasačními námitkami*. Případně závěry krajského soudu ve své kasační argumentaci pomíjí zcela. Jak přitom zdejší soud ve své rozhodovací činnosti mnohokrát vyslovil, platí, že preciznost ve formulaci obsahu stížnostních bodů a jejich odůvodnění v kasační stížnosti do značné míry předurčuje obsah rozhodnutí kasačního soudu (např. rozsudek ze dne 9. 3. 2016, č. j. 3 As 167/2014 – 41; všechna rozhodnutí dostupná z www.nssoud.cz). Jinými slovy, má-li soudní přezkum probíhat v mezích žalobních (kasačních) bodů, nelze z povahy věci důvodnost či nedůvodnost zcela obecné námitky odůvodnit zcela konkrétním způsobem (srov. rozsudek zdejšího soudu ze dne 13. 6. 2007, č. j. 5 As 73/2006 – 121). Uvedené dále doplňuje skutečnost, že stěžovatelka zásadně brojí proti postupu správních orgánů, přičemž takto pojatou argumentaci toliko doplňuje obecným tvrzením, že krajský soud pochybil, jestliže jejich nesprávný postup aproboval. Zde je však nutné zdůraznit, že kasační stížnost je opravným prostředkem proti pravomocnému rozhodnutí krajského soudu (§ 102 s. ř. s.) a důvody, které v ní lze s úspěchem uplatnit, se tedy musí upínat právě k tomuto rozhodnutí (viz usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 6. 2003, č. j. 6 Ads 3/2003 – 73). Platí proto, že „[u]*vedení konkrétních stížních námitek* [...] *nelze nahradit zopakováním námitek uplatněných v odvolání nebo v žalobě, neboť odvolací a žalobní námitky směřovaly proti jiným rozhodnutím, než je rozhodnutí přezkoumávané Nejvyšším správním soudem*“ (rozsudek zdejšího soudu ze dne 26. 10. 2007, č. j. 8 Afs 106/2006 – 58). V mezích citovaných judikatorních závěrů Nejvyšší správní soud přistoupil k posouzení kasačních námitek stěžovatelky.

[16] Jelikož stěžovatelka v kasační stížnosti namítá rovněž nepřezkoumatelnost napadeného rozsudku, zabýval se zdejší soud nejprve touto otázkou. Platí totiž, že nepřezkoumatelný rozsudek zpravidla nenabízí prostor k úvahám o námitkách věcného charakteru, a je tudíž nezbytné jej zrušit. Zdejší soud nicméně z obsahu napadeného rozsudku shledal, že krajský soud srozumitelně a konkrétně vyložil, z jakého skutkového stavu vyšel, jak jej hodnotil a jakou úpravu na něj vztáhl, respektive proč postup a závěry správních orgánů považoval za plausibilní. Napadený rozsudek proto netrpí namítanou vadou nepřezkoumatelnosti a umožňuje posoudit věcné kasační námitky.

[17] Stěžovatelka nejprve namítá, že správní orgány překročily své kompetence, jestliže posuzovaly legálnost její činnosti, respektive otázku, zda se dopustila přestupku. Ze žádné části rozhodnutí správních orgánů, stejně jako napadeného rozsudku, však nevyplývá, že by k realizaci takového hodnocení došlo. Možnost obecně hodnotit činnost žadatele o pobytové oprávnění krajský soud srozumitelně a správně zdůvodnil na stranách 6-7, respektive 11 napadeného rozsudku odkazem na ustanovení § 56 odst. 1 písm. a) a h) zákona o pobytu cizinců, aplikovaných na základě § 46 odst. 1 téhož zákona, z nichž

dovodil, že bez této možnosti by správní orgány nemohly učinit závěr, zda žadatel o pobyt skutečně bude realizovat účel jím uváděný v žádosti. Jinými slovy, zda pobytové oprávnění nezneužije pro jiný, než deklarovaný účel. Správní orgány tedy byly v projednávané věci oprávněny vyložit pojem podnikání (živnosti) a posoudit jeho naplnění konkrétními skutkovými okolnostmi případu. Tento postup nelze ztotožňovat s postihováním za přestupek, jak nesprávně činí stěžovatelka. Z uvedeného současně vyplývá, že sama skutečnost, že její činnost nebyla z hlediska legality nikdy dříve zpochybněna, nevylučuje, že nenaplňuje znaky podnikání (živnosti). Kasační námitka je proto nedůvodná.

[18] Ve vztahu k vlastnímu hodnocení činnosti stěžovatelky považuje zdejší soud, z hlediska jí uplatněné argumentace, za klíčový poznatek krajského soudu, že svůj závěr správní orgány opřely *o soubor do sebe vzájemně zapadajících poznatků, nikoli o dílčí, vzájemně izolované, skutečnosti*. S tímto závěrem se zdejší soud plně ztotožňuje, přičemž nelze přehlédnout, že stěžovatelka jej ve své argumentaci zcela pomíjí, když opakovaně zpochybňuje pouze jednotlivá *dílčí* zjištění správních orgánů a krajského soudu, bez přihlédnutí k jejich vzájemné provázanosti. Uvedené dokládá již její opětovně uplatněná námitka, že opakované uzavírání smluv o dílo na krátkou dobu plnění nemůže svědčit o podřízenosti jedné ze stran (tj. stěžovatelky), respektive, že nemůže doplácet na to, že z důvodu spokojenosti spolupracuje pouze s jedním obchodním partnerem. Krajský soud přitom v napadeném rozsudku (str. 10-11) zcela explicitně vyslovil, že „*samy o sobě*“ tyto okolnosti případu skutečně neprokazují, že činnost stěžovatelky představuje závislou práci, avšak „*v kontextu/v souvislostech*“ s ostatními skutečnostmi to prokazovat mohou. Tomuto závěru zdejší soud přisvědčuje.

[19] Stěžovatelka vůči hodnocení správních orgánů dále namítá, že jej realizovaly „*téměř výhradně*“ na základě její výpovědi, což má odporovat § 3 správního řádu, přičemž tvrzené zohlednění smluv o dílo a faktur mělo podle ní pouze marginální význam. Rovněž zde je třeba dát za pravdu krajskému soudu, že byla-li stěžovatelka v souladu s § 169 odst. 2 zákona o pobytu cizinců vyslechnuta, přičemž byla povinna v souladu s citovaným ustanovením vypovídat pravdivě a nic nezamlčet, o čemž byla v projednávané věci poučena (srov. protokol o výslechu ze dne 10. 8. 2016, č. j. OAM-7291-34/DP-2016), nemůže jít k tíži správních orgánů, že z takto zjištěných skutečností při svém hodnocení vycházely. Tím spíše, že správní orgány současně zohlednily i další podklady, a to výpis z živnostenského rejstříku, smlouvy o dílo, nebo faktury, z nichž bylo zjištěno, že stěžovatelka vykonává činnost pro společnost KH, a že smlouvy uzavřela se společností S & L Personalservice s.r.o., které rovněž pravidelně fakturovala. Jestliže tak správní orgány vyšly z přípustných důkazních prostředků, a skutková zjištění z nich získaná hodnotily ve vzájemných souvislostech, to vše při absenci dostatečně *konkrétních* námitek stěžovatelky (viz níže), neshledává zdejší soud námitku stěžovatelky vytýkající krajskému soudu, že takovýto postup správních orgánů aproboval, za důvodnou.

[20] V kontextu naznačené provázanosti jednotlivých zjištění a závěrů učiněných správními orgány, aprobovaných krajským soudem, je třeba hodnotit níže předestřené (opakující se) námitky stěžovatelky, které zpochybňují vždy dílčí (izolované) skutečnosti. V případě tvrzení, že závěry správních orgánů jsou vágní, že ze smluv o dílo jasně plyne

naplnění všech typických znaků podnikání, respektive že i z výslechu stěžovatelky vyplynulo, že na subdodávkách pracovala „*zcela samostatně*“, platí, že jejich nanejvýš obecná formulace neumožňuje, jak uvedeno shora, jejich konkrétní vypořádání. Zdejšímu soudu tedy nezbývá, než se při absenci zpochybnění konkrétních závěrů správních orgánů, respektive krajského soudu, a to *dostatečně určitými a podloženými* tvrzeními, omezit na konstatování, že napadená argumentace je srozumitelná, logická a vnitřně konzistentní. Z rekapitulace skutkových zjištění současně plyne, že nedůvodná je i námitka stěžovatelky, že správní orgány nevycházely z konkrétních okolností případu.

[21] Obdobně je třeba přistupovat k námitce stěžovatelky, že svou činnost neprováděla na základě autoritativních příkazů, ale pouze pokynů objednatele. Toto *obecné* tvrzení je ve zjevném rozporu s jí uvedenou skutečností, že „*co a jak má dělat*“ jí na místě výkonu činnosti ukazoval mistr zaměstnaný společností KH, pro niž činnost vykonávala. Takto samotnou stěžovatelkou charakterizovaný postup nepochybně přesahuje pouhé „*pokyny*“ podávané objednatelem díla, respektive stěžovatelkou tvrzené sjednání podmínek spolupráce na jejím počátku. Rovněž argument, že jí byly objednatelem toliko poskytnuty „*některé*“ pomůcky k vytvoření díla ve smyslu § 2596 a násl. NOZ, odporuje jí vylíčeným okolnostem, jestliže uvedla, že při práci využívala nejen oděv opatřený logem společnosti KH, ale stejně tak i *veškeré* další pomůcky patřily jmenované společnosti. V tomto kontextu pak působí značně nevěrohodně tvrzení stěžovatelky, že nošení oděvu s logem společnosti KH bylo pouhým využíváním propagačních a reklamních materiálů druhé strany smlouvy o dílo. Lze se naopak ztotožnit se závěrem správních orgánů a krajského soudu, že jde o rys dokreslující *ve spojení s dalšími zjištěními*, že stěžovatelka nevykonávala zmíněnou činnost svým jménem a samostatně. Totéž platí pro dodržování pracovní doby stanovené společností KH, kdy stěžovatelka pracovala ve směnném provozu, což zdůvodnila toliko dostupností osob ke konzultacím (bez bližšího upřesnění), preferencí pevného pracovního režimu a respektem k podnikání „*objednatele*“. Nejenže by postavení osoby samostatně výdělečně činné odpovídalo, aby si pracovní dobu určovala sama, ale krajský soud nadto správně poukázal na závěr správních orgánů, odpovídající vyjádření stěžovatelky, že jí odpracovanou dobu zaznamenávala a evidenci předkládala mistrovi zaměstnanému společností KH.

[22] Pokud se týká hodnocení proklamovaného budoucího podnikání stěžovatelky – otevření vlastní herny nebo prodejny potravin – i toto bylo správními orgány a krajským soudem hodnoceno zcela srozumitelně, když bylo poukázáno, že stěžovatelka dosud neučinila žádné konkrétní přípravy pro započetí s předmětnou podnikatelskou činností. To platí v kontextu závěru krajského soudu, že výpis ze živnostenského rejstříku dokládá jen a pouze to, že stěžovatelka je oprávněna realizovat účel uvedený v žádosti o povolení k pobytu, nikoli však jeho faktické plnění. Jestliže stěžovatelka v této souvislosti namítá, že jí není zřejmé jak doložit budoucí skutečnost, tj. zamýšlený výkon podnikání, je podle zdejšího soudu z rozhodnutí správních orgánů i napadeného rozsudku jasně srozumitelné, že tak mohla učinit právě předložením dokumentů osvědčujících realizaci *faktických* kroků směřujících k započetí s podnikatelskou činností. Jednat by se tak mohlo například o uzavření nájemních smluv na prostory, v nichž by měla být daná činnost realizována, či nakoupení vybavení pro tyto prostory. Samotná tvrzení stěžovatelky, že požádala

kamarády, aby jí vyhledali nějaké prostory k podnikání, přičemž však „*zatím nemá žádný tip*“, respektive, že sice zatím nic nepřipravila, ale „*ví, co to bude obnášet*“, jako faktické kroky směřující k realizaci podnikatelské činnosti nepochybně hodnotit nelze.

[23] Zdejší soud uzavírá, že krajský soud nepochybil, jestliže aproboval závěr správních orgánů o nenaplnění znaků podnikání (živnosti) – především samostatnosti výkonu činnosti a její realizace na vlastní odpovědnost, který učinily na základě skutkového stavu, jak vyplynul z podkladů poskytnutých zásadně stěžovatelkou samou. Za situace, kdy správní orgány hodnotily jednotlivé důkazy jak samostatně tak ve vzájemných souvislostech, tyto nevykazovaly vzájemné rozpory, přičemž správní orgány srozumitelně promítly své úvahy do odůvodnění správních rozhodnutí, nejsou ke zpochybnění jejich zjištění dostačující zcela obecné námitky stěžovatelky, směřované nadto jen do dílčích závěrů, pomíjející skutečnost, že ten který závěr má současně oporu v dalších zjištěních. To vše při zohlednění, že stěžovatelka mohla při výslechu uvedené skutečnosti, jejichž využití správním orgánům opakovaně vytýká, v následujícím průběhu řízení (relevantním způsobem) korigovat, a to ať již závěrem výslechu samotného, nebo např. v reakci na výzvu k seznámení se s poklady pro rozhodnutí ze dne 22. 8. 2016, č. j. OAM-7291-35/DP-2016. Mohla tedy kdykoliv uvést další (podložené) skutečnosti rozhodné pro posouzení její žádosti, jak zcela správně podotkl již krajský soud. Jestliže tak neučinila, nelze tuto skutečnost klást k tíži správních orgánů ve smyslu tvrzeného porušení § 3 správního řádu. Tato kasační námitka je proto nedůvodná.

[24] Konečně z hlediska námitky stěžovatelky, že závěr učiněný správními orgány, spočívající v tom, že její činnost vykazuje „*všechny znaky závislé práce*“ a naopak nevykazuje „*žádné znaky podnikání*“, nemá oporu ve správním spise, je třeba poznamenat, že rozhodnou byla skutečnost, že nedošlo k prokázání *kumulativního naplnění všech pojmových znaků podnikání* (§ 420 odst. 1 NOZ), respektive *výkonu živnosti* (§ 2 živnostenského zákona), nikoli, že byly naplněny *všechny* znaky závislé práce. Jestliže tedy správní orgány dospěly k podloženému závěru o nenaplnění dílčích znaků podnikání (výkonu živnosti), musely při požadavku na jejich *kumulativní* splnění nutně učinit závěr o neprokázání (budoucí) realizace účelu pobytu, s nímž stěžovatelka svou žádost spojila. Ve smyslu § 56 odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců tedy nebyl ověřen údaj uvedený stěžovatelkou v její žádosti, konkrétně deklarovaný účel pobytu. V rámci řízení o žádosti bylo přitom na ní, aby realizaci účelu pobytu věrohodně doložila, nikoli na správních orgánech, aby při nenaplnění znaků podnikání (živnosti) naopak prokázaly, že jsou dány veškeré znaky závislé práce, jak namítá stěžovatelka. Její odkaz na rozsudek Krajského soudu v Plzni ze dne 28. 11. 2014, č. j. 30 A 18/2014 – 80, potom již krajský soud v napadeném rozsudku správně označil za nepřiléhavý. V citovaném případu šlo o problematiku správního trestání – konkrétně postih za umožnění nelegálního výkonu práce, kdy tedy důkazní břemeno ohledně prokázání naplnění všech znaků správního deliktu tížilo správní orgán, nikoli (logicky) obviněného z přestupku. Šlo tedy o kvalitativně zcela odlišnou situaci. Rovněž tuto kasační námitku proto zdejší soud vyhodnotil jako nedůvodnou.

[25] Poslední kasační námitka stěžovatelky dovozuje absenci hodnocení dopadu zamítavého rozhodnutí do jejího soukromého a rodinného života ve smyslu § 174a zákona o pobytu cizinců, respektive ve spojení s čl. 8 Úmluvy. V rozsudku ze dne 31. 1. 2018, č. j. 2 Azs 433/2017 – 29, Nevyšší správní soud k této otázce uvedl, že „*zatímco u zrušení povolení k pobytu či u správního vyhoštění zákon výslovně ve většině případů požaduje, aby správní orgán zkoumal přiměřenost dopadu rozhodnutí do soukromého a rodinného života cizince, u zamítnutí žádosti o pobytové oprávnění zákon takový požadavek explicitně nestanoví, vyjma některých důvodů.* […] *Povinnost zkoumat přiměřenost zásahu do soukromého a rodinného života nelze dovodit ani z § 174a zákona o pobytu cizinců.* […] *V obecné rovině však rozhodnutí o neudělení povolení k pobytu představuje daleko méně závažný zásah do práv jednotlivce než rozhodnutí o zrušení povolení k pobytu či rozhodnutí o správním vyhoštění. Proto se na hodnocení dopadů rozhodnutí do rodinného a soukromého života cizince pro případ neudělení povolení k pobytu nekladou tak vysoké nároky jako při rozhodování o jeho zrušení*“. Zdejší soud v citovaném případu dále poznamenal, že „[v] *posuzované věci Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že ze správního spisu nevyplývají žádné okolnosti, pro něž by bylo možné zamítnutí žádosti o povolení k přechodnému pobytu považovat za (z hlediska dopadu do rodinného a soukromého života žalobce) nepřiměřené.*“ Uzavřel, že „[ž]*alovaná tedy tím, že se dopadům rozhodnutí do soukromého a rodinného života stěžovatele vůbec nevěnovala, zatížila své rozhodnutí vadou. Tato vada nicméně nemohla mít vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí. Smyslem přímé aplikace Úmluvy v situacích podobných této je zabránit nepřiměřeným zásahům do soukromého či rodinného života cizince, nikoli rušit správní rozhodnutí jen proto, aby do nich přibylo několik vět o tom, že žádné důvody, které by zakládaly nepřiměřenost rozhodnutí, nebyly shledány (srov. již zmiňovaný rozsudek* [ze dne 22. 11. 2017] *č. j. 6 Azs 348/2017 – 26)*“ (v případě všech citací bylo zvýraznění provedeno nyní rozhodujícím senátem).

[26] Z uvedeného je zřejmé, že krajský soud správně aproboval závěr žalované, že povinnost posuzovat přiměřenost dopadu rozhodnutí do soukromého a rodinného života cizince neplatí pro všechna rozhodnutí vydaná podle zákona o pobytu cizinců, respektive konkrétně nedopadá na případ stěžovatelky. Nejvyšší správní soud potom ve shodě s krajským soudem (str. 13 napadeného rozsudku) neshledal, že by ze správního spisu vyplývaly skutečnosti, pro které by bylo možné zamítnutí žádosti stěžovatelky považovat za nepřiměřeně zasahující do jejího rodinného a soukromého života, a které by tak mohlo založit rozpor s čl. 8 Úmluvy. Jak uvedl krajský soud, jmenovaná zde nemá žádné rodinné příslušníky, zatímco ve Vietnamu má rodiče a čtyři sourozence. Její vztah s manželem rozvodem definitivně skončil. Doplnit lze, že ani zásah do ekonomických aktivit, navzdory tvrzení stěžovatelky, zřejmě nemůže dosáhnout zásadní intenzity, jestliže z okolností případu nijak nevyplývá, že by jmenovaná pro účely realizace své výdělečné činnosti vlastnila určitý majetek (*veškeré* pomůcky k činnosti jí dle jejích slov poskytuje „*objednatel díla*“), přičemž smlouvy o dílo uzavírá na velmi krátkou dobu jednoho měsíce, tedy opuštěním země zřejmě nemůže dojít ani k narušení případných dlouhodobých ekonomických vztahů se současným (jediným) „*objednatelem*“. Pokud potom stěžovatelka v kasační stížnosti namítá, že krajský soud postupoval v přímém rozporu se spisovým materiálem, neboť již v žalobě uvedla, že zde má „*životního partnera, se kterým plánuje společnou budoucnost, a který zde má povolen trvalý pobyt*“, nelze ani tuto námitku shledat

důvodnou. Krajský soud vycházel v souladu s § 75 odst. 1 s. ř. s. ze skutkového a právního stavu, který byl dán k okamžiku rozhodování žalované, přičemž stěžovatelka při svém výslechu sama explicitně uvedla, že po manželovi nového přítele nemá. Rovněž v odvolání (ze dne 27. 2. 2017) proti správnímu rozhodnutí I. stupně nic ke svému soukromému a rodinnému životu neuvedla. Krajský soud tedy při svém hodnocení nepochybil, přičemž lze dodat, že obecné tvrzení stěžovatelky obsažené v žalobě za situace, kdy se o novém příteli dříve *vůbec nezmínila*, a to ani v odvolání podaném necelé čtyři měsíce před žalobou, působí v uvedeném kontextu účelově.

[27] Ve vztahu k poslední kasační námitce lze tedy v souladu s citovanou judikaturou uzavřít, že krajský soud nepochybil, jestliže aproboval postup žalované, která ke zcela obecné odvolací námitce, že *„správní orgán I. stupně zcela opomenul svou povinnost posuzovat přiměřenost svého rozhodnutí dle § 174a zákona o pobytu cizinců“* uvedla, že daná povinnost nebyla ve věci stěžovatelky citovaným zákonem založena. Krajský soud dále v napadeném rozsudku srozumitelně posoudil okolnosti života stěžovatelky, vyplývající ze správního spisu, jimiž doložil, že v jejím případě k nepřiměřenému zásahu do rodinného a soukromého života dojít nemohlo. Nejvyšší správní soud se proto ztotožňuje se závěrem krajského soudu, že postup správních orgánů nezaložil rozpor s čl. 8 Úmluvy. V souladu s výše opakovaně vytýkanou obecností (nejen) kasačních námitek lze nad uvedené poznamenat, že stěžovatelka i v tomto bodě sice deklaruje intenzivní zásah do partnerského svazku a ekonomických aktivit, aniž by však současně svá tvrzení opřela o konkrétní skutečnosti mající oporu ve spisovém materiálu. Nejvyšší správní soud i tuto kasační námitku shledal nedůvodnou.

[28] S ohledem na všechny shora uvedené skutečnosti dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že napadený rozsudek krajského soudu je zákonný. Kasační stížnost proto podle § 110 odst. 1, *in fine*, s. ř. s. jako nedůvodnou zamítl.

[29] O náhradě nákladů tohoto řízení bylo rozhodnuto ve smyslu § 60 odst. 1, věty první s. ř. s., ve spojení s § 120 s. ř. s. Vzhledem k tomu, že stěžovatelka byla v řízení o kasační stížnosti procesně neúspěšná, právo na náhradu nákladů řízení jí nenáleží. Pokud jde o procesně úspěšného účastníka – žalovanou, v jejím případě nebylo prokázáno, že by jí v souvislosti s tímto řízením vznikly náklady, které by překročily rámec běžné úřední činnosti. Nejvyšší správní soud proto rozhodl tak, že se žádnému z účastníků náhrada nákladů řízení nepřiznává.

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

V Brně dne 15. listopadu 2018

JUDr. Jaroslav Vlašín

předseda senátu