



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Praze rozhodl soudkyní Olgou Stránskou ve věci

žalobce: **M. P.**

narozený X, státní příslušník Ukrajiny
zastoupený obecným zmocněncem T. Š.
bytem B. 537, V.

proti

žalovanému: **Ředitelství služby cizinecké policie**

sídlem Olšanská 2, 130 51 Praha 3

o žalobě proti rozhodnutím žalovaného ze dne 28. 5. 2019, č. j. CPR-12563-14/ČJ-2018-930310-V238, o vyhoštění, a ze dne 28. 5. 2019, č. j. CPR-12563-18/ČJ-2018-930310-V238, o paušální náhradě nákladů řízení,

takto:

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

Odůvodnění:

1. Žalobou podanou dne 23. 6. 2019 se žalobce domáhal zrušení v záhlaví označených rozhodnutí žalovaného (dále jen „napadená rozhodnutí“), jimiž žalovaný podle § 90 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“) zamítl jeho odvolání a potvrdil rozhodnutí Krajského ředitelství policie Středočeského kraje, Odboru cizinecké policie, Oddělení pobytové kontroly, pátrání a eskort (dále jen „orgán I. stupně“) ze dne 15. 3. 2018, č. j. KRPS-81121-44/ČJ-2017-010022, o správním vyhoštění žalobce 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“), jímž bylo rovněž stanoveno, že

žalobci nelze po dobu 6 měsíců umožnit vstup na území členských států Evropské unie a rozhodnutí orgánu I stupně ze dne 15. 3. 2018, č. j. KRPS-81121-45/ČJ-2017-010022, jímž byla žalobci uložena povinnost nahradit náklady spojené s řízením zaplacením paušální částky 1 000 Kč.

2. Žalobce namítl, že mu bylo upřeno právo seznámit se se všemi podklady napadeného rozhodnutí o správním vyhoštění a vyjádřit se k nim. Orgán I. stupně sice žalobce přípisem ze dne 5. 2. 2018 vyrozuměl o právu seznámit se s podklady napadeného rozhodnutí a vyjádřit se k nim, čehož žalobce dne 27. 2. 2018 využil a orgánu I. stupně podal písemné vyjádření, avšak následně byl žalobci zaslán totožný přípis ze dne 1. 3. 2018 o možnosti seznámit se s podklady rozhodnutí a vyjádřit se k nim, který se od přípisu ze dne 5. 2. 2018 lišil pouze číslem jednacím a lhůtou k vyjádření (5 dní místo původních 10 dní). Žalobce na vyrozumění reagoval námitkou nesmyslnosti postupu orgánu I. stupně, neboť se s podklady již seznámil. Orgán I. stupně sice druhé vyrozumění vydal po doplnění dokazování, avšak to se nijak nepromítlo do jeho přípisu. Sdělením ze dne 12. 3. 2018 bylo sice žalobci vysvětleno, že důvodem nového vyrozumění bylo doplnění závazného stanoviska ze dne 28. 2. 2017, č. ZS40464, avšak toto sdělení bylo žalobci doručeno až spolu s rozhodnutím orgánu I. stupně, a proto se již nemohl vyjádřit.
3. Žalobce dále namítl, že se ztotožňuje s názorem správních orgánů, že protokol o výsledku nelze použít jako podklad pro vydání rozhodnutí kvůli absenci náležitostí, avšak na rozdíl od nich má za to, že z ostatních podkladů neplyne, že na území České republiky vykonával nelegální práci. Proto dle žalobce nebyly splněny podmínky pro uložení správního vyhoštění dle § 119 odst. 1 písm. b) bodu 3 zákona o pobytu cizinců. V této souvislosti poukázal na rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 26. 9. 2017, sp. zn. 1 A 85/2017 (pozn. soud: žádný rozsudek této spisové značky nebyl nalezen a žádný dostupný rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 26. 9. 2017 se nevěnuje otázce zaměstnávání cizinců). Podle žalobce činnost, jejíž výkon mu je kladen za vinu, nenese znaky závislé práce ve smyslu § 2 zákona č. 262/2006 Sb., zákoníku práce, ve znění pozdějších předpisů a § 10 zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o zaměstnanosti“). K tomu žalobce poukázal na právní názor Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 3. 2004, č. j. 5 Afs 22/2003-55 a rozsudek ze dne 24. 2. 2004, č. j. 2 Afs 62/2004-70.
4. Žalovaný ve vyjádření k žalobě uvedl, že vzhledem k totožné argumentaci žalobce plně odkazuje na odůvodnění napadeného rozhodnutí a odůvodnění rozhodnutí orgánu I. stupně. Dodal, že nepovažuje žalobu za důvodnou, a proto navrhl, aby ji soud zamítl.

Soud ze správního spisu zjistil následující skutečnosti:

5. Dne 11. 3. 2017 byl žalobce zajištěn při policejní kontrole na adrese X, kde v zašpiněném oblečení pracoval ve vnitřních prostorách rodinného domu na přípravě a měření obvodových zdí k položení sádrokartonu. Při kontrole se prokázal platným cestovním pasem č. X s vylepeným polským vízem č. X typu D platným od 16. 2. 2017 do 29. 9. 2017. S žalobcem bylo téhož dne zahájeno správní řízení ve věci správního vyhoštění a byl vyslechnut.
6. Protokol o výsledku žalobce soud nezkontrol, neboť nebyl podkladem napadeného rozhodnutí.
7. Součástí spisu je Umowa zlecenia (dohoda o pracovní činnosti) v polském jazyce ze dne 6. 3. 2017 mezi žalobcem a společností G. S. Z. o. o. na dobu 1 měsíce od 8. 3. 2017 do

7. 4. 2017, na základě které má žalobce za odměnu 8 zlotých za hodinu konat práce ve výstavbě.
8. Podle dohody ze dne 6. 3. 2017 (v českém jazyce) o dočasném přidělení k výkonu práce mimo místo stanovené pracovní smlouvou byl žalobce od 8. 3. 2017 do 7. 4. 2017 přidělen družstvu A., sídlem X, jehož pokyny je žalobce povinen se řídit.
 9. Podle přípisu Úřadu práce České republiky, Krajské pobočky v Příbrami ze dne 20. 3. 2017, č. j. UPCR-PB-2017/9806, žalobce nemá vydané povolení k zaměstnání.
 10. Dne 5. 2. 2018 poučil orgán I. stupně žalobce o jeho právu seznámit se s podklady pro vydání rozhodnutí a o možnosti vyjádřit se k nim. Zmocněnec žalobce nahlédl do spisu a ve vyjádření ze dne 28. 2. 2018 uvedl, že úřední záznam není podle rozsudků Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 6. 2011, č. j. 7 As 83/2010-63, a ze dne 22. 1. 2009, č. j. 1 As 96/2008-115, Sb. NSS 1856/2009, důkazním prostředkem, nýbrž prostředkem ke zvážení dalšího procesního postupu. Poukázal rovněž na nálezy Ústavního soudu ze dne 11. 3. 2004, sp. zn. II. ÚS 788/02, podle kterého úřední záznam není veřejnou listinou, a proto nepotvrzuje pravdivost svého obsahu. Žalobce dále namítl, že byl donucen vypovídat a že protokol o výsledku byl pořízen v rozporu se zákonem, nebyl až na první dvě strany žalobcem podepsán, a proto z něj nelze vycházet. Poukázal na absenci závazného stanoviska podle § 120a zákona o pobytu cizinců, které podmiňuje rozhodnutí ve věci. Na závěr namítl, že odpověď na vyžádanou „prověrku společnosti A. z. G. S. Z. o. o.“ se týká zcela jiných osob a řízení, a tudíž na žalobce vůbec nedopadá.
 11. Dne 28. 2. 2018 vydalo Ministerstvo vnitra závazné stanovisko, podle něž je vycestování žalobce na Ukrajinu možné. Žalobce neuvedl žádnou překážku, která by mu ve vycestování bránila, ani taková překážka nevyplývala z jeho výpovědi, přičemž z informací o zemi jeho původu bylo zjištěno, že ozbrojený konflikt se dlouhodobě omezuje na Doněckou a Luhanskou oblast. Žalobce pochází ze Z. oblasti, kde je situace zcela poklidná.
 12. Dne 1. 3. 2018 poučil orgán I. stupně žalobce o jeho právu seznámit se s podklady pro vydání rozhodnutí a o možnosti vyjádřit se k nim. Zmocněnec žalobce v podání ze dne 5. 3. 2018 uvedl, že považuje postup správního orgánu za nelogický, neboť již možnosti seznámit se s podklady rozhodnutí, na niž byl upozorněn vyrozuměním ze dne 5. 2. 2018, využil. Výzva ze dne 1. 3. 2018 se přitom vyjma jednacího čísla a stanovené lhůty k vyjádření ničím neliší. Žalobce uzavřel, že má za to, že dokazování bylo dne 5. 2. 2018 skončeno, a že se s podklady seznámil.
 13. Sdělením ze dne 12. 3. 2018 orgán I. stupně v reakci na přípis žalobce ze dne 5. 3. 2018 uvedl, že vyrozumění ze dne 1. 3. 2018 bylo odesláno proto, že ve spise přibýlo závazné stanovisko ze dne 28. 2. 2018, č. ZS40464.
 14. Rozhodnutím ze dne 15. 3. 2018 orgán I. stupně podle § 119 odst. 1 písm. b) bodu 3 zákona o pobytu cizinců uložil žalobci správní vyhoštění a stanovil dobu, po níž mu nelze umožnit vstup na území členských států Evropské unie na 6 měsíců, přičemž podle § 118 odst. 3 zákona o pobytu cizinců stanovil žalobci dobu k vycestování do 30 dnů od právní moci tohoto rozhodnutí. V odůvodnění podrobně shrnul dosavadní průběh řízení a konstatoval, že na základě toho, co bylo v řízení zjištěno, shledal podmínky pro vyhoštění podle § 119 odst. 1 písm. b) bodu 3 zákona o pobytu cizinců. Žalobce na území nevybudoval žádné pevné společenské a kulturní vazby. Jeho zdravotní stav a věk

vyhoštění nebrání, stejně jako vazby na osoby pobývající na území České republiky. Orgán I. stupně uzavřel, že žalobci ve vycestování nic nebrání, což potvrzuje také stanovisko Ministerstva vnitra ze dne 28. 2. 2018. Dobu k vycestování tedy určil v délce 30 dnů.

15. V odvolání ze dne 26. 4. 2018 žalobce namítl, že je rozhodnutí orgánu I. stupně nepřezkoumatelné, neboť není uvedeno, jaká zjištění orgán učinil na základě kterých důkazů. Žalobce dále považuje rozhodnutí za vnitřně rozporné v části týkající se neuplatnění výjimky zakotvené v § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti. Žalobce považuje skutková zjištění orgánu I. stupně za nedostatečná, přičemž znovu namítl nezákonnost protokolu o výsledku, který nebyl až na první dvě strany žalobcem podepsán, a proto z něj nelze vycházet. Žalobce dále namítl, že mu byla upřena možnost seznámit se s podklady rozhodnutí (viz bod 2 tohoto rozsudku). Na závěr vznesl žalobce námitku podjatosti žalovaného.
16. Usnesením žalovaného ze dne 20. 2. 2019 byla námitka podjatosti shledána neopodstatněnou. Ministerstvo vnitra České republiky rozhodnutím ze dne 10. 4. 2019, č. j. MV-37933-3/OAM-2019, usnesení žalovaného změnilo tak, že se námitce podjatosti nevyhovuje.
17. Dne 28. 5. 2019 žalovaný napadeným rozhodnutím odvolání žalobce zamítl a rozhodnutí orgánu I. stupně potvrdil. Konstatoval, že orgán I. stupně jednoznačně zjistil a prokázal nelegální pobyt žalobce na území České republiky. Žalobce byl poučen o právu seznámit se s podklady rozhodnutí, čehož jeho právní zástupce využil, a nic mu nebránilo se vyjádřit či navrhnout důkazy. Přisvědčil argumentaci žalobce, že protokol o výsledku nelze použít jako podklad rozhodnutí, avšak z ostatních podkladů lze dle žalovaného dospět k jednoznačnému závěru, že žalobce na území České republiky vykonával práci nespádající pod výjimku zakotvenou v § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti. Podle žalovaného není rozhodnutí orgánu I. stupně nedostatečně odůvodněné či vnitřně rozporné, neboť bylo dostatečným způsobem objasněno, že žalobce naplnil § 119 odst. 1 písm. b) bod 3 zákona o pobytu cizinců tím, že bez povolení k zaměstnání, které bylo podmínkou výkonu zaměstnání na území České republiky, vykonával práce na stavbě domu v obci M..

V posuzované věci soud vyšel z následně uvedené právní úpravy:

18. 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.“
19. Podle § 178b odst. 1 zákona o pobytu cizinců: „Zaměstnáním se pro účely tohoto zákona rozumí výkon činnosti, ke které cizinec potřebuje povolení k zaměstnání, zaměstnaneckou kartu nebo modrou kartu. Za zaměstnání se rovněž považuje plnění úkolů vyplývajících z předmětu činnosti právnické osoby zajišťovaných společníkem, statutárním orgánem nebo členem statutárního nebo jiného orgánu obchodní společnosti pro obchodní společnost nebo členem družstva nebo členem statutárního nebo jiného orgánu družstva pro družstvo.“

20. Podle § 89 odst. 1 zákona o zaměstnanosti: „Cizinec může být přijat do zaměstnání a zaměstnáván, je-li držitelem platné zaměstnanecké karty, karty vnitropodnikově převedeného zaměstnance nebo modré karty, pokud tento zákon nestanoví jinak.“
21. Podle § 89 odst. 2 zákona o zaměstnanosti: „Cizinec může být dále přijat do zaměstnání a zaměstnáván, má-li platné povolení k zaměstnání vydané krajskou pobočkou Úřadu práce a platné oprávnění k pobytu na území České republiky.“
22. Podle § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti: „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.“
23. Krajský soud v Praze na základě včas podané žaloby přezkoumal napadené rozhodnutí, jakož i řízení, které jeho vydání předcházelo, a to v mezích žalobcem uplatněných námitek, přičemž vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (viz § 75 s. ř. s.). Soud v předmětné věci rozhodl podle § 51 odst. 1 s. ř. s. bez nařízení jednání, neboť účastníci řízení takový postup soudu akceptovali. Soud dodává, že u listin, které jsou součástí správního spisu, není zapotřebí ve smyslu § 77 odst. 2 s. ř. s. provádět dokazování, a proto návrh žalobce na provedení důkazu správními spisy žalovaného a orgánu I. stupně nebrání soudu postupovat podle § 51 odst. 1 s. ř. s.
24. Soud k námitce žalobce, že mu bylo upřeno právo seznámit se s podklady rozhodnutí a vyjádřit se k nim, připouští, že vyzvání účastníka správního řízení k seznámení se s podklady pro rozhodnutí ve věci je vhodné v řízení učinit pouze jedenkrát, je-li to možné, neboť takový postup odpovídá zásadě rychlosti a hospodárnosti řízení (viz § 6 správního řádu). V předmětné věci však byl orgán I. stupně po seznámení se s podklady rozhodnutí upozorněn žalobcem na absenci stanoviska k možnosti vycestování cizince do země původu podle § 120a zákona o pobytu cizinců. Po doplnění tohoto stanoviska bylo povinností správního orgánu s tímto podkladem žalobce seznámit, a proto soud v tomto ohledu považuje postup orgánu I. stupně za zcela *lege artis*. Neobstojí námitka žalobce, že se domníval, že se již seznámil s veškerými podklady rozhodnutí, neboť sám upozornil orgán I. stupně na absenci závazného stanoviska, které podmiňuje vydání napadeného rozhodnutí, a tudíž si byl zjevně vědom nekompletnosti podkladů. Stěžejní však pro posouzení námitek žalobce je, že orgán I. stupně žalobce před vydáním rozhodnutí upozornil na možnost seznámit se s doplněným podkladem rozhodnutí a vyjádřit se k němu, a že toto vyrozumění bylo žalobci řádně doručeno. Důvod, z jakého žalobce namísto seznámení se s podkladem reagoval námitkou nesmyslnosti postupu orgánu I. stupně je irrelevantní, neboť žalobci nic nebránilo využít svého oprávnění, na které byl orgánem I. stupně upozorněn, a teprve poté vyjádřit svůj názor na logiku procesního postupu, měl-li by o ní nadále pochyby. Žalobci tedy nebylo upřeno právo seznámit se s podklady rozhodnutí a vyjádřit se k nim, a tudíž není námitka důvodná.
25. Soud se dále zabýval námitkou žalobce napadající správnost a podloženost právního závěru žalovaného, že na území České republiky pracoval bez povolení k výkonu zaměstnání.
26. Žalovaný v odůvodnění napadeného rozhodnutí správně dovodil, že protokol o výsledku žalobce nelze použít jako podklad rozhodnutí a přihlížet ke skutečnostem v něm zachyceným, neboť až na první dvě strany z celkových šesti není žalobcem podepsán, aniž by byl uveden důvod absence podpisu žalobce ve smyslu § 18 odst. 3 správního řádu. Na

prvních dvou stranách přitom žalobce svým podpisem pouze stvrdil, že porozuměl poučení, netrvá na přítomnosti zástupce, cítí se schopen vypovídat a hodlá vypovídat.

27. Za použitelný podklad žalobce nepovažoval ani úřední záznam ze dne 11. 3. 2017. Poukazoval v této souvislosti na rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 6. 2011, č. j. 7 As 83/2010-63, a ze dne 22. 1. 2009, č. j. 1 As 96/2008-115, Sb. NSS 1856/2009, podle kterých jsou úřední záznamy předběžnou informací, která není důkazním prostředkem, nýbrž prostředkem ke zvážení dalšího procesního postupu. Poukázal rovněž na nález Ústavního soudu ze dne 11. 3. 2004, sp. zn. II. ÚS 788/02, podle kterého úřední záznam není veřejnou listinou, a proto nepotvrzuje pravdivost svého obsahu. Soud k této argumentaci žalobce poznamenává, že úřední záznam sám o sobě jako podklad napadeného rozhodnutí neobstojí, avšak odpovídají-li ostatní podklady napadeného rozhodnutí skutečnostem zachyceným v úředním záznamu, jehož obsah nadto není nijak zpochybněn, je možné jako podklad rozhodnutí použít i úřední záznam. Nejvyšší správní soud ostatně v uvedených rozsudcích nevyloučil použitelnost úředního záznamu jako podkladu rozhodnutí, nýbrž konstatoval, že nepostačí v situaci, kdy je možné provést výslech. Výslech byl v předmětné věci proveden způsobem, který neumožňuje zjištění skutečnosti v řízení dále využít, avšak obsah úředního záznamu nebyl ze strany žalobce žádným způsobem zpochybněn ani rozporován, a proto má soud za to, že je možné vycházet ze skutečností zachycených v úředním záznamu, kterým odpovídají další důkazy opatřené správními orgány. Závěr zdejšího soudu ostatně neodporuje ani závěru Ústavního soudu o charakteru úředního záznamu. V případě veřejné listiny je nutné prokázat, že v ní zachycené informace nejsou pravdivé, neboť se presumuje její správnost i správnost v ní zachycených informací. V případě obyčejné listiny, jakou je dle Ústavního soudu i úřední záznam, postačí prosté popření obsahu listiny. Žalobce však v předmětné věci obsah úředního záznamu nijak nepopřel ani nezpochybnil, a proto soud dospěl k závěru, že z úředního záznamu je možné vycházet (srov. rozsudek Krajského soudu v Plzni ze dne 24. 3. 2017, č. j. 57 A 130/2015-33).
28. Z úředního záznamu ze dne 11. 3. 2017, fotografií založených ve správním spise, fotokopie cestovního pasu žalobce s polským vízem, pracovní smlouvy žalobce s polskou společností G. S. Z. o. o. ze dne 6. 3. 2017, dohody o dočasném přidělení k výkonu práce mimo místo stanovené pracovní smlouvou k družstvu A. ze dne 6. 3. 2017, vyplývá, že činnost, kterou žalobce vykonával na území České republiky na stavbě rodinného domu v M., svým charakterem naplňuje znaky závislé práce. Žalobce totiž práci vykonával ve vztahu podřízenosti, jménem jiného subjektu a na jeho účet (nikoliv svým jménem a na svůj účet), na základě pokynů, pod kontrolou a za odměnu (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 2. 2014, č. j. 6 Ads 46/2013 – 35, nebo rozsudek ze dne 15. 2. 2017, č. j. 1 Ads 272/2016 – 53). Podle předložených smluv pracoval pro družstvo A., jehož pokyny byl povinen respektovat, za odměnu 8 zlotých za hodinu, kterou mu měla vyplácet společnost G. S. Z. o. o. Soud sice nepřehlédl, že smlouvy jsou v češtině a polštině, avšak ze strany žalobce nebyly nikdy žádným způsobem zpochybněny, a proto soud nemá žádný důvod k nim nepřihlídnout.
29. Na území České republiky se přitom nacházel na základě polského víza typu „D“, které je národním dlouhodobým vízem, které jeho držitele opravňuje k pobytu na území Polské republiky a v souladu s čl. 21 odst. 1 a 2a ve spojení s čl. 18 Úmluvy k provedení Schengenské dohody, ve znění nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 265/2010, též k pobytu na území jiných členských států Evropské unie po dobu nejdéle 3 měsíců

během jakéhokoliv šestiměsíčního období. Vedle oprávnění k pobytu je s vízem spojeno i povolení k zaměstnání, které je ovšem omezeno na území státu, o jehož národní vízum se jedná (v daném případě tedy na území Polské republiky). Národní dlouhodobé vízum typu „D“ vydané Polskou republikou tak neopravňuje jeho držitele k výkonu zaměstnání na území České republiky (polské povolení k zaměstnání nemá účinky na území České republiky). Držitelem povolení k zaměstnání (§ 89 odst. 1 a 2 zákona o zaměstnanosti) vydaného orgány České republiky (resp. zaměstnanecké karty) žalobce není, což bylo prověřeno jak lustrací systémů Policie České republiky, tak dotazem na Úřad práce České republiky, ostatně to potvrdil i sám žalobce.

30. Soud se proto zabýval otázkou, zda se na případ žalobce vztahuje výjimka z povinnosti zakotvené v § 98 odst. 1 písm. k) zákona o zaměstnanosti, podle které se nevyžaduje povolení k zaměstnání, zaměstnanecká karta ani modrá karta k zaměstnání cizince, který byl vyslán na území České republiky v rámci poskytování služeb zaměstnavatelem usazeným v jiném členském státě Evropské unie. Výkladem tohoto ustanovení se zabýval Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 31. 1. 2018, č. j. 2 Azs 289/2017 – 31, přičemž vyšel ze směrnice Evropského parlamentu a Rady 96/71/ES ze dne 16. 12. 1996 o vysílání pracovníků v rámci poskytování služeb (dále jen „směrnice 96/71/ES“), 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 Nejvyšší správní soud 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 podržet takové vysílání pracovníků požadavku získání pracovního povolení (k tomu srov. § 95 odst. 1 a 4 zákona o zaměstnanosti). Nejvyšší správní soud 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.
31. Na základě těchto východisek dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že § 98 odst. 1 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 96/71/ES 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,

kterí 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.

32. Soud v nyní posuzované věci vyšel z výše uvedeného výkladu § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti a v rámci jeho aplikace na projednávanou věc dospěl k následujícím závěrům. Plnění, které měl polský zaměstnavatel poskytnout na území České republiky, není službou ve smyslu čl. 1 odst. 3 písm. a) směrnice 96/71/ES. Ze skutečnosti, že žalobce uzavřel pracovní smlouvu na dobu 1 měsíce od 8. 3. 2017 do 7. 4. 2017, přičemž dohodou z téhož dne byl žalobce vyslán k družstvu A. na dobu od 8. 3. 2017 do 7. 4. 2017, plyne, že v Polsku nikdy nepracoval ani tam neměl pracovat po návratu z České republiky. Je tedy zřejmé, že ve skutečnosti nedošlo k vyslání žalobce polským zaměstnavatelem k plnění závazků vůči družstvu A., ani k odlehčovacímu opatření ve smyslu právního názoru Nejvyššího správního soudu vyjádřeného v rozsudku ze dne 31. 1. 2018, č. j. 2 Azs 289/2017 – 36, a že účelem pracovní smlouvy bylo pouze obejít zákonný požadavek na získání povolení k zaměstnání.
33. Soud na základě uvedených skutečností uzavírá, že žalobce byl polským zaměstnavatelem G. S. Z. o. o. přidělen k výkonu práce u družstva A., aniž by předtím vykonával na území Polské republiky pracovní činnost pro svého polského zaměstnavatele. Je tedy zřejmé, že podstatou činnosti polského zaměstnavatele bylo poskytnout družstvu A. neomezené služby agentury práce, tedy zajistit jim pracovní sílu. Tuto činnost nelze podřadit § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti. Naopak spadá pod § 95 odst. 1 zákona o zaměstnanosti, takže žalobce mohl konat závislou práci pouze na základě povolení k zaměstnání vydaného Úřadem práce České republiky. Takové povolení žalobce neměl, tedy byl na území České republiky zaměstnán bez povolení k zaměstnání, ačkoli bylo toto povolení podmínkou výkonu zaměstnání. Podstata a obsah smluvních vztahů mezi polským zaměstnavatelem žalobce a družstvem A. není v tomto ohledu rozhodná, neboť je zřejmé, že žádná z těchto společností nebyla příjemcem služby, na kterého by se vztahovala svoboda volného pohybu služeb mezi členskými státy EU. Objasnění těchto smluvních vztahů proto nemůže nic změnit na tom, že žalobce vykonával pracovní činnost na území České republiky bez povolení k zaměstnání, tedy neoprávněně. Rozhodné je pouze to, že výkon pracovní činnosti žalobce na stavbě rodinného domu byl podmíněn získáním povolení k zaměstnání vydaného českými správními orgány. Žalobce však nebyl držitelem takového povolení, ani to netvrdí, takže vykonával závislou práci na území České republiky bez potřebného povolení k zaměstnání. Naplnil tak skutkovou podstatu § 119 odst. 1 písm. b) bodu 3 zákona o pobytu cizinců (shodně též rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 4. 2017, č. j. 6 Azs 60/2017-13).
34. Částí žaloby vztahující se k rozhodnutí žalovaného o úhradě nákladů správního řízení se soud nezabýval, neboť žalobce v žalobě neuvedl ani jeden žalobní bod, který se této problematiky týká.

35. Soud na základě uvedených skutečností výrokem pod bodem I. podle § 78 odst. 7 s. ř. s. žalobu pro nedůvodnost zamítl.
36. Soud dále výrokem pod bodem II. podle § 60 odst. 1 s. ř. s. nepřiznal žádnému z účastníků právo na náhradu nákladů řízení, neboť žalobce nebyl ve věci úspěšný a žalovanému žádné účelně vynaložené náklady v řízení nevznikly.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí 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). Připadne-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejbližze 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 15. července 2019

Olga Stránská, v. r.

soudkyně