

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy Mgr. Aleše Roztočila a soudců JUDr. Jiřího Pally a Mgr. Petry Weissové v právní věci žalobce: **L. M. N.**, zast. Mgr. Petrem Václavkem, advokátem, se sídlem Opletalova 25, Praha 1, proti žalovanému: **Ministerstvo vnitra, Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců**, se sídlem nám. Hrdinů 1634/3, Praha 4, proti rozhodnutí žalovaného ze dne 13. 1. 2017, č. j. MV-152787-8/SO-2016, v řízení o kasační stížnosti žalovaného proti rozsudku Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 13. 11. 2017, č. j. 50 A 17/2017 - 36,

takto:

Rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 13. 11. 2017, č. j. 50 A 17/2017 - 36, **se zrušuje** a věc **se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

Odůvodnění:

I. Přehled dosavadního řízení

[1] Žalovaný shora uvedeným rozhodnutím změnil výrok rozhodnutí Ministerstva vnitra, odboru azylové a migrační politiky (dále též „správní orgán prvního stupně“) ze dne 3. 10. 2016, č. j. OAM-740-36/ZM-2016, kterým byla podle § 46 odst. 6 písm. a) ve spojení s 56 odst. 1 písm. a) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů (dále jen „zákon o pobytu cizinců“), zamítnuta žádost žalobce o vydání zaměstnanecké karty tak, že „*žádost se zamítá a zaměstnanecká karta se dle 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.*“ Tato překážka podle žalovaného spočívala ve skutečnosti, že žalobce nenastoupil následující den po odběru biometriky do zaměstnání.

[2] Změnu výroku rozhodnutí správního orgánu prvního stupně odůvodnil žalovaný tím, že přesněji odpovídá zjištěným skutečnostem a okolnostem případu. Zároveň doplnil, že žalobce touto změnou nebyl nijak zkrácen na svých procesních právech s tím, že neshledal odvolací námitky důvodnými. Dále uvedl, že dílčí nepřesnost v protokolu o místním šetření č. j. KRPC-65280-1/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, resp. rozhodnutí správního orgánu prvního stupně. Žalovaný neshledal pochybení správního orgánu prvního stupně ani v tom ohledu, že nezaložil do spisu podnět k provedení místního šetření na adrese Zdíky 34, 382 41 Kaplice. Žalovaný uvedl, že žalobce podle pracovní smlouvy měl nastoupit do zaměstnání první den po odebrání biometrických údajů, které se uskutečnilo dne 1. 3. 2016. Připomněl, že žalobce v řízení před správním orgánem prvního stupně nijak nerozporoval platnost pracovní smlouvy ani nenamítal, že by v pracovní smlouvě došlo ke změnám. Žalovaný uvedl, že správní orgán prvního stupně 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. Zdůraznil, 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 (dále též „BWG“). Žalobcův zaměstnavatel s BWG úzce spolupracoval, a proto informace osob působících v naposledy uvedené společnosti byly pro projednávanou věc podstatné. Žalovaný upozornil, 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. Řízení samé prodloužil svým jednáním i žalobce samotný, neboť dne 14. 9. 2016 podal žádost o změnu obsahu podání. Samotná skutečnost, že správní orgán prvního stupně není oprávněn rozhodnout, zda se BWG 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 správního orgánu prvního stupně, že žalobce fakticky nezapočal ve výkonu práce. Podle žalovaného bylo povinností správního orgánu prvního stupně 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. Rozhodnutí správního orgánu prvního stupně 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. 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 pobytu cizinců a správní orgán prvního stupně žádost o vydání zaměstnanecké karty správně zamítl.

[3] Žalobce podal proti rozhodnutí žalovaného žalobu, v níž namítal různá procesní pochybení v řízení před správními orgány. Dále žalobce vyjádřil nesouhlas s výkladem žalovaného, že primární povinnost nastoupit do zaměstnání plynula z pracovní smlouvy, kde bylo uvedeno, že zaměstnanec nastoupí do zaměstnání 1. den po odběru

biometrických údajů. Žalobci bylo vydáno Potvrzení o splnění podmínek pro vydání povolení k dlouhodobému pobytu, na základě kterého mohl být přijat do zaměstnání podle § 89 odst. 3 zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti. Nelze ho sankcionovat za to, že zaměstnavatel vyčká s faktickým výkonem zaměstnání až do doby vydání povolení k dlouhodobému pobytu.

[4] Žalobce nesouhlasí taktéž s argumentací žalovaného ohledně spolupráce společnosti SLR-Czechia s. r. o., s BWG. Žalobce byl zaměstnancem BWG, se kterou měl řádně sjednanou pracovní smlouvu. Za nepodstatné považuje, zda tato společnost má s dalšími společnostmi více či méně úzkou spolupráci. Informace získané z provedených výslechů žalobce nerozporoval proto, že spatřuje nezákonnost v samotném postupu při pořizování protokolů o výslechu, a proto je nadbytečné se k informacím získaným z těchto výslechů jakkoliv vyjadřovat. Správní orgán se nedotazoval na konkrétní případ žalobce, nýbrž na úplně cizí osobu, na základě které generalizoval své rozhodnutí, čímž porušil § 3 správního řádu. Správní orgán prvního stupně nebyl oprávněn k posouzení systému zaměstnávání zaměstnavatelem. Žalobce nesouhlasil ani s tím, že pro něj nebyly vytvořeny pracovní podmínky, aby mohl vykonávat zaměstnání v souladu s pracovní smlouvou.

[5] Ve vydaném potvrzení bylo uvedeno, že žalobce může nastoupit k zaměstnání, nikoli, že to je jeho povinnost. Pokud zaměstnavatel za žalobce platil odvody na pojistném, považoval jej za svého zaměstnance. Nebyl vyslechnut žádný ze zaměstnanců v obdobném postavení jako žalobce. Správní orgán vyslechl pouze jednu osobu, u které bylo pokračováno v řízení, a dále se výslechy osob nezabýval.

[6] Konstatování žalovaného, že i kdyby došlo k posouzení přiměřenosti ve smyslu § 174a zákona o pobytu cizinců, tak by zcela jistě správní orgán vzhledem k okolnostem případu shledal, že napadené rozhodnutí nelze považovat za nepřiměřené, neboť žalobce přicestoval před necelým rokem a za tuto dobu si nevybudoval žádné významné rodinné ani soukromé vazby, je podle žalobce absurdní, neboť žalovaný předvídá bez jakýchkoliv podkladů, k čemu by asi správní orgán dospěl a vše zakládá na svých domněnkách.

[7] Závěrem žalobce vyjádřil nesouhlas s tím, že žalovaný změnil důvod zamítnutí žádosti na § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců. V této souvislosti poukázal na závěry uvedené v rozsudku Krajského soudu v Praze ze dne 1. 2. 2017, č. j. 48 A 45/2015 - 42.

[8] Krajský soud v záhlaví uvedeným rozsudkem rozhodnutí žalovaného zrušil a věc mu 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 odkazoval i žalovaný. Žalovaný podřadil případ žalobce, který nenastoupil do zaměstnání u BWG, pod uvedený neurčitý právní pojem, neboť měl za prokázané, že pracovní místo určené pro žalobce nebylo fakticky volné, resp. neexistovalo.

[9] Krajský soud upozornil, že Nejvyšší správní soud podřazuje pod jinou závažnou překážku pobytu cizince neplnění účelu pobytu, pro který bylo pobytové oprávnění

vydáno. Zároveň uvedl, 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. Konstatoval, 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. Žalobce splnil podmínky pro vydání zaměstnanecké karty, o čemž svědčí skutečnost, že mu správní orgán prvního stupně 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 BWG.

[10] Skutečnost, že žalobce fakticky nemohl na určené místo nastoupit, podle krajského soudu nezakládá skutkovou podstatu uvedenou v § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců. Překážka nástupu do zaměstnání totiž nebyla na straně žalobce, ale na straně jeho zaměstnavatele a tato okolnost nemůže být přičítána žalobci k tíži. Vydání zaměstnanecké karty bylo vázáno na okamžik nástupu do výkonu zaměstnání. V okamžiku, kdy měl žalobce do zaměstnání nastoupit, však fakticky neexistovalo volné pracovní místo, pro které měla být zaměstnanecká karta vydaná. Tato skutečnost však nemohla být žalovaným vyhodnocena jako „jiná zvlášť závažná překážka pobytu cizince na území“ ve smyslu § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců. Krajský soud se neztotožnil s výkladem tohoto ustanovení učiněným žalovaným a označil jej za příliš extenzivní.

[11] Žalovaný se podle krajského soudu nevypořádal s okolnostmi případu a tím zatížil své rozhodnutí vadou nepřezkoumatelnosti pro nedostatek důvodů. I když je pobyt cizince na území spjat s jeho účelem, právní důsledky nesplnění účelu pobytu nemohou být pro cizince takto překvapivé. S ohledem na nepřezkoumatelnost rozhodnutí žalovaného se již krajský soud nezabýval ostatními žalobními námitkami souvisejícími s aplikací § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců.

[12] Krajský soud dále shledal, že žalovaný se náležitě nevypořádal s námitkou žalobce, že nebyl v dostatečném předstihu uvědoměn o výsleších svědků, kterým tak nemohl být přítomen a nemohl hájit svá práva. Žalovaný totiž pouze konstatoval obsahovou zákonnost protokolů a dále pouze stroze uvedl, že zmocněnec žalobce byl o provedení výslechů informován, aniž by jakkoliv specifikoval, kdy k tomuto sdělení ve vztahu k žalobci či jeho zmocněnci došlo a zdali bylo z jeho strany reagováno.

[13] Z obsahu spisu je navíc patrná absence jakékoliv žalovaným tvrzené výzvy k účasti na prováděném dokazování výslechy svědků. Z obsahu protokolů o výslechu svědků je zřejmé, že správní orgán zabělil identifikaci účastníka řízení, v rámci kterého měli předmětní svědci vypovídat. Protokoly z jiného správního řízení tak byly účelově zkopírovány do správního spisu žalobce, aniž by tento byl řádně vyrozuměn o plánovaném provedení výslechů.

[14] Krajský soud neshledal pochybení v postupu správního orgánu prvního stupně, 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

[15] Proti uvedenému rozsudku podal žalovaný (dále jen „stěžovatel“) včasnou kasační stížnost. V ní namítl, že správní orgán prvního stupně postupoval zákonně, jestliže při zjištění nových skutečností podle § 169 odst. 11 zákona o pobytu cizinců pokračoval v řízení. Stěžovatel upozornil, že žalobce nenastoupil na požadované pracovní místo u zaměstnavatele BWG, neboť jeho pracovní pozice nebyla fakticky volná. Tato skutečnost podle stěžovatele 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 stěžovatel podotkl, že každý cizinec je povinen plnit účel, pro který mu bylo povolení k pobytu uděleno, což u žalobce nepřipadá v úvahu. Je proto v tomto ohledu nepodstatné, zda překážku způsobuje okolnost na vůli žalobce závislá či nezávislá. Závěry krajského soudu by správní orgán prvního stupně nutily vydat zaměstnaneckou kartu žalobci i v situaci, kdy by bylo zřejmé, že na požadované pracovní místo nemůže nastoupit. Podle stěžovatele 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 stěžovatele byla aplikace § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců na místě, neboť správní orgán prvního stupně prokázal, že žalobce již od počátku nemůže fakticky plnit účel dlouhodobého pobytu, když požadované pracovní místo není volné. Dále odkázal 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 napadené rozhodnutí požadavkům z uvedeného rozsudku vyhovuje. Stěžovatel odmítl, že by nevysvětlil, proč měl být aplikován § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců. Podle jeho názoru zde nechybí souvislost s bezpečnostně politickými zájmy České republiky, neboť právě zákonné zaměstnávání cizinců mezi ně lze zařadit. Poukázal v této souvislosti i na judikaturu, která má jeho závěry podporovat. Dále zdůraznil, že výslechy svědků provedené v jiném řízení zařadil správní orgán prvního stupně do správního spisu žalobce a přistoupil k nim jako k důkazu listinou. Podle stěžovatele jsou pro rozhodování správního orgánu prvního stupně podstatné i skutečnosti zjištěné v rámci jeho 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 správní orgán prvního stupně žalobce na jejich provádění upozornit. Stěžovatel v této souvislosti doplnil, že s obsahem spisu byl žalobce řádně seznámen, žádné námitky nevznesl, ani nežádal doplnění.

[16] Žalobce ve vyjádření ke kasační stížnosti namítl, že stěžovatel dostatečně neprokázal své tvrzení, podle něhož BWG nemá pro žalobce volné pracovní místo. Zdůraznil, že od správního orgánu prvního stupně 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 stěžovatel ve velkém množství případů překračuje zákonné lhůty pro vydání rozhodnutí. Stěžovateli 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 správního orgánu prvního stupně, 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 BWG v dané době nepracovaly, a z toho důvodu je nepřípustné je využít jako stěžejní důkazy.

III. Posouzení kasační stížnosti

[17] Nejvyšší správní soud nejprve posoudil zákonné náležitosti kasační stížnosti a konstatoval, že kasační stížnost byla podána včas, osobou oprávněnou, proti rozhodnutí, proti němuž je kasační stížnost ve smyslu § 102 s. ř. s. přípustná, a za stěžovatele v souladu s § 105 odst. 2 s. ř. s. jedná zaměstnanec s vysokoškolským právnickým vzděláním. Poté Nejvyšší správní soud přezkoumal důvodnost kasační stížnosti v souladu s § 109 odst. 3 a 4 s. ř. s., v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů. Neshledal přitom vady podle § 109 odst. 4 s. ř. s., k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti.

[18] Kasační stížnost je důvodná.

[19] Nejvyšší správní soud na úvod své argumentace předesílá, že skutkově i právně obdobnou věc v nedávné době posuzoval a rozhodl rozsudkem ze dne 25. 1. 2018, č. j. 4 Azs 248/2017 - 37. Z tohoto rozsudku proto vychází i v nyní projednávané věci.

[20] Při posuzování projednávané věci je dále třeba zohlednit i to, že žalobce v řízení vedeném před správním orgánem prvního stupně pod sp. zn. OAM-740/ZM-2016 a žalovaným ve věcech pobytu cizinců pod sp. zn. MV-152787/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-740-35/ZM-2016, s tím, že stěžovatel zamítl odvolání proti uvedenému usnesení rozhodnutím ze dne 13. 1. 2017, č. j. MV-152787-6/SO-2016. Žalobce nevyhovění této žádosti nijak nerozporuje. Proto Nejvyšší správní soud tento úkon správních orgánů nepřezkoumával. 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 1756/51, s místem výkonu práce na adrese Bujanov 34, Kaplice, které bylo v evidenci volných pracovních míst pro držitele zaměstnanecké karty uvedeno pod č. 9 148 980 734.

[21] Nejvyšší správní soud uvádí, že spornou otázku mezi žalobcem a stěžovatelem 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.

[22] Nejvyšší správní soud považuje za významná následující skutková zjištění plynoucí ze správního spisu:

[23] Žalobce podal dne 28. 12. 2015 žádost o vydání zaměstnanecké karty na volné pracovní místo leštiče nástrojů a kovů u zaměstnavatele BWG, 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. Správní orgán prvního stupně následně dne 21. 3. 2016 vydal žalobci potvrzení, že splňuje podmínky pro vydání zaměstnanecké karty. Následně správní orgán prvního stupně na základě podnětu a informací plynoucích ze sdělení Policie České republiky vydal dne 27. 4. 2016 usnesení, č. j. OAM-740-13/ZM-2016, o pokračování v řízení ve smyslu § 169 odst. 11 zákona o pobytu cizinců, neboť nově zjištěné skutečnosti mohly zásadním způsobem ovlivnit výsledek řízení.

[24] 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 BWG a v místě uvedeném v žádosti o vydání zaměstnanecké karty. I pokud by však zaměstnavatel BWG, 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 BWG. 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 (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.

[25] 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 BWG. 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 se 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 žalobce jejich závěry nenapadá, nezbývá Nejvyššímu správnímu soudu než konstatovat, že kasační námitky stěžovatele jsou důvodné.

[26] 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 zasáhly v souladu se zákonem.

[27] 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 stěžovatele 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.

[28] 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 stěžovatel tyto námitky řádně nevypořádal. Se závěrem krajského soudu se Nejvyšší správní soud neztotožnil. Stěžovatel, byť velmi stručně a až na samé hranici přezkoumatelnosti, uvedl, že výslechy svědků byly v paralelních řízeních provedeny zákonně a že tedy mohly být využity i v nyní přezkoumávaném správním řízení. Rovněž vysvětlil, proč nepřisvědčil 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

[29] 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 17/2017 - 36, 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.).

Poučení: Proti tomuto rozsudku **nejsou** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 21. února 2018

Mgr. Aleš Roztočil
předseda senátu