



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Plzni rozhodl samosoudkyní JUDr. Alenou Hockou v právní věci *žalobce: I. Z.*, státní příslušnost Ukrajina, trvale bytem s. H., Ukrajina, v České republice naposledy bytem P., *zastoupeného* advokátem Mgr. Petrem Václavkem, se sídlem Opletalova 25, 110 00 Praha 1, proti *žalované: Policie České republiky, Ředitelství služby cizinecké policie*, se sídlem Olšanská 2, P.O.Box 78, 130 51 Praha 3 (dále jen *žalovaná*), v řízení o žalobě ze dne 12.2.2014 proti rozhodnutí žalované č.j. X ze dne 31. ledna 2014 o *správním vyhoštění*,

t a k t o :

- I. **Rozhodnutí žalované ze dne 31. ledna 2014 č.j. X se z r u š u j e pro vady řízení a věc se v r a c í žalované k dalšímu řízení.**
- II. **Žalovaná je p o v i n n a zaplatit žalobci k rukám zástupce Mgr. Petra Václavka na nákladech řízení částku 4.114,-Kč nejpozději do 1 měsíce od právní moci tohoto rozsudku na účet č. X, VS: 2013173, vedený u UniCredit Bank Czech Republic, Jungmanova 31, Praha.**

O d ů v o d n ě n í :

S účinností od 1.1.2012 ve věcech rozhodnutí o správním vyhoštění, o povinnosti opustit území, o zajištění cizince, o prodloužení doby trvání zajištění cizince, jakož i jiných rozhodnutí, jejichž důsledkem je omezení osobní svobody cizince, rozhoduje specializovaný samosoudce, který má práva a povinnosti předsedy senátu (§ 31 odst. 2, 3 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, dále jen *s.ř.s.*). Doručením žaloby soudu dne 11.11.2013 bylo zahájeno řízení podle části třetí, hlavy druhé, dílu prvního (§ 65 a násl. s.ř.s.).

*Včasnou žalobou ze dne 12.1.2014 se žalobce domáhá přezkoumání napadeného rozhodnutí žalované ze dne 31.1.2014 č.j. X, jehož kopie byla připojena, kterým bylo ve smyslu § 90 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb. (dále jen *správní řád*) zamítnuto jeho odvolání a potvrzeno napadené rozhodnutí Policie České republiky, Krajského ředitelství policie Plzeňského kraje, Odboru cizinecké policie, Oddělení kontroly pobytu, pátrání a eskort (dále*

jen **PČR Plzeň** či **nalézací správní orgán**), vydané pod č.j. X dne 20.9.2013 ve věci správního vyhoštění.

*V rozsáhlém odůvodnění napadeného rozhodnutí ze dne 31.1.2014, na jehož celé znění soud pro stručnost odkazuje, bylo uvedeno, že rozhodnutím napadeným odvoláním, tj. rozhodnutím ze dne 20.9.2013, žalobci bylo uloženo dle § 119 odst. 1 písm. b) bodu 3 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky (dále jen **zákon** či **zákon o pobytu cizinců**), správní vyhoštění z území České republiky (dále jen **ČR**); doba, po kterou mu nelze umožnit vstup na území členských států Evropské unie (dále jen **EU**), byla stanovena na 6 (šest) měsíců, neboť v průběhu řízení bylo prokázáno, že žalobce na základě dohody o provedení práce, což je rozhodující důkaz, uzavřené dne 5.2.2013 s firmou S. B. s.r.o. (původně firma A. s.r.o.), jejímž předmětem bylo zhotovení dřevěných palet, skladování výrobků, manipulace s výrobky na skladovací ploše u odběratele společnosti Pila T. s.r.o. (okres Rokycany), vykonával nezákonně výdělečnou činnost, tj. byl na území ČR zaměstnán bez povolení k zaměstnání, ačkoli je toto povolení podmínkou výkonu zaměstnání, a to ode dne do dne 6.2. do 21.2.2013, když potřebné pracovní povolení neměl, neboť byl držitelem pouze povolení úřadu práce (krajská pobočka pro hlavní město Prahu) ze dne 22.11.2012 s platností do 12.4.2013 pro jiného zaměstnavatele (A. s.r.o., P.), na jinou činnost (dělník v oblasti výstavby budov) a pro jiné místo výkonu práce (Praha) a měl povolen dlouhodobý pobyt v ČR za účelem zaměstnání, proto odvolací orgán (tj. žalovaná) neshledal, stejně jako PČR Plzeň, že by žalobce byl v postavení osoby samostatně výdělečně činné (dále jen **OSVČ**), ale naopak byl prokázán výkon závislé práce, nebo-li pracovněprávní vztah, protože kontrolovaná činnost žalobce nese znaky zaměstnání, když tuto skutečnost v podaném odvolání ani nenapadl. Také bylo uvedeno, že počátek doby v délce 6 měsíců, po kterou nelze žalobci umožnit vstup na území členských států EU, i její délka byla stanovena v souladu s § 118 odst. 1 zákona od okamžiku, kdy cizinec pozbude oprávnění k pobytu na území ČR; dle § 118 odst. 3 zákona byla cizinci stanovena doba k vycestování z území ČR do 15 (patnácti) dnů od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí, a pokud by cizinec byl v průběhu doby k vycestování zajištěn, běh této doby se zajištěním přerušuje; podle § 120a zákona pak bylo konstatováno, že na žalobce se nevztahují důvody znemožňující vycestování dle § 179 zákona. Dle žalované z hlediska zákonnosti proběhlo předmětné správní řízení plně v souladu se správním řádem i se zákonem, když byl zjištěn skutkový stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti a pro vydání napadeného rozhodnutí byly shromážděny dostatečné podkladové materiály, zjištění a závěry, ke kterým PČR Plzeň dospěla, byly řádně uvedeny ve výrokové části a byly popsány v odůvodnění napadeného rozhodnutí, ze kterého jednoznačně vyplývá, jaké protiprávní jednání je žalobci vytýkáno a jaké opatření bylo PČR Plzeň přijato. Námitky žalobce uvedené v odvolání byly shledány irelevantními a námitky týkající se dopadů do soukromého a rodinného života byly namítány pouze v obecné rovině, aniž by případnou nezákonnost žalobce blíže konkretizoval, resp. uváděl na podporu svého tvrzení konkrétní a relevantní skutečnosti, proto bylo odvolání žalobce zamítnuto.*

Žalobce v žalobě mimo jiné vyjádřil přesvědčení, že byl v řízení, které napadenému rozhodnutí ze dne 12.1.2014 předcházelo, zkrácen na svých právech a i samotné rozhodnutí je dle něho v rozporu s právními předpisy; je i přesvědčen, že napadené rozhodnutí žalované je v rozporu se zákonem, trpí nepřezkoumatelností a je nepřiměřené, je tak v rozporu s ust. § 2, 3, 68 odst. 3 správního řádu a také v rozporu s ust. § 119 a 174a zákona, jelikož žalobce měl jak oprávnění k pobytu, tak i platné povolení k zaměstnání, proto nelze v jeho věci použít postup dle § 119 odst. 1 písm. b) bod 3 zákona, jelikož ten je možný pouze v případě, kdy by žalobce

žádné povolení k zaměstnání neměl, proto aplikace tohoto ustanovení je v tomto případě nejen nezákonná, ale rovněž nepřiměřená. Pokud se žalobce dle tvrzení správního orgánu dopustil porušení zákona, měl správní orgán přistoupit k zahájení řízení o zrušení povolení k dlouhodobému pobytu (v případě, že k zahájení takového řízení není kompetentní, věc kompetentnímu správnímu orgánu postoupit), protože zákon o pobytu cizinců dává správním orgánům několik možností „reakce“ na nezákonné jednání cizince, kdy tyto reakce se svými dopady do života cizince zcela zásadně liší a nutno ze systematiky zákona o pobytu cizinců vysledovat jistou hierarchii, přičemž uložení správního vyhoštění je zcela nesporně na samotném vrcholu této hierarchie; správní orgány by proto k jeho uložení měly přistupovat pouze v případě, kdy nepostačuje postup mírnější. V případě, kdy cizinec je zaměstnancem s platným pracovním povolením i platným povolením k dlouhodobému pobytu za účelem zaměstnání a pouze plní závazné pokyny svého zaměstnavatele, skutečně nelze uložit rozhodnutí o správním vyhoštění, které svou „tvrdoostí“ přesahuje závažnost možného pochybení účastníka řízení. Poukázáno bylo také na to, že žalobce na území ČR žije již od r. 2009 a do zdejší společnosti se již integroval, má zde vytvořeno sociální a pracovní zázemí, přičemž výživa jeho rodiny žijící na Ukrajině je odvislá od jeho zaměstnání na území ČR. Závěrem bylo navrženo zrušení napadeného rozhodnutí v celém rozsahu a vrácení věci žalovanému k dalšímu řízení a uložit mu povinnost zaplatit žalobci náhradu nákladů řízení.

Žalovaná ve svém stručném vyjádření dne 27.2.2014 po doručení žaloby žalobce uvedla, že ve svém postupu neshledala pochybení, proto navrhla zamítnutí žaloby a dále s odkazem na odůvodnění žalobou napadeného rozhodnutí zdůraznila přesvědčení, že je napadené rozhodnutí v souladu se zákonem, přezkoumatelným způsobem se vypořádala s otázkou přiměřenosti ve smyslu § 119a odst. 2 zákona, když v průběhu řízení nebyly zjištěny takové skutečnosti, pro které by nebylo možné z důvodu nepřiměřenosti vydat rozhodnutí o správním vyhoštění a navíc žalobce v podané žalobě nenapadá skutková zjištění, ale nesouhlasí s tím, že se měl dopustit protiprávního jednání a argumentuje nepřiměřeností dopadu vydání rozhodnutí o správním vyhoštění do jeho soukromého a rodinného života.

Ze správního spisu zaslaného žalovanou soud zjistil, že údaje uvedené v napadeném rozhodnutí i ve vyjádření žalované odpovídají obsahu spisu a dále zjistil níže uvedené rozhodné skutečnosti. Z kopie úředního záznamu ze dne 21.2.2013 vyhotoveného nrap. M., Celní úřad pro Plzeňský kraj, vyplývá, že uvedeného dne v době od 9.45 do 11.00 hodin byla provedena kontrola dle § 126 odst. 4 zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, se zaměřením na nelegální zaměstnávání cizinců v areálu společnosti PILA T., s.r.o., a kromě žalobce v době kontroly v areálu pracovali 2 cizinci ze zemí mimo EU pro subdodavatele (kromě podpisu vyhotovitele je i otisk razítka uvedeného úřadu). Z dalšího úředního záznamu ze dne 21.2.2013 vyhotoveného inspektorem PČR Plzeň vyplývá, že na základě poznatku Celního úřadu pro Plzeňský kraj byla v 15.00 hodin provedena pobytová kontrola v areálu firmy PILA T., s.r.o., kdy byli kontrolováni tři cizinci pracující v hale na tzv. „krátičce“ (mezi nimi i žalobce), kteří dle jednatele uvedené společnosti nebyli jejich zaměstnanci; jeden cizinec činnost v areálu prováděl na základě svého živnostenského oprávnění a dva cizinci byli „zaměstnanci“ firmy S. B. (dříve A. s.r.o.), které pronajali prostory areálu firmy (nájemní smlouva, rámcová smlouva o dílo, předávací protokol a celoroční objednávka – vše uzavřeno dne 1.2.2013; kopie listin založeny ve spisu). Dle rozhodnutí Úřadu práce ČR – krajská pobočka pro hlavní město Prahu ze dne 22.11.2012 bylo žalobci zaměstnanému u zaměstnavatele A. s.r.o. prodlouženo povolení k zaměstnání na dobu od 13.10.2012 do 12.4.2013 pro druh práce: Dělníci v oblasti výstavby budov a místo výkonu práce: Praha. Po

doručení písemného oznámení o zahájení správního řízení PČR Plzeň dne 21.2.2013 žalobci byl téhož dne za přítomnosti ustanoveného tlumočníka do jazyka ukrajinského sepsán protokol o vyjádření účastníka (žalobce), kdy mimo jiné uvedl, že není zaměstnancem firmy Pila T., je zaměstnán v ČR od června či července 2009, má vízum za účelem zaměstnání a v současné době je zaměstnancem firmy S. B. (do konce roku 2012 firma A. s.r.o.); kdysi nějaký papír podepsal (pracovní smlouva?), ale ten má jeho zaměstnavatel pan S., kterým byl poslán na Pila T., protože v současné době není pro stavební práce momentálně počasi; celou rodinu (manželka, syn, matka a sestra) má na Ukrajině; v návratu na Ukrajinu mu nebrání žádné důvody. Dne 26.2.2013 sdělil Úřad práce, Krajská pobočka v Plzni, dislokované pracoviště Rokycany, že není evidováno žádné povolení k zaměstnání žalobce. Dle závazného stanoviska Ministerstva vnitra ČR, Odbor azylové a migrační politiky, Praha, ze dne 7.3.2013 je vycestování žalobce možné.

Rozhodnutím PČR Plzeň ze dne 3.4.2013 č.j. X bylo žalobci uloženo správní vyhoštění dle § 119 odst. 1 písm. b) bod 3 zákona a doba, po kterou mu nelze umožnit vstup na území členských států EU, byla stanovena v délce 6 měsíců a dle § 118 odst. 4 zákona se do doby, po kterou nelze umožnit cizinci vstup na území členských států EU nezapočítává doba, po kterou není rozhodnutí o správním vyhoštění vykonatelné; počátek doby, po kterou nelze cizinci umožnit vstup na území členských států EU, se stanoví v souladu s ust. § 118 odst. 1 zákona od okamžiku, kdy cizinec pozbude oprávnění k pobytu na území ČR a současně se podle § 118 odst. 3 zákona stanoví doba k vycestování z území ČR do 15 dnů ode dne nabytí právní moci tohoto rozhodnutí; pokud by v průběhu doby k vycestování byl cizinec zajištěn, běh této doby se zajištěním přerušuje; podle § 120a zákona rozhodl správní orgán, že se na žalobce nevztahují důvody znemožňující vycestování dle § 179 zákona. V obsáhlém odůvodnění byly uvedeny důvody tohoto rozhodnutí spočívající ve zjištění, že žalobce pracoval v areálu firmy Pila T. na základě dohody se svým zaměstnavatelem, i když pracovní povolení rovněž shora citované se týkalo jiného druhu práce a místa výkonu práce, přičemž dle zjištění nemá žalobce vydáno povolení k zaměstnání s místem výkonu práce v Plzeňském kraji.

Následně po podání odvolání žalobce ze dne 18.4.2013 vydala dne 23.7.2013 žalovaná rozhodnutí, jímž zrušila rozhodnutí PČR Plzeň ze dne 3.4.2013 a věc vrátila nalézacímu správnímu orgánu k novému projednání a rozhodnutí.

Další velmi obsáhlé rozhodnutí vydala PČR Plzeň dne 20.9.2013 č.j. X, jímž odstranila pochybení zjištěná odvolacím orgánem a znovu uložila žalobci správní vyhoštění dle 119 odst. 1 písm. b) bod 3 zákona a stanovila dobu, po kterou mu nelze umožnit vstup na území členských států v délce 6 měsíců a dále citovala již shora uvedené § 118 odst. 3 a 4 i § 120a zákona a současně podle § 118 odst. 3 zákona stanovila dobu k vycestování z území ČR do 15 dnů ode dne nabytí právní moci tohoto rozhodnutí; pokud by v průběhu doby k vycestování byl cizinec zajištěn, běh této doby se zajištěním přerušuje, když předtím doplnila správní spis o Dohodu ze dne 20.1.2013 uzavřenou mezi firmou A. s.r.o. a S. B. s.r.o. na dobu od 20.1. do 31.3.2013 i ohledně žalobce, tedy zaměstnanců čerpající od 1.1.2013 pracovní volno bez náhrady příjmů, aby mohli pracovat pro zaměstnavatele S. B. s.r.o. a také o Dohodu o provedení práce ze dne 5.2.2013 mezi žalobcem s firmou S. B. s.r.o. týkající se zhotovení dřevěných palet, skladování výrobků a manipulace s nimi na skladovací ploše u odběratele společnosti Pila T. s.r.o. na dobu od 6.2. do 31.3.2013 (300 hodin), odměna ve výši 65 Kč/hodinu a též o Závazné stanovisko Ministerstva vnitra ČR, Odbor azylové a migrační politiky, Praha, ze dne 27.8.2013. Žalovaná také zdůraznila, že kromě firmy S. B. s.r.o. je v obchodním rejstříku dosud zapsaná i společnost A. s.r.o., tudíž žalobce pracoval pro jinou

společnost, než pro kterou měl pracovní povolení vydáno bez ohledu na to, že osoba s ním vyjednávající je jednatelem v obou společnostech.

Dne 31.1.2014 2013 vydala žalovaná napadené rozhodnutí, které nabylo právní moci dne 7.2.2014, když žalobce podal včasné odvolání proti rozhodnutí ze dne 20.9.2013.

Zástupce žalobce v podání ze dne 17.3.2014 sdělil, že trvá na nařízení jednání ve věci a požadoval náklady řízení v celkové výši 4.744,-Kč za 1 úkon (podání žaloby) po 3.100,-Kč, 1 režijní paušál po 300,-Kč a daň z přidané hodnoty (dále jen DPH) z uvedené částky tj. 1.344,- Kč; připojena byla i kopie rozhodnutí ze dne 30.1.2013 o registraci daňového subjektu jako plátce DPH. Následující den v replice zopakoval tvrzení uvedená v žalobě a zdůraznil, že žalovaná je povinna zkoumat toliko, zda se cizinec dopustil jednání v rozporu s ust. § 119 odst. 1 písm. b) bodu 3 zákona, přičemž žalobce je přesvědčen, že předpoklady pro uložení správního vyhoštění stanovené tímto zákonem nejsou v jeho případě dány, proto setrval na svém stanovisku, když žalovaná může rozhodovat jenom a pouze v rámci svých kompetencí a hodnotit „nelegální zaměstnávání“ v souvislosti se zákonem o pobytu cizinců, což ovšem důsledně nerozlišuje a zmatečně spojuje to, co by se eventuálně mohlo přičít zákonu o zaměstnanosti (tedy výkon práce v jiném než v rozhodnutí o povolení k zaměstnání povoleném místě a rovněž tak výkon jiné pracovní činnosti) a to, co se přičítá zákonu o pobytu cizinců; pokud je snad jednání žalobce možno považovat za jednání přičítající se zákonu o zaměstnanosti, je na jiném správním orgánu (patrně Úřadu práce), aby z takového jednání vyvodil případnou odpovědnost.

Dle § 4 odst. 1 písm. a) s.ř.s. soudy ve správním soudnictví rozhodují o žalobách proti rozhodnutím vydaným v oblasti veřejné správy orgánem moci výkonné, orgánem územního samosprávného celku, jakož i fyzickou nebo právnickou osobou nebo jiným orgánem, pokud jim bylo svěřeno rozhodování o právech a povinnostech fyzických a právnických osob v oblasti veřejné správy, (dále jen „správní orgán“). Specializovaný samosoudce, který má práva a povinnosti předsedy senátu (§ 31 odst. 2, 3 s.ř.s.), rozhoduje ve věcech rozhodnutí o správním vyhoštění.

Podle § 65 odst. 1 s.ř.s. se ten, kdo tvrdí, že byl na svých právech zkrácen přímo nebo v důsledku porušení svých práv v předcházejícím řízení úkonem správního orgánu, jímž se zakládají, mění, ruší nebo závazně určují jeho práva nebo povinnosti, může žalobou domáhat zrušení takového rozhodnutí, popřípadě vyslovení jeho nicotnosti, nestanoví-li tento nebo zvláštní zákon jinak.

Dle § 76 odst. 1 písm. b) s.ř.s. soud zruší napadené rozhodnutí pro vady řízení bez jednání rozsudkem proto, že skutkový stav, který vzal správní orgán za základ napadeného rozhodnutí, je v rozporu se spisy nebo v nich nemá oporu anebo vyžaduje rozsáhlé nebo zásadní doplnění. Podle § 78 odst. 1 věta první, odst. 4 a 5 s.ř.s. je-li žaloba důvodná, soud zruší napadené rozhodnutí pro nezákonnost nebo pro vady řízení. Zruší-li soud rozhodnutí, vysloví současně, že se věc vrací k dalšímu řízení žalovanému, a právním názorem, který vyslovil soud ve zrušujícím rozsudku nebo rozsudku vyslovujícím nicotnost, je v dalším řízení správní orgán vázán.

Dle § 118 odst. 1 zákona se správním vyhoštěním rozumí ukončení pobytu cizince na území, které je spojeno se stanovením doby k vycestování z území a doby, po kterou nelze umožnit cizinci vstup na území členských států Evropské unie. Doby, po kterou nelze umožnit

cizinci vstup na území členských států Evropské unie, stanoví policie v rozhodnutí o správním vyhoštění cizince. V odůvodněných případech lze rozhodnutím stanovit hraniční přechod pro vycestování z území.

Podle § 119 odst. 1 písm. b) bod 3 zákona 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 [zde odkaz na zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání] anebo bez povolení k zaměstnání cizince zaměstnal nebo takové zaměstnání cizinci zprostředkoval.

Podanou žalobou se domáhal žalobce z důvodů shora uvedených zrušení napadeného rozhodnutí ze dne 31.1.2014 a soud z níže uvedených důvodů shledal, že žaloba je důvodná i přes přesvědčení žalované, že nepochybila a postupovala v souladu s příslušnými zákony. Napadené rozhodnutí žalované splňuje podmínky stanovené v § 68 správního řádu, dostatečně se žalovaná vypořádala s tím, z jakých důvodů považuje rozhodnutí PČR Plzeň ze dne 20.9.2013 za přiměřené a vyhovující nárokům zákona i správního řádu, i když nerozhodla plně v souladu se současným názorem NSS. Žalovaná se rovněž vyjádřila ke všem námitkám žalobce uvedeným v odvolání ze dne 27.9.2013, které doplnil dne 14.10.2013, ale žádnou z nich neshledala opodstatněnou.

Zdejší soud v této věci rozhodl i s přihlédnutím k rozhodnutím NSS se sídlem v Brně v obdobných věcech, neboť NSS vyjádřil ve svém rozsudku č.j. I As 67/2013-42 ze dne 22.8.2013 o klíčové otázce, zda při vyslání cizozemského zaměstnance k výkonu práce mimo místo uvedené v povolení k zaměstnání musí zaměstnanec žádat pro nové místo o nové povolení k zaměstnání, že je nutno zohlednit, že zákonem č. 382/2008 Sb. (část první, čl. I., bod 137) bylo s účinností od 1.1.2009 zrušeno ustanovení § 93 zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, které ukládalo zaměstnavateli povinnost ohlásit úřadu práce kratší vyslání zaměstnance-cizince mimo místo výkonu práce, resp. povinnost žádat o nové povolení k zaměstnání při delším vyslání mimo místo výkonu práce. NSS také uvedl, že současný zákon o zaměstnanosti mlčí k možnosti dočasného vyslání cizince k výkonu práce mimo místo uvedené v povolení k zaměstnání. V soukromoprávní oblasti je přitom nepochybné, že zaměstnanec a zaměstnavatel se mohou na pracovní cestě dohodnout, byť třeba jen konkludentně (§ 42 odst. 1 zákoníku práce, tj. zákona č. 262/2006 Sb.). Písemně se mohou dohodnout též na přeložení (§ 43 odst. 1 zákoníku práce). Do 31.12.2008 podléhaly tyto soukromoprávní úkony další veřejnoprávní regulaci – viz § 93 zákona o zaměstnanosti. Počínaje 1.1.2009 neexistuje žádná veřejnoprávní norma, která by regulovala časově omezené vyslání cizozemského zaměstnance mimo místo výkonu práce uvedené v povolení k zaměstnání. Z ústavního principu deklarovaného v čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod (*každý může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá*) plyne, že v takovémto případě se mohou cizozemský zaměstnanec a jeho zaměstnavatel na pracovní cestě dle své vůle dohodnout. Argument obcházením zákona, zastíráním jiného právního jednání nebo zneužitím práva nemůže v obecné rovině vyloučit uplatnění celého jinak dovoleného institutu, jako je pracovní cesta nebo přeložení. Nelze nicméně 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 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, jak to činí žalovaná. Protože zákon o zaměstnanosti vysílání cizinců mimo místo výkonu práce počínaje 1.1.2009 nijak neomezuje, nemohl žalobce vykonávat práci (např. v souvislosti s pracovní cestou) mimo Prahu v rozporu s povolením k zaměstnání, když jím vykonávaná činnost při kontrole nebyla zcela mimo povolený druh práce, jelikož i dřevěné palety jsou používány v oblasti výstavby budov. Přehlédnout nelze ani to, že nebyla plně respektována skutečnost, že zákon o pobytu cizinců sice stanoví, že výkon práce bez povolení může vést k vyhoštění, je však nutné dodržet principy jednoty, racionality a vnitřní bezrozpornosti právního řádu a tyto pojmy vykládat stejně, což znamená, že *za práci v rozporu s povolením není možné uložit vyhoštění. Soud proto zdůrazňuje diferenciaci mezi různě společensky závažnými formami porušení povinnosti k povolení k zaměstnání.*

Dle názoru zdejšího soudu *podmínky pro vydání rozhodnutí o správním vyhoštění v projednávané věci dosud nebyly splněny*, proto *napadené rozhodnutí žalované bylo zrušeno pro vady řízení spočívající v tom, že žalovaná vůbec nezohlednila skutečnost, že nebyl náležitě zjištěn skutečný stav věci*, přičemž pouze tento žalobní bod soud shledal důvodným. Nebylo totiž vůbec u zaměstnavatele žalobce firmy A. s.r.o. či S. B. s.r.o. zjištěno, zda a vlastně u kterého zaměstnavatele dosud trvá pracovní poměr žalobce a zda dohoda o provedení práce byla uzavřena v rámci pracovního poměru či nikoli, zda se např. jednalo o pracovní cestu či dočasné přeložení žalobce na jiné místo výkonu práce na krátkou dobu a z jakého důvodu (*poznámka*: i ve zmíněné dohodě o provedení práce se jednalo pouze o dobu od 6.2. do 31.3.2013). Navíc žalobcem zmíněný R. S. byl nejprve jednatelem firmy A. s.r.o. (vymazáno 8.11.2012) a od 3.1.2013 je jednatelem firmy S. B. s.r.o., jak vyplývá z výpisů obchodního rejstříku Městského soudu v Praze ze dne 16.8.2013, tudíž není zřejmé, zda tato skutečnost vůbec byla známa žalobci - mohl se oprávněně domnívat, že vše se vyřizuje v rámci jedné firmy, když žalobce neměl k dispozici ani příslušnou smlouvu, neboť tu předložil jmenovaný jednatel dne 21.2.2013 při kontrole Celním úřadem pro Plzeňský kraj, jak vyplývá z kopie protokolu ze dne 26.4.2013 založeného ve správním spisu. Nelze však přehlédnout rozhodnou skutečnost, že *žalobce měl k dispozici platné příslušné povolení úřadu práce ve znění shora citovaném, tudíž nelze jednoznačně konstatovat, že byl zaměstnán bez povolení k zaměstnání a jsou splněny zejména podmínky pro použití § 119 odst. 1 písm. b) bod 3 zákona k rozhodnutí o správním vyhoštění*, jak bylo učiněno v této věci, čímž došlo k poškození práv žalobce ve smyslu § 65 odst. 1 s.ř.s.

S ohledem na všechny zjištěné skutečnosti tvořící vady řízení, když nezákonnost nebyla soudem shledána, jelikož žalovaná rozhodovala nepochybně v souladu s metodickým vedením, rozhodl zdejší soud bez nařízení jednání (§ 76 odst. 1 písm. a) s.ř.s.) o *zrušení napadeného rozhodnutí žalované ze dne 31.1.2014 a věc vrátil žalované k dalšímu řízení* dle § 78 odst. 1, 4 a 5 s.ř.s. (*výrok I. rozsudku*) s tím, že se bude řídit právním názorem zdejšího soudu vyjádřeným v tomto zrušujícím rozsudku, odstraní nejprve soudem zjištěné nedostatky (*viz předchozí odstavec*) a teprve poté vydá nové rozhodnutí o správním vyhoštění, jestliže budou splněny všechny zákonné podmínky či jiným způsobem ukončí vedené řízení, čímž bude realizovat tento rozsudek.

O náhradě nákladů řízení (*výrok II. rozsudku*) bylo rozhodnuto dle § 60 odst. 1 s.ř.s. věta první, podle něhož má účastník, který měl ve věci plný úspěch právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil, proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Žalobce mající ve věci úspěch požadovanou náhradu nákladů řízení upřesnil dne 17.3.2014, kdy za jeden úkon (*podání žaloby*) požadoval 3.100,-Kč a jeden režijní paušál 300,-Kč, tedy částku 3.400,-Kč zvýšenou o daň z přidané hodnoty (*připojil i kopii rozhodnutí o registraci daňového subjektu (AK Čechovský & Václavek, s.r.o.) ze dne 30.1.2013 jako poplatníka této daně*) o částku 1.344,-Kč, celkem 4.744,-Kč. Soud přiznal náhradu nákladů řízení za požadovaný úkon ve výši 3.400,-Kč odpovídající § 9 odst. 4 písm. d), § 7 bod 5, § 11 odst. 1 písm. d) a § 13 odst. 3 vyhlášky č. 177/1996 Sb., advokátní tarif, ale daň z přidané hodnoty z uvedené částky činí 714,-Kč, nikoli požadovaných 1.344,-Kč, proto byla přiznána celková částka 4.114,-Kč (*výrok II. rozsudku*), když lhůtu stanovenou žalované k zaplacení uvedené částky k rukám zástupce žalobce považuje soud za přiměřenou.

Poučení : **Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení ve dvou písemných vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu se sídlem**

Moravské náměstí 6, 657 40 Brno, který o této stížnosti rozhoduje.

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 nejblíže 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.

V Plzni dne 11. dubna 2014

JUDr. Alena Hocká
samosoudkyně