ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Jiřího Pally a soudců Mgr. Aleše Roztočila a Mgr. Petry Weissové v právní věci žalobce: **L. V. H.,** zast. Mgr. Petrem Václavkem, advokátem, se sídlem Opletalova 25, Praha 1, proti žalované: **Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců**, se sídlem nám. Hrdinů 1634/3, Praha 4, o žalobě proti rozhodnutí žalované ze dne 13. 1. 2017, č. j. MV-155600-8/SO-2016, v řízení o kasační stížnosti žalované proti rozsudku Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 9. 11. 2017, č. j. 50 A 18/2017 - 41,

takto:

Rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 9. 11. 2017, č. j. 50 A 18/2017 - 41, **se zrušuje** a věc **se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

Odůvodnění:

I. Rekapitulace předcházejícího řízení

[1] Žalovaná rozhodnutím ze dne 13. 1. 2017, č. j. MV-155600-8/SO-2016, změnila výrok rozhodnutí Ministerstva vnitra ze dne 3. 10. 2016, č. j. OAM-1730-41/ZM-2016, tak, že *„žádost se zamítá a zaměstnanecká karta se podle ustanovení § 46 odst. 6 písm. a) ve spojení s ustanovením § 56 odst. 1 písm. j) zákona č. 326/1999 Sb., nevydá, neboť v průběhu správního řízení byla zjištěna existence jiné závažné překážky pobytu cizince na území.“* Změnu výroku prvostupňového rozhodnutí odůvodnila žalovaná tím, že přesněji odpovídá zjištěným skutečnostem a okolnostem případu. Zároveň doplnila, že žalobce touto změnou nebyl nijak zkrácen na svých procesních právech s tím, že neshledala odvolací námitky důvodnými. Dále uvedla, že dílčí nepřesnost v protokolu o místním šetření č. j. KRPC-65255-1/ČJ-2016-020027, kde Policie České republiky označila žalobce za osobu s povolením k dlouhodobému pobytu namísto osoby, která získala potvrzení o splnění podmínek pro vydání povolení k dlouhodobému pobytu, nemá za následek

nepřezkoumatelnost tohoto protokolu. Žalovaná neshledala pochybení prvostupňového orgánu ani v tom ohledu, že nezaložil do spisu podnět k provedení místního šetření na adrese X. Žalovaná uvedla, že žalobce podle pracovní smlouvy měl nastoupit do zaměstnání po odebrání biometrických údajů dne 1. 3. 2016. Připomněla, že žalobce v řízení před prvostupňovým orgánem nijak nerozporoval platnost pracovní smlouvy ani nenamítal, že by v pracovní smlouvě došlo ke změnám. Žalovaná uvedla, že prvostupňový orgán založil do spisu protokoly o výslechu dotazovaných osob splňující požadavky podle § 18 zákona č. 500/2004 Sb. správní řád, přičemž neshledal žádné zkrácení procesních práv žalobce spojených s účastí na dokazování. Zdůraznila, že považuje výslech osob působících ve společnosti SLR - CZECHIA s.r.o. za zásadní i přes skutečnost, že žalobce byl zaměstnancem Bohemia Works Group, družstvo. Žalobcův zaměstnavatel se společností SLR - CZECHIA s.r.o. úzce spolupracoval, a proto informace osob působících v naposledy uvedené společnosti byly pro projednávanou věc podstatné. Žalovaná upozornila, že se žalobce mohl s výsledky výslechů svědků seznámit a případně vznést námitky k obsahu protokolů či neaktuálnosti informace o množství volných pracovních míst. Žalobce takto neučinil a navíc ani nijak konkrétně netvrdil, jak se měly změnit skutkové okolnosti případu. Žalovaná zdůraznila, že řízení samé prodloužil svým jednáním i žalobce samotný, neboť dne 14. 9. 2016 podal žádost o změnu obsahu podání. Samotná skutečnost, že prvostupňový orgán není oprávněn rozhodnout, zda se společnost Bohemia Works Group, družstvo, dopustila správního deliktu podle zákona č. 435/2004 Sb., nebrání posouzení toho, zda předmětným jednáním nedošlo k naplnění skutkových podstat uvedených v zákoně o pobytu cizinců. Nelze přičítat k tíži prvostupňového orgánu, že žalobce fakticky nezapočal ve výkonu práce. Podle žalované bylo povinností prvostupňového orgánu rozhodnout o pokračování v řízení podle § 169 odst. 11 zákona o pobytu cizinců, neboť pro to byly naplněny podmínky, a to i přes skutečnost, že žalobci bylo dříve vydáno potvrzení o splnění podmínek pro vydání zaměstnanecké karty. Prvostupňové rozhodnutí odpovídá okolnostem případu a nelze jej považovat za nepřiměřené. Žalobce si vzhledem ke krátkému pobytu na území České republiky nestihl vybudovat dostatečné vazby, přičemž v této souvislosti ani žádné takové konkrétní skutečnosti netvrdil. Žalovaná uzavřela, že pokud žalobce nenastoupil do zaměstnání, neboť provedené dokazování osvědčilo, že dané pracovní místo není volné, resp. fakticky neexistuje, vznikla jiná překážka pobytu ve smyslu § 56 odst. 1 písm. j) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, a prvostupňový orgán žádost o vydání zaměstnanecké karty správně zamítl.

[2] Krajský soud v Českých Budějovicích rozsudkem ze dne 9. 11. 2017, č. j. 50 A 18/2017 - 41, zrušil rozhodnutí žalované ze dne 13. 1. 2017, č. j. MV-155600-8/SO-2016, a věc jí vrátil k dalšímu řízení. Krajský soud uvedl, že neurčitý pojem jiná překážka pobytu cizince na území charakterizoval Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 19. 1. 2012, č. j. 9 As 80/2011 - 69, přičemž na tento rozsudek odkazovala i žalovaná. Doplnil, že žalovaná podřadila případ žalobce, který nenastoupil do zaměstnání u Bohemia Works Group, družstvo, v místě Bujanov, Zdíky 34, pod uvedený neurčitý právní pojem, neboť měla za prokázané, že pracovní místo určené pro žalobce nebylo fakticky volné, resp. neexistovalo. Krajský soud upozornil, že Nejvyšší správní soud podřazuje pod jinou závažnou překážku pobytu cizince neplnění účelu pobytu, pro který bylo pobytové oprávnění vydáno. Zároveň doplnil, že to nebyl žalobce, kdo založil existenci jiné závažné překážky, a doplnil, že je nezbytné, aby rozhodnutí vždy odpovídalo skutkovým

okolnostem případu a bylo jim přiměřené. Uvedl, že § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců musí být aplikován uvážlivě s maximální opatrností a nelze jej chápat jako zbytkové ustanovení a bezbřehou skutkovou podstatu. Krajský soud doplnil, že žalobce splnil podmínky pro vydání zaměstnanecké karty, o čemž svědčí skutečnost, že mu prvostupňový orgán vydal potvrzení o splnění podmínek pro vydání zaměstnanecké karty. Žalobci tak vzniklo legitimní očekávání, že mu bude zaměstnanecká karta vydána. Zdůraznil, že se žalobce dostal do nepříznivé situace z toho důvodu, že jej jeho zaměstnavatel uvedl v omyl, neboť mu slíbil pracovní pozici, která fakticky neexistovala. Záměrem jeho zaměstnavatele bylo dodat jej jako pracovní sílu společnosti SLR - CZECHIA s. r. o., čímž by ve své podstatě došlo k porušení zákazu agenturního zaměstnávání cizinců. O těchto skutečnostech však žalobce neměl žádné povědomí a byl v dobré víře, že bude pracovat pro Bohemia Works Group, družstvo. Krajský soud dále doplnil, že v projednávaném případě není dána souvislost s ochranou zájmu České republiky nezbytná pro aplikaci § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců. Žalovaná vyložila uvedené ustanovení příliš extenzivně, aniž by dostatečně přihlédla k okolnostem případu a vysvětlila, proč zmíněné ustanovení aplikovala. Proto krajský soud její rozhodnutí pro nepřezkoumatelnost zrušil. Žalovaná rovněž dostatečně nevypořádala námitku žalobce, že se nemohl účastnit výslechů svědků a že je proto nelze považovat za relevantní důkazy. Krajský soud neshledal pochybení v postupu prvostupňového orgánu, který při zjištění pochybností, zda je žalobce zaměstnán v souladu s pracovní smlouvou, postupoval podle § 169 odst. 11 zákona o pobytu cizinců a pokračoval v řízení. Nepřisvědčil ani námitce nepřezkoumatelnosti protokolu Policie České republiky o místní šetření, č. j. KRPC-65255-1/ČJ-2016-020027, neboť z daného protokolu jasně plyne, že zjištění z něj plynoucí se vztahují i na žalobce samého.

II. Obsah kasační stížnosti a vyjádření žalobce

[3] Proti uvedenému rozsudku podala žalovaná (dále jen „stěžovatelka“) včasnou kasační stížnost. V ní namítla, že prvostupňový orgán postupoval zákonně, jestliže při zjištění nových skutečností podle § 169 odst. 11 zákona o pobytu cizinců pokračoval v řízení. Žalovaná upozornila, že žalobce nenastoupil na požadované pracovní místo u zaměstnavatele Bohemia Works Group, družstvo, neboť jeho pracovní pozice nebyla fakticky volná. Tato skutečnost podle stěžovatelky představuje jinou závažnou překážku pobytu cizince na území České republiky ve smyslu § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců, neboť žalobce nemůže fakticky vykonávat zaměstnání na požadovaném pracovním místě. V této souvislosti stěžovatelka podotkla, že každý cizinec je povinen plnit účel, pro který mu bylo povolení k pobytu uděleno, což žalobce nemůže naplnit. Je proto v tomto ohledu nepodstatné, zda překážku způsobuje okolnost na vůli žalobce závislá či nezávislá. Závěry krajského soudu by prvostupňový orgán nutily vydat zaměstnaneckou kartu žalobci i v situaci, kdy by bylo zřejmé, že na požadované pracovní místo nemůže nastoupit. Podle stěžovatelky nemohou žalobcovy náklady a obtíže spojené s nástupem do zaměstnání jít k tíži správních orgánů. Nelze v této situaci hovořit ani o porušení zásady legitimního očekávání, neboť důvodem zamítnutí žádosti byly okolnosti, které se objevily až po vydání potvrzení o splnění podmínek pro vydání zaměstnanecké karty. Podle stěžovatelky byla aplikace § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu na místě, neboť prvostupňový orgán prokázal, že žalobce již od počátku nemůže fakticky plnit účel dlouhodobého pobytu, když požadované pracovní místo není volné. Dále odkázala na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 1. 2012, č. j 9 As

80/2011 - 69, věnující se výkladu pojmu závažná překážka pobytu cizince na území s tím, že její napadené rozhodnutí požadavkům z uvedeného rozsudku vyhovuje. Stěžovatelka odmítla, že by nevysvětlila, proč měl být aplikován § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců. Podle jejího názoru zde nechybí souvislost s bezpečnostně politickými zájmy České republiky, neboť právě zákonné zaměstnávání cizinců mezi ně lze zařadit. Poukázala v této souvislosti i na judikaturu, která má její závěry podporovat. Dále zdůraznila, že výslechy svědků provedené v jiném řízení zařadil prvostupňový orgán do správního spisu žalobce a přistoupil k nim jako k důkazu listinou. Podle stěžovatelky jsou pro rozhodování prvostupňového orgánu podstatné i skutečnosti zjištěné v rámci její úřední činnosti, a proto uvedené protokoly do spisu zařadil. Ostatně právě z těchto výslechů vyplynula řada významných informací pro rozhodnutí ve věci. Jelikož výslechy byly provedeny v rámci jiného řízení, nemohl prvostupňový orgán žalobce na jejich provádění upozornit. Stěžovatelka v této souvislosti doplnila, že s obsahem spisu byl žalobce řádně seznámen, žádné námitky nevznesl, ani nežádal doplnění. V závěru kasační stížnosti navrhla stěžovatelka Nejvyššímu správnímu soudu, aby rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 9. 11. 2017, č. j. 50 A 18/2017 - 41, zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

[4] Žalobce ve vyjádření ke kasační stížnosti namítl, že stěžovatelka dostatečně neprokázala své tvrzení, podle něhož společnost Bohemia Works Group, družstvo, nemá pro žalobce volné pracovní místo. Zdůraznil, že od prvostupňového orgánu získal potvrzení o splnění podmínek pro vydání zaměstnanecké karty, což však neznamená, že by musel okamžitě začít pracovat a plnit účel povolení k pobytu. K tomuto by žalobce byl povinen až po vydání zaměstnanecké karty samotné. Bez jejího vydání nelze předpokládat, že žalobce nebude plnit účel pobytu. Dále žalobce podotkl, že stěžovatelka ve velkém množství případů překračuje zákonné lhůty pro vydání rozhodnutí. Stěžovatelce vytkl, že pojem jiná závažná překážka častokráte zneužívá a zlehčuje a využívá jej v neadekvátních případech, aniž by řádně zjistil skutkový stav věci. Žalobce upozornil, že jej nesprávný postup správních orgánů neúměrně zatížil v souvislosti s náklady spojenými s jeho přicestováním. Žalobce odmítl postup prvostupňového orgánu, který ve správním řízení využil protokoly o výsleších svědků z jiných řízení, aniž by žalobci umožnil se daných výslechů účastnit. Nadto dané výslechy byly provedeny s osobami, které u společnosti Bohemia Works Group, družstvo, v dané době nepracovaly a z toho důvodu je nepřípustné je využít jako stěžejní důkazy. Nejvyššímu správnímu soudu žalobce proto navrhl, aby kasační stížnost zamítl a přiznal mu náhradu nákladů za řízení o kasační stížnosti.

III. Posouzení kasační stížnosti

[5] Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek v souladu s § 109 odst. 3 a 4 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“), vázán rozsahem a důvody, které stěžovatel uplatnil v kasační stížnosti. Neshledal přitom vady podle § 109 odst. 4 s. ř. s., k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti. Z obsahu kasační stížnosti je zřejmé, že ji stěžovatel podal z důvodu podle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.

[6] Kasační stížnost je důvodná.

[7] Nejvyšší správní soud na úvod své argumentace předesílá, že při posuzování projednávané věci vycházel ze skutečnosti, že žalobce v řízení vedeném před prvostupňovým orgánem pod sp. zn. OAM-1730/ZM-2016 a Komisí pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců pod sp. zn. MV-155600/SO-2016 podal žádost o povolení změny obsahu žádosti podle § 41 odst. 8 správního řádu, kterou Ministerstvo vnitra zamítlo usnesením ze dne 3. 10. 2016, č. j. OAM-1730-40/ZM-2016, s tím, že Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců zamítla odvolání proti uvedenému usnesení rozhodnutím ze dne 13. 1. 2017, č. j. MV-155600-6/SO-2016. Proto považuje Nejvyšší správní soud nepovolení změny obsahu žádosti ve smyslu § 41 odst. 8 správního řádu za zákonné a konstatuje, že při posuzování projednávaní věci vychází z toho, že žalobce žádal o vydání zaměstnanecké karty na pracovní místo leštiče nástrojů a kovů u zaměstnavatele Bohemia Works Group, družstvo, IČ 02787466, se sídlem České Budějovice, Riegrova 41756/51, s místem výkonu práce na adrese Bujanov, Zdíky 34, které bylo v evidenci volných pracovních míst pro držitele zaměstnanecké karty uvedeno pod č. 9 148 980 734.

[8] Nejvyšší správní soud uvádí, že spornou otázku mezi žalobcem a stěžovatelkou představuje skutečnost, zda v případě žalobce existovala jiná závažná překážka k pobytu odůvodňující zamítnutí žádosti o vydání zaměstnanecké karty. Tento neurčitý právní pojem Nejvyšší správní soud charakterizoval v rozsudku ze dne 19. 1. 2012, č. j 9 As 80/2011 - 69, s tím, že *„ zahrnuje jevy nebo skutečnosti, které nelze obecně zcela přesně právně definovat. Jejich obsah a rozsah se může měnit, např. v závislosti na čase a místě aplikace právního předpisu. Zákonodárce tak vytváří správnímu orgánu prostor, aby zhodnotil, zda konkrétní případ lze podřadit pod neurčitý právní pojem či nikoliv. Při interpretaci neurčitého právního pojmu se pak uvážení správního orgánu zaměřuje na konkrétní skutkovou podstatu a její vyhodnocení, tzn., že je nutno nejprve objasnit neurčitý právní pojem a jeho rozsah, a poté hodnotit, zda skutečnosti konkrétního případu lze zařadit do rámce vytvořeného rozsahem neurčitého právního pojmu. Použití neurčitých pojmů v právních předpisech vychází z požadavku na obecnost právní normy, jejíž obsah má za úkol konkretizovat aplikační praxi, která si vyžaduje pružně reagovat na nastalé situace. Právní normou nelze postihnout celou šíři možných překážek, které mohou v praxi nastat, a nelze proto kasuisticky specifikovat jednotlivé skutkové podstaty. Výklad neurčitého právního pojmu správním orgánem je následně podroben soudnímu přezkumu“*. Nejvyšší správní soud proto zkoumal, zda stěžovatelka zákonně podřadila skutkové okolnosti případu pod pojem závažná překážka pobytu cizince na území České republiky a zda své závěry řádně odůvodnila.

[9] Nejvyšší správní soud považuje za významné následující skutková zjištění plynoucí ze správního spisu:

[10] Žalobce podal dne 25. 1. 2016 žádost o vydání zaměstnanecké karty na volné pracovní místo leštiče nástrojů a kovů u zaměstnavatele Bohemia Works Group, družstvo, IČ 02787466, se sídlem České Budějovice, Riegrova 41756/51, s místem výkonu práce na adrese Bujanov, Zdíky 34, které bylo v evidenci volných pracovních míst pro držitele zaměstnanecké karty uvedeno pod č. 9 148 980 734. K žádosti přiložil veškeré potřebné náležitosti, tedy pracovní smlouvu ze dne 27. 10. 2015 se mzdovým výměrem, výpis z rejstříku trestů, zdravotní potvrzení apod. Prvostupňový orgán následně dne 21. 3. 2016 vydal žalobci potvrzení, že splňuje podmínky pro vydání zaměstnanecké karty. Následně prvostupňový orgán na základě podnětu a informací plynoucích z Protokolu Policie České

republiky, Krajského ředitelství Jihočeského kraje ze dne 25. 4. 2016, č. j. KPC-65255-1/Č-2016-020027, vydal dne 27. 4. 2016 usnesení, č. j. OAM-1730-17/ZM-2016, o pokračování v řízení ve smyslu § 169 odst. 11 zákona o pobytu, neboť nově zjištěné skutečnosti mohly zásadním způsobem ovlivnit výsledek řízení.

[11] Z následně provedeného dokazování vyplývá závěr, že žalobce do zaměstnání nenastoupil, neboť dané pracovní místo není volné, resp. fakticky ani nikdy neexistovalo, když záměrem žalobcova zaměstnavatele bylo využít jej jako pracovní sílu pro společnost SLR - CZECHIA s. r. o., IČ 48201243, se sídlem Zdíky 34, Bujanov, čímž by došlo k porušení zákazu agenturního zaměstnávání. V důsledku uvedeného je vyloučené, aby žalobce mohl plnit účel svého pobytu, kterým je výkon závislé práce u zaměstnavatele Bohemia Works Group, družstvo, a v místě uvedeném v žádosti o vydání zaměstnanecké karty. I pokud by však zaměstnavatel Bohemia Works Group, družstvo, formálně měl pro žalobce volné pracovní místo, pak by to rovněž vedlo k závěru o existenci jiné závažné překážky pobytu žalobce na území České republiky, neboť jeho zaměstnavatel jej plánoval využít k „pronájmu“ pracovní síly společnosti SLR - CZECHIA s. r. o. Tímto postupem by došlo k porušení zákazu agenturního zaměstnávání cizinců a k nenaplnění účelu pobytu, kterým měl být výkon závislé práce pro Bohemia Works Group, družstvo. Nemožnost vykonávat práci na pracovním místě uvedeném v žádosti pak potvrzují i protokoly o výslechu svědků P. S. [protokol č. j.OAM-965/ZM-2016 (26) a (38)], J. S. [protokol č. j. OAM-965/ZM- 016 (27)], M. Š. [protokol č. j. OAM-965/ZM-2016 (28)], Š. Š. [protokol č. j. OAM-965/ZM-2016 (31)], z nichž plyne jednak, že zaměstnavatel nemá pro žalobce volné pracovní místo, a také záměr zaměstnavatele využít žalobce jako pracovní sílu pro společnost SLR - CZECHIA s.r.o.

[12] Provedené dokazování potvrzuje, že se stěžovatel do nepříznivé situace dostal na základě okolností, které byly na jeho vůli nezávislé. Ani tento fakt však není způsobilý zhojit skutečnost, že stěžovatel nemůže plnit účel pobytu předpokládaný zaměstnaneckou kartou, tedy být zaměstnán na pracovním místě leštiče nástrojů a kovů u zaměstnavatele Bohemia Works Group, družstvo. Podle Nejvyššího správního soudu v projednávané věci převažuje zájem státu na dodržování předpisů regulujících pobyt cizinců na území České republiky s tím, že na plnění účelu pobytu je nezbytné nahlížet jako na kategorii objektivní, nezávislou na vůli cizince. Pokud cizinec nemůže plnit účel pobytu, jedná o okolnost, která představuje závažnou překážku pobytu zamezující vydání zaměstnanecké karty. Nejvyšší správní soud se proto neztotožnil s krajským soudem, podle kterého je rozhodující skutečnost, že byl žalobce uveden zaměstnavatelem v omyl. Naopak z uvedených důvodů je možné nevydat zaměstnaneckou kartu i v situaci, kdy správní orgány prokázaly, že žalobce nemůže plnit účel pobytu, kterým je výkon zaměstnání na pozici specifikované v žádosti. Přestože se žalobce pokusil svou situaci vyřešit podáním žádostí o změnu obsahu žádosti podle § 41 odst. 8 správního řádu, vzhledem k tomu, že této žádosti správní orgány nevyhověly a rozhodnutí, resp. usnesení, vydaná v této souvislosti nejsou předmětem soudního přezkumu, nezbývá Nejvyššímu správnímu soudu než konstatovat, že kasační námitky stěžovatelky jsou důvodné.

[13] Nejvyšší správní soud uvádí, že žalobci nevzniklo v souvislosti s vydáním potvrzení o splnění podmínek pro vydání zaměstnanecké karty legitimní očekávání, že mu bude vydána i zaměstnanecká karta samotná. Rozhodující je, že v mezičase vyšly najevo nové

zásadní skutečnosti, které odůvodňují zamítnutí žádosti, a správní orgány proto do legitimního očekávání žalobce nezasáhly.

[14] V souvislosti se závěrem krajského soudu o nepřezkoumatelnosti rozhodnutí stěžovatelky ve vztahu k vypořádání žalobcovy námitky nepřípustného využití protokolů o výslechu svědků, resp. porušení práva žalobce být přítomen výslech svědků, Nejvyšší správní soud konstatuje, že závěry stěžovatelky nejsou nepřezkoumatelné, ani nezákonné. Jak uvedl zdejší soud již v rozsudku ze dne 30. 1. 2008, č. j. 2 Afs 24/2007 - 119, *„je-li prováděn důkaz výslechem svědka, má daňový subjekt právo být o provádění svědecké výpovědi správcem daně včas vyrozuměn, nehrozí-li nebezpečí z prodlení (§ 31 odst. 2 věta třetí d. ř.). Smyslem a účelem takového vyrozumění je přirozeně umožnění daňovému subjektu být výslechu přítomen a klást svědkovi otázky [viz § 16 odst. 4 písm. e) d. ř.]. Vystavení svědka otázkám daňového subjektu zvyšuje zpravidla přesvědčivost a informační hodnotu, a tím i věrohodnost jeho výpovědi, neboť se svědek k rozhodným otázkám vyjádří v logice náhledu jak správce daně, tak stěžovatele a oba tyto náhledy tak lze konfrontovat a vyhodnotit. Zajištění reálné možnosti účasti při výslechu svědka je proto jedním z klíčových parametrů hodnocení zákonnosti provádění takového důkazu a jakémukoli jeho obcházení je třeba důsledně bránit. Klíčovou vlastností svědecké výpovědi, odlišující ji od jiných důkazních prostředků, je rovněž její nezprostředkovanost - svědek vypovídá za přítomnosti pracovníka správce daně i daňového subjektu a závěry o věrohodnosti a relevanci jeho výpovědi proto lze činit i z jeho nonverbálního projevu a celkového dojmu, kterým působí. V rozporu se zákonem proto je snaha správce daně o účelové vyhýbání se výslechu svědků a jejich nahrazování listinnými důkazy, například protokoly o výslechu pořízenými v jiných řízeních o právech a povinnostech. Listiny, z nichž je patrný obsah výpovědí svědků z jiných řízení, mohou ovšem být za splnění určitých podmínek také podkladem pro rozhodnutí: V první řadě musí být pořízeny nezávisle na příslušném daňovém řízení (tj. zejména nesmí být v jiném řízení pořízeny účelově proto, aby se správce daně vyhnul povinnosti umožnit daňovému subjektu být přítomen výslechu svědka a klást mu otázky). Dále je třeba, aby v onom jiném řízení byly pořízeny v souladu se zákonem (tuto předběžnou otázku správce daně vyřeší podle § 28 d. ř.) a aby se do sféry správce daně dostaly zákonným způsobem (nelze tedy například jako důkazu užít listiny, jež byla součástí spisu, k jehož obsahu správce daně z těch či oněch důvodů neměl podle zákona přístup). Konečně musí být uvedené listiny daňovému subjektu zpřístupněny, aby se mohl seznámit s jejich obsahem a případně navrhnout další důkazy, které by zjištění vyplývající z dotyčných listin upřesnily, korigovaly či vyvrátily.“* Přestože uvedené závěry primárně směřují k úpravě v daňovém řádu, vzhledem k podobnosti daňového řádu se správním řádem v dané otázce, budou přijaté závěry použitelné i v nyní projednávané věci.

[15] Nejvyšší správní soud podotýká, že nelze po správních orgánech spravedlivě požadovat, aby přehlížely skutečnosti známé jim z úřední činnosti, popřípadě vyplývající z paralelně vedených správních řízení. Využití informací z jiných správních řízení má nicméně své výše nastíněné limity, které musí být dodrženy s tím, že využívání protokolů o výslechu svědků z jiného správního řízení nesmí být libovolné a nesmí pravidelně nahrazovat důkaz svědeckou výpovědí. Podle Nejvyššího správního soudu však správní orgány v nyní projednávané věci splnily podmínky pro využití protokolů o výslechu svědku z jiného správního řízení jakožto důkazu listinou a skutečnosti z těchto protokolů plynoucí mohly správní orgány pro své skutkové závěry využít. Nemožnost využít protokoly o výslechu svědků v jiném správním řízení namítal žalobce již v odvolání s tím,

že krajský soud shledal, že žalovaná tyto námitky řádně nevypořádala. Se závěrem krajského soudu se Nejvyšší správní soud neztotožnil. Žalovaná, byť velmi stručně až na samé hranici přezkoumatelnosti, uvedla, že výslechy svědků byly v paralelních řízeních provedeny zákonně a že tedy mohly být využity i v nyní přezkoumávaném správním řízení. Žalovaná rovněž vysvětlila, proč nepřisvědčila námitkám žalobce ve vztahu k využití těchto svědeckých výpovědí s tím, že žalobce neuvedl žádné konkrétní skutečnosti, které by osvědčovaly nezbytnost nového provedení výslechů svědků, respektive na základě kterých by bylo možné předpokládat, že případný nový výslech svědků může vést k jiným skutkovým závěrům. Za takové situace považuje Nejvyšší správní soud za dostatečně z hlediska ochrany práv žalobce, že měl přístup k informacím plynoucím z výslechu svědků ve smyslu § 36 odst. 3 správního řádu a že s nimi mohl v průběhu správního řízení, zejména v rámci řízení o odvolání, polemizovat. Nejvyšší správní soud proto nepovažuje za nezbytné výslechy svědků opakovat. Jakkoliv žalobce s obsahem výpovědí svědků nesouhlasil, zároveň nijak blíže neosvětlil, jak by se konkrétně mohly změnit v jeho prospěch skutkové závěry správních orgánů, pokud by se výslechů zúčastnil. Samotná skutečnost, že žalobce s obsahem protokolu o výslechu svědků nesouhlasí, nemůže odůvodnit nezbytnost opakovaného provedení svědeckých výpovědí. Nejvyšší správní soud se proto i s touto kasační námitkou ztotožnil.

IV. Závěr

[16] Na základě výše uvedených skutečností Nejvyšší správní soud shledal kasační stížnost důvodnou a v souladu s větou před středníkem § 110 odst. 1 s. ř. s. zrušil napadený rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 9. 11. 2017, č. j. 50 A 18/2017 - 41, a věc mu vrátil k dalšímu řízení. V něm bude krajský soud vázán právním názorem Nejvyššího správního soudu vysloveným v tomto rozsudku (§ 110 odst. 4 s. ř. s.). V novém rozhodnutí ve věci krajský soud rozhodne i o náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti (§ 110 odst. 3 věta první s. ř. s.).

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

V Brně dne 25. ledna 2018

JUDr. Jiří Palla
předseda senátu