



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Praze rozhodl soudkyní JUDr. Věrou Šimůnkovou ve věci

žalobkyně: **Y. Y.**, narozena X, státní příslušnost U.
bytem X
zastoupena advokátem Mgr. Michalem Poupětem
sídlem Konviktská 24, 110 00 Praha 1

proti
žalované: **Policie České republiky, Ředitelství služby cizinecké policie,**
sídlem Olšanská 2, 130 51 Praha 3

o žalobě proti rozhodnutím žalované ze dne 8. 11. 2018, č. j. CPR-24817-2/ČJ-2018/930310-V244, a ze dne 8. 11. 2018, č. j. CPR-24817-3/ČJ-2018-930310-V244,

takto:

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

Odůvodnění

1. Žalobou doručenou zdejšímu soudu dne 23. 11. 2018 žalobkyně napadá rozhodnutí žalované ze dne 8. 11. 2018, č. j. CPR-24817-2/ČJ-2018/930310-V244 (dále jen „napadené rozhodnutí“) kterým žalovaná zamítla odvolání žalobkyně a potvrdila rozhodnutí Policie České republiky, Krajského ředitelství policie Středočeského kraje, Odboru cizinecké policie, Oddělení pobytové kontroly, pátrání a eskort (dále jen „správní orgán I. stupně“) ze dne 15. 7. 2018, č. j. KRPS-51136-34/ČJ-2018-010023-SV (dále jen „prvostupňové rozhodnutí“). Prvostupňovým rozhodnutím bylo žalobkyni uloženo podle § 119 odst. 1 písm. b) bod 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“), správní vyhoštění a stanovená doba, po kterou nelze cizinci umožnit vstup na území států Evropské unie, v délce 9 měsíců.

Shodu s prvopisem potvrzuje: A. A.

2. Žalobkyně zároveň toutéž žalobou napadla i rozhodnutí žalované ze dne 8. 11. 2018, č. j. CPR-24817-3/ČJ-2018-930310-V244 (dále jen „rozhodnutí o nákladech řízení“), kterým bylo zamítnuto odvolání žalobkyně proti rozhodnutí správního orgánu I. stupně ze dne 15. 7. 2018, č. j. KRPS-51136-35/ČJ-2018-010023-SV, jímž byla žalobkyni uložena povinnost nahradit náklady spojené s řízením o správním vyhoštění paušální částkou 1 000 Kč, ve lhůtě do 14 dnů ode dne nabytí právní moci rozhodnutí (dále jen „prvostupňové rozhodnutí o nákladech řízení“).
3. Žalovaná napadené rozhodnutí odůvodnila tím, že žalobkyně vykonávala pracovní činnost na území České republiky nejméně ode dne 13. 11. 2017, aniž by disponovala příslušným povolením, a ode dne 11. 2. 2018 do dne 13. 2. 2018 rovněž bez oprávnění k pobytu, neboť udělené polské vízum typu D ji opravňovalo na území České republiky toliko pobývat po dobu, která nepřesáhne 90 dnů během jakéhokoliv období 180 dnů, kterým se rozumí období 180 dnů bezprostředně předcházející každému dni pobytu, nikoli provozovat výdělečnou činnost, přičemž žalobkyně dané pravidlo nerespektovala, a ode dne 11. 2. 2018 do dne 13. 2. 2018 na území České republiky pobývala a vykonávala výdělečnou činnost bez platného oprávnění k pobytu.
4. Žalovaná se zaměřila na výklad výjimky z nutnosti disponovat zaměstnaneckou kartou nebo jiným povolením cizince zaměstnaného v České republice podle ustanovení § 98 písm. k) zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o zaměstnanosti“) a dospěla k závěru, že zjištěné okolnosti výkonu kontrolované práce žalobkyně neodpovídají podmínkám, za nichž lze uvedenou výjimku aplikovat.

Obsah žaloby a vyjádření k žalobě

5. Žalobkyně namítala, že bylo celé správní řízení vedeno v rozporu s českými, ale i evropskými právními předpisy, protože jednání žalobkyně nepředstavovalo porušení žádného z těchto právních řádů. Žalobkyně shrnula, že je zaměstnancem polské společnosti P. (dále jen „polský zaměstnavatel“) a do české republiky byla vyslána v rámci poskytování služeb zaměstnavatelem usazeným v jiném členském státu Evropské unie – přeshraničního poskytování služeb, a to v souladu se směrnicí Evropského parlamentu a Rady č. 96/71/ES, o vysílání pracovníků v rámci poskytování služeb (dále jen „směrnice č. 96/71/ES“). Žalobkyně se tak dle svého názoru nacházela na území České republiky zcela v souladu s právními předpisy. Žalobkyně také upozornila na to, že opakovaně namítala, že měl správní orgán aplikovat ustanovení § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti. Ve zbývajícím odkázala na odvolání podané ve věci.
6. Žalovaná ve vyjádření k žalobě uvedla, že trvá na závěrech uvedených v napadeném rozhodnutí. Vzhledem k tomu, že žalobní námitky jsou totožné s námitkami odvolacími, odkázala na odůvodnění napadeného rozhodnutí a navrhl, aby byla žaloba zamítnuta.

Splnění procesních podmínek a rozsah soudního přezkumu

7. Soud ověřil, že žaloba byla podána osobou k tomu oprávněnou a splňuje všechny formální náležitosti na ni kladené. Žaloba byla podána ve lhůtě dle § 172 odst. 2 zákona o pobytu cizinců. Žaloba je tedy věcně projednatelná.
8. Soud vycházel při přezkumu žalobou napadeného rozhodnutí ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování žalované [§ 75 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“)], přičemž napadené rozhodnutí přezkoumal v mezích uplatněných žalobních bodů, jimiž je vázán (§ 75 odst. 2

věta první s. ř. s.). Vady, k nimž by byl povinen přihlédnout z moci úřední, soud neshledal.

9. Soud o žalobě rozhodl bez jednání, a to v souladu s § 51 odst. 1 s. ř. s. Žalobkyně ani žalovaná na základě výzvy soudu neoznámily svůj nesouhlas s rozhodnutím věci bez jednání. Proto lze mít za to, že s tímto postupem souhlasili.

Skutková zjištění vycházející z obsahu správního spisu

10. Soud ze správního spisu zjistil, že dne 13. 2. 2018 byla žalobkyně kontrolována hlídkami Odboru cizinecké policie Krajského ředitelství policie Středočeského kraje, Oddělení pobytové kontroly, pátrání a eskort Kladno a Praha – Karlín ve spolupráci s Inspektorátem práce na adrese V. X, při výkonu práce na plnicí lince v areálu V. společnost F. Při kontrole předložila žalobkyně cestovní doklad, v němž bylo vyznačeno vízum typu D, č. X, počet dní 156, vydané Polskou republikou na dobu od 9. 11. 2017 do 13. 4. 2018. Žádné povolení k zaměstnání v České republice, ani živnostenské oprávnění nepředložila.
11. Na základě uvedeného bylo se žalobkyní dne 13. 2. 2018 zahájeno řízení ve věci správního vyhoštění podle § 119 odst. 1 písm. b) bodu 3. zákona o pobytu cizinců. Tentýž den proběhl s žalobkyní výslech, jehož byl přítomen zmocněnec žalobkyně J. N. V průběhu výslechu žalobkyně uvedla, že okolo 13. 2. 2017 přicestovala do České republiky za prací. Jinde než v České republice nepracovala. Jméno polské společnosti, která ji měla vyslat pracovat do České republiky, neznala. Dále žalobkyně popsala, že pracovala na páse, na který stavěla kanystry. Práci jí zprostředkoval jeden Ukrajinec. Dále uvedla, že si byla vědoma toho, že na území České republiky nemůže vykonávat práci bez platného pracovního povolení nebo rozhodnutí. V souvislosti s vycestováním uvedla, že jí nejsou známy žádné překážky, které by jí bránily ve vycestování.
12. V průběhu řízení byly předloženy následující listiny týkající se výkonu práce žalobkyně. Pracovní smlouva mezi polským zaměstnavatelem a žalobkyní ze dne 6. 12. 2017. Poučení zaměstnance polského zaměstnavatele vyslaného do České republiky ze dne 6. 12. 2017. Rámcová smlouva o dílo uzavřená mezi společností F. a společností F. K. I. uzavřená dne 2. 10. 2017 na dobu neurčitou. Dále bylo předloženo devět dokumentů nazvaných „*Docházka – agentura, F.V.*“, ve kterých byla evidována docházka osob, včetně žalobkyně.
13. Dne 15. 2. 2018 bylo správnímu orgánu I. stupně doručeno sdělení Úřadu práce ČR, podle kterého žalobkyně dle dostupných informací z centrální databáze cizinců neměla v předmětné době vydáno povolení k zaměstnání.
14. Na základě usnesení správního orgánu I. stupně ze dne 17. 3. 2018, č. j. KRPS-51136-25/ČJ-2018-010023-SV, kterým byla společnost F. vyzvána k předložení listiny upravující pracovní právní vztah mezi touto společností a žalobkyní a časového rozvrhu služby (pracovní docházky), doručila společnost F. dne 27. 3. 2018 vyjádření, ve kterém uvedla, že v prostorách této společnosti žalobkyně pracovala jako zaměstnanec agentury F. K. I., se kterou měla společnost F. uzavřenou rámcovou smlouvu, na základě které jí byli posíláni zaměstnanci. K tomuto vyjádření byla připojena i docházka zaznamenávající pracovní dobu vykonanou žalobkyní od 1. 11. 2018 do 31. 1. 2018
15. Usnesením správního orgánu I. stupně ze dne 2. 4. 2018, č. j. KRPS-51136-27/ČJ-2018-010023-SV, byla společnost F. K. I. vyzvána k předložení listiny upravující pracovní právní vztah mezi ní a žalobkyní a v případě, že neexistuje, ke sdělení, na základě jaké listiny vykonávala žalobkyně u této společnosti pracovní činnost. Dále byla vyzvána k doložení časového rozvrhu služby (pracovní docházky). Dne 16. 4. 2018 doručila společnost F. K. I.

vyjádření, ve kterém uvedla, že žalobkyně je zaměstnankyní polského zaměstnavatele a do F. K. I. byla vyslána na základě smlouvy o poskytování příhraničních služeb ze dne 2. 10. 2017, která byla i přílohou tohoto vyjádření. Pracovní docházka tak nebyla společností F. K. I. evidována. Ve smlouvě o poskytování příhraničních služeb bylo jako předmět smlouvy dojednáno, že dodavatel bude pro odběratele provádět dokončovací stavební práce, balící práce a úklidové práce na území České republiky, a to na základě objednávky odběratele.

16. K posouzení existence možných překážek pro vycestování žalobkyně do země původu si správní orgán I. stupně vyžádal od Ministerstva vnitra závazné stanovisko ve smyslu § 120a zákona o pobytu cizinců, ze kterého plyne, že vycestování je možné. Ministerstvo vnitra v závazném stanovisku vyjmenovalo podklady (zprávy o zemi původu), ze kterých při posuzování možnosti vycestování vycházelo. Z nich vyplynulo, že politickou a zejména bezpečnostní situaci v zemi původu žalobkyně, konkrétně v Rivnenské oblasti, lze považovat za natolik uspokojivou, že umožňuje bezpečný návrat žalobkyně.
17. Dne 19. 4. 2018 doručil zmocněnec žalobkyně správnímu orgánu I. stupně doplnění podkladů, vyjádření ve věci a návrh na doplnění dokazování, v němž kromě dokumentů, které jsou součástí správního spisu, navrhol provést svědecké výpovědi zástupců společnosti F. K. I. a polského zaměstnavatele.
18. Správní orgán I. stupně vydal dne 15. 7. 2018 prvostupňové rozhodnutí, kterým žalobkyni podle § 119 odst. 1 písm. b) bod 3 zákona o pobytu cizinců uložil správní vyhoštění a dobu, po kterou nelze žalobkyni umožnit vstup na území členských států Evropské unie, stanovil v délce 9 měsíců. V odůvodnění mimo jiné uvedl, že má za prokázané, že žalobkyně předmětnou skutkovou podstatu naplnila, neboť vykonávala zaměstnání bez příslušného rozhodnutí Úřadu práce ČR či sepsané smlouvy.
19. Proti rozhodnutí správního orgánu I. stupně podala žalobkyně prostřednictvím svého zástupce odvolání, ve kterém uvedla, že z prvostupňového rozhodnutí není patrné, jakými úvahami byl správní orgán I. stupně veden a proč odmítl aplikovat ustanovení § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti. Dále správní orgán I. stupně jednal v rozporu s ustanovením § 3 správního řádu, když nezjistil stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, a to zejména ve vztahu k posouzení charakteru spolupráce mezi polským zaměstnavatelem a žalobkyní a společností F. K. I. Žalobkyně setrvala na názoru, že vykonávala práci v souladu s ustanovením § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti. Žalobkyně se dále dovolávala výkladu článku 57 SFEU v souladu s judikaturou Soudního dvora EU.
20. Žalovaná vydala dne 8. 11. 2018 žalobou napadené rozhodnutí.
21. Prvostupňové rozhodnutí o nákladech řízení odůvodnil správní orgán I. stupně odkazem na ustanovení § 79 odst. 5 správního řádu ve spojení s ustanovením § 6 odst. 1 vyhlášky č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výdělku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „vyhláška“), jež správnímu orgánu ukládá uložit povinnost nahradit náklady řízení v paušální částce tomu účastníku, jenž řízení vyvolal porušením své právní povinnosti. Porušení povinnosti ze strany žalobkyně spatřoval v tom, že žalobkyně byla v České republice zaměstnána bez povolení k zaměstnání, čímž vyvolala řízení o správním vyhoštění. Žalovaný napadeným rozhodnutím o nákladech řízení odvolání žalobkyně zamítl a potvrdil prvostupňové rozhodnutí o nákladech řízení, když taktéž poukázal na zákonnou povinnost správního orgánu uložit (bez možnosti správního uvážení) účastníku,

který porušil svou povinnost (žalobkyni, která naplnila skutkovou podstatu správního vyhoštění nepovoleným výkonem zaměstnání), nahradit náklady řízení v paušální částce.

Posouzení žalobních bodů

22. Soud předně považuje za potřebné vyjádřit se ke kvalitě vymezení žalobních bodů. Není pochyb o tom, že se žalobkyně domáhá aplikace ustanovení § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti. Ovšem poněkud problematické je vymezení ostatních bodů žaloby prostřednictvím prostého odkazu na odvolání žalobkyně uplatněné v rámci správního řízení. Nejvyšší správní soud se v rozsudku ze dne 6. 10. 2015, č. j. 6 Afs 9/2015 – 31, zabýval *existencí žalobních bodů a projednatelností žalobních bodů*. Žaloba obsahuje konkrétní žalobní bod týkající se aplikace ustanovení § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti, zároveň je ale potřeba určit, zda může soud přihlídnout k obecnému odkazu na odvolání. Ve výše citovaném rozsudku Nejvyšší správní soud dovodil, že „ze žalobcových tvrzení je seznatelné, z jakých především právních důvodů považuje rozhodnutí správních orgánů za nezákonná. I přestože žalobce v žalobě nereagoval přímo na argumenty uvedené žalovaným v napadeném rozhodnutí (žalobní body výslovně svým textem nemíří proti napadenému rozhodnutí), je z jeho tvrzení, resp. setrvání na předchozí právní argumentaci, zřejmé, v čem spatřuje nezákonnost napadeného rozhodnutí, neboť se jedná především o právní argumentaci abstraktnějšího charakteru, která poskytla soudu přinejmenším obecný referenční rámec přezkumu (k tomu viz dále a soudu mělo být zřejmé, jakým směrem bude směřovat jeho přezkum.“
23. Žalobkyně v žalobě nejprve uvedla argumentaci týkající se aplikace ustanovení § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti a následně shrnula, že „lze tedy zcela evidentně důvodně pochybovat o tom, že by bylo rozhodnutí o správním vyhoštění v souladu s právními předpisy, a žalovaný správní orgán tak měl minimálně zahájit přezkumné řízení dle § 94 a násl. správního řádu a vzhledem k brozící vážné újmě i odložit vykonatelnost dotčeného rozhodnutí.“ V závěru pak už jen uvedla, že „ve zbývajícím žalobce odkazuje na své odvolání podané ve věci.“ Ovšem z tohoto prostého odkazu není zcela zřejmé, zda má žalobkyně za to, že pochybeních, na která upozorňovala v odvolání, se dopustila i žalovaná, anebo zda tyto námitky zůstaly žalovanou nevypořádány, a proto je uplatňuje znovu, či zda dovozuje ještě jiný vztah žalované k podanému odvolání. Nicméně v podaném odvolání je uvedena zejména argumentace týkající se aplikace ustanovení § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti a neobsahuje jiné nad rámec žaloby uvedené body. Vzhledem k tomu, že žalobkyně v žalobě namítala, že žalovaná nesprávně aplikovala ustanovení § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti, bude soud k námitkám uvedeným v odvolání přihlížet tak, jak kdyby směřovaly proti rozhodnutí žalované. Zároveň ale soud upozorňuje, že žalobkyně tímto postupem snižuje svou šanci na úspěch, když nerozvíjí argumentaci naznačenou v odvolání, neboť v případě, že uvedenou argumentaci žalovaná zpracovala a žalobkyně přitom nezmínila nic nového, nebude moci soud takové námitky shledat jako důvodné. Soud pro úplnost odkazuje i na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 4. 2004, č. j. 1 Azs 28/2004 – 41, ve kterém Nejvyšší správní soud akceptoval postup krajského soudu, který toliko v obecné rovině vypořádal obecné námitky žalobce. I zdejší soud proto bude v případě obecného znění námitek, resp. jejich neaktuálnosti v souvislosti s nerefektováním argumentace žalované, užívat obecnější argumenty.
24. Podle § 119 odst. 1 písm. b) bodu 3. zákona o pobytu cizinců vydá policie 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 povolení k zaměstnání, ačkoli je toto povolení podmínkou výkonu zaměstnání.

25. Žalobkyně uvedla, že žalovaná nepostupovala v souladu se zákonem, když neaplikovala ustanovení § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti. Toto ustanovení mělo být podle žalobkyně aplikováno na základě skutečnosti, že byla zaměstnankyní polského zaměstnavatele a do České republiky byla vyslána v rámci poskytování služeb v souladu se Směrnicí č. 96/71/ES.
26. Žalovaná v napadeném rozhodnutí uvedla, že se ztotožňuje s důvody, které uvedl správní orgán I. stupně v prvostupňovém rozhodnutí, pro které nelze na případ žalobkyně ustanovení § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti aplikovat. Správní orgán I. stupně se zabýval podmínkami aplikace ustanovení § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti a činnost žalobkyně (pokládání kanýstrů na plnicí linku) vyhodnotil jako činnost, která naplňuje znaky trvalosti nikoli dočasnosti, čímž na tuto činnost nebylo možné pohlížet jako na službu a nebylo možné aplikovat ustanovení § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti. V souvislosti s námitkou týkající se aplikační přednosti práva Evropské unie pak žalovaný dovodil, že postup žalobkyně vede k obcházení platných předpisů, včetně předpisů práva Evropské unie.
27. Činnost, kterou žalobkyně vykonávala na území České republiky v obci V., svým charakterem naplňuje znaky závislé práce. Žalobkyně totiž práci vykonávala 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, Sb. NSS č. 3027/2014, nebo rozsudek ze dne 15. 2. 2017, č. j. 1 Ads 272/2016 – 53). Povaha práce spočívala ve stavění kanýstrů na pás. Žalobkyně práci vykonávala v rámci pracovní doby, od pondělí do pátku od 6:00 do 14:30 hod. Docházku jí zapisoval a při práci úkoloval „parták“ V.
28. Jediné povolení k pobytu i k zaměstnání bylo žalobkyni vydáno Polskou republikou (vízum typu „D“). Jde o národní dlouhodobé vízum, které jeho držitele opravňuje k pobytu na území Polské republiky a v souladu s čl. 21 odst. 1 a 2 a 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 vydaného orgány České republiky (resp. tzv. zaměstnanecké karty) žalobkyně není, což bylo prověřeno dotazem na Úřad práce ČR, ostatně to potvrdila i sama žalobkyně.
29. Výkon závislé práce cizincem, který není občanem členského státu Evropské unie, na území České republiky je možný výlučně na základě platné zaměstnanecké karty, modré karty nebo povolení k zaměstnání (§ 89 odst. 1 a 2 zákona o zaměstnanosti). Povolení k zaměstnání se vyžaduje právě i v případě, má-li být cizinec, jehož zaměstnavatelem je zahraniční subjekt, svým zaměstnavatelem vyslán k výkonu práce na území České republiky na základě smlouvy s českou právnickou nebo fyzickou osobou k plnění úkolů vyplývajících z této smlouvy (§ 95 odst. 1 zákona o zaměstnání).

30. Výjimku z tohoto pravidla představuje § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti, podle něhož 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. Rovněž výkladem tohoto ustanovení se zabýval Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 5. 4. 2018, č. j. 1 Azs 450/2017 – 26. Vyšel přitom plně ze závěrů formulovaných tímž soudem v rozsudku ze dne 31. 1. 2018, č. j. 2 Azs 289/2017 – 31, Sb. NSS č. 3713/2018.
31. Nejvyšší správní soud v posledně označeném rozsudku vyšel ze 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 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 (pracovní síly), mohou členské státy podříditi takové vysílání pracovníků požadavku získání pracovního povolení. 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.
32. Na základě těchto východisek dospěl Nejvyšší správní soud 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 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, 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.

33. 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. Podstata „služby“ totiž v daném případě nespočívá ve vykonání určité činnosti, zhotovení díla (např. v podobě provedení stavebních prací, řemeslných prací, kontrolních prací, montáži věcí), nýbrž v pronájmu pracovní síly ve formě přidělení zaměstnance polského zaměstnavatele k českému příjemci pracovní síly. Tento závěr soud opírá o skutečnost, že ze vzájemně navázaných smluv mezi polským zaměstnavatelem a společností F. K. I. a mezi touto společností a společností F. není patrná jasně specifikovaná služba ve smyslu čl. 1 odst. 3 směrnice 96/71/ES. Polský zaměstnavatel se smluvně zavázal provádět pro společnost F. K. I. dokončovací stavební práce, balicí a úklidové práce. Jedná se tak o činnosti, které nejsou nijak individualizovaně popsány. Mezi smluvními stranami je předem neohraničená škála obecných činností, která může být českou společností F. K. I. poptávána. Na toto má formálně navazovat smlouva mezi společností F. K. I. a společností F., ve které je opět obecně specifikováno poskytování služby, jako dílo spočívající v balicích a manipulačních pracích a v ostatních pracích balení, a to ve třech objektech společnosti F. Uvedené tak neprokazuje, že by společnost F. poptávala službu ve smyslu čl. 1 odst. 3 písm. a) směrnice 96/71/ES, ale toliko se jedná o zajištění pracovní síly pro tuto společnost.
34. Dále je třeba poukázat na to, že mezi českou společností F., ve které byla žalobkyně kontrolována, a polským zaměstnavatelem, se kterým měla žalobkyně uzavřenou smlouvu, neexistuje žádný smluvní vztah, natož smluvní vztah, ze kterého by bylo zřejmé, že dochází k přeshraničnímu poskytování služby. Jak bylo uvedeno výše, existuje řetězení smluvních vztahů mezi polským zaměstnavatelem a společností F. K. I., na základě které poskytuje polský zaměstnavatel zaměstnance této české společnosti, a dále existuje smluvní vztah mezi společností F. K. I. a společností F., na základě které jsou poskytováni zaměstnanci společnosti F. Na podporu závěru, že šlo o agenturní poskytování zaměstnanců, svědčí dále formální označení docházky, ve které bylo explicitně označeno, že se jedná o docházku *agentury*. Dále je třeba zohlednit i vyjádření společnosti F., ze dne 27. 3. 2018, ve kterém bylo k osobě žalobkyně uvedeno, že „*v prostorách naší provozovny F. – V. pracovala jako zaměstnanec agentury F. K. I., S. X, P. – Z. se kterou máme uzavřenou Rámcovou smlouvu o dílo, na základě které nám posílají pracovníky.*“ K tomuto soud odkazuje na závěry Soudního dvora EU uvedené v odstavci 51 rozsudku C-307/09, *Vicoplus*, ve kterých uvedl, že „*pro vysílání pracovníků je charakteristická okolnost, že vyslání pracovníka do hostitelského členského státu představuje samotný předmět poskytování služeb, které provádí podnik, který je poskytovatelem, a že tento pracovník plní své úkoly pod dohledem a vedením podniku, který jej využívá.*“ Není sporu o tom, že existuje smlouva mezi žalobkyní a polským zaměstnavatelem, zároveň je ale zřejmé, že tato smlouva byla uzavřena již v průběhu výkonu činnosti žalobkyně. Zároveň také není sporu o tom, že žalobkyně nevykonává činnost pro společnost F. K. I., ale vykonávala faktickou činnost pro společnost F., nebyla tak naplněna podmínka pro vysílání pracovníka do hostitelského členského státu, neboť žalobkyně nevykonávala činnost pod dohledem a vedením společnosti F. K. I.
35. Soud se dále s ohledem na právní názor vyjádřený rovněž ve výše odkazovaném rozsudku Nejvyššího správního soudu, zabýval tím, zda žalobkyně, jež v žalobě tvrdila, že byla vyslána na území České republiky jako pracovní síla, vykonává svoji hlavní činnost u polského zaměstnavatele na území Polské republiky. Soud vyšel z toho, že žalobkyně do

protokolu o výsledku uvedla, že na území Polska nikdy nepracovala. Zároveň v žalobě toto své tvrzení nijak nevyvracela ani neuvedla důkazy, jimiž by prokazovala opak. Z uvedeného tak nelze dovodit jiný závěr, než že žalobkyně nekonala pro polského zaměstnavatele na území Polské republiky žádnou pracovní činnost.

36. Ze všech výše uvedených skutečností plyne, že pravou podstatou výkonu práce žalobkyně na území České republiky není konat práci v rámci poskytnutí konkrétní služby polským zaměstnavatelem příjemci služby na území České republiky. Žalobkyně byla přidělena k výkonu práce ke společnosti F. K. I. a následně ke společnosti F., aniž by kdy konala na území Polské republiky práci pro polského zaměstnavatele. Je tedy zřejmé, že se nejednalo o výkon služby ve smyslu ustanovení § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti, ale naopak se jednalo o výkon závislé práce podle § 95 odst. 1 zákona o zaměstnanosti, kterou žalobkyně mohla konat pouze na základě povolení k zaměstnání vydaného Úřadem práce České republiky. Takové povolení žalobkyně neměla, tedy byla na území České republiky zaměstnávána bez povolení k zaměstnání, ačkoli je toto povolení podmínkou výkonu zaměstnání.
37. Soud tedy uzavírá, že žalobkyně nebyla na základě pracovního povolení vydaného orgány Polské republiky oprávněna vykonávat práci pro společnost F. K. I., resp. pro společnost F., na území České republiky. Výkon práce u tohoto posledně jmenovaného subjektu byl podmíněn získáním povolení k zaměstnání vydaného českými správními orgány. Žalobkyně však nebyla držitelkou takového povolení, ani to netvrdí, takže vykonávala závislou práci na území České republiky bez potřebného povolení k zaměstnání. Naplnila tak skutkovou podstatu § 119 odst. 1 písm. b) bodu 3 zákona o pobytu cizinců.
38. Vzhledem k tomu, že soud ohledně rozhodnutí o správním vyhoštění neshledal žádný důvod pro zrušení, není dán ani důvod pro zrušení navazujícího rozhodnutí o nákladech řízení spojených s řízením o správním vyhoštění, ve vztahu k němuž žalobkyně ani žádnou vlastní argumentaci neuplatnila a jen odkázala na důvody, pro které žádala o zrušení rozhodnutí o správním vyhoštění.

Závěr a rozhodnutí o náhradě nákladů řízení

39. Vzhledem k tomu, že žalobní body jsou nedůvodné a soud nezjistil žádnou vadu, k níž by byl povinen přihlédnout i bez námítky, byla žaloba zamítnuta jako nedůvodná (§ 78 odst. 7 s. ř. s.).
40. O náhradě nákladů řízení rozhodl soud podle § 60 odst. 1 s. ř. s. Žalobkyně nebyla v řízení úspěšná, a proto nemá právo na náhradu nákladů řízení. Procesně úspěšné žalované soud náhradu nákladů řízení nepřiznal, neboť jí v řízení nevznikly žádné náklady převyšující náklady na běžnou administrativní činnost.

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). 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 21. ledna 2019

JUDr. Věra Šimůnková, v. r.
soudkyně