



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Hany Veberové a soudců Mgr. Marka Bedřicha a JUDr. Jitky Hroudové v právní věci žalobce **BALKES s.r.o.** IČ 28665481, se sídlem v Praze 6, Bělohorská 144/245, zastoupeného Mgr. Petrem Václavkem, advokátem se sídlem v Praze 1, Opletalova 25, proti žalovanému **Státnímu úřadu inspekce práce**, se sídlem v Opavě, Horní náměstí 103/2, o žalobě proti rozhodnutí žalovaného správního úřadu ze dne 24.4.2013, č.j.: 1009/1.30/13/14.3

t a k t o :

I. Rozhodnutí Státního úřadu inspekce práce ze dne 24.4.2013, č.j.: 1009/1.30/13/14.3, s e z r u š u j e a věc se vrací žalovanému k dalšímu řízení.

II. Žalovaný je povinen zaplatit žalobci náhradu nákladů řízení v částce 15.342,- Kč do třiceti dnů od právní moci rozsudku k rukám zástupce žalobce Mgr. Petra Václavka, advokáta.

Odůvodnění

Žalobce se žalobou, podanou u Krajského soudu v Ostravě, domáhal přezkoumání a zrušení rozhodnutí Státního úřadu inspekce práce, jímž bylo zamítnuto odvolání žalobce proti rozhodnutí Oblastního inspektorátu práce pro Ústecký a Liberecký kraj a bylo tak pravomocně rozhodnuto o tom, že žalobce byl shledán vinným spácháním správního deliktu podle ustanovení § 140 odst.1 písm.c) zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů, když umožnil výkon nelegální práce ve smyslu ustanovení § 5 písm.e) bodu 2 zákona o zaměstnanosti, pokud v rozporu s vydaným povolením k zaměstnání jeho zaměstnanec Oleksandr Kabal, občan Ukrajiny, vykonával nejméně dne 9.9.2011 práci na rekonstrukci panelového domu v Ústí nad Labem, Šumavská 23, přestože měl v povolení zaměstnání uvedeno místo výkonu práce Praha.

Žalobce v podané žalobě namítl, že z ustanovení § 42 zákoníku práce vyplývá, že zaměstnavatel může vyslat zaměstnance na dobu nezbytné potřeby na pracovní cestu. Žádné omezení pro zaměstnance – cizince zákoník práce ani jiný zvláštní zákon ve vztahu k právu zaměstnavatele vysílat zaměstnance na pracovní cestu v současné době neobsahují. Vyslání cizince k výkonu práce mimo místo výkonu práce, uvedené v povolení k zaměstnání, v rozsahu sedmi až třiceti kalendářních dnů a vyslání cizince, uvedeného v ustanovení § 97, na dobu delší než třicet kalendářních dnů, byl zaměstnavatel podle právní úpravy účinné do konce roku 2009 povinen předem písemně oznámit úřadu práce příslušnému podle nového místa výkonu práce cizince. Při vyslání cizince na jiné místo výkonu práce nežli v povolení na dobu kratší než sedm dnů neměl zaměstnavatel oznamovací povinnost vůbec a tedy krátkodobé pracovní cesty v rozsahu do šesti kalendářních nebyly žádným způsobem regulovány. Žalobce zdůraznil, že státní moc lze uplatňovat jen v případech, v mezích a způsoby, které stanoví zákon, přičemž každý občan může činit, co není zákonem zakázáno, kdy každý zákonem stanovený zákaz jednání musí splňovat požadavky na svou určitost tak, aby nemohl být jakkoli zpochybňován.

Tvrzení žalovaného o tom, že novela ustanovení § 93 zákona o zaměstnanosti s účinností ode dne 1.1.2009 nemá výrazný dopad na povinnost zaměstnanců - cizinců vykonávat práci pouze v místě, které je uvedeno jako místo výkonu práce ve vydaném povolení, neodpovídá výslovnému znění stávající právní úpravy a úmyslu zákonodárce, jenž vyplývá i z důvodové zprávy k uvedené novele zákona o zaměstnanosti. Podle názoru žalobce bylo cílem nových změn naopak snížit administrativní zátěž zaměstnavatelů při zaměstnávání cizinců na území České republiky a pružněji reagovat na potřeby trhu práce, přičemž stávající právní úprava pracovních cest v tehdejší zrušeném ustanovení § 93 zákona nemá podstatný dopad na ochranu trhu práce v daném regionu. Žalobce zastává právní názor, že ustanovení § 93 zákona o zaměstnanosti ve znění účinném ke dni 31.12.2008 bylo svým charakterem ustanovením omezujícím a v důsledku jeho zrušení naopak došlo k odstranění omezení vysílat zaměstnance na pracovní cesty a zaměstnavatel je bez dalšího oprávněn vysílat cizince mimo místo výkonu práce, které je uvedeno v povolení k zaměstnání. Z tohoto důvodu účastníku řízení nemůže být přičítána k tíži nedostatečnost, nejasnost, nevhodnost či jiná nedokonalost právní úpravy. Z platné právní úpravy v současné době nevyplývá žádný výslovný, zcela určitý a pro adresáty předvídatelný zákaz v oblasti vysílání zaměstnanců - cizinců svými zaměstnavateli na pracovní cesty podle ustanovení § 42 zákoníku práce. Pracovní cesta v žádném případě nemá za následek změnu sjednaného místa výkonu práce, které po celou dobu pracovní cesty zůstává nezměněno, když jde pouze o dočasný akt. Zákonodárce změnou zákona evidentně nechtěl znemožnit zaměstnavatelům posílat své zaměstnance – cizince na pracovní cesty, nýbrž zhodnotil dané omezující zákonné ustanovení jako neefektivní, neúčelné a nadbytečné. Zároveň podle názoru žalobce nelze odhlédnout od toho, že společně se zrušením ustanovení § 93 zákona o zaměstnanosti, které jediné explicitně omezovalo právo zaměstnavatele vyplývající ze zákoníku práce posílat své zaměstnance na pracovní cesty pro případ, že jde o cizince, zákonodárce existující stav, kdy služební cesty cizinců nepochybně zákon připouští, nezměnil například tím, že by v zákoně zakotvil výslovně zákaz takto činit, pokud jde o zaměstnance – cizí státní příslušníky. Napadené rozhodnutí je z uvedených důvodů zcela nepřezkoumatelné.

Žalobce dále v podané žalobě namítl, že s ohledem na výše uvedené nelze akceptovat ani výrok o uložení pokuty žalobci za deliktní jednání ve výši 30.000,-Kč. Zaměstnavatel v rámci vystavení cestovního příkazu postupoval v souladu s platnými právními předpisy, zákaz takto činit nevyplývá ze žádného ustanovení zákona a zaměstnavatel jednal v dobré

víře, že činí zcela v souladu se zákonem. Navíc šlo pouze o jediného zaměstnance, který disponoval platným pracovním povolením pro předmětného zaměstnavatele a je třeba přihlídnout ke zjevně velmi komplikované a nejasné právní úpravě, ze které pro běžného občana správním úřadem vytýkané povinnosti nejsou čitelné. Ukládání sankce v jakékoli podobě nelze považovat za nejen spravedlivé, ale i účelné a nemůže naplnit preventivní a represivní úlohu sankce pro jejího adresáta. Žalobce rovněž odkázal na judikaturu Ústavního soudu, který již několikrát uvedl, že z pohledu ústavněprávního je nutno stanovit podmínky, při splnění kterých nesprávná aplikace ústavního práva obecnými soudy má za následek porušení základních práv a svobod. Ústavní soud spatřuje tyto podmínky zejména v tom, že základní práva a svobody v oblasti jednoduchého práva působí jako regulativní ideje, pročež na ně obsahově navazují komplexy norem jednoduchého práva. Porušení některé z těchto norem v důsledku svévole anebo v důsledku interpretace, která je v extrémním rozporu s principy spravedlnosti (například přepjatý formalismus) pak zakládá dotčení na základním právu a svobodě. Z tohoto důvodu žalobce navrhl, aby soud žalobou napadené rozhodnutí, jakož i rozhodnutí správního úřadu prvního stupně, v plném rozsahu zrušil.

Krajský soud v Ostravě usnesením ze dne 10.7.2013, č.j.: 78Ad 40/2013 – 18, vyslovil, že věc bude po právní moci usnesení postoupena Městskému soudu v Praze jako soudu místně příslušnému k projednání a rozhodnutí ve věci.

Žalovaný správní úřad ve vyjádření k podané žalobě uvedl, že žalobce v podané žalobě uvádí obsahově totožné námitky, jako byly námitky uváděné žalobcem v průběhu správního řízení a jako byly námitky odvolací. Z tohoto důvodu žalovaný správní úřad v plném rozsahu odkázal na rozhodnutí správního úřadu prvního stupně, který se již těmito námitkami podrobně zabýval, dále na žalobou napadené rozhodnutí žalovaného, který částečně odkázal na rozhodnutí správního úřadu prvního stupně a konečně i na odůvodnění žalobou napadeného rozhodnutí. Žalovaný má za to, že se žalobce dopustil spáchání správního deliktu podle ustanovení § 140 odst.1 písm.c) zákona o zaměstnanosti ve znění platném a účinném do dne 31.12.2011 jednáním, uvedeným ve výroku rozhodnutí Oblastního inspektorátu práce ze dne 17.8.2012. Podle názoru žalovaného byla naplněna jak formální, tak i materiální stránka správního deliktu a správní úřady obou stupňů v rámci hodnocení důkazů zhodnotily všechny důkazy jednotlivě i ve vzájemných souvislostech. S námitkou možnosti zaměstnavatele vysílat zaměstnance – cizince na pracovní cestu, která je obsahem žalobních námitek, se vypořádal již správní úřad prvního stupně i žalovaný odvolací správní úřad. Žalovaný má proto za to, že jak postup kontrolního orgánu, tak postup obou správních úřadů byl v souladu se zákonem a bylo rozhodnuto na základě dostatečně zjištěného skutkového stavu. Z tohoto důvodu žalovaný navrhl, aby soud žalobu jako nedůvodnou zamítl.

Při ústním jednání u Městského soudu v Praze dne 3.6.2014 zástupkyně žalobce odkázala na písemné vyhotovení podané žaloby a zdůraznila, že zákaz vysílání zaměstnanců-cizinců na pracovní cesty ze žádného právního předpisu nevyplývá a žalobce si není vědom protiprávnosti svého jednání.

Zástupkyně žalovaného správního úřadu u jednání soudu setrvala na důvodnosti žalobou napadeného rozhodnutí a v podrobnostech odkázala na odůvodnění písemného vyhotovení rozhodnutí a vyjádření žalovaného k podané žalobě s tím, že skutek, v němž správní úřad spatřuje znaky skutkové podstaty správního deliktu, byl ve správním řízení jednoznačně prokázán.

Z obsahu spisového materiálu, který byl soudu předložen žalovaným odvolacím správním úřadem, byly zjištěny následující, pro rozhodnutí ve věci samé podstatné skutečnosti:

Dne 9.9.2011 provedl Celní úřad v Ústí nad Labem u společnosti BALKES, s.r.o. kontrolu na úseku zaměstnávání cizinců podle ustanovení § 126 odst. 4 zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění účinném do dne 31.12.2011 a podle zákona č. 552/1991 Sb., o státní kontrole, ve znění pozdějších předpisů, a to na pracovišti rekonstrukce panelového domu v Ústí nad Labem, Šumavská 23. Při výkonu práce byla mimo jiné zjištěna fyzická osoba – zaměstnanec účastníka řízení pan Oleksandr Kabal, ukrajinský státní příslušník. Cizinec vykonával pracovní činnost tím, že v pracovním oděvu prováděl zednické práce spojené se zateplením panelového domu v rozporu s místem výkonu práce, uvedeným v povolení k zaměstnání čj: ABA-21498/2010, s platností do 14.12.2011.

S obsahem protokolu o kontrole ze dne 20.10.2011 byl účastník správního řízení seznámen dne 15.11.2011, přestože byl správním úřadem řádně poučen o možnosti podat písemné a zdůvodněné námitky, účastník řízení svého práva nevyužil.

Oznámením ze dne 31.5.2012 Oblastní inspektorát práce pro Ústecký a Liberecký kraj doručil žalobci zahájení správního řízení pro podezření ze spáchání správního deliktu podle ustanovení § 140 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti.

Účastník řízení podal k zahájenému správnímu řízení dne 2.7.2012 písemné vyjádření, které je po obsahové stránce shodné s vyjádřením žalobce v podané žalobě a jeho právní argumentací v průběhu správního řízení.

Rozhodnutím ze dne 17.8.2012 Oblastní inspektorát práce uznal žalobce vinným ze spáchání správního deliktu podle ustanovení § 140 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti, jehož se žalobce dopustil tím, že umožnil výkon nelegální práce ve smyslu ustanovení § 5 písm. e) bodu 2 zákona o zaměstnanosti, když v rozporu s vydaným povolením k zaměstnání jeho zaměstnanec Kabal Oleksandr, občan Ukrajiny, fyzická osoba – cizinec, vykonával nejméně dne 9.9.2011 práci na rekonstrukci panelového domu v Ústí nad Labem, Šumavská 23, v rozporu s vydaným rozhodnutím Úřadu práce, krajské pobočky pro hlavní město Prahu ze dne 19.9.2011 o povolení zaměstnání, pokud jde o místo výkonu práce, které zde bylo označeno jako Praha. Za spáchaný správní delikt byla účastníku řízení uložena pokuta ve výši 30.000,-Kč a uložena mu povinnost k úhradě nákladů správního řízení ve výši 1.000,-Kč.

Proti uvedenému rozhodnutí Oblastního inspektorátu práce podal právní zástupce účastníka řízení v zákonné lhůtě blanketní odvolání, které bylo na výzvu správního úřadu prvního stupně doplněno podáním ze dne 1.3.2013.

O podaném odvolání rozhodl žalovaný odvolací správní úřad žalobou napadeným rozhodnutím, jímž odvolání zamítl pro nedůvodnost a rozhodnutí Oblastního inspektorátu práce pro Ústecký a Liberecký kraj ze dne 17.8.2012 potvrdil se závěrem, že odvolací správní úřad na základě spisové dokumentace dospěl k závěru, že výkon nelegální práce byl v souladu s právními předpisy prokázán a správní delikt, který je účastníku řízení kladen za vinu, je řádně popsán v odůvodnění napadeného rozhodnutí. S námitkami účastníka řízení, týkajícími se možnosti vyslat zaměstnance – cizince na pracovní cestu, porovnáním právní úpravy této problematiky účinné do 31.12.2008, výkonem práce v rozporu s povolením k zaměstnání a

společenskou škodlivostí jednání se podrobně zabýval správní úřad prvního stupně a odvolací orgán se s tímto odůvodněním plně ztotožnil. K námitce účastníka řízení odvolací orgán poukázal na to, že v napadeném rozhodnutí je zcela přesně specifikována materiální stránka správního deliktu, tedy míra společenské škodlivosti jednání účastníka řízení a správní úřad prvního stupně konkrétně uvedl, v čem společenská škodlivost popsaného jednání spočívá, tedy, že byl porušen právem chráněný zájem, kterým je ochrana trhu práce a podpora zaměstnanosti občanů České republiky. Odvolací správní úřad přezkoumal výši uložené pokuty a dospěl k závěru, že správní úřad při uložení pokuty sledoval zákonem předvídaný a racionální účel. Odvolací správní úřad rovněž vzhledem ke změně právní úpravy od 1.1.2012 zkoumal, zda nová právní úprava není pro účastníka řízení příznivější, dospěl však k závěru, že nová právní úprava příznivější není, novela příslušných ustanovení zákona o zaměstnanosti si naopak klade za cíl přísnější potírání nelegálního zaměstnání a proto v souladu se zásadou zákazu retroaktivity odvolací správní úřad použil právní úpravu platnou v době spáchání skutku.

Městský soud v Praze přezkoumal žalobou napadené rozhodnutí a jemu předcházející řízení před správními úřady obou stupňů z hlediska žalobních námitek, uplatněných v podané žalobě a při přezkoumání vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době vydání napadeného rozhodnutí (ustanovení § 75 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů – dále jen s.r.s.). Věc soud posoudil takto:

Žalobce se podanou žalobou domáhal přezkoumání a zrušení rozhodnutí, jímž žalovaný odvolací správní úřad pravomocně rozhodl o tom, že se žalobci ukládá pokuta ve výši 30.000,-Kč za jednání, v němž správní úřady spatřují naplnění zákonných znaků skutkové podstaty správního deliktu podle ustanovení § 140 odst.1 písm.c) zákona o zaměstnanosti tím, že dne 9.9.2011 umožnil svému zaměstnanci – ukrajinskému státnímu příslušníkovi Oleksandru Kabalovi - nelegální výkon práce podle ustanovení § 5 písm.e) bodu 2 zákona o zaměstnanosti, spočívajícím v provádění prací na rekonstrukci panelového domu v Ústí nad Labem, přestože měl v platném povolení k výkonu zaměstnání uvedeno místo výkonu práce Praha.

Podle ustanovení § 5 písmeno e/ bodu 2 zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění účinném do dne 31.12.2011 (dále jen zákon o zaměstnanosti), se pro účely tohoto zákona rozumí nelegální práci, pokud fyzická osoba-cizinec vykonává práci v rozporu s vydaným povolením k zaměstnání nebo bez tohoto povolení, je-li podle tohoto zákona vyžadováno, nebo v rozporu s povolením k dlouhodobému pobytu za účelem zaměstnání ve zvláštních případech (dále jen „zelená karta“) vydaným podle zvláštního právního předpisu nebo bez zelené karty, je-li podle tohoto zákona vyžadována, nebo v rozporu s modrou kartou, nebo bez modré karty, je-li podle tohoto zákona vyžadována; to neplatí v případě převedení na jinou práci podle ustanovení § 41 odst.1 písm.c/ zákoníku práce.

Podle ustanovení § 3 zákona o zaměstnanosti účastníky právních vztahů podle tohoto zákona jsou fyzické osoby, které mají způsobilost být zaměstnancem; fyzickými osobami jsou státní občané České republiky a za stejných podmínek cizinci, kteří splňují podmínky pro zaměstnávání stanovené tímto zákonem.

Podle ustanovení § 89 zákona o zaměstnanosti může být cizinec přijat do zaměstnání a zaměstnáván jen tehdy, má-li platné povolení k zaměstnání a platné povolení k pobytu na území České republiky nebo je-li držitelem zelené karty nebo modré karty, pokud tento zákon

nestanoví jinak; za zaměstnání se pro tyto účely považuje i 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. Cizinec, kterému bylo vydáno potvrzení o splnění podmínek pro vydání zelené karty nebo modré karty, může být přijat do zaměstnání a zaměstnáván po dobu ode dne vydání tohoto potvrzení do ukončení řízení o jeho žádosti o vydání zelené karty nebo modré karty.

Podle ustanovení § 140 odstavec 1 písm.c/ zákona o zaměstnanosti se právnická osoba nebo podnikající fyzická osoba dopustí správního deliktu tím, že umožní výkon nelegální práce.

Mezi účastníky není sporu o tom, že žalobce měl ke dni provedení kontroly, tj. ke dni 9.9.2011, platné povolení k zaměstnání, v němž byla ovšem jako místo výkonu práce (ustanovení 92 odst.3 písm.b/ zákona o zaměstnanosti) uvedena Praha. Napadené rozhodnutí, jakož i rozhodnutí správního orgánu prvního stupně, se opírá o kontrolní zjištění úřadu práce, podle něhož žalobce pracoval na staveništi v Ústí nad Labem, Šumavská 23. Ze strany žalobce se nepochybně jednalo o výkon práce mimo místo výkonu práce uvedené v jeho povolení k zaměstnání (v jiném kraji).

Z ustanovení § 42 zákoníku práce vyplývá, že zaměstnavatel může vyslat zaměstnance na dobu nezbytné potřeby na pracovní cestu. Žádné omezení pro zaměstnance – cizince zákoník práce ani jiný zvláštní zákon ve vztahu k právu zaměstnavatele vysílat zaměstnance na pracovní cestu v současné době neobsahují. Vyslání cizince k výkonu práce mimo místo výkonu práce, uvedené v povolením k zaměstnání, v rozsahu sedmi až třiceti kalendářních dnů a vyslání cizince, uvedeného v ustanovení § 97, na dobu delší než třicet kalendářních dnů, byl zaměstnavatel podle právní úpravy účinné do konce roku 2008 (ustanovení § 93 zákona o zaměstnanosti ve znění účinném do 31.12.2008) povinen předem písemně oznámit úřadu práce příslušnému podle nového místa výkonu práce cizince.

Městský soud v Praze přisvědčil žalobní námitce, v níž žalobce namítal, že tvrzení žalovaného o tom, že novela ustanovení § 93 zákona o zaměstnanosti s účinností ode dne 1.1.2009 nemá výrazný dopad na povinnost zaměstnanců - cizinců vykonávat práci pouze v místě, které je uvedeno jako místo výkonu práce ve vydaném povolení, neodpovídá výslovnému znění stávající právní úpravy a úmyslu zákonodárce, jenž vyplývá i z důvodové zprávy k uvedené novele zákona o zaměstnanosti.

Otázkou výkladu novely zákona o zaměstnanosti, provedené zákonem č. 382/2008 Sb., se zabýval Nejvyšší správní soud například v odůvodnění rozsudku ze dne 22.8.2013, č.j. 1As 67/2013 – 42, dostupného na www.nssoud.cz. Přitom dospěl k následujícím závěrům:

Zrušení ustanovení § 93 zákona o zaměstnanosti bylo obsaženo již v samotném vládním návrhu zákona ze dne 2.4.2008, konkrétně v bodě 132 čl. I části první. Derogace ustanovení § 93 byla v návrhu novely odůvodněna stroze, nicméně jasně: „Dosavadní právní úprava nemá podstatný dopad na ochranu trhu práce v daném regionu. Zrušením tohoto ustanovení dojde rovněž ke snížení administrativní zátěže zaměstnavatelů.“ O tomto bodě se v Poslanecké sněmovně debata nevedla. Soud připomíná, že smysl a účel zákona č. 382/2008 Sb. „lze dovodit především z autentických dokumentů, vypovídajících o vůli a záměrech zákonodárce, mezi něž patří důvodová zpráva k návrhu zákona (uvědomujíc si skutečnost, že

ze souhlasu zákonodárce s osnovou návrhu lze pouze prezumovat i jeho souhlas s jejími důvody). Z legislativní historie zákona a s tím souvisejícího záměru zákonodárce lze proto dovodit, že novela zákona o zaměstnanosti byla v tomto ohledu přijata proto, aby se snížily byrokratické nároky kladené na zaměstnavatele. Předchozí úprava, požadující informovat úřad práce o vyslání cizince k výkonu práce mimo místo výkonu práce uvedené v povolení k zaměstnání v rozsahu sedmi až třiceti kalendářních dnů, respektive žádat o nové povolení k zaměstnání v případě delšího vyslání, byla označena za nemající „podstatný dopad na ochranu trhu práce v daném regionu.“

Výklad správních úřadů, podle něhož novela zákona o zaměstnanosti zcela vyloučila pracovní cesty cizinců, je proto v jasném rozporu se záměrem zákonodárce. Ustanovení § 93 zákona o zaměstnanosti bylo zrušeno, protože dosavadní právní úprava neměla podstatný dopad na ochranu trhu práce v daném regionu. Zrušením ustanovení § 93 mělo rovněž dojít ke snížení administrativní zátěže zaměstnavatelů i správních úřadů. Smyslem zrušení ustanovení § 93 tedy bylo zjednodušení pozice zaměstnavatelů. Výklad žalovaného správního úřadu naproti tomu zatěžuje zaměstnavatele i zaměstnance mnohem více, než jak tomu bylo za předchozí právní úpravy. Ve srovnání s předchozí úpravou by tak podle zcela absurdního výkladu žalovaného byla nelegální prací dokonce i jednodenní pracovní cesta mimo místo výkonu práce cizince. Takový výklad zcela popírá smysl novely. Podle názoru NSS však nelze vyloučit, že v konkrétním případě by bylo možno použít argument o obcházení zákona o zaměstnanosti, případně by bylo možno uvažovat i o zastřeném jednání nebo zneužití práva. Stávající úprava zákona o zaměstnanosti skutečně nahrává svému obcházení nebo zastírání jiného jednání, například pokud by zaměstnavatel masivně využíval pracovněprávní institut přeložení. V takovýchto extrémních případech by byl vskutku popřen smysl povolení k zaměstnání cizince. U krátkodobé pracovní cesty však nelze v žádném případě dovozovat obcházení účelu povolení k zaměstnání. Krátkodobost pracovní cesty však nebyla v nyní posuzované věci správními úřady obou stupňů zpochybněna a prvostupňové rozhodnutí vychází z toho, že zaměstnanec žalobce pracoval v Ústí nad Labem „nejméně v den provedené kontroly dne 9.9.2011).

V odůvodnění rozsudku ze dne 27.4.2012, č.j. 4Ads 177/2011 – 120, rovněž dostupného na www.nssoud.cz, se Nejvyšší správní soud zabýval právní problematikou, která je významně podobná s nyní posuzovanou žalobou. Rovněž v citovaném rozsudku byl předmětem řízení přezkum pravomocného rozhodnutí správního úřadu, jímž byla účastníku řízení uložena pokuta za spáchání správního deliktu podle ustanovení § 140 odstavec 1 písm.c/ zákona o zaměstnanosti. Nejvyšší správní soud dovodil, že pod pojmem „nelegální práce“ nelze rozumět práci v nejobecnějším smyslu, tedy že postačí, když pracující osoba vyvíjí nějakou pracovní činnost. K posouzení práce cizincem jako nelegální práce ve smyslu zákona o zaměstnanosti je třeba, aby tuto práci vykonával cizinec soustavně, podle pokynů a za mzdu, plat nebo odměnu. Cílem zákona o zaměstnanosti totiž není potírat jakoukoli práci cizinců, ale jen takovou, kterou cizinci vykonávají v rozporu s povolením k zaměstnání (například jiný druh práce) nebo bez povolení k zaměstnání, tedy práci, která je obdobná závislé práci ve smyslu zákoníku práce. Za nelegální práci ve smyslu ustanovení § 5 písm.e) bodu 2 zákona o zaměstnanosti se považuje pouze taková práce, kterou cizinec, jenž nedisponuje příslušným povolením, vykonává soustavně, podle pokynů a za mzdu, plat nebo odměnu. Správní úřady proto pochybily, pokud neprovedly žádné vlastní dokazování a při posouzení, zda žalobce spáchal správní delikt spočívající v umožnění výkonu nelegální práce, vycházely jen z podkladů celního úřadu, které nejsou dostatečné k učinění závěru o naplnění skutkové podstaty správního deliktu podle ustanovení § 140 odst.1 písm.c) zákona o

zaměstnanosti. Při zjišťování skutkové podstaty byl tedy porušen zákon v ustanoveních o řízení před správním orgánem takovým způsobem, že to mohlo ovlivnit zákonnost žalobou napadeného rozhodnutí.

Z výše uvedené právní úpravy vyplývá, že cizinec může být přijat do zaměstnání a zaměstnáván jen tehdy, má-li platné povolení k zaměstnání a platné povolení k pobytu na území České republiky nebo je-li držitelem zelené karty, pokud není stanoveno jinak; za zaměstnání se pro tyto účely považuje i 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. O vydání povolení k zaměstnání žádá cizinec písemně úřad práce zpravidla před svým příchodem na území České republiky sám nebo prostřednictvím zaměstnavatele, u kterého má být zaměstnán. K žádosti o vydání povolení je nutno přiložit také vyjádření zaměstnavatele, že cizince zaměstná. Povolení k zaměstnání může vydat úřad práce za podmínky, že se jedná o ohlášené volné pracovní místo, které nelze s ohledem na požadovanou kvalifikaci nebo nedostatek volných pracovních sil obsadit jinak.

Při vydávání povolení k zaměstnání cizince se proto posuzuje konkrétní situace v určitém místě; místní poměry se hodnotí jak s ohledem na druh pracovních pozic, tak z časového hlediska. Tyto kategorie se posléze odrážejí i v obsahu samotného povolení zaměstnání cizince, které – mimo jiné - obsahuje místo výkonu práce, druh práce a také dobu, na kterou se vydává. Pokud by bylo možné získat povolení k zaměstnání u úřadu práce, v jehož obvodu je nízká nezaměstnanost a nedostatek pracovních sil, a s takto uděleným povolením by cizinec mohl bez další regulace pracovat též v oblastech vyznačujících se vysokou nezaměstnaností a nedostatkem pracovních příležitostí, nemohl by být tento cíl naplněn. Jak uvedl Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 14.12.2011, č.j. 6Ads 139/2011 – 82, publikovaném pod č. 2579/2012 ve Sbírce rozhodnutí NSS, přístup k zaměstnávání cizinců (s výjimkou vysoce kvalifikovaných zaměstnanců) je v rámci Evropské unie, vzhledem k vysoké míře nezaměstnanosti v jejích členských státech, poměrně restriktivní, Českou republiku nevyjímaje. Tato restriktivní úprava zaměstnávání cizinců, jejímž účelem je zajistit ochranu trhu práce v České republice tak, aby cizinci mohli být zaměstnáváni pouze na místech, na která nelze přijmout uchazeče o zaměstnání evidovaného na úřadu práce, nepochybně nemůže být vykládána v tom smyslu, že by se na vzájemné vztahy mezi zaměstnavateli a jimi zaměstnávanými cizinci nevztahovaly obecné právní předpisy, včetně zákoníku práce. Zákon o zaměstnanosti naopak v ustanovení § 3 odst.1 písm.b) výslovně stanoví, že způsobilost být zaměstnancem podle zákoníku práce mají cizinci za stejných podmínek jako státní občané České republiky. Cizinci mají tedy vedle specifických povinností stanovených zvláštními zákony naprosto stejná práva a povinnosti jako ostatní zaměstnanci.

Zaměstnanec včetně cizince může být svým zaměstnavatelem za podmínek stanovených zákoníkem práce vyslán na pracovní cestu. Zákaz vyslání cizince na pracovní cestu nelze z právní úpravy, stanovující zvláštní podmínky pro zaměstnávání cizinců, dovodit, přičemž argumentaci žalovaného správního úřadu, podle které tento zákaz vyplývá ze zrušení ustanovení § 93 zákona o zaměstnanosti, Městský soud v Praze nesdílí.

Uvedené právní ustanovení nebylo v roce 2004 do zákona o zaměstnanosti zakotveno

jako liberační ustanovení, které by nad rámec dosavadní právní úpravy umožnilo zaměstnavatelům vysílat své zaměstnance – cizince - na pracovní cesty, ale naopak jako omezující ustanovení, které mělo zabránit častému obcházení dosavadní právní úpravy. To v souladu s důvodovou zprávou k tomuto ustanovení (dostupnou na www.psp.cz, digitální repozitář, IV.volební období Poslanecké sněmovny, sněmovní tisk č. 527/0), spočívalo v účelovém získávání povolení k zaměstnání u úřadů práce, v jejichž obvodu situace na regionálním trhu práce umožňovala povolení získat, a následném vysílání cizinců k výkonu práce (nejčastěji formou pracovní cesty) do regionů, kde by povolení k jejich zaměstnání vydáno nebylo.

Nově koncipované ustanovení § 93 zákona o zaměstnanosti mělo uvedené praxi zabránit. Zákonodárce proto omezil dobu, po kterou může být cizinec vyslán do jiného místa výkonu práce tak, že bez vědomí úřadu práce bylo takové vyslání možné pouze do sedmi kalendářních dnů a s vědomím úřadu práce o tom, kam je cizinec vyslán, maximálně do třiceti kalendářních dnů. Při pracovní cestě nad třicet kalendářních dnů bylo třeba povolení k zaměstnání vydaného úřadem práce místně příslušným podle nového místa výkonu práce. Doba třiceti dnů byla stanovena s ohledem na zákonem stanovenou povinnost cizince hlásit změnu svého pobytu na území České republiky, pokud tato změna bude delší než třiceti dnů.

Ustanovení § 93 zákona o zaměstnanosti však bylo s účinností od 1.1.2009 zákonem č. 382/2008 Sb. bez dalšího zrušeno, přičemž důvodová zpráva k tomuto zrušení (dostupná na www.psp.cz, digitální repozitář, V. volební období Poslanecké sněmovny, sněmovní tisk č. 382/08) uvedla, že dosavadní právní úprava nemá podstatný dopad na ochranu trhu práce v daném regionu a zrušením tohoto ustanovení dojde rovněž ke snížení administrativní zátěže zaměstnavatelů.

Z výše uvedené rekapitulace vývoje právní úpravy nevyplývá úmysl zákonodárce dosavadní úpravu zpřísnit, jak tvrdí stěžovatelka, ale spíše vyhodnocení stávajícího omezení, jako z hlediska ochrany pracovního trhu nadbytečného. Cizinec tak může být vyslán na pracovní cestu i mimo místo výkonu práce, které má uvedeno v povolení k zaměstnání, takové vyslání ale musí svým obsahem skutečně pracovní cestě odpovídat. Jinými slovy i přes zrušení ustanovení § 93 zákona o zaměstnanosti nelze prostřednictvím pracovní cesty zastírat faktický výkon práce cizince v jiném místě, než v místě uvedeném v povolení k zaměstnání. Maximální dobu trvání pracovní cesty právní předpisy neomezují, zákoník práce pouze stanoví, že jde o „dobu nezbytné potřeby“. Pracovní cesta není limitována ani prostorově. Jejím cílem může být jiná organizační jednotka zaměstnavatele, ale i jiná právnická či fyzická osoba. Při posuzování obsahového naplnění pracovní cesty cizince bude tedy vždy záležet na konkrétních skutkových okolnostech takového vyslání. Vyslání cizince k výkonu práce mimo sjednané místo výkonu práce v žádném případě nelze používat dlouhodobě či pravidelně a zneužívat jej tak k obcházení místa výkonu práce, uvedeného v povolení k zaměstnání. Je-li navíc od samého počátku zřejmé, že charakter práce, kterou má cizinec vykonávat bude předpokládat častý pohyb cizince po více místech, nelze povolení pro více míst výkonu práce (ustanovení § 145 zákona o zaměstnanosti) obcházet prostřednictvím opakovaného vysílání cizince na pracovní cesty. Dlouhodobý či pravidelně se opakující výkon práce mimo místo uvedené v povolení k zaměstnání či zásadní změna druhu povolené pracovní činnosti by nepochybně nemohly být hodnoceny jinak, než jako práce nelegální ve smyslu ustanovení § 5 písm.e) bod 2 zákona o zaměstnanosti, přičitatelné vedle zaměstnavatele i samotnému cizinci ve smyslu ustanovení § 119 odst.1 písm.b) bodu 3 zákona o pobytu cizinců, tedy jako výkon práce bez povolení k zaměstnání.

S odkazem na uvedené odůvodnění Městský soud v Praze v posuzované věci shledal nezákonnost žalobou napadeného rozhodnutí, spočívající v nesprávném posouzení právní otázky ve správním řízení. S přihlédnutím k výše uvedenému Městský soud v Praze pro důvodnost žalobních námitek žalobou napadené rozhodnutí žalovaného zrušil podle ustanovení § 78 odst.1 s.ř.s. a věc mu vrátil k dalšímu řízení podle ustanovení § 78 odstavec 4 s.ř.s. V tomto dalším řízení bude na odvolacím správním úřadu, aby se znovu podrobně zabýval opravným prostředkem žalobce a jeho jednotlivými námitkami, uplatněnými v průběhu správního řízení a vyjádřenými v podaném odvolání. V intencích shora uvedeného – vázán právním názorem Městského soudu v Praze, vysloveným ve zrušujícím rozsudku podle ustanovení § 78 odstavec 5 s.ř.s. – odvolací správní úřad znovu rozhodne o odvolání žalobce.

Výrok o nákladech řízení je odůvodněn ustanovením § 60 odst.1 s.ř.s., neboť žalobce měl ve věci samé úspěch a má tak právo na náhradu účelně vynaložených nákladů řízení proti žalovanému. Výše nákladů řízení je tvořena zaplaceným soudním poplatkem z podané žaloby v částce 3.000,- Kč a odměnou za zastoupení žalobce Mgr.Petrem Václavkem, advokátem, za tři úkony právní služby po 3.100,- Kč podle vyhlášky č. 177/1996 Sb., kterou se stanoví paušální sazby výše odměny za zastupování účastníka advokátem v soudním řízení, a dále paušální náhradou výdajů advokáta Mgr.Václavka za tři úkony právního zastoupení (převzetí zastoupení, podání žaloby a účast u soudního jednání) po 300,- Kč podle ustanovení § 11 odst.1 a § 13 odst.3 vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách a náhradách advokátů za poskytování právních služeb, ve znění pozdějších předpisů. Dále byla jako součást odměny zástupce žalobce přiznána 21% daň z přidané hodnoty z celkové odměny za právní zastoupení v částce 2.142,- Kč podle vyhlášky č. 110/2004 Sb. a zákona č. 237/2004 Sb., neboť právní zástupce žalobce je podle předloženého osvědčení plátcem DPH. Celková výše přiznaných nákladů řízení tak činí 15.342,-Kč, jejichž povinnost k náhradě soud přiznal proti žalovanému k rukám právního zástupce žalobce ve třicetidenní lhůtě k plnění.

P o u č e n í

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou (více) 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 nejbližší následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v ustanovení § 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.

V Praze dne 5.června 2014

JUDr. Hana V e b e r o v á ,
předsedkyně senátu