



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Praze rozhodl samosoudcem Mgr. Janem Čížkem ve věci

žalobkyně: **K. D.**
narozená X, státní příslušnice Ukrajiny
bytem X
zastoupená advokátem Mgr. Pavlem Bednaříkem
sídlem Konviktská 291/24, Praha 1

proti

žalovanému: **Policie České republiky, Ředitelství služby cizinecké policie**
sídlem Olšanská 2, Praha 3

o žalobě proti rozhodnutím žalovaného ze dne 8. 8. 2019, č. j. CPR-29333-3/ČJ-2018-930310-V243, a ze dne 9. 8. 2019, č. j. CPR-29333-4/ČJ-2018-930310-V243,

takto:

- I. **Žaloba se zamítá.**
- II. **Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.**

Odůvodnění:

Vymezení věci

1. Žalobou podle § 65 a násl. zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“) podanou dne 15. 8. 2019 se žalobkyně domáhá zrušení rozhodnutí žalovaného ze dne 8. 8. 2019, č. j. CPR-29333-3/ČJ-2018-930310-V243 (dále jen „rozhodnutí žalovaného o vyhoštění“), jímž bylo zamítnuto její odvolání a potvrzeno rozhodnutí Krajského ředitelství policie Středočeského kraje, odboru cizinecké policie, oddělení pobytové kontroly, pátrání a eskort (dále jen „krajské ředitelství“) ze dne 5. 9. 2018, č. j. KRPS-145282-30/ČJ-2018-010022 (dále jen „prvoinstanční rozhodnutí o vyhoštění“). Tímto rozhodnutím bylo žalobkyni uloženo správní vyhoštění podle § 119 odst. 1 písm. b) bodu 3 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o pobytu cizinců“), a stanovena doba, po kterou jí nelze umožnit vstup na území členských států Evropské unie, v délce šesti měsíců. Zároveň bylo rozhodnuto, že se na ní nevztahují důvody znemožňující vycestování podle § 120a zákona o pobytu cizinců a podle § 118 odst. 3 zákona o pobytu cizinců jí byla stanovena doba k vycestování do patnácti dnů od právní moci prvoinstančního rozhodnutí o vyhoštění.
2. Rozhodnutí žalovaného o vyhoštění je odůvodněno tím, že žalobkyně naplnila skutkovou podstatu uvedenou v § 119 odst. 1 písm. b) bodu 3 zákona o pobytu cizinců, neboť vykonávala na území České republiky od 15. 2. 2018 do 10. 5. 2018 bez povolení k zaměstnání pracovní činnost skladnice v objektu společnosti P. M. s.r.o., ačkoli je toto povolení podmínkou výkonu zaměstnání. Činnost vykonávaná žalobkyní naplňovala znaky závislé práce. Zaměstnankyně společnosti P. M. s.r.o. zadávala žalobkyni práci a vedla jí docházku. Společnost ji vybavila vestou a obuví. Je zřejmé, že p. zaměstnavatel žalobkyni práci nepřiděloval, nekontroloval plnění pracovních úkolů a docházku na pracoviště. Odměna jí měla být vyplacena po třech měsících práce panem V., který žalobkyni zajistil dokumenty a práci v České republice. Tuto situaci nelze kvalifikovat jako poskytování služby p. zaměstnavatelem pro společnost V. s.r.o. Plnění poskytované p. zaměstnavatelem není službou, neboť nespočívala ve výkonu určité činnosti, zhotovení díla, ale v pronájmu pracovní síly. Možnost přeshraničního poskytování služeb neznamená, že by v jeho rámci bylo možné realizovat přeshraniční pronájem pracovní síly v režimu dle § 98 písm. k) zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění účinném do 30. 7. 2019 (dále jen „zákon o zaměstnanosti“). Žalobkyně navíc pro svého údajného p. zaměstnavatele nepracovala. Po příjezdu do P. čekala dva týdny, a protože nenašla práci, obrátila se přes internet na V., který jí zprostředkoval práci v České republice a dne 14. 2. 2018 ji odvezl do P.. Pro aplikaci výjimky podle zákona o zaměstnanosti je nezbytné, aby bylo naplněno kritérium „vyslání v rámci poskytování služeb“ dle směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 96/71/ES, o vysílání pracovníků v rámci poskytování služeb (dále jen „směrnice o vysílání pracovníků“). Žalobkyně nebyla p. zaměstnavatelem vyslána za účelem poskytnutí služby do České republiky, aby se po splnění úkolu (poskytnutí služby jménem a na účet zaměstnavatele) vrátila do P.. V P. žalobkyně nevykonávala žádnou činnost a pracovní smlouva s P. zaměstnavatelem byla uzavřena výlučně s cílem, aby žalobkyně byla vyslána k výkonu práce do České republiky. Institut vyslání v rámci poskytování služeb dle směrnice o vysílání pracovníků byl pouze využit za účelem obcházení zákonné povinnosti cizince mít povolení k zaměstnání k výkonu práce na území České republiky. Krajské ředitelství podle žalovaného zjistilo skutkový stav v dostatečné rozsahu pro posouzení věci.
3. Žalobkyně se dále domáhá zrušení rozhodnutí žalovaného ze dne 9. 8. 2019, č. j. CPR-29333-4/ČJ-2018-930310-V243 (dále jen „rozhodnutí žalovaného o nákladech řízení“), jímž

bylo zamítnuto její odvolání a potvrzeno rozhodnutí krajského ředitelství ze dne 5. 9. 2018, č. j. KRPS-145282-31/ČJ-2018-010022 (dále jen „prvoinstanční rozhodnutí o nákladech řízení“). Tímto rozhodnutím byla žalobkyni uložena povinnost uhradit náklady řízení o správním vyhoštění ve výši 1 000 Kč. Rozhodnutí žalovaného o nákladech řízení je odůvodněno tím, že se žalobkyně dopustila protiprávního jednání, neboť byla na území České republiky zaměstnána v rozporu s právními předpisy, za což jí bylo uloženo správní vyhoštění. Žalobkyni tak vznikla povinnost uhradit státu náklady řízení podle § 79 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů. Podmínky pro snížení paušální částky nákladů řízení nebyly splněny.

Žaloba a vyjádření žalovaného

4. Žalobkyně nejprve obecně namítla, že celé řízení o správním vyhoštění je v rozporu s českými a evropskými právními předpisy, neboť její jednání s nimi není v rozporu. Žalovaný neoprávněně odmítl aplikovat § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti a směrnici o vysílání pracovníků. Žalobkyně byla jako zaměstnankyně p. společnosti M. S. Z. O.O. (dále jen „M.“) vyslána na území České republiky k poskytování služeb v rámci plnění zakázky pro společnost V. s.r.o. (dále jen „V.“) na základě smlouvy uzavřené mezi uvedenými společnostmi. Byla vyslána v rámci přeshraničního poskytování služeb zaměstnavatelem usazeným v jiném členském státě podle směrnice o vysílání pracovníků. Soulad tohoto postupu s evropským právem potvrdila ve svém vyjádření i Evropská komise. Ačkoliv žalobkyně navrhovala důkazy k prokázání skutečnosti, že měl být aplikován § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti, nebylo toto ze strany správních orgánů akceptováno.
5. Žalobkyně dále namítla, že správní řízení bylo zatíženo velkým počtem procesních nedostatků, které namítala již v odvolání proti prvoinstančnímu rozhodnutí o vyhoštění, aniž by však tyto nedostatky v žalobě jakkoliv konkretizovala a vylíčila, zda by tyto tvrzené nedostatky mohly mít vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí. Pouze v závěru žaloby obecně odkázala na odvolání podané proti prvoinstančnímu rozhodnutí o vyhoštění.
6. Ve vztahu k rozhodnutí žalovaného o nákladech řízení žalobkyně odkázala na žalobní body směřující proti rozhodnutí žalovaného o vyhoštění.
7. Žalovaný ve vyjádření k žalobě odkázal na odůvodnění prvoinstančních rozhodnutí a žalobou napadených rozhodnutí, neboť má za to, že se zcela dostačujícím způsobem vypořádal se všemi skutečnostmi, které v řízení vyšli najevo. Žalovaný navrhl zamítnutí žaloby.

Podmínky řízení a postup soudu

8. Krajský soud v Praze přezkoumal obě napadená rozhodnutí, jakož i řízení, které jejich vydání předcházelo, v rozsahu napadených výroků a v mezích uplatněných žalobních bodů (§ 75 odst. 2 s. ř. s.) a dospěl k závěru, že žaloba není důvodná. Soud ve věci rozhodl bez jednání, neboť žalovaný s takovým postupem souhlasil a žalobkyně se k výzvě soudu, zda s takovým postupem souhlasí, nevyjádřila. Soud tedy má za to, že i žalobkyně s rozhodnutím věci bez nařízení jednání souhlasila (§ 51 odst. 1 s. ř. s.). Dokazování soud neprováděl, neboť obsahem správního spisu, který navrhla žalobkyně, se dokazování neprovádí.

9. Soud v první řadě odkazuje na závěry, jež vyslovil v rozsudku ze dne ze dne 27. 5. 2013, č. j. 44 A 12/2013 - 21 (všechna rozhodnutí správních soudů uvedená v tomto rozsudku jsou dostupná na www.nssoud.cz), podle něhož platí, že je-li výrok o náhradě nákladů správního řízení (závislý výrok) předmětem samostatného rozhodnutí správního orgánu, musí soudní přezkum takového rozhodnutí probíhat na základě shodných procesních pravidel, jako kdyby tento výrok byl součástí jednoho rozhodnutí společně s výrokem ve věci samé (hlavní výrok). V případě soudního přezkumu rozhodnutí o náhradě nákladů řízení o správním vyhoštění tak rozhoduje specializovaný samosoudce (§ 31 odst. 2 s. ř. s.), žalobce je osvobozen od soudních poplatků [§ 11 odst. 2 písm. i) zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích] a aplikují se speciální lhůty pro podání žaloby a pro rozhodnutí soudu o této žalobě (§ 172 odst. 2 a odst. 7 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky). Ačkoliv byl tento názor později zkorigován judikaturou Nejvyššího správního soudu (dále jen „NSS“), pokud jde o délku žalobní lhůty (viz rozsudek NSS ze dne 14. 2. 2018, č. j. 1 Azs 7/2018-15), v ostatním byly závěry vyslovené zdejším soudem aprobovány. Soud proto neshledal důvod k vyloučení části věci týkající se uložení povinnosti k úhradě nákladů řízení o vyhoštění k samostatnému projednání a přezkoumal obě napadená rozhodnutí ve společném řízení.

Skutková zjištění soudu

10. Z obsahu správního spisu soud zjistil, že podle úředního záznamu ze dne 10. 5. 2018 provedla hlídka Oddělení pobytové kontroly, pátrání a eskort téhož dne kontrolu v provozovně P. M. s.r.o., při níž byla zastížena žalobkyně při práci v hale, kde připravovala zboží na expedici. Žalobkyně předložila cestovní doklad č. X s vylepeným vízem typu D, účel 05, vydaným P. republikou platným od 19. 12. 2017 do 11. 6. 2018. Podle razítka v cestovním dokladu vstoupila na území schengenského prostoru dne 14. 1. 2018 přes hraniční přechod M. (P.). Žalobkyně nepředložila povolení k zaměstnání. Od zástupce P. M. s.r.o. bylo zjištěno, že žalobkyně byla na práci zajištěna společností F. C. I. s.r.o.
11. Na základě výše uvedeného bylo ještě téhož dne zahájeno řízení ve věci správního vyhoštění podle § 119 odst. 1 písm. b) bodu 3 zákona o pobytu cizinců pro podezření, že žalobkyně vykonávala pracovní činnost bez povolení k zaměstnání. Téhož dne žalobkyně při výslechu za přítomnosti tlumočníka uvedla, že jí p. vízum zařídil její zaměstnavatel na Ukrajině. V P. na toto vízum nepracovala, protože jí nedali práci. Dva týdny čekala a nebyli jí schopni říct, proč nemůže pracovat. Pak si přes internet našla kontakt na V., který jí řekl, že má možnost legálně si přivydělat v České republice. Dne 14. 2. 2018 jí dal „legální papíry“ a převezl ji z P. do Česka na ubytovnu v H. P.. Jméno p. zaměstnavatele, pro něhož bylo vízum vydáno, nezná. Do Česka byla vyslána společností M., má pracovní smlouvu. Přicestovala dne 14. 2. 2018 mikrobusem na ubytovnu v H. P., kde jí dali adresu skladu P. M., kde měla nastoupit druhý den do práce a kde byla později zajištěna. Chtěla si vydělat peníze. Ve skladu pracovala od 15. 2. 2018 do 10. 5. 2018. Její činnost řídila spolupracovnice, která jí vždy řekla, co má dělat, a je zaměstnankyní P. M. s.r.o. Za práci měla slíbenou odměnu 4 300 zlotých za měsíc, výplatu měla dostat najednou po třech měsících. Dne 12. 5. 2018 chtěla odcestovat do P., kde by na ni čekal V. s penězi, které by převzala, a poté by odcestovala na Ukrajinu. Dopředu peníze nedostala. Pracovní oblečení měla vlastní, dostala jen obuv a vestu. V Česku žádnou pracovní smlouvu nepodepsala. V Česku nemá příbuzné. Je vdaná a manžel s ní bydlí na ubytovně. Vyhoštění nebude mít žádný zásadní vliv na její soukromý a rodinný život. V oblasti, kde na Ukrajině žije, válka není a nehrozí jí vážná újma. Příbuzní žijí v bezpečné zóně. V Česku nemá žádné závazky nebo vazby. Závěrem doplnila, že nalétla V., který ji přesvědčil o tom, že je vše legální.
12. Žalobkyně byla ve správním řízení zastoupena od 14. 5. 2018 zmocněncem. Ve vyjádření ze dne 21. 5. 2018 žalobkyně prostřednictvím zmocněnce uvedla, že jako zaměstnankyně p. společnosti M. byla vyslána zaměstnavatelem k plnění zakázky společnosti pro společnost V. na základě smlouvy o poskytování služeb uzavřené těmito společnostmi, a proto práci na území České republiky vykonávala v souladu s ustanovením § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti a směrnicí o vysílání pracovníků. Služby jsou prostřednictvím zaměstnanců společnosti poskytovány pouze dočasně a příležitostně. Žalobkyně podléhala vedení společnosti M., společnost V. ji neúkolovala, ani jí nevyplácela mzdu. Byla řádně splněna oznamovací povinnost dle § 87 odst. 1 zákona o zaměstnanosti. Na podporu svých tvrzení předložila žalobkyně mj. vyjádření Evropské komise ze dne 31. 3. 2017 vydané na žádost společnosti O.-T. S. Z. O. O. (dále jen „O.-T.“), které bylo sice vydáno pro jinou společnost, než zaměstnavatele žalobkyně, ale podle žalobkyně ve stejné věci. Žalobkyně dále předestřela judikaturu Soudního dvora Evropské unie a uzavřela, že plnění podle smlouvy o dílo představuje poskytnutí přeshraniční služby, a tudíž se na pracovní činnost

žalobkyně vztahuje výjimka z povinnosti mít povolení k zaměstnání dle § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti.

13. Správnímu orgánu I. stupně byla předložena v p. sepsaná pracovní smlouva ze dne 29. 1. 2018 mezi žalobkyní a společností M. a její dodatek uzavřený dne 7. 2. 2018, kterým bylo ujednáno místo výkonu práce na adrese X, [nečitelné] hala X. Jako předmět pracovní činnosti je v pracovní smlouvě uvedeno „POZOSTALI PRACOWNICY WYKONUJĄCI DORYWCZE PRACE PROSTE“ (tj. ostatní pracovníci vykonávající příležitostné jednoduché práce - překlad soudu). Dále byla přeložena kopie formuláře informace o nástupu, jehož příjemcem měl být úřad práce. Podle této informace žalobkyně měla vykonávat od 7. 2. do 7. 5. 2018 zaměstnání skladnice jako zaměstnankyně společnosti M. na základě smlouvy uzavřené se společností V., a to v místě: X. Skladový areál X M., hala X. Ve formuláři však není vyplněn záznam Úřadu práce o přijetí oznámení. Dále předložila žalobkyně doklady o zdravotním pojištění a o absolvování vstupního školení.
14. Krajskému ředitelství byla dále předložena smlouva o poskytování příhraničních služeb ze dne 1. 1. 2018 uzavřená mezi společnostmi M. (jako dodavatelem) a V. (jako odběratelem) na základě níž se dodavatel zavázal provádět pro odběratele dokončovací stavební práce, balící práce a úklidové práce na území České republiky, a to na základě objednávky odběratele.
15. Správní spis rovněž obsahuje smlouvu o dílo ze dne 19. 12. 2019 a dodatek č. 1 k této smlouvě ze dne 31. 3. 2017 uzavřené mezi společnostmi P. M. s.r.o. (jako objednatelem) a V. (jako zhotovitelem), na základě níž se zhotovitel zavázal provést pro objednatele dílo definované jako vyskladňování kartonů na palety, kompletaci palet a dovozu zkompletovaných palet na zóny výdeje a dalších související činnosti. Mezi uvedenými společnostmi byla vedle toho uzavřena podnájemní smlouva ze dne 1. 1. 2017, kterou přenechala společnost P. M. s.r.o. (jako nájemce) společnosti V. (jako podnájemci) k užívání prostory za účelem plnění závazku ze smlouvy o dílo.
16. Podle sdělení Úřadu práce České republiky ze dne 27. 6. 2018 nebylo žalobkyni vydáno povolení k zaměstnání.
17. Dle závazného stanoviska Ministerstva vnitra ze dne 29. 6. 2018 je vycestování žalobkyně na Ukrajinu možné.
18. Dne 5. 9. 2018 vydalo krajské ředitelství prvoinstanční rozhodnutí o vyhoštění a prvoinstanční rozhodnutí o nákladech řízení. Žalobkyně podala dne 14. 9. 2018 odvolání proti oběma uvedeným rozhodnutím. V odvolání uplatnila obdobné námitky jako v předchozím vyjádření ze dne 14. 5. 2018.
19. Obě odvolání byla rozhodnutím žalovaného o vyhoštění a rozhodnutím žalovaného o nákladech řízení zamítnuta a napadená rozhodnutí krajského ředitelství byla potvrzena.

Rozhodnutí žalovaného o vyhoštění

20. Soud v první řadě odkazuje na rozsudek ze dne 5. 4. 2018, č. j. 42 A 2/2018 – 20, v němž rozhodl o žalobě téměř totožného znění za obdobných skutkových okolností. Závěry zde uvedené byly následně potvrzeny rozsudkem NSS ze dne 30. 5. 2018, č. j. 2 Azs 142/2018 – 17 (shodně též viz rozsudek NSS ze dne 31. 5. 2018, č. j. 4 Azs 134/2018 – 18, vydaný v další obdobné věci). Soud vychází ze závěrů vyslovených v těchto rozsudcích i v projednávané věci.

21. Tvzení žalobkyně o velkém počtu procesních nedostatků a odkaz na podané odvolání nepředstavuje řádný žalobní bod ve smyslu § 71 odst. 1 písm. d) s. ř. s. Je na žalobkyni, která je ostatně zastoupena profesionálem v oboru práva, aby v podané žalobě jasným a konkrétním způsobem vymezil, z jakých skutkových a právních důvodů považuje napadené rozhodnutí žalovaného za nezákonné příp. nicotné. Neurčitá argumentace o procesních pochybeních ani prostý odkaz na argumentaci uvedenou v odvolání těmito požadavkům neodpovídají, a proto se jimi soud nemohl zabývat. Soud přitom z obsahu napadených rozhodnutí a správního spisu neshledal žádnou vadu řízení, k níž by byl povinen přihlídnout z úřední povinnosti.
22. Soud se tedy meritorně zabýval pouze žalobním bodem, který se týkal aplikace § 98 odst. k) zákona o zaměstnanosti. Žalobkyně namítla, že byla vyslána na území České republiky p. zaměstnavatelem společností M. na základě smlouvy o příhraničním poskytování služeb za účelem plnění zakázky pro společnost V., a proto byla oprávněna k výkonu práce na území České republiky podle § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti. K tomu soud uvádí, že obdobnou námitku žalobkyně uplatnil již v rámci odvolacího řízení. Žalovaný ji podrobně vypořádal na stranách 3 až 5 napadeného rozhodnutí o správním vyhoštění, s jehož závěry se soud ztotožňuje. Ani soud této námitce nemůže přisvědčit.
23. Podle § 98 odst. k) zákona o zaměstnanosti se povolení k zaměstnání, zaměstnanecká karta, karta vnitropodnikově převedeného zaměstnance nebo modrá karta se podle tohoto zákona nevyžaduje k zaměstnání cizince, který byl vyslán na území České republiky v rámci poskytování služeb zaměstnavatelem usazeným v jiném členském státu Evropské unie.
24. Podle § 119 odst. 1 písm. b) bod 3 zákona o pobytu cizinců policie vydá rozhodnutí o správním vyhoštění cizince, který pobývá na území přechodně, s dobou, po kterou nelze cizinci umožnit vstup na území členských států Evropské unie, a zařadí cizince do informačního systému smluvních států až na 5 let, je-li cizinec na území zaměstnán bez oprávnění k pobytu anebo povolení k zaměstnání, ačkoli je toto povolení podmínkou výkonu zaměstnání, nebo na území provozuje dani podléhající výdělečnou činnost bez oprávnění podle zvláštního právního předpisu anebo bez povolení k zaměstnání cizince zaměstnal nebo takové zaměstnání cizinci zprostředkoval.
25. Výkladem § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti se zabýval NSS v rozsudku ze dne 31. 1. 2018, č. j. 2 Azs 289/2017 – 31. NSS přitom vyšel ze směrnice o vysílání pracovníků, která upravuje tři různé formy nadnárodního poskytování služeb: a) podnik usazený na území jednoho členského státu vyšle pracovníka na území jiného členského státu na vlastní účet a pod svým vedením na základě smlouvy uzavřené mezi podnikem pracovníky vysílajícím a stranou, pro kterou jsou služby určeny, činnou v tomto členském státě, jestliže po dobu vyslání existuje pracovní poměr mezi vysílajícím podnikem a pracovníkem; b) podnik vyšle pracovníka do provozovny nebo podniku náležejícího ke skupině podniků na území členského státu, jestliže po dobu vyslání existuje pracovní poměr mezi vysílajícím podnikem a pracovníkem; c) jako podnik pro dočasnou práci či podnik poskytující pracovníky vyšle pracovníka do podniku, který jej využije, se sídlem nebo vykonávajícího činnost na území některého členského státu, jestliže po dobu vyslání existuje pracovní poměr mezi podnikem pro dočasnou práci či podnikem poskytujícím pracovníky na straně jedné a pracovníkem na straně druhé. Z judikatury Soudního dvora Evropské unie (279/80, *Webb*, C-307/09, *Vicoplus*) pak dovodil, že službou, na kterou se vztahuje svoboda volného pohybu služeb, je i poskytování pracovní síly. Vzhledem k tomu, že přeshraniční

poskytování pracovní síly je z obchodního a sociálního hlediska mimořádně citlivou oblastí a může mít značný dopad na pracovní trh členského státu, v němž sídlí příjemce takové služby (příjemce pracovní síly), mohou členské státy podřídit takové vysílání pracovníků požadavku získání pracovního povolení (k tomu srov. § 95 odst. 1 a 4 zákona o zaměstnanosti). NSS s ohledem na další judikaturu Soudního dvora Evropské unie (C-91/13, *Essent Energie*) dodal, že pracovníci, kteří vykonávají svou hlavní činnost v členském státě, kde je usazen podnik poskytující služby, a do hostitelského členského státu byli jako pracovní síla poskytnuti pouze dočasně a za účelem splnění konkrétní činnosti, neusilují o začlenění na pracovní trh, a nemohou tak pro tento trh představovat ohrožení.

26. Na základě těchto východisek dospěl NSS k závěru, že § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti se vztahuje pouze na dočasné vyslání pracovníků za účelem provedení zakázky jejich zaměstnavatele ve smyslu čl. 1 odst. 3 písm. a) směrnice o vysílání pracovníků a na vyslání pracovníků spočívající v poskytnutí pracovní síly, avšak pouze za podmínky, že vyslání pracovníci provozují svou hlavní činnost v členském státě, v němž má zaměstnavatel sídlo. Pracovní povolení se dle § 98 písm. k) nevyžaduje pouze u pracovníků, kteří ačkoliv byli dočasně vysláni na území České republiky jako pracovní síla, vykonávají svou hlavní činnost u zaměstnavatele, který je na území České republiky vyslal, neboť pouze v takovém případě lze předpokládat, že se cizinci po uplynutí doby vyslání vrátí zpět a nebudou se snažit o začlenění na český pracovní trh. Zaměstnavatelé z jiných členských států tak mohou v rámci volného pohybu služeb dočasně vyslat své zaměstnance na území České republiky jako pracovní sílu coby odlehčovací opatření v době dočasného úbytku zakázek, nemohou však fungovat jako faktické agentury práce, které bez jakékoli kontroly ze strany českých správních orgánů pouze vysílají příslušníky třetích států do České republiky jako pracovní sílu, aniž by kdy tyto osoby využívaly k vlastní činnosti.
27. V nyní projednávané věci není mezi stranami sporné, že činnost žalobkyně naplnila znaky závislé práce. Ze shora zjištěných skutečností je dále zřejmé, že, byť byla podle pracovní smlouvy ze dne 29. 1. 2018 formálně zaměstnankyní společnosti M., pro tuto společnost nikdy žádnou pracovní činnost v P. nevykonávala. Žalobkyně sama uvedla, že v P. pro ni žádnou práci neměli. Poté se obrátila přes internet na zprostředkovatele V., který ji přesvědčil o tom, že práci může legálně vykonávat v Česku, a zajistil jí převoz do H. P. na ubytovnu, kam přicestovala dne 14. 2. 2018. Současně jí předal doklady, na jejichž podkladě měla být údajně legálně zaměstnána. Do zaměstnání ve skladovém centru P. M. s.r.o. nastoupila následujícího dne 15. 2. 2018. Vykonávala přitom činnost při třídění a přípravě zboží na expedici. Žalobkyní předložená pracovní smlouva se společností M. byla uzavřena dne 29. 1. 2018 a dne 7. 2. 2018 doplněna dodatkem, podle kterého byl vyslána k výkonu zaměstnání na adrese závodu společnosti P. M. s.r.o. (X, Skladový areál X M., hala X), a to bez jakéhokoliv časového omezení (na dobu neurčitou). Alespoň formálně tedy žalobkyně byla zaměstnankyní v P. usazené společnosti M.. Nicméně nebylo prokázáno, že byla vyslána do Česka v režimu volného pohybu služeb za účelem splnění závazku tohoto zaměstnavatele vůči společnosti V.. Naopak jak správně uvedl žalovaný, vše nasvědčuje tomu, že společnost M. fakticky vykonávala činnost agentury práce, která žalobkyni pouze zprostředkovala zaměstnání na území České republiky, aniž by ho jakýmkoliv způsobem využívala (nebo v budoucnu zamýšlela využít) k vlastní činnosti v P.. Žalobkyně žádnou pracovní činnost v P. před příjezdem do Česka nevykonávala a nehodlala ji vykonávat ani po návratu, neboť jak uvedla, do P. se měla vrátit pouze proto, aby si převzala slíbenou odměnu a poté se chtěla vrátit na Ukrajinu. O tom, že se ve

skutečnosti nejednalo o poskytnutí služby, nýbrž o zastřené zaměstnání svědčí i skutečnost, že výkon pracovní činnosti nebyl řízen ani kontrolován p. zaměstnavatelem, nýbrž spolupracovníky P. M. s.r.o. Tomu odpovídá i obsah smlouvy o poskytování příhraničních služeb uzavřené mezi společnostmi M. a V., která má charakter rámcové smlouvy a jejímž předmětem je provádění dokončovacích stavebních prací, balících prací a úklidových prací v České republice. Ze smlouvy ovšem není zřejmé, jaká konkrétní služba ani v jakém místě měla být společností M. poskytnuta. S ohledem na poměrně vágní vymezení díla je zřejmé, že společnost M. měla objednateli poskytnout pouze pracovní sílu, nikoliv sama vlastním jménem a na vlastní odpovědnost provést jakékoliv ucelené dílo. Vyslání zaměstnanců společnosti M. na základě této smlouvy o poskytování příhraničních služeb nepředstavuje vyslání dle čl. 1 odst. 3 písm. a) směrnice o vysílání zaměstnanců, nýbrž vyslání ve smyslu čl. 1 odst. 3 písm. c) této směrnice. V této souvislosti je významné zjištění, že žalobkyně před svým vysláním do provozovny společnosti P. M. s.r.o. žádnou práci pro svého zaměstnavatele (společnost M.) nevykonávala, zejména pak nikoliv na území P. r., kde nehodlala pracovat ani po návratu z České republiky. Jak vyplynulo z výše citovaného rozsudku NSS čj. 2 Azs 289/2017 – 31, na tyto případy se výjimka podle § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti nevztahuje, neboť nelze předpokládat, že by se žalobkyně po uplynutí doby vyslání vrátila zpět na p. pracovní trh (srov. též bod 43 citovaného rozsudku a tam uváděnou judikaturu NSS).

28. K odkazu na vyjádření Evropské komise ze dne 31. 3. 2017 pak soud vedle toho, že se jedná o vyjádření určené jinému subjektu (O.-T.), k němuž nemá žalobkyně žádný vztah, poznamenává, že vychází z předpokladu, že vyslaný zaměstnanec pro svého zaměstnavatele pravidelně a obvykle pracuje („workers, employed regularly and habitually by a service provider established in a Member State“; srov. obdobné užití slovního spojení „habitually employed“ ve smyslu „obvykle pracující“ např. v bodě 3 preambule směrnice o vysílání pracovníků). Zjevně tedy nepředpokládá, že společnost, jež vysílá pracovníky do jiného členského státu, fakticky funguje jako agentura práce, která vysílané zaměstnance sama nijak nevyužívá. Nelze přehlédnout, že toto relativně stručné a obecné vyjádření se nezabývá konkrétními okolnostmi, za nichž vykonávala pracovní činnost žalobkyně (naopak se vyjadřuje k situaci odlišné, a to k vyslání pracovníka, který v jiném členském státě obvykle pracuje). Vyjádření v podstatě jen shrnuje některé závěry nespécifikovaných rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie, jehož relevantní judikaturu však NSS ve výše citovaném rozsudku zohlednil (srov. zejména body 37 až 39 a 43). V projednávané věci tedy nelze tomuto vyjádření přikládat jakoukoliv váhu. Soud proto shledal tuto námitku nedůvodnou.
29. V souvislosti s námitkou nezákonnosti rozhodnutí žalovaného o správním vyhoštění žalobkyně dále tvrdí, že žalovaný měl zahájit přezkumné řízení dle § 94 a násl. správního řádu a současně odložit vykonatelnost rozhodnutí o vyhoštění. Soudu není zřejmé, proč by měl žalovaný zahájit přezkumné řízení, jestliže žalobkyně napadla prvostupňové rozhodnutí o vyhoštění řádným opravným prostředkem, který má suspenzivní účinek (tedy byla odložena též vykonatelnost prvostupňového rozhodnutí o vyhoštění). V rámci řízení o odvolání se přitom posuzuje soulad prvostupňového rozhodnutí se zákonem v plném rozsahu bez ohledu na obsah odvolacích námitek (§ 89 odst. 2 správního řádu). V situaci, kdy žalovaný shledal podané odvolání nedůvodným, což řádně odůvodnil, nebylo na místě, aby posléze zahájil přezkumné řízení, v němž by se znovu zabýval týmiž otázkami.

Rozhodnutí žalovaného o nákladech řízení

30. Rozhodnutí žalovaného o nákladech řízení je svou povahou rozhodnutím, jehož výrok je závislý na výroku ve věci samé tj. rozhodnutí o správním vyhoštění (srov. shora uvedený rozsudek zdejšího soudu č. j. 44 A 12/2013 – 21). Žalobkyně ve vztahu k rozhodnutí žalovaného o nákladech řízení neuplatnila žádný samostatný žalobní bod, kterým by se soud mohl zabývat pouze ve vztahu k tomuto rozhodnutí. Vzhledem k tomu, že soud neshledal žalobu důvodnou v části směřující proti rozhodnutí žalovaného o vyhoštění (a toto rozhodnutí nezrušil), nelze než současně konstatovat, že žaloba je nedůvodná i v části směřující proti rozhodnutí žalovaného o nákladech řízení.

Závěr a náklady řízení

31. S ohledem na shora uvedené závěry soud žalobu proti oběma napadeným rozhodnutím zamítl jako nedůvodnou (§ 78 odst. 7 s. ř. s.).
32. O náhradě nákladů řízení rozhodl soud podle ustanovení § 60 odst. 1 s. ř. s., z něhož plyne, že právo na náhradu důvodně vynaložených nákladů řízení před soudem má účastník, který byl ve věci plně úspěšný. Žalobkyně nebyla ve věci ani z části úspěšná, náhrada nákladů řízení jí proto nenáleží. Žalovaný byl sice plně úspěšný, žádné náklady mu však v řízení před soudem nad rámec jeho běžné úřední činnosti nevznikly a přiznání jejich náhrady ani nepožadoval.

Poučení :

Proti tomuto rozsudku lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Případně-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejbližší následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

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.

Soudní poplatek za kasační stížnost vybírá Nejvyšší správní soud. Variabilní symbol pro zaplacení soudního poplatku na účet Nejvyššího správního soudu lze získat na jeho internetových stránkách: www.nssoud.cz.

Praha 17. září 2019

Mgr. Jan Čížek, v. r.
samosoudce