



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Tomáše Foltase a soudců Mgr. Davida Hipšra a Mgr. Lenky Krupíčkové v právní věci žalobce: **Y. R.**, zastoupen Mgr. Michalem Poupětem, advokátem se sídlem Konviktská 24, Praha 1, proti žalované: **Policie České republiky, Ředitelství služby cizinecké policie**, se sídlem Olšanská 2, Praha 3, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Ostravě – pobočka v Olomouci ze dne 2. 9. 2019, č. j. 72 A 27/2019 - 26,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost **s e z a m í t á .**
- II. Žádný z účastníků **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í :

I.

[1] Žalobce, státní příslušník Ukrajiny, byl dne 23. 7. 2018 kontrolován hlídkou odboru cizinecké policie Krajského ředitelství policie Olomouckého kraje (dále též „správní orgán I. stupně“) ve skladových prostorách společnosti Penny Market s. r. o. v Lipníku nad Bečvou. Jelikož žalobce nepředložil žádný doklad, který by jej opravňoval k výkonu práce na území České republiky (předložil pouze polské vízum typu D), byl zajištěn.

[2] Rozhodnutím správního orgánu I. stupně ze dne 15. 8. 2018, č. j. KRPM-92730-22/ČJ-2018-140022-SV, bylo žalobci dle § 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 účinném v rozhodném období (dále jen „zákon o pobytu cizinců“) uloženo správní vyhoštění a stanovena doba, po kterou mu nelze umožnit vstup na území členských států Evropské unie, v délce 18 měsíců. Rozhodnutím správního orgánu I. stupně ze dne 15. 8.

2018, č. j. KRPM-92730-23/ČJ-2018-140022-SV, pak byla žalobci uložena povinnost nahradit náklady řízení ve výši 1 000 Kč spojené s řízením o správním vyhoštění.

[3] Žalobce napadl uvedená prvostupňová rozhodnutí odvoláními, která žalovaná rozhodnutími ze dne 20. 6. 2019, č. j. CPR-29971-3/ČJ-2018-930310-V237, a ze dne 21. 6. 2019, č. j. CPR-29971-4/ČJ-2018-930310-V237, zamítla a prvostupňová rozhodnutí potvrdila.

II.

[4] Žalobce napadl rozhodnutí žalované žalobou u Krajského soudu v Ostravě - pobočka v Olomouci. Krajský soud žalobu shora označeným rozsudkem zamítl. Nesouhlasil s námitkami, že nebyly splněny podmínky pro vydání rozhodnutí o vyhoštění. S poukazem na obsah správního spisu a judikaturu Nejvyššího správního soudu a Soudního dvora Evropské unie dovedl, že se na žalobce nevztahovala výjimka podle § 98 písm. k) zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění účinném v rozhodném období (dále též „zákon o zaměstnanosti“). Žalobce byl bezprostředně po příjezdu do Polska vyslán do ČR, kde pracoval pro českou společnost. Vyslání žalobce do ČR polskou společností KAPROZ SP. Z O. O. představovalo samotný předmět poskytování služeb, a tedy agenturní zprostředkování práce, na něž nelze aplikovat výjimku z povinnosti získání pracovního povolení dle § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti. Důvodnými krajský soud neshledal ani další žalobní námitky a žalobu proto jako nedůvodnou zamítl. Plné znění rozsudku je přístupné na www.nssoud.cz, a soud na uvedený zdroj v podrobnostech odkazuje.

III.

[5] Proti označenému rozsudku krajského soudu podal žalobce (dále též „stěžovatel“) v zákonné lhůtě kasační stížnost. Podle stěžovatele bylo nutno na jeho případ aplikovat ustanovení § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti. Stěžovatel byl na území ČR vyslán svým polským zaměstnavatelem KAPROZ SP. Z O. O. za účelem poskytování služeb v rámci plnění zakázky pro českou společnost EVIK CENTRUM s. r. o. Nacházel se tedy na území ČR zcela v souladu s právními předpisy. Soulad tohoto postupu s právem EU potvrdila ve svém vyjádření i Evropská komise (bez bližší specifikace – pozn. soudu). Stěžovatel dále namítl, že správní orgány neměly vycházet pouze z jeho výpovědi, a navrhl, aby soud provedl *důkazy navrhované v dřívějším řízení*. Za důkaz označil „*spisový materiál správního orgánu vč. přiloženého prohlášení o nátlaku*“, a kasační stížností napadený rozsudek Krajského soudu v Ostravě – pobočka v Olomouci. Z uvedených důvodů stěžovatel navrhl zrušení rozsudku krajského soudu a vrácení věci k dalšímu řízení.

IV.

[6] Žalovaná ve vyjádření ke kasační stížnosti odkázala na obsah správního spisu a navrhla kasační stížnost zamítnout.

V.

pokračování

[7] Nejvyšší správní soud posoudil kasační stížnost v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů a zkoumal přitom, zda napadené rozhodnutí netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti [§ 109 odst. 3 a 4 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále též „s. ř. s.“)].

[8] Kasační stížnost není důvodná.

[9] Mezi stranami není sporné, že stěžovatel v době kontroly nedisponoval pracovním vízem vydaným orgány České republiky; stěžovatel byl držitelem víza typu D, které mu vydala Polská republika. Smlouvu s polskou společností KAPROZ SP. Z O. O. podepsal ve dnech 3. 7. 2018 a 4. 7. 2018. Bezodkladně po uzavření smlouvy odcestoval do ČR, kde 4. 7. 2018 nastoupil k práci pro společnost Penny Market s. r. o., a to na základě smlouvy o dílo mezi společnostmi Penny Market s. r. o. a společností EVIK CENTRUM s. r. o., která měla uzavřenou smlouvu o poskytování služeb se zaměstnavatelem stěžovatele, polskou společností KAPROZ SP. Z O. O. Stěžovatel do protokolu uvedl, že již před opuštěním Ukrajiny mu bylo sděleno, že bude vykonávat práci na území ČR, přes Polsko tedy pouze tranzitoval.

[10] Stěžovatel v kasační stížnosti dovozuje, že na jeho případ bylo nutno aplikovat § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti, resp. směrnici Evropského parlamentu a Rady č. 96/71/ES. Nejvyšší správní soud mu nepřisvědčil a plně se ztotožňuje s rozsudkem krajského soudu, resp. správními rozhodnutími.

[11] Dle § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti platí, že: *Povolení k zaměstnání, zaměstnanecká karta, karta vnitropodnikově převedeného zaměstnance nebo modrá karta se podle tohoto zákona nevyžaduje k zaměstnání cizince, který byl vyslán na území České republiky v rámci poskytování služeb zaměstnavatelem usazeným v jiném členském státu Evropské unie.*

[12] Dle čl. 2 směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 96/71/ES, o vysílání pracovníků v rámci poskytování služeb, se *vyslaným pracovníkem* rozumí pracovník, který po omezenou dobu vykonává práci na území jiného členského státu, než ve kterém obvykle pracuje. Prioritně má tedy existovat reálný pracovněprávní vztah, nikoli pouze formálně dočasný.

[13] Jak uvedl kasační soud v rozsudku ze dne 10. 1. 2019, č. j. 7 Azs 275/2018 - 19, výkon závislé práce cizincem, který není občanem členského státu Evropské unie, na území České republiky je možný výlučně na základě platné zaměstnanecké karty, karty vnitropodnikově převedeného zaměstnance, modré karty nebo povolení k zaměstnání (§ 89 odst. 1 a 2 zákona o zaměstnanosti). Výjimku z tohoto pravidla představuje § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti, jehož smyslem je umožnit podnikatelským subjektům usazeným v některém členském státě Evropské unie, aby mohly na území České republiky naplňovat princip volného pohybu služeb (přeshraniční poskytování služeb), byť k poskytování služeb zaměstnávají občany států, které nejsou členy Evropské unie. V rámci citovaného ustanovení zákona o zaměstnanosti je poté zákonodárcem učiněn výslovný odkaz na primární právo Evropské unie (čl. 49 a násl. Smlouvy o založení

Evropského společenství), které je založeno na respektování a ochraně čtyř základních svobod, a to volného pohybu zboží, služeb, osob a kapitálu.

[14] Výkladem § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti se opakovaně zabýval Nejvyšší správní soud i v dalších rozsudcích (ve kterých reagoval na obdobnou kasační stížnost). Např. v rozsudku ze dne 31. 1. 2018, č. j. 2 Azs 289/2017 - 31, č. 3713/2018 Sb. NSS, dospěl pomocí systematického výkladu zákona o zaměstnanosti a s ohledem na právo Evropské unie k závěru, že *„výjimka z obecné povinnosti cizince mít k zaměstnání na území České republiky povolení k zaměstnání, zaměstnaneckou kartu nebo modrou kartu, zakotvená v § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti, se vztahuje jak na dočasné vyslání pracovníků za účelem provedení zakázky jejich zaměstnavatele, tak i na vyslání pracovníků spočívající v poskytnutí pracovní síly. To však pouze za podmínky, že vyslání pracovníci provozují svou hlavní činnost v členském státě, v němž má zaměstnavatel sídlo, a neusilují tak o začlenění na český pracovní trh.“*

[15] Obdobně viz i navazující judikaturu Nejvyššího správního soudu, např. rozsudky ze dne 31. 5. 2018, č. j. 4 Azs 134/2018 - 18, a ze dne 30. 5. 2018, č. j. 2 Azs 142/2018 - 17, ve kterých byly posuzovány i obdobné skutkové okolnosti. V posledně uvedeném rozsudku Nejvyšší správní soud uvedl, že v řízení bylo zjištěno, že účastnice řízení přicestovala do Polska, kde jí byla nabídnuta práce v České republice. Dne 10. 5. 2017 s ní společnost OVD-TEMYRTRANS, sp. z o. o., uzavřela pracovní smlouvu. Pro polského zaměstnavatele však nikdy nepracovala. Ihned po podepsání pracovní smlouvy byla vyslána do České republiky, kde pracovala pro českou společnost jako pomocná dělnice na lince čištění prádla. Nejvyšší správní soud přezkoumal předložené smlouvy a zjistil, že *„i přes formální zastření skutečnosti uzavřenými smluvními vztahy (pracovní smlouva uzavřená mezi společností OVD-TEMYRTRANS, sp. z o. o., a stěžovatelkou, a smlouva o poskytování služeb mezi polským zaměstnavatelem a společností VIDININVEST, s. r. o.) společnost OVD-TEMYRTRANS, sp. z o. o., fakticky jednala jako agentura práce, která stěžovatelce pouze zprostředkovala zaměstnání na území České republiky. Stěžovatelka svou hlavní činnost neprovozovala ve státě sídla svého formálního zaměstnavatele, v řízení nebylo jakkoli prokázáno, že by vyslání stěžovatelky představovalo odlehčující opatření v době dočasného úbytku zakázek polského zaměstnavatele (srov. bod 41 zmiňovaného rozsudku č. j. 2 Azs 289/2017 - 31). Na posuzovanou situaci tak nelze aplikovat výjimku z povinnosti získání pracovního povolení dle § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti. Krajský soud proto zcela správně uzavřel, že žalovaná postupovala v souladu se zákonem, když v posuzovaném případě vydala rozhodnutí o vyhoštění dle § 119 odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců.“*

[16] Na uvedenou judikaturu navázaly další rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 11. 2018, č. j. 6 Azs 266/2018 - 14, a ze dne 13. 12. 2018, č. j. 2 Azs 243/2018 - 17. V naposledy uvedeném rozsudku zdejší soud shledal, že *„i přes formální zastření skutečnosti uzavřenými smluvními vztahy (pracovní smlouva uzavřená mezi polským zaměstnavatelem a stěžovatelem, smlouva o poskytování služeb mezi polským zaměstnavatelem a společností VIDININVEST, s. r. o. a následně smlouva o dílo mezi společností VIDININVEST, s. r. o. a TEKOO spol. s r. o.) polský zaměstnavatel fakticky jednala jako agentura práce, která stěžovateli pouze zprostředkovala zaměstnání na území České republiky. Stěžovatel svou hlavní činnost neprovozoval ve státě sídla svého formálního zaměstnavatele, v řízení nebylo jakkoli prokázáno, že by vyslání stěžovatele představovalo odlehčující opatření v době dočasného úbytku*

pokračování

zakázek polského zaměstnavatele nebo že by k němu došlo ve srovnatelné situaci (srov. bod 41 zmiňovaného rozsudku č. j. 2 Azs 289/2017 - 31).“ Podpůrně viz i nedávný rozsudek ze dne 6. 6. 2019, č. j. 7 Azs 155/2019 - 14.

[17] Optikou výše uvedené judikatury nahlížel Nejvyšší správní soud na danou věc a zcela se ztotožňuje s krajským soudem, resp. správními orgány, že vyslání žalobce do ČR polskou společností KAPROZ SP. Z O. O. představovalo agenturní zprostředkování práce, na něž nelze aplikovat výjimku z povinnosti získání pracovního povolení dle § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti. Společnost KAPROZ SP. Z O. O. fakticky působila jako agentura práce vysílající pracovníky na práci do ČR. Předložené smlouvy pouze zastíraly faktický stav. Stěžovatel svou hlavní činnost neprovozoval ve státě sídla svého formálního zaměstnavatele, tedy v Polsku, ale v ČR. Polská společnost KAPROZ SP. Z O. O. měla uzavřenou smlouvu o poskytování služeb s českou společností EVIK CENTRUM s. r. o. Společnost EVIK CENTRUM s. r. o. měla uzavřenou smlouvu o dílo se společností Penny Market s. r. o. V dodatku k pracovní smlouvě ze dne 4. 7. 2018 a formuláři A1 o sociálním pojištění platným pro EU byla uvedena společnost EVIK CENTRUM s. r. o. a místo výkonu práce Hranická 1467, Lipník nad Bečvou, tedy adresa, kde se nachází skladové prostory společnosti Penny Market s. r. o., ve kterých byl stěžovatel při kontrole zastížen. Ze sdělení Úřadu práce ze dne 25. 7. 2018 vyplynulo, že stěžovatel byl k práci na adrese Hranická 1467, Lipník nad Bečvou, nahlášen ode dne 4. 7. 2018. Z rámcové smlouvy o dílo mezi Penny Market s. r. o. a EVIK CENTRUM s. r. o. vyplynulo, že společnost EVIK CENTRUM s. r. o. měla plně odpovídat za způsob a výsledek provádění díla a dílo měla provádět prostřednictvím svých zaměstnanců a jejich počet a strukturu sama určit a řídit jejich práci. Nedocházelo zde tedy k plnění závazku polské společnosti KAPROZ SP. Z O. O. vůči odběrateli EVIK CENTRUM s. r. o. Podrobněji viz rozsudek krajského soudu a rozhodnutí správních orgánů. S krajským soudem lze souhlasit i v tom, že zaměstnavatelé z jiných členských států mohou v rámci volného pohybu služeb dočasně vyslat své zaměstnance na území ČR 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, jako tomu bylo v nyní posuzovaném případě (srov. též bod 41 rozsudku č. j. 2 Azs 289/2017 - 31).

[18] Pokud jde o stěžovatelem odkazované vyjádření Evropské komise, kasační soud konstatuje, že stěžovatel žádné takové vyjádření v průběhu správního ani soudního řízení nepředložil. Z procesní opatrnosti odkazuje soud na rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 5. 2018, č. j. 4 Azs 134/2018 - 18, a ze dne 10. 1. 2019, č. j. 7 Azs 275/2018 - 19, ve kterých se již zabýval relevantností konkrétního vyjádření Evropské komise předkládaného cizinci v obdobných věcech a neshledal jej relevantním.

[19] Stěžovatel dále namítl, že správní orgány neměly vycházet pouze z jeho výpovědi, ale měly provést i důkazy navrhované v dřívějším řízení. Za důkaz označil vedle kasační stížností napadeného rozsudku (jehož zákonností se soud zabýval výše) „*spisový materiál správního orgánu vč. přiloženého prohlášení o nátlaku*“.

[20] Nejvyšší správní soud považuje uvedené námitky jako nepřipustné ve smyslu § 104 odst. 4 s. ř. s., neboť nebyly obsahem žaloby (srov. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 9. 2004, č. j. 1 Azs 34/2004 - 49, ze dne 25. 9. 2008, č. j. 8 Afs 48/2006 - 155, ze dne 30. 3. 2012, č. j. 4 Azs 1/2011 - 89 atp.). Z procesní opatrnosti soud dodává, že stěžovatel ani nekonkretizoval, které konkrétní důkazy správní orgány neprovedly. Z rozhodnutí správních orgánů přitom vyplývá, že nevycházely pouze z výpovědi stěžovatele, ale i z dalších podkladů, které ve svém souhrnu poskytují dostatečnou oporu pro rozhodnutí o vyhoštění. Mj. vycházely z předložené pracovní smlouvy ze dne 3. 7. 2018 a dodatku k této pracovní smlouvě ze dne 4. 7. 2018, dokladu o sociálním pojištění platného pro EU ze dne 4. 7. 2018, dokumentu o provedeném školení bezpečnosti a ochrany zdraví při práci ze dne 4. 7. 2018, sdělení Úřadu práce ze dne 25. 7. 2018, smlouvy o poskytování služeb mezi společnostmi KAPROZ SP. Z O. O. a společností EVIK CENTRUM s. r. o. ze dne 1. 1. 2018 a rámcové smlouvy o dílo mezi společnostmi EVIK CENTRUM s. r. o. a společností Penny Market s. r. o. ze dne 13. 2. 2018. Jestliže pak stěžovatel v kasační stížnosti jako důkaz navrhoval „*spisový materiál správního orgánu vč. přiloženého prohlášení o nátlaku*“, zdejší soud odkazuje na výše uvedené a dodává, že součástí předložených spisů žádné explicitní prohlášení o nátlaku není; stěžovatel takové prohlášení nepředložil ani v řízení o kasační stížnosti (zde ani nespecifikoval, kdy mělo být vydáno, v jaké souvislosti, co by mělo být jeho obsahem atp.).

[21] Krajský soud i správní orgány proto správně vyhodnotily, že na posuzovanou situaci nelze aplikovat výjimku z povinnosti získání pracovního povolení dle § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti. Jejich postup odpovídá právní úpravě a navazující judikatuře Nejvyššího správního soudu (shora označena), od které neshledal soud důvod se odchýlit ani v nyní projednávané věci. Nejvyšší správní soud neshledal v rozhodnutích správních orgánů a krajského soudu ani žádnou další vadu či nezákonnost, pro které by bylo nutno jejich rozhodnutí zrušit. Jejich rozhodnutí mají oporu ve správním spisu a právní úpravě, a soud na ně proto v podrobnostech odkazuje.

[22] Na základě všech výše uvedených důvodů dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že kasační stížnost není důvodná, a proto ji zamítl (§ 110 odst. 1 věta druhá s. ř. s.).

[23] Soud rozhodl o náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti podle § 60 odst. 1 věty první s. ř. s. za použití § 120 s. ř. s. Stěžovatel nebyl v řízení o kasační stížnosti úspěšný, proto nemá právo na náhradu nákladů řízení. Žalované, již by jinak právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti příslušelo, soud náhradu nákladů řízení nepřiznal, protože jí v řízení o kasační stížnosti nevznikly žádné náklady nad rámec běžné úřední činnosti.

P o u č e n í: Proti tomuto usnesení **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 16. října 2019

JUDr. Tomáš Foltas

pokračování

předseda senátu