



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Zuzany Bystřické a soudců JUDr. Mariana Kokeše, Ph.D., a JUDr. Faisala Husseiniho, Ph.D., ve věci

žalobkyně: **G. I.**
zastoupená advokátem JUDr. Filipem Mochnáčem,
sídlem Heršpická 5, 639 53 Brno

proti

žalované: **Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců**
sídlem náměstí Hrdinů 1634/3, 140 21 Praha 4

o žalobě proti rozhodnutí žalované ze dne 12. 12. 2016, čj. MV-101317-4/SO-2016,

takto:

- I. Rozhodnutí Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců ze dne 12. 12. 2016, č. j. MV-101317-4/SO-2016, **se ruší** a věc se **vrací** k dalšímu řízení žalované.
- II. Žalovaná **je povinna** zaplatit žalobkyni na náhradě nákladů řízení částku 16 342 Kč, a to k rukám jejího advokáta JUDr. Filipa Mochnáče do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci a shrnutí průběhu správního řízení

1. Žalobkyně podanou žalobou brojí proti v záhlaví citovanému rozhodnutí, kterým žalovaná zamítla odvolání žalobkyně a potvrdila rozhodnutí Ministerstva vnitra, odboru azylové a migrační politiky (dále jen „ministerstvo vnitra“) ze dne 26. 1. 2016, č. j. OAM-12877-13/DP-2015, na jehož základě byla výrokem I. podle § 44a odst. 3 ve spojení s § 35 odst. 3 a s § 37 odst. 1 písm. b) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých

zákonů, v rozhodném znění (dále jen „zákon o pobytu cizinců“), a zároveň výrokem II. podle § 44a odst. 3 ve spojení s § 35 odst. 3 a s § 37 odst. 2 písm. b) v návaznosti na § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců zamítnuta žádost žalobkyně o prodloužení platnosti povolení k dlouhodobému pobytu na území České republiky za účelem podnikání – samostatné výdělečné činnosti.

2. Platnost povolení k dlouhodobému pobytu nebyla prodloužena s poukazem na skutečnost, že žalobkyně neplnila účel povoleného pobytu na území (výrok I.). Správní orgány dospěly k závěru, že žalobkyně fakticky nevykonává samostatnou výdělečnou činnost, když činnost práce na zemědělských pozemcích nebyla shledána podnikatelskou činností ve smyslu § 420 odst. 1 zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku, v rozhodném znění (dále jen „občanský zákoník“). Dále jí povolení k dlouhodobému pobytu nebylo prodlouženo s ohledem na existenci jiné závažné překážky pobytu žalobkyně na území (výrok II.). Tato překážka byla shledána v tom, že je žalobkyně nelegálně zaměstnána.

II. Shrnutí argumentů obsažených v žalobě

3. Ve včas podané žalobě (§ 72 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, dále jen „s. ř. s.“), splňující též ostatní podmínky řízení (§ 65, § 68 a § 70 s. ř. s.), žalobkyně navrhuje, aby krajský soud rozhodnutí žalované zrušil.
4. Žalobkyně předně namítá nezákonnost a nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí žalované. Konkrétně rozporuje právní závěr ministerstva vnitra (následně aprobovaný žalovanou) ohledně neplnění účelu pobytu, tedy nevykonávání podnikatelské činnosti žalobkyní. V tomto ohledu žalobkyně poukazuje zejména na skutečnost, že žalovaná nesprávně posoudila prvek samostatnosti v činnosti žalobkyně, když ta vykonává výdělečnou činnost na základě dílčích objednávek, samostatně a na vlastní účet, odměnu za vykonanou činnost řádně vyúčtovává a plní veškeré daňové a jiné povinnosti, spojené s podnikáním. Žalobkyně tak uzavírá, že její výdělečná činnost je podnikatelskou činností ve smyslu § 420 odst. 1 občanského zákoníku, přičemž ani ze skutkového stavu, ani z provedeného dokazování nevyplývají skutečnosti, které by svědčily o opaku, a které by tudíž založily zákonnost rozhodnutí žalované.
5. Žalobkyně taktéž namítá, že žalovaná, resp. ministerstvo vnitra, neměly pravomoc rozhodovat o tom, zda činnost žalobkyně vykazuje znaky nelegální práce ve smyslu § 5 písm. e) zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti (dále jen „zákon o zaměstnanosti“), když ta je vložena výlučně do rukou úřadů práce, resp. státních úřadů inspekce práce.
6. Žalobkyně dále poukazuje na zjevnou nesprávnost postupu ministerstva vnitra, kterým založilo vnitřní rozpornost rozhodnutí v prvním stupni. Dle žalobkyně totiž ve výrokové části rozhodnutí ministerstvo vnitra uvádí, že aplikovalo § 44a odst. 3 ve spojení s § 35 odst. 3 a § 37 odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců, avšak z odůvodnění napadeného rozhodnutí vyplývá, že byla shledána existence skutečností, které naplňují důvody pro zamítnutí žádosti ve smyslu § 46 odst. 1 ve spojení s § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců, s čímž se žalovaná v napadeném rozhodnutí nevypořádala.
7. Žalovaná se dle žalobkyně také nevypořádala s celou řadou dalších okolností, s nimiž se vypořádat měla, jako například zda by žalobkyně v případě nevykonávání samostatné výdělečné činnosti měla povinnost k řádnému daňovému tvrzení, zda by v takovém případě již uhrazenou daň byla oprávněna na základě případného vzniku bezdůvodného obohacení státu na úkor žalobkyně již uhrazenou daň žádat zpátky, a zda by stejný postup mohl být uplatňován na již uhrazené zálohy na důchodové pojištění, které žalobkyně řádně odváděla.
8. K otázce posouzení, zda žalobkyní vykonávaná činnost naplňovala znaky závislé práce, kterou by při neexistenci pracovněprávního vztahu bylo možno v souladu s § 5 písm. e) zákona o zaměstnanosti kvalifikovat jako nelegální práci, provedeného ministerstvem vnitra, žalobkyně

žalované vytýká, že v řízení nebylo, vyjma provedeného výsledku žalobkyně, provedeno žádné další dokazování, které by tyto závěry potvrzovalo a naopak důkazům, které měly být použity k prokázání existence podnikatelské činnosti žalobkyně, jako jsou potvrzení příslušného orgánu správy sociálního zabezpečení o neexistenci nedoplatků na pojistném na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti, přiznání k dani z příjmů fyzických osob a dalších listin, nebyla přiložena dostatečná, resp. žádná váha.

9. V neposlední řadě pak žalobkyně rozporuje argumentaci ministerstva vnitra, resp. žalované, vztahující se k tvržené nesamostatnosti výkonu činnosti žalobkyně s poukazem na skutečnost, že tato činnost je vykonávána pod dohledem „mistrové“, přičemž dle žalobkyně naopak skutečnost dohledu ze strany smluvního partnera žalobkyně v souvislosti s možností odeprání uhrazení odměny při nedostatečné kvalitě poskytnutých služeb poukazuje na obchodněprávní, nikoliv pracovněprávní vztah mezi žalobkyní a vlastníky zemědělských pozemků, na nichž žalobkyně vykonávala svou výdělečnou činnost, neboť v pracovněprávním vztahu není možno pouze na základě nespokojenosti s kvalitou výkonu zaměstnance odeprít poskytnutí odměny za vykonanou práci. Takové jednání ze strany mistrové má dle žalobkyně povahu uplatnění práv z vadného plnění v obchodněprávním vztahu.

III. Vyjádření žalované a replika žalobkyně

10. Žalovaná ve svém vyjádření k žalobě odkazuje na odůvodnění napadeného rozhodnutí a odmítá žalobní námitky (které jsou nadto shodné s odvolacími námitkami) ohledně nezákonnosti či nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí, které naopak bylo řádně odůvodněno a je z něj zřejmé, z jakých podkladů žalovaná vycházela.
11. V replice žalobkyně setrvává na svém stanovisku, přičemž poukazuje na skutečnost, že žalovaná na základě odvolacích námitek nenapravila vady rozhodnutí ministerstva vnitra, a proto nemá jinou možnost, než se obrátit se žalobou na soud a opětovně vytknout vady, které nebyly napraveny.

IV. Posouzení věci soudem

12. Krajský soud, za splnění podmínek dle § 51 odst. 1 s. ř. s. bez nařízení jednání, přezkoumal v mezích žalobních bodů (§ 75 odst. 2 s. ř. s.) napadené rozhodnutí žalované, jakož i předcházející rozhodnutí správního orgánu prvního stupně (ministerstva vnitra), včetně řízení předcházejících jejich vydání, a dospěl k závěru, že žaloba je **důvodná** (§ 78 odst. 1 s. ř. s.).
13. Krajský soud se předně zabýval námitkou žalobkyně ohledně nepřezkoumatelnosti žalobou napadeného rozhodnutí, neboť se jedná o tak závažnou vadu, že by se jí soud musel zabývat z úřední povinnosti i nad rámec uplatněných žalobních námitek (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 6. 2004, č. j. 5 A 157/2002-35, rozhodnutí správních soudů jsou rovněž dostupná na www.nssoud.cz). Je-li totiž správní rozhodnutí nepřezkoumatelné, lze jen stěží uvažovat o jeho přezkumu správním soudem, což ostatně vyplývá již z lingvistické stránky věci, kdy nepřezkoumatelné rozhodnutí prostě nelze věcně přezkoumat. Takové rozhodnutí by bylo nutno zrušit pro nepřezkoumatelnost, která může nastat buď pro nesrozumitelnost (nelze seznat určitý a jednoznačný výrok, jde o výrok s obsahem rozporuplným, nevykonatelným apod.), nebo pro nedostatek důvodů (odůvodnění je v rozporu s výrokem, popř. uvádí jiné důvody než ty, v nichž má mít dle zákona oporu, odůvodnění postrádá rozhodný důvod pro výrok či neobsahuje žádné hodnocení provedených důkazů a závěr z nich učiněný).
14. Žalobkyně namítanou nepřezkoumatelnost spatřuje zejména v tom, že rozhodnutí žalované, ani ministerstva vnitra nejsou dostatečně odůvodněna, zejména pokud jde o otázku splnění podmínek pro zamítnutí její žádosti o prodloužení platnosti jejího povolení k dlouhodobému pobytu. S touto námitkou se ovšem krajský soud neztotožňuje, neboť k tomu, aby rozhodnutí správního orgánu bylo považováno za přezkoumatelné, je mimo jiné nezbytné, aby z odůvodnění

správného rozhodnutí jednoznačně vyplývalo, že se správní orgán posuzovanou věcí zabýval, neopomenul žádné účastníkovy námitky a přihlédl i k námitkám strany druhé. Stejně tak z odůvodnění musí plynout vztah mezi skutkovými zjištěními a úvahami při hodnocení důkazů na straně jedné a právními závěry na straně druhé, přičemž takto formulované právní závěry musí být srozumitelné, vnitřně bezrozporné a nacházející oporu právě ve skutkových zjištěních a provedených důkazech. V opačném případě by se jednalo skutečně o rozhodnutí nepřezkoumatelné, neboť by nedávalo dostatečné záruky vylučující libovůli v rozhodovací činnosti správního orgánu. O takový případ se však u žalobou napadeného rozhodnutí žalované, ani u rozhodnutí ministerstva vnitra nejedná. Z odůvodnění rozhodnutí žalované je totiž jednoznačně zřejmé a seznatelné, na základě jakých důvodů dospěla k závěru, že námitky žalobkyně uplatněné v odvolání jsou nedůvodné a rozhodnutí ministerstva vnitra správné. Na rozdíl od žalobkyně je tak krajský soud toho názoru, že se žalovaná dostatečně a srozumitelně vypořádala se všemi jí uplatněnými námitkami, a to v míře odpovídající jejich relevanci pro podstatu projednávané věci, a není tak zatíženo vadou nepřezkoumatelnosti. Totéž lze konstatovat i ve vztahu k rozhodnutí ministerstva vnitra, na jehož odůvodnění ostatně žalovaná často odkazuje, neboť i ministerstvo vnitra zde důkladně a podrobně vymezilo, proč podmínky pro zamítnutí žádosti žalobkyně o prodloužení platnosti jejího povolení k dlouhodobému pobytu nepovažovalo za splněné. Krajskému soudu jsou nosné důvody, na nichž tato rozhodnutí stojí, zcela jasně patrné. Totéž lze ostatně konstatovat i ve vztahu k žalobkyni, neboť jí předestřená argumentace v žalobě představuje toliko věcnou polemiku s těmito důvody.

15. Krajský soud se v této souvislosti neztotožňuje ani s námitkou žalobkyně ohledně rozporu aplikovaného ustanovení zákona o pobytu cizinců ve výroku a v odůvodnění rozhodnutí ministerstva vnitra. Je sice pravdou, že ministerstvo vnitra použilo v odůvodnění § 46 odst. 1 zákona o pobytu cizinců, který ve výroku II. napadeného rozhodnutí nefiguruje, to však samo o sobě ještě nemůže zakládat nepřezkoumatelnost rozhodnutí. Citované ustanovení § 46 odst. 1 zákona o pobytu cizinců totiž obsahuje pouze tzv. odkazující normou, dle které „*pro povolení k dlouhodobému pobytu platí obdobně § 31 odst. 1 písm. a) až e), § 33, 34, 37, 38, § 55 odst. 1, § 56, § 58 odst. 3 a § 62 odst. 1 vztahující se na dlouhodobé vízum.*“ Jinými slovy, ustanovení § 46 je pouze prostředkem k analogické aplikaci určitých ustanovení zákona o pobytu cizinců, týkajících se dlouhodobého víza, i na otázky týkající se povolení k dlouhodobému pobytu. Z rozhodnutí ministerstva vnitra přitom jednoznačně vyplývá, že ministerstvo vnitra odkaz na § 46 odst. 1 zákona o pobytu cizinců použilo pouze k analogické aplikaci § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců na nyní projednávanou věc, týkající se dlouhodobého pobytu. Stejně tak se krajský soud neztotožňuje s námitkou žalobkyně, že žalovaná nesubsumovala své závěry o tom, že žalobkyně nevykonává podnikatelskou činnost, pod konkrétní právní předpis, neboť z odůvodnění napadeného rozhodnutí (viz str. 6) jednoznačně vyplývá, že pro zhodnocení této otázky žalovaná použila § 420 odst. 1 občanského zákoníku, obsahující definici podnikatele, a současně § 5 zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání, v rozhodném znění, obsahující definici živnosti (živnostenského podnikání). Ostatně tuto skutečnost potvrzuje i sama žalobkyně, když v žalobě věcně polemizuje s „*odkazem žalovaného*“ na citované ustanovení § 420 odst. 1 občanského zákoníku.
16. Předtím, než krajský soud přistoupí k vypořádání věcných námitek žalobkyně ohledně nezákonnosti rozhodnutí žalované, považuje za nezbytné zdůraznit, že téměř shodnými námitkami ve skutkově obdobném případě se krajský soud zabýval již v rozsudku ze dne 26. 6. 2017, č. j. 29 A 97/2015-88, přičemž krajský soud v nyní projednávaném případě neshledal důvod se od těchto závěrů odchýlit či jakkoliv je revidovat. Uvedené platí tím spíše, že právní zástupce žalobkyně v daném řízení použil téměř totožného argumentačního schématu (jako v nyní projednávaném případě žalobkyně), a to dokonce do takové míry, že v žalobě rozporuje závěry žalované a ministerstva vnitra, k nimž dospěly právě v řízení, jež bylo předmětem přezkumu ve výše citovaném rozsudku, které však v nyní projednávané věci žalovaná, ani

ministerstvo vnitra nijak nepředestřely a ani nebyly předmětem sporu, tzn. posouzení účasti žalobkyně ve sdružení živnostníků a možného ovlivnění negativní kvalifikace činnosti žalobkyně jako samostatně výdělečné v důsledku takové účasti.

17. Krajský soud proto ve shodě s právními závěry citovaného rozsudku č. j. 29 A 97/2015-88 odmítá argumentaci žalobkyně o nepříslušnosti ministerstva vnitra k posouzení existence nelegální práce. Dle § 57 odst. 1 písm. c) zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), *„jestliže vydání rozhodnutí závisí na řešení otázky, již nepřísluší správnímu orgánu rozhodnout a o které nebylo dosud pravomocně rozhodnuto, správní orgán si o ní může učinit úsudek; správní orgán si však nemůže učinit úsudek o tom, zda byl spáchán trestný čin, přestupek nebo jiný správní delikt a kdo za něj odpovídá, ani o otázkách osobního stavu.“* Jelikož zákon o pobytu cizinců neobsahuje ustanovení, která by upravovala použití předběžné otázky ve správním řízení a zároveň zákon o pobytu cizinců nevyklučuje užití správního řádu, použije se dle § 1 odst. 2 správního řádu v řízení o prodloužení dlouhodobého pobytu pro posouzení předběžné otázky ustanovení § 57 správního řádu. Pokud tedy existence nelegální práce zakládá *„jinou závažnou překážku“* pro neudělení víza ve smyslu § 56 odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců, která je prostřednictvím aplikace § 46 odst. 1 spolu s § 35 odst. 3 a § 37 odst. 2 písm. b) téhož zákona i překážkou prodloužení dlouhodobého pobytu cizince na území České republiky, ministerstvu vnitra je na základě § 57 odst. 1 písm. c) správního řádu zmocněno k posouzení, zda v daném případě skutečně byla dána existence nelegální práce. Posuzování této otázky je tak nutno odlišovat od kontrolní činnosti na úseku zaměstnanosti ve smyslu § 125 zákona o zaměstnanosti, když ostatně ministerstvo vnitra, ani žalovaná nejsou oprávněny posuzovat, zda byl spáchán přestupek ve smyslu § 139 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti. Jak již bylo ostatně konstatováno v citovaném rozsudku č. j. 29 A 97/2015-88, *„podle výše uvedených ustanovení zákona o pobytu cizinců je ministerstvo mimo jiné oprávněno posuzovat, zda cizinec plní účel, pro který bylo vízum uděleno. Je-li tímto účelem podnikání, může si ministerstvo nepochybně učinit úsudek o tom, zda činnost žalobce je podnikáním či nikoli. Stejný závěr pak platí mutatis mutandis pokud jde o zaměstnání, tedy o výkon závislé práce. V nyní souzené věci je podstatné, že správní orgány věc nehodnotily z tobo hlediska, zda jednáním žalobce byl spáchán správní delikt a kdo za něj odpovídá [...]. Posuzovaly pouze otázku, zda se jednalo o závislou práci či podnikání. Definice závislé práce je navíc obsažena v zákoníku práce, nikoliv v zákoně o zaměstnanosti, a jako taková je samozřejmě aplikovatelná jako obecná definice pro účely celého právního řádu, není-li ve zvláštním zákoně stanoveno jinak.“* Jinými slovy, pokud ministerstvo vnitra neposuzovalo, zda byl jednáním žalobkyně spáchán přestupek, pouze posoudilo povahu činnosti žalobkyně, není takové předběžné posouzení v rozporu se zákazem, vyplývajícím z § 57 odst. 1 písm. c) správního řádu, a to ani tehdy, pokud by si na základě takového posouzení udělalo úsudek, že činnost žalobkyně vykazuje znaky, které by mohly skutkovou podstatu určitého přestupku naplnit.
18. Pokud žalobkyně na podporu své argumentace v žalobě odkazuje na rozhodnutí žalované jako na *„na závažný právní názor“*, krajský soud v této souvislosti uvádí, že pokud obecně chce žalobce odkazovat na závaznou správní praxi, musí se jednat o praxi předvídatelnou a zákonnou. Jak konstatoval Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 12. 5. 2016, čj. 5 As 155/2015-35, účastník řízení se *„nepochybně před správním orgánem může dovolávat obdobného zacházení jako v předchozích srovnatelných případech jen tehdy, byl-li tento předchozí postup správního orgánu v souladu se zákonem. To znamená, že se nemůže domáhat, aby správní orgán nadále dodržoval svoji předchozí nezákonnou správní praxi, i když nebyla relevantně napadena či jinými mechanismy uvedena do souladu se zákonem, ale může se domáhat pouze, aby správní orgán dodržoval takovou správní praxi, která se pohybuje v mezích prostoru pro uvážení, jenž je mu zákonem dán.“* Obdobně k tomu srov. citovaný rozsudek krajského soudu č. j. 29 A 97/2015-88: *„V této souvislosti nutno poznamenat, že v otázkách kompetencí správních orgánů v zásadě žádný prostor pro uvážení nezůstává. Ministerstvo, ani žalovaná neprovádějí kontrolní činnost na úseku zaměstnanosti, kontrolují toliko naplnění podmínek povolení k pobytu. V daném případě nedošlo k překročení pravomoci či působnosti správních orgánů. Poněkud jinou záležitostí by bylo, pokud by pobytové správní orgány překročily meze stanovené § 57 správního řádu, za nichž si mohou o určité dílčí (předběžné) otázce učinit úsudek. Tak by tomu*

bylo například tehdy, pokud by presumovaly spáchání trestného činu nebo správního deliktu, popř. osobní stav cizince (v rozsahu, o němž samy nejsou oprávněny věcně rozhodovat). Tyto otázky však nebyly pro rozhodnutí ve věci žalobce podstatné, relevantní byl pouze předběžný závěr o povaze žalobcovy výdělečné činnosti.“

19. Podstatu nyní projednávané věci tvoří polemika žalobkyně se závěry ministerstva vnitra a žalované, na jejichž základě byla zamítnuta její žádost o prodloužení platnosti povolení k dlouhodobému pobytu na území České republiky za účelem podnikání – samostatné výdělečné činnosti. Jak již bylo výše rekapitulováno, žalovaná i ministerstvo vnitra u žalobkyně shledaly hned dva důvody, které vedly k zamítnutí žádosti o prodloužení platnosti povolení k dlouhodobému pobytu, a to jednak, že žalobkyně neplnila účel povoleného pobytu na území, jelikož fakticky nevykonává samostatnou výdělečnou činnost, jednak že žalobkyně je nelegálně zaměstnána.
20. Mezi stranami není sporu o tom, že žalobkyně přicestovala na území České republiky v roce 2011. Až do roku 2013 zde pobývala na základě víz k pobytu nad 90 dnů, která jí byla udělena za účelem zaměstnání u společnosti ZOŠI AGRO, s. r. o. Pro tohoto zaměstnavatele Úřad práce České republiky vydával a prodloužoval žalobkyni povolení k zaměstnání. Dne 30. 4. 2013 podala žalobkyně žádost o vydání nového povolení k dlouhodobému pobytu za účelem podnikání. O vydání tohoto povolení však požádala jako osoba samostatně výdělečně činná. Povolení k dlouhodobému pobytu bylo vydáno s platností do 27. 6. 2015. Dne 14. 5. 2015 podala žalobkyně žádost o prodloužení doby platnosti povolení k dlouhodobému pobytu za účelem podnikání.
21. Dle § 44a odst. 3 zákona o pobytu cizinců v rozhodném znění platilo, že *„žádost o prodloužení platnosti povolení k dlouhodobému pobytu přijímá a rozhoduje o ní ministerstvo. Na prodloužení platnosti povolení k dlouhodobému pobytu se § 35 odst. 2 a 3, § 36, § 46 odst. 3 a 7 a § 47 vztahuje obdobně. Podle § 35 odst. 3 téhož zákona dobu pobytu na území na vízum k pobytu nad 90 dnů nelze prodloužit, pokud ministerstvo shledá důvod pro zabavení řízení o zrušení platnosti tohoto víza (§ 37).“* Dle § 37 odst. 1 písm. b) citovaného zákona pak ministerstvo zruší platnost víza k pobytu nad 90 dnů, jestliže cizinec neplní účel, pro který bylo vízum uděleno. Jak konstatoval Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 30. 3. 2017, čj. 1 Azs 66/2017-29), *„smyslem prodloužení povolení k dlouhodobému pobytu je zajištění dalšího legálního pobytu cizince na území České republiky, a to při pokračování v účelu, pro který mu bylo pobytové oprávnění uděleno. Správní orgán proto musí při posuzování žádosti o prodloužení tohoto pobytu přiblížit k tomu, zda cizinec tento jím deklarovaný účel náležitě využívá. Pokud cizinec nenaplnuje účel, pro který mu bylo uděleno povolení k pobytu na území České republiky, je potom na místě jeho žádosti o prodloužení pobytu nevyhovět.“* Zároveň je nezbytné, aby deklarovaný účel byl naplňován faktickou činností a nikoliv pouze formálně. Je-li tímto účelem například podnikání, nepostačí samotná skutečnost, že cizinec figuruje v obchodním rejstříku, podnikatelská činnost musí být aspoň převážně vykonávána (k tomu srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 12. 2011, čj. 7 As 82/2011–81).
22. Krajský soud je toho názoru, že žalovaná i ministerstvo vnitra v případě žalobkyně nesprávně posoudily otázku faktického vykonávání samostatné výdělečné činnosti, když dospěly k závěru, že tato podmínka splněna není, ačkoliv z provedených důkazů (zejména výslechu žalobkyně ze dne 22. 6. 2015) a zjištěných skutečností lze dovodit závěr opačný. Při hodnocení této podmínky je dle krajského soudu třeba odlišovat situace, kdy je deklarovaný účel „naplňován“ zcela formálně bez vazby na fakticitu (tedy například formálním zapsáním do obchodního rejstříku; formálním držením živnostenského povolení apod.; nicméně bez naplňování dalších znaků „podnikání“), a situace, které sice vykazují určitá i nestandardní specifika, ale zároveň je nelze označit za zcela formální. Žalovaný i ministerstvo vnitra vycházely z § 420 odst. 1 občanského zákoníku, dle něhož *„kdo samostatně vykonává na vlastní účet a odpovědnost výdělečnou činnost živnostenským nebo obdobným způsobem se záměrem činit tak soustavně za účelem dosažení zisku, je považován se zřetelem k této činnosti za podnikatele.“* Toto ustanovení tedy vymezuje základní znaky podnikatelské činnosti, kterými jsou samostatnost, výkon výdělečné činnosti na vlastní účet, na vlastní odpovědnost, za

účelem dosažení zisku, soustavně, a to živnostenským nebo jiným obdobným způsobem, přičemž tyto znaky musí být splněny kumulativně. V dané věci není mezi stranami spor o soustavné povaze činnosti žalobkyně, ani že se jedná o výdělečnou činnost, konanou za účelem dosažení zisku. Spornou nicméně bylo posouzení samostatnosti činnosti žalobkyně a výkonu práce na vlastní odpovědnost.

23. Žalovaná v napadeném rozhodnutí konstatovala, že činnost žalobkyně není činností samostatnou, neboť žalobkyně pracuje na základě pokynů mistrové, a to na přiděleném místě, v přesně stanovené době, ve skupině dalších pracovníků a za použití bedýnek společnosti, která práci organizuje a prázdné bedýnky ráno přiváží a odpoledne odváží z pole. Takové jednání dle žalované odporuje samostatnosti činnosti konané žalobkyní. Krajský soud se však s tímto tvrzením neztotožňuje, neboť samostatnost výkonu výdělečné činnosti je třeba vnímat jako vykonávání výdělečné činnosti podle své vlastní úvahy. Z výsledku žalobkyně ze dne 22. 6. 2015 vyplynulo, že žalobkyně si zakázky shání sama přes známé. V tomto ohledu tedy žalobkyně nepochybně vystupovala samostatně. Co se týče dohledu nad činností žalobkyně ze strany mistrové, nutno konstatovat, že žalovaná, ani ministerstvo vnitra se nijak hlouběji nezabývaly tím, zda se v případě mistrové jedná o zaměstnankyni zemědělců, s nimiž žalobkyně spolupracovala, nebo jaká byla vlastně povaha činnosti mistrové a jak moc bylo možno ztotožnit činnost mistrové s dohledem zaměstnavatele nad činností zaměstnance. V daném případě totiž dohled mistrové nemusel představovat nic jiného, než dohled kontrolora objednatel nad kvalitou provedené zakázky ze strany zhotovitele, čemuž by odpovídala i skutečnost, že v případě nedostatečné kvality činnosti zhotovitele mohla mistrová rozhodnout o nevyplacení odměny zhotovitele. Takové jednání mistrové svou povahou spíše připomíná uplatnění práv z vadného plnění než dohled nad činností zaměstnance, neboť v pracovněprávním vztahu není možno nedostatečnou kvalitu pracovního výkonu zaměstnance zpravidla postihnout sankcemi ve formě snížení mzdy či platu. Závěry žalované tak dle krajského soudu nemají podklad ve zjištěném skutkovém stavu, neboť je dovozuje nad rámec skutečností, vyplývajících z provedeného výsledku.
24. Stejně tak nemá v provedeném dokazování oporu závěr žalované, že žalobkyně vykonává činnost na poli v přesně stanovenou dobu. Z výsledku žalobkyně ze dne 22. 6. 2015 vyplynulo, že žalobkyně není povinna pracovat určitou stanovenou dobu. Omezení spočívá pouze ve skutečnosti, že práci může zahájit až od 6:00 hodin, neboť v tu dobu přijede na pole mistrová, a nemůže pracovat více než 10 hodin denně. To však samo o sobě neznamená, že čas, po který má žalobkyně pracovat, je přesně stanoven. Naopak z výpovědi vyplývá, že žalobkyně disponuje co do času stráveného na poli jistou volností (s výjimkou doby zahájení práce), neboť dle tvrzení žalobkyně jí nikdo neurčuje, kolik času na poli má strávit – délku pracovní doby si určuje sama s ohledem na své vlastní zájmy. Dle krajského soudu nelze spodní hranici, kdy je možno začít konat určitou činnost považovat za stanovení pracovní doby – analogicky je možné tuto situaci přirovnat například o omezení činnosti podnikatele v podnikatelském centru na začátek otevírací doby budovy, v níž má takový podnikatel provozovnu. K časovému omezení na maximálních 10 hodin práce denně je vhodné konstatovat, že i mezi podnikateli, nejen v oblasti pracovněprávní, je běžné omezit maximální rozsah poskytnutých služeb určitým počtem hodin za časový úsek. Stejně tak vymezení částí pole, na kterých má žalobkyně činnost vykonávat, může být kvalifikováno jako uzavírání dílčích zakázek na základě rámcové smlouvy o poskytování služeb.
25. Ve vztahu k otázce výkonu činnosti na vlastní odpovědnost žalovaná v napadeném rozhodnutí uvedla, že žalobkyně nevykonává činnost na vlastní odpovědnost, když plnění zadaného úkolu kontroluje mistrová, která může rozhodnout, že někomu nezaplatí, pokud se jí výsledek práce nelíbí, a sděluje pracovníkům, zda dělají něco špatně. Z toho žalovaná dovodila, že mistrová je odpovědná za řádný výkon činnosti mj. i žalobkyně. S ohledem na již konstatované nedostatky v postupu žalované i ministerstva vnitra ohledně zkoumání činnosti mistrové i v tomto aspektu nelze, než konstatovat, že ani tyto závěry žalované nemají oporu ve zjištěném skutkovém stavu. Nadto krajský soud poukazuje, že nesprávné jsou i úvahy ministerstva vnitra, pokud

konstatovalo, že žalobkyně nenese riziko ze zemědělské činnosti v podobě neúrody či znehodnocení půdy a se zemědělstvím spojené náklady. Krajský soud má především za to, že ministerstvo vnitra nesprávně kvalifikovalo činnost žalobkyně jako činnost zemědělskou. Z výpisu z Živnostenského rejstříku ze dne 7. 5. 2015 vyplývá, že předmětem živnostenského podnikání žalobkyně jsou výroba, obchod a služby neuvedené v přílohách 1 až 3 živnostenského zákona. Jako obory činnosti pak má žalobkyně ve výpisu uvedeno také „*Poskytování služeb pro zemědělství, zahradnictví, rybníkářství, lesnictví a myslivost.*“ Dle přílohy č. 4 nařízení vlády č. 278/2008 Sb., o obsahových náplních jednotlivých živností, je pak obsahovou náplní oboru živnosti poskytování služeb pro zemědělství, zahradnictví, rybníkářství, lesnictví a myslivost mj. „*poskytování služeb nezemědělskými subjekty pro zemědělce zemědělskou technikou, zejména při sezónních pracích a provádění posklizňové úpravy rostlinných komodit. Provozování závlahových systémů a melioračních zařízení. Provádění zahradních a parkových úprav (zejména úpravy korun stromů a jiných porostů, vysazování květin, úpravy trávníků, kácení stromů v parcích a sadech), s výjimkou architektonických úprav. Vazba věnců a kytic. Sběr hub, sběr rostlin (...).*“ Činnost žalobkyně, jež je uvedena v Živnostenském rejstříku, nelze tedy považovat za zemědělskou činnost a tedy z ní i dovozovat ona rizika spojená s touto činností, jak učinilo ministerstvo vnitra. Naopak z výše uvedené obsahové náplně činnosti oboru poskytování služeb pro zemědělství, zahradnictví, rybníkářství, lesnictví a myslivost lze usuzovat, že žalobkyně poskytovala služby v souladu s touto obsahovou náplní. V tomto ohledu proto nemohou obstát ani další podpůrné argumenty ministerstva vnitra, že žalobkyně není vlastníkem polí, na kterých pracuje, o její nemožnosti rozhodovat, za jakou částku se budou sbírané plodiny prodávat nebo o neznalosti odběratele sbíraných plodin a veškeré další argumenty, spojené se zemědělskou činností jako takovou. Podnikatelské riziko, které bylo v případě žalobkyně potřebné hodnotit, dle krajského soudu spočívá v tom, že pokud si žalobkyně sama neobstará zakázky v oblasti poskytování služeb v zemědělství, nebude generovat zisk, čímž se typicky samostatně výdělečná činnosti liší od pracovněprávního vztahu, v němž zpravidla (samozřejmě s výjimkami) bude zaměstnavatel povinen zajistit zaměstnanci práci, přičemž neplnění této povinnosti ze strany zaměstnavatele je dle § 209 zákona č. 262/2006 Sb., zákoníku práce, v rozhodném znění (dále jen „zákoník práce“), považováno za překážku v práci na straně zaměstnavatele, spočívající v částečné nezaměstnanosti, na základě které zaměstnanci náleží dle § 208 téhož zákona náhrada mzdy nebo platu.

26. V uvedených specifických okolnostech se ostatně nyní projednávaný případ žalobkyně odlišuje od jiných případů, řešených krajským soudem (vedle citovaného rozsudku č. j. 29 A 97/2015-88 rovněž rozsudek ze dne 17. 12. 2018, č. j. 30 A 27/2017-57), v nichž byl přijat závěr o nenaplnění účelu dlouhodobého pobytu z důvodu, že cizinec nevykonává samostatnou výdělečnou činnost. V obou uvedených případech totiž byli žalobci součástí určitého sdružení podnikatelů, které mělo shánět žalobcům práci, obstarávat a zajišťovat pracovní prostředí a pomůcky, rozdělovat odměnu, získanou za práci a zařizovat veškeré další organizační záležitosti s činností žalobců spojené, a docházelo zde i k tzv. švarcsystému. V případě citovaného rozsudku č. j. 29 A 97/2015-88 byl žalobce dokonce ubytován bezplatně původním zaměstnavatelem, byl účastníkem sdružení živnostníků, které žalobci shánělo práci, a to převážně pro jeho dřívějšího zaměstnavatele, získávalo odměnu za vykonanou práci, kterou následně rozdělovalo mezi žalobce a ostatní členy sdružení, pracovní pomůcky žalobci zajišťovalo také sdružení, předsedkyně sdružení evidovala žalobci odpracované hodiny a řídila a organizovala výkon jeho práce. V nyní projednávané věci však nevyplývá, že by žalobkyně byla členkou takového sdružení (ačkoliv se v žalobě paradoxně žalobkyně dovolává nesprávného posouzení účasti ve sdružení živnostníků, což je pravděpodobně důsledek převzetí argumentace právního zástupce žalobkyně ze správní žaloby obdobného případu), a ze skutkového stavu ani nevyplývá, že by při zajišťování zakázek či při jejich plnění byla na někom závislá. Žalobkyně bydlí v původní ubytovně, kterou měla obývat i jako zaměstnankyně společnosti ZOŠI AGRO, s.r.o., avšak za úplatu a na základě řádně uzavřené smlouvy.

27. Pokud bylo žalobkyni ze strany ministerstva vnitra kladeno k tíži, že daňové přiznání podala za žalobkyni paní M. D., ani z toho nelze dovodit ministerstvem vnitra přijatý závěr, neboť podnikatelé často využívají pro daňové účely služeb účetních. Stejně tak dle krajského soudu není podstatné, že žalobkyně neměla povědomí o celkových příjmech za kalendářní rok, když z jejího výslechu je zjevné, že podstatnou informací pro ni je částka daně z příjmů, kterou má žalobkyně zaplatit. Žalobkyně přitom věděla, kolik činí její daň z příjmu, stejně jako věděla výši pojistného na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti. Krajský soud si je vědom toho, že dle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 8. 2012, č. j. 3 As 15/2012-29, nejsou skutečnosti o řádných odvodech relevantní pro posouzení samostatné výdělečné činnosti, nicméně považuje za podstatné vyzdvihnout tyto skutečnosti jako určitou protiváhu k tvrzením závěrům ministerstva vnitra, resp. žalované, pokud z nich dovozují nesamostatnost činnosti žalobkyně.
28. Pokud se jedná o druhý z důvodů, na jehož základě ministerstvo vnitra zamítlo žádost žalobkyně o prodloužení platnosti povolení k dlouhodobému pobytu, tzn. nelegální výkon závislé práce, z odůvodnění napadeného rozhodnutí žalované i rozhodnutí ministerstva vnitra zřetelné vyplývá, že správní orgány dovodily existenci nelegální práce ze strany žalobkyně v podstatě důkazem *a contrario* ve vztahu ke kvalifikaci činnosti žalobkyně jako činnosti, která není samostatně výdělečnou. Jinými slovy, ministerstvo vnitra a následně i žalovaná konstatovaly, že činnost žalobkyně není samostatně výdělečnou činností, tedy podnikáním ve smyslu § 420 občanského zákoníku, a to z důvodu, že činnost žalobkyně postrádá prvek samostatnosti a podnikatelského rizika, a proto za této situace nebylo možné dospět k jinému závěru, se musí jednat o závislou práci, kde je naopak prvek podřízenosti a přenesené odpovědnosti definičním znakem takové činnosti ve smyslu § 2 zákoníku práce, a s ohledem na skutečnost, že tato závislá práce není vykonávána v pracovněprávním vztahu, je potřeba kvalifikovat ji jako nelegální ve smyslu § 5 písm. e) zákona o zaměstnanosti. S takovou úvahou se ovšem krajský soud neztotožňuje, a to s ohledem na výše uvedené důvody, neboť jestliže žalovaná a ministerstvo vnitra ve svých rozhodnutích shodně kvalifikovaly činnost žalobkyně jako nelegální (závislou) práci na základě stejných skutečností, pro něž nesprávně kvalifikovaly činnost žalobkyně jako činnost, která není samostatnou výdělečnou, rovněž ani tato kvalifikace nenachází oporu ve zjištěném skutkovém stavu.

V. Závěr a náklady řízení

29. Krajský soud proto s ohledem na výše uvedené rozhodnutí žalované zrušil, a to jednak z důvodu nezákonnosti dle § 76 odst. 1 písm. c) s. ř. s., jednak proto, že skutkový stav, který vzal správní orgán za základ napadeného rozhodnutí, nemá oporu ve spisovém materiálu [§ 76 odst. 1 písm. b) s. ř. s.], a současně věc vrátil žalované k dalšímu řízení. V dalším řízení je žalovaná vázána právním názorem soudu (§ 78 odst. 5 s. ř. s.) a bude tedy na ní, aby zajistila nápravu shora vytčených vad.
30. O náhradě nákladů řízení krajský soud rozhodl podle § 60 odst. 1 s. ř. s., podle něhož nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl.
31. Žalobkyně dosáhla v řízení o žalobě plného úspěchu, a proto má právo na náhradu nákladů řízení vůči žalované. Odměna zástupce (advokáta) žalobkyně a náhrada hotových výdajů byla stanovena podle § 35 odst. 2 s. ř. s. a vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění pozdějších předpisů. V daném případě se jednalo o tři úkony právní služby (příprava a převzetí zastoupení, žaloba, další podání ve věci samé) ve výši $3 \times 3 \times 100$ Kč a tři režijní paušály ve výši 3×300 Kč, tedy celkem 10 200 Kč. Protože advokát žalobkyně je plátcem daně z přidané hodnoty, zvyšují se náklady řízení ve smyslu § 57 odst. 2 soudního řádu správního o částku 2 142 Kč odpovídající dani (21 %), kterou je advokát povinen z odměny za zastupování a z náhrad hotových výdajů odvést. Žalobkyni dále

přísluší náhrada za zaplacený soudní poplatek za žalobu proti rozhodnutí správního orgánu (3 000 Kč) a za návrh na přiznání odkladného účinku (1 000 Kč) v celkové výši 4 000 Kč. Celkem tedy byla žalobkyni vůči žalované přiznána náhrada nákladů ve výši 16 342 Kč. K jejímu zaplacení soud určil přiměřenou lhůtu.

Poučení:

Proti tomuto rozsudku lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu. V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Brno 27. února 2019

JUDr. Zuzana Bystřická, v.r.
předsedkyně senátu