

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy JUDr. Jakuba Camrdy a soudců JUDr. Lenky Matyášové a JUDr. Viktora Kučery v právní věci žalobce: **R. N.,** zastoupený Mgr. Michalem Poupětem, advokátem se sídlem Konviktská 291/24, Praha 1, proti žalované: **Policie České republiky**, **Ředitelství služby cizinecké policie**, se sídlem Olšanská 2176/2, Praha 3, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 25. 6. 2018, č. j. 32 A 18/2018 – 22,

takto:

I. Kasační stížnost se zamítá.

II. Žalované se náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti nepřiznává.

Odůvodnění:

I.
Průběh dosavadního řízení

[1] Podanou kasační stížností brojí žalobce proti shora označenému rozsudku Krajského soudu v Brně, kterým byla zamítnuta jeho žaloba proti rozhodnutím žalované ze dne 11. 4. 2018, č. j. CPR-32803-2/ČJ-2017-930310–V243, a ze dne 12. 4. 2018, č. j. CPR-32803-3/ČJ–2017– 930310-V243.

[2] Rozhodnutím Policie České republiky, Krajského ředitelství policie Zlínského kraje, Odboru cizinecké policie, Oddělení pobytových agend (dále jen „správní orgán I. stupně“) ze dne 23. 10. 2017, č. j. KRPZ – 71475 - 28/ČJ – 2017 - 150026-SV, bylo žalobci uloženo správní vyhoštění dle § 119 odst. 1 písm. b) bodu 3 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, v relevantním znění (dále jen „zákon o pobytu cizinců“), a stanovena doba, po kterou mu nelze umožnit vstup na území členských států Evropské unie, v délce šesti měsíců. Současně mu byla

podle § 118 odst. 3 zákona o pobytu cizinců stanovena doba k vycestování z území České republiky do 10 dnů od nabytí právní moci vydaného rozhodnutí o správním vyhoštění. Dále bylo rozhodnuto, že dle § 120a odst. 1 zákona o pobytu cizinců se na žalobce nevztahují důvody znemožňující vycestování. Samostatným rozhodnutím správního orgánu I. stupně z téhož dne, č. j. KRPZ–71475-29/ČJ– 2017–150026- SV (dále též „rozhodnutí o nákladech"), byla žalobci uložena povinnost uhradit náklady řízení ve věci správního vyhoštění ve výši 1000 Kč.

[3] Ze správního spisu vyplynulo, že správní vyhoštění bylo žalobci uloženo v návaznosti na pobytovou kontrolu, která proběhla dne 27. 6. 2017 v areálu společnosti TEKOO spol. s r. o., Uherský Brod, U Korečnice 2340 (dále jen „společnost TEKOO"), při níž bylo zjištěno, že v prostoru třídírny ovoce pracují cizinci, kteří jsou držiteli pouze cestovního dokladu Ukrajiny, ve kterém měli vyznačena národní víza Polska typu D umožňující jim časově omezený pobyt na českém území, aniž by však disponovali povolením k zaměstnání na území České republiky. Žalobce se v dané době na pracovišti nenacházel. Současně však bylo podáno vysvětlení vedoucím skladu společnosti TEKOO, který k věci uvedl, že cizinci vykonávají pracovní činnost spočívající v kompletaci zeleniny a ovoce pro expedici, byli k práci vysláni na základě smlouvy o dílo uzavřené mezi společnostmi TEKOO (v pozici objednatele) a Vidininvest Trade s. r. o., dříve sídlem Praha 3, Řehořova 27/44, jako zhotovitelem (dále jen „společnost Vidininvest"; pozn. Nejvyššího správního soudu: dne 5. 6. 2018 byla společnost vymazána z obchodního rejstříku s právním nástupcem - společností Vidininvest s. r. o.). Práce je cizincům přidělována, řízena a kontrolována zaměstnanci společnosti TEKOO, včetně určení pracovní doby a elektronické evidence docházky. Dále byl Policii České republiky poskytnut kontakt na koordinátora společnosti Vidininvest, pana M. V.e, který uvedl, že cizinci byli vysláni do České republiky polskou společností OVD-TEMYRTRANS SP. Z O. O. (dále jen „společnost OVD-TEMYRTRANS") ke společnosti Vidininvest na základě smlouvy o poskytování příhraničních služeb a společnost Vidininvest je dále poskytla společnosti TEKOO.

[4] Vedoucí skladu poskytl Policii České republiky jména dalších cizinců pracujících pro společnost TEKOO. S ohledem na tyto skutečnosti provedli příslušníci Policie České republiky pobytovou kontrolu v místě ubytování cizinců na adrese Bánov 316, kde se nacházel také žalobce, se kterým bylo dne 28. 6. 2017 zahájeno řízení o správním vyhoštění z důvodu výkonu zaměstnání bez příslušného povolení.

[5] V rámci výslechu pak žalobce dne 28. 6. 2017 do protokolu k dotazům správního orgánu I. stupně uvedl, že neví, kdo je jeho zaměstnavatel, neboť vše kolem jeho práce v České republice zprostředkovala osoba jménem M. Nabídku žalobce vyhledal na internetu v době, kdy pobýval na Ukrajině, přičemž se mělo jednat o výkon práce v České republice formou vyslání z Polska. Z Ukrajiny odjel dne 5. 5. 2017, přicestoval přes Polsko, kde M. pouze něco vyzvedl. Do práce nastoupil poprvé dne 10. 5. 2017 a pracoval až do dne 27. 6. 2017. Před nástupem podepsal dokumenty, které mu přivezl M., aby mohl v České republice pracovat, rovněž absolvoval školení bezpečnosti práce. Pracovní úkoly byly žalobci přidělovány a kontrolovány mistrem, tedy pověřeným zaměstnancem společnosti TEKOO. Peníze za odvedenou práci mu měl vyplatit M., a to na konci měsíce června, dohodli se na hodinové mzdě v české měně. V Polsku žalobce pracoval v roce 2016 na jiné vízum ve výrobě automobilů.

[6] Pokud jde o společnost Vidininvest, žalobce uvedl, že o ní nic neví. O společnosti OVD-TEMYRTRANS uvedl, že je to společnost, pro kterou pracuje na služební cestě, což má dle M. vždy říkat, nikdy pro ni však nepracoval a nikdy se s nikým ze společnosti nesetkal. Pracoval pouze pro společnost TEKOO, která mu evidovala docházku a prostřednictvím pověřeného zaměstnance přidělovala a kontrolovala veškerou práci. Žalobce chtěl u společnosti TEKOO pracovat nejméně do doby první výplaty. Podle její výše by se rozhodl, jak dál. Pokud by zůstal déle, pak by pracoval nejméně tři měsíce, protože s vízem zde déle být nemůže. S nikým se na nějakém vyslání nebo době nedomlouval, sám se rozhodoval, zda bude pracovat dva nebo tři měsíce. Po skončení práce by se vrátil na Ukrajinu.

[7] Ve správním spisu je dále založena kopie cestovního pasu žalobce, včetně vyznačeného národního víza Polska typu D s platností od 21. 4. 2017 do 15. 2. 2018, dále pracovní smlouva „*Umowa o pracę*“ žalobce a společnosti OVD-TEMYRTRANS v polštině ze dne 12. 5. 2017 spolu s jejím dodatkem, smlouva o poskytování příhraničních služeb mezi společností OVD-TEMYRTRANS jako dodavatelem a společností Vidininvest jako odběratelem v českém jazyce ze dne 1. 1. 2017, dle níž zaměstnanci vyslaní dodavatelem na území České republiky budou vysláni na účet dodavatele a podléhat jeho vedení. Dále správní spis obsahuje smlouvu o dílo ze dne 27. 2. 2017 mezi společností Vidininvest a společností TEKOO, jejímž předmětem mají být „*práce na základě objednávky objednatele*“, dále také „*objednávku TEKOO*“ mezi společností Vidininvest (odběratelem) a společností OVD-TEMYRTRANS (dodavatelem) ze dne 1. 3. 2017, kopii výkazu docházky žalobce za měsíc květen roku 2017 a kopii sdělení Evropské komise o možnosti delegace zaměstnanců společnosti OVD-TEMYRTRANS do jiných států Evropské unie ze dne 31. 3. 2017, informaci Úřadu práce ČR o nástupu žalobce do zaměstnání - vyslání k výkonu práce ze dne 15. 5. 2017 a odpověď Úřadu práce ČR na žádost o sdělení informace k žalobci jako cizinci ze dne 12. 7. 2017, podle které byla splněna informační povinnost o vyslání v rámci poskytování služeb podle § 98 písm. k) zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, v relevantním znění (dále jen „zákon o zaměstnanosti“), přičemž však žalobci nebylo vydáno žádné pracovní povolení. Kromě závazného stanoviska dle § 120a zákona o pobytu cizinců o možnosti vycestování žalobce ze dne 3. 7. 2017 je ve spisu dále založeno vyjádření společnosti TEKOO ze dne 21. 7. 2017, ze kterého vyplývá, že má daná společnost uzavřenu smlouvu o dílo se společností Vidininvest, která ji může plnit rovněž prostřednictvím subdodavatelů. Společnost TEKOO má smluvní vztah pouze se společností Vidininvest, se kterou komunikuje prostřednictvím jejího zástupce, pana M. V.. K vyjádření je dále připojen přehled odpracovaných hodin cizinců poskytnutých k výkonu pracovní činnosti odběratelem, včetně žalobce, který má evidováno 363,3 odpracovaných hodin. K výzvě správního orgánu I. stupně žalobce doplnil správní spis o vyjádření obsahující návrhy na doplnění dokazování, a dále o objednávky mezi společností Vidininvest a společností TEKOO v období mezi měsíci březnem až červencem roku 2017, doklad o školení žalobce v polském jazyce a podnájemní smlouvu ze dne 2. 3. 2017, dle níž si společnost Vidininvest najímá od společnosti TEKOO prostory provozovny za účelem výkonu činnosti společnosti Vidininvest v souladu se smlouvou o dílo.

[8] Správní orgán I. stupně na základě těchto skutečností vydal rozhodnutí o správním vyhoštění žalobce a rozhodnutí o nákladech, proti kterým se žalobce prostřednictvím

svého právního zástupce odvolal. Výše uvedenými rozhodnutími žalované byla odvolání žalobce zamítnuta a rozhodnutí správního orgánu I. stupně byla potvrzena.

[9] Proti rozhodnutím žalované se žalobce bránil žalobou u Krajského soudu v Brně. Krajský soud považoval jednotlivé žalobní námitky za korespondující s těmi, které byly uplatněny v odvolání žalobce. Napadeným rozsudkem krajský soud žalobu zamítl.

[10] Úvodem svých úvah krajský soud odkázal na vymezení závislé práce zahrnuté v § 2 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, v relevantním znění, a na obecné pravidlo pro zaměstnávání cizinců obsažené v § 89 odst. 1 zákona o zaměstnanosti, podle kterého lze cizince zaměstnat nebo přijmout do zaměstnání pouze za předpokladu, že je držitelem platné zaměstnanecké karty, karty vnitropodnikově převedeného zaměstnance nebo modré karty. Jednu z výjimek ze zmíněného pravidla představuje dle krajského soudu § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti, který reaguje na primární a sekundární legislativu Evropské unie v oblasti přeshraničního poskytování služeb, přičemž podle předmětného ustanovení zmíněný požadavek nedopadá na zaměstnání cizince, který byl na území České republiky vyslán v rámci poskytování služeb zaměstnavatelem usazeným v jiném členském státu Evropské unie. V této souvislosti krajský soud konkrétně poukázal na čl. 1 odst. 3 písm. a) směrnice Evropského parlamentu a Rady 96/71/ES ze dne 16. 12. 1996 o vysílání pracovníků v rámci poskytování služeb (dále jen „směrnice 96/71/ES“), dopadající na případy, kdy je pracovník vyslán zaměstnavatelem do jiného členského státu z důvodu realizace konkrétní zakázky v režimu poskytování služeb, čehož se dovolává žalobce. Od uvedeného je podle krajského soudu třeba odlišit situaci upravenou pod písm. c) téhož ustanovení této směrnice, postihující případy, kdy jsou pracovníci vysláni (poskytnuti) do jiného členského státu přímo jako pracovní síla k plnění pracovních úkolů pod vedením příjemce služby, resp. podniku, do kterého jsou vysláni, kdy i v tomto případě jde o službu ve smyslu čl. 56 Smlouvy o fungování Evropské unie. Jedná se přitom o specifickou formu agenturního zaměstnávání, která se od prvního případu liší tím, že pracovníci se ihned po poskytnutí služby nevracejí ke svému zaměstnavateli, ale naopak je podstatou celého procesu jejich integrace na trhu práce členského státu, do kterého byli jako pracovní síla poskytnuti (viz rozsudek Soudního dvora EU ze dne 27. 3. 1990, *Rush Portuguesa,* C-113/89, *ECLI:EU:C:1990:142*). Oproti první variantě se může druhá možnost podle krajského soudu negativně projevit na stabilitě trhu práce a související míře nezaměstnanosti obyvatel státu, do něhož byli pracovníci vysláni, přičemž soud doplnil, že Soudní dvůr z tohoto důvodu připustil, že v případě dlouhodobého poskytování pracovní síly lze přijmout restriktivnější opatření, a to v podobě vydání pracovního povolení jakožto nutné podmínky pro poskytnutí služby na principu agenturního zaměstnávání (srov. rozsudek Soudního dvora ze dne 11. 9. 2014, *Essent Energie Productie,* C-91/13, ECLI:EU:C:2014:2206).

[11] V návaznosti na úpravu práva Evropské unie se krajský soud zaměřil na vnitrostátní režim, kdy při rozboru ustanovení zákona o zaměstnanosti připomněl rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 1. 2018, č. j. 2 Azs 289/2017 – 31, publ. pod č. 3713/2018 Sb. NSS (všechna zde citovaná rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jsou dostupná též na www. nssoud.cz), v němž soud konstatoval, 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

vyslaní pracovníci provozují svou hlavní činnost v členském státě, v němž má zaměstnavatel sídlo. Pracovní povolení se tak podle Nejvyššího správního soudu ve smyslu § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti nevyžaduje pouze u pracovníků, kteří, ačkoli 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. Při aplikaci uvedeného právního názoru na skutkové okolnosti projednávaného případu dospěl krajský soud následně k závěru, že výjimka obsažená v § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti na projednávaný případ nedopadá.

[12] Krajský soud konkrétně zdůraznil, že s ohledem na obsah listin založených ve správním spisu sice bylo prokázáno, že žalobce byl v době výkonu pracovní činnosti na území České republiky formálně v pracovněprávním vztahu k polskému zaměstnavateli, jak dokládá mj. pracovní smlouva, avšak ve skutečnosti bylo podstatou jeho vyslání zprostředkování zaměstnání, a to nikoliv za účelem plnění konkrétní subdodavatelské zakázky, ale za účelem dlouhodobého výkonu závislé práce u společnosti TEKOO prostřednictvím společnosti Vidininvest. Krajský soud se ztotožnil se závěrem správních orgánů, že formální pracovní poměr mezi žalobcem a polským zaměstnavatelem vznikl za účelem obcházení platné a účinné právní úpravy poskytování pracovních sil na principu agenturního zaměstnávání.

[13] Krajský soud akcentoval, že žalobce sám na dotazy správního orgánu I. stupně uvedl, že práci vykonává výhradně pro společnost TEKOO. Danou pracovní pozici spočívající v třídění a balení zeleniny vyhledal na internetu ještě při svém pobytu na Ukrajině, přičemž se mělo jednat o nabídku práce přímo v České republice. O tom ostatně svědčí také skutečnost, že v Polsku v roce 2017 vůbec nepobýval a bylo pro něj pouze tranzitním státem při cestě za prací na území České republiky. Kromě toho žalobce uvedl, že chtěl ve společnosti TEKOO pracovat nejméně do první výplaty a podle její výše by se pak rozhodl, zda bude pokračovat dál. S nikým se však v tomto ohledu konkrétně nedomlouval, z čehož nelze podle názoru krajského soudu dovodit záměr pouze dočasného výkonu práce v České republice, a to s cílem vrátit se bezprostředně poté na území domovského státu polského zaměstnavatele. S ohledem na tyto skutečnosti, kdy polský zaměstnavatel fakticky neměl na přidělování, kontrolu a výkon práce žalobce u společnosti TEKOO žádný vliv, nelze hovořit o poskytování služby ve smyslu čl. 1 odst. 3 písm. a) směrnice 96/71/ES, ale naopak o přidělování pracovních sil k uživateli na principu agenturního zaměstnávání, a to bez zákonem vyžadovaného povolení.

[14] Na základě těchto skutečností dospěl krajský soud k závěru, že správní orgány dostatečně zjistily skutkový stav věci, který byl potřebný pro vydání rozhodnutí. Ačkoliv správní orgány chybně uvedly, že poskytnutí žalobce jako pracovní síly není službou ve smyslu čl. 56 Smlouvy o fungování Evropské unie, dospěly ke správnému závěru, že šlo o službu vykazující znaky agenturního zaměstnávání, kterou nelze subsumovat pod výjimku § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti. Dle krajského soudu proto v souladu se zákonem vyhodnotily jednání žalobce jako protiprávní, naplňující podmínky pro zahájení řízení a vydání rozhodnutí o správním vyhoštění podle § 119 odst. 1 písm. b) bodu 3 zákona o pobytu cizinců.

II.
Obsah kasační stížnosti a vyjádření žalované

[15] Žalobce (stěžovatel) napadá rozsudek krajského soudu z důvodů, které podřadil pod § 103 odst. 1 písm. a), b) a d) s. ř. s.

[16] Stěžovatel setrval na svém názoru uvedeném již v žalobě, že nevykonával na území České republiky práci neoprávněně. Správní orgány však nepodloženě odmítly aplikovat § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti, a směrnici 96/71/ES, jelikož stěžovatel je zaměstnancem polské společnosti OVD-TEMYRTRANS a do České republiky byla vyslán v rámci poskytování služeb zaměstnavatelem usazeným v jiném členském státu Evropské unie, tedy v rámci přeshraničního poskytování služeb, a to v souladu se směrnicí 96/71/ES. Stěžovatel se tak nacházel na území České republiky zcela v souladu s právními předpisy, když sem byl pouze vyslán za účelem poskytování služeb v rámci plnění zakázky pro společnost Vidininvest, a to na základě smlouvy o poskytování služeb uzavřené mezi zúčastněnými společnostmi. Soulad tohoto postupu s právem Evropské unie dle něj potvrdila k žádosti zaměstnavatele stěžovatele i Evropská komise ve vyjádření ze dne 31. 3. 2017. Ačkoliv stěžovatel opakovaně předkládal důkazy k prokázání skutečnosti, že správní orgán I. stupně měl aplikovat § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti, tyto důkazy nebyly akceptovány.

[17] Stěžovatel dále uvedl, že pouze ze skutečnosti, že v Polsku nepobýval delší dobu, nelze dovodit, že si nevytvořil vztah se svým zaměstnavatelem a že se k němu nehodlá po dokončení vyslání do České republiky vrátit. Pochopitelně nelze v obchodních vztazích vyloučit, že zaměstnanec je přijat do zaměstnání a v důsledku následné nižší vytíženosti zaměstnavatele je v podstatě ihned vyslán v souladu s předpisy Evropské unie k výkonu práce v jiném členském státě na základě příslušných smluvních závazků. To je také tento případ, v němž dle stěžovatele jak správní orgány, tak krajský soud staví své závěry na jeho výpovědi, ačkoliv z jeho výslechu vyplývá, že je evidentně neznalý smluvních a obchodních vztahů zúčastněných společností, a proto nemohl být schopen stěžejní otázky relevantně posoudit. Tyto nejasnosti dle jeho názoru mohly být zhojeny, pokud by správní orgány provedly důkazy stěžovatelem navrhované.

[18] Žalovaná ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedla, že způsob rozhodování krajského soudu nehodlá blíže komentovat, s tím, že plně odkazuje na shromážděný spisový materiál.

III.
Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

[19] Nejvyšší správní soud přezkoumal formální náležitosti kasační stížnosti a shledal, že kasační stížnost je podána včas, neboť byla podána ve lhůtě dvou týdnů od doručení napadeného rozhodnutí krajského soudu (§ 106 odst. 2 s. ř. s.), je podána oprávněnou osobou, neboť stěžovatel byl účastníkem řízení, z něhož napadené rozhodnutí krajského soudu vzešlo (§ 102 s. ř. s.), a je zastoupen advokátem (§ 105 odst. 2 s. ř. s.).

[20] Nejvyšší správní soud dále přistoupil k posouzení kasační stížnosti v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů, přičemž zkoumal, zda napadené rozhodnutí krajského

soudu netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.), a dospěl k závěru, že kasační stížnost není důvodná.

[21] Nejvyšší správní soud předně neshledal důvodnou námitku nepřezkoumatelnosti, kterou stěžovatel v obecné rovině vznesl.

[22] Z judikatury Ústavního soudu [viz nález ze dne 20. 6. 1996, sp. zn. III. ÚS 84/94 (N 34/3 SbNU 257), příp. nález ze dne 26. 6. 1997, sp. zn. III. ÚS 94/97 (N 85/8 SbNU 287); rozhodnutí Ústavního soudu jsou dostupná na nalus.usoud.cz] plyne, že jedním z požadavků vyplývajících z práva na spravedlivý proces a z principů právního státu je povinnost soudů svá rozhodnutí řádně odůvodnit. Z odůvodnění soudního rozhodnutí musí vyplývat vztah mezi skutkovými zjištěními a úvahami při hodnocení důkazů na straně jedné a právními závěry na straně druhé. Nejvyšší správní soud konstatuje, že v souzeném případě úvaha krajského soudu výše uvedené předpoklady splňuje. Důvody, které krajský soud vedly k zamítnutí žaloby, jsou z odůvodnění jeho rozsudku zřejmé. Krajský soud v něm popsal konkrétní skutkové okolnosti, z nichž vycházel, uvedl úvahy, kterými se řídil, a popsal skutkové i právní závěry, k nimž dospěl. Krajský soud ani neopomenul žádnou ze žalobních námitek. Stěžovatel ostatně sám v kasační stížnosti uvádí, v čem spatřuje nesprávnost posouzení provedeného krajským soudem, což by jistě nebylo možné, pokud by byl napadený rozsudek nepřezkoumatelný pro nedostatek důvodů. To, zda jsou postup a závěry krajského soudu a správních orgánů správné a zákonné, je předmětem následného meritorního posouzení věci.

[23] Jádro sporu tkví v zodpovězení jediné právní otázky – a to, zda stěžovatel za dané skutkové situace potřeboval k výkonu práce na území České republiky patřičné povolení k zaměstnání, či nikoli. Obecně přitom platí, že cizinec může být přijat do zaměstnání a zaměstnáván v České republice jen tehdy, je-li držitelem platné zaměstnanecké karty, karty vnitropodnikově převedeného zaměstnance nebo modré karty, popřípadě má-li platné povolení k zaměstnání vydané krajskou pobočkou Úřadu práce a platné oprávnění k pobytu na území České republiky (§ 89 odst. 1 a 2 zákona o zaměstnanosti). Uvedená povolení ovšem nejsou vyžadována vždy. Jednu z výjimek představuje § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti, jehož aplikace se stěžovatel v kasační stížnosti dovolává a jenž stanoví, že povolení není třeba k zaměstnání cizince, „*který byl vyslán na území České republiky v rámci poskytování služeb zaměstnavatelem usazeným v jiném členském státu Evropské unie*“.

[24] Nejvyšší správní soud předně poukazuje na to, že se již v minulosti zabýval mnoha skutkově i právně obdobnými případy, zejména v rozsudku ze dne 31. 1. 2018, č. j. 2 Azs 289/2017 – 31, který citoval již krajský soud. V rozsudcích ze dne 17. 1. 2019, č. j. 3 Azs 58/2018 – 23, č. j. 3 Azs 69/2018 – 19, ze dne 7. 2. 2019, č. j. 7 Azs 274/2018 – 19, a ze dne 26. 2. 2019, č. j. 2 Azs 242/2018 – 19, se pak stejnou problematikou zabýval dokonce v souvislosti s předmětnou kontrolou u společnosti TEKOO dne 27. 6. 2017. Nejvyšší správní soud přitom neshledal žádný důvod se od zavedené judikatury ani nyní odchýlit.

[25] Z uvedené judikatury plyne závěr, že v případě, kdy polský zaměstnavatel fakticky jednal jako agentura práce, která zaměstnanci ze země mimo Evropskou unii pouze zprostředkovala zaměstnání na území České republiky (a to i přes formální zastření této

skutečnosti uzavřenou pracovní smlouvou mezi polským zaměstnavatelem a cizincem a smlouvou o poskytnutí služeb mezi polskou a českou společností), nelze na tuto situaci aplikovat výjimku z povinnosti získání pracovního povolení dle § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti. Ve výše uvedeném rozsudku ze dne 31. 1. 2018, č. j. 2 Azs 289/2017 – 31, pak zdejší soud uvedl: „*Členské státy Evropské unie mohou chránit své vnitrostátní pracovní trhy před zneužíváním svobody poskytování služeb k neoprávněnému agenturnímu zaměstnávání podniky usazenými v jiném členském státě. Nejvyšší správní soud proto dospěl s ohledem na judikaturu Soudního dvora a systematiku a účel zákona o zaměstnanosti 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 č. 96/71/ES a na vyslání pracovníků spočívající v poskytnutí pracovní síly, avšak pouze za podmínky, že vyslaní 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, ačkoli 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.*“ (pozn. podtržení doplněno)

[26] V rozsudku ze dne 13. 12. 2018, č. j. 2 Azs 243/2018 – 17, týkajícím se obchodních vztahů stejných společností pak Nejvyšší správní 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 jednal 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 zakázek polského zaměstnavatele nebo že by k němu došlo ve srovnatelné situaci (srov. bod 41 zmiňovaného rozsudku č. j. 2 Azs 289/2017 - 31).*“ V dalším rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 10. 2019, č. j. 10 Azs 133/2019 - 35, zdejší soud ve skutkově obdobné věci konstatoval, že „*smyslem smluv uzavřených mezi polskými a českými společnostmi bylo začlenit stěžovatele na český pracovní trh (...) Způsob, jakým jednotlivé společnosti na základě uzavřených smluv začlenily stěžovatele na český pracovní trh, tak měl zjevně posloužit pouze jako prostředek k tomu, jak obejít právní předpisy chránící nejen český pracovní trh, ale i vysílané zaměstnance ze třetích zemí*“.

[27] Výše uvedené závěry lze plně aplikovat i na případ stěžovatele. Z předložených spisů vyplynulo, že stěžovatel si nabídku práce našel na internetu, přičemž se mělo jednat o výkon práce v České republice. Kontaktní osoba mu sdělila, že bude vysílán z Polska, jedná se o legální postup a má tvrdit, že je na pracovní cestě pro společnost OVD-TEMYRTRANS, o které ale nic bližšího neví. Na území České republiky přicestoval přes Polsko, ale nezdržoval se tam a pracovní smlouvu s polským zaměstnavatelem podepsal teprve na ubytovně v České republice po několika dnech po příjezdu, je datována dnem 12. 5. 2017 a dodatek měnící místo výkonu práce z Polska na adresu provozovny společnosti TEKOO měl být dle jeho obsahu účinný až od 15. 5. 2017. Stěžovatel ovšem, jak vyplývá z jeho výslechu i ze záznamového archu docházky, začal vykonávat práci v provozovně společnosti TEKOO již dne 10. 5. 2017. Dodatek pracovní smlouvy také neobsahuje žádné časové omezení tvrzeného vyslání. O společnosti Vidininvest dle svého

vyjádření stěžovatel nemá vůbec povědomí. Výplatu mu měl poskytovat v české měně M., ale pracovní náplň mu určovali zaměstnanci společnosti TEKOO a tato společnost mu také určovala a zaznamenávala docházku.

[28] Nejvyšší správní soud se s ohledem na obsah správního spisu ztotožňuje s krajským soudem, že společnost OVD-TEMYRTRANS fakticky působila jako agentura práce vysílající pracovníky na práci do České republiky. Předložené smlouvy pouze zastíraly faktický stav. Společnost OVD-TEMYRTRANS žádnou konkrétní zakázku neplnila, své zaměstnance neinstruovala, nebyli pod jejím vedením; předmětem činnosti této společnosti bylo pouze dodání pracovníků na český pracovní trh. 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 zakázek polského zaměstnavatele, nebo že by k němu došlo ve srovnatelné situaci (srov. bod 41 výše uvedeného rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 1. 2018, č. j. 2 Azs 289/2017 - 31).

[29] Na posuzovanou situaci tak nelze aplikovat výjimku z povinnosti získání pracovního povolení podle § 98 písm. k) zákona o zaměstnanosti. Nutnost aplikace této výjimky nevyplývá ani z práva Evropské unie či ze stěžovatelem akcentovaného vyjádření Evropské komise. K tomu viz také rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 5. 2018, č. j. 4 Azs 134/2018 - 18, dle něhož *„předložené vyjádření Evropské komise obsahuje toliko obecné závěry bez vazby na uvedené skutkové okolnosti případu, a pro jeho posouzení tak není relevantní*“. Evropská komise v tomto vyjádření nehodnotila skutkové okolnosti dané v nynější věci, vyjadřovala se pouze k možnostem vysílání pracovníků ze třetích zemí s pravidelným a obvyklým výkonem práce u zaměstnavatele usídleného v jiném členském státě; to však není případ stěžovatele. 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. Rozhodnutí mají oporu ve správním spisu a právní úpravě, a soud na ně proto v podrobnostech odkazuje.

[30] Námitku, dle níž stěžovatel nebyl schopen relevantně posoudit stěžejní otázky pro svou neznalost smluvních a obchodních vztahů zúčastněných společností, Nejvyšší správní soud považuje za irelevantní, neboť výpověď stěžovatele se týkala pouze okolností uzavření pracovní smlouvy, místa a způsobu výkonu práce, k čemuž žádné speciální znalosti nejsou potřeba (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 10. 2019, č. j. 7 Azs 330/2019 - 15).

[31] Nepřípadná je rovněž námitka týkající se možné nižší vytíženosti zaměstnavatele a nutnosti vyslat zaměstnance jinam ihned po přijetí do zaměstnání, neboť nehledě na nelogičnost přijetí zaměstnance, kterého zaměstnavatel nepotřebuje, se v případě stěžovatele jedná o neprokázané tvrzení, které nebylo jako námitka uplatněno v řízení před krajským soudem. Nejvyšší správní soud k němu proto nemohl přihlížet (§ 104 odst. 4 s. ř. s.).

[32] K námitce neprovedení důkazů navržených stěžovatelem ve správním řízení Nejvyšší správní soud konstatuje, že stěžovatel žádné opomenuté důkazy v kasační stížnosti konkrétně neoznačil a neučinil tak ani v žalobě, pročež se tím ani krajský soud nemohl blíže zabývat. Pokud měl stěžovatel na mysli výslech zástupce polské společnosti

navrhovaný ve správním řízení, tímto návrhem se zabývala již žalovaná a správně vyhodnotila, že provedení důkazu by bylo vzhledem k obsahu správního spisu nadbytečným, neboť byl zjištěn skutkový stav, o němž nejsou důvodné pochybnosti.

IV.
Závěr a náklady řízení

[33] Nejvyšší správní soud tedy dospěl k závěru, že kasační stížnost není důvodná, a proto ji v souladu s § 110 odst. 1 *in fine* s. ř. s. zamítl.

[34] O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti rozhodl Nejvyšší správní soud podle § 60 odst. 1 ve spojení s § 120 s. ř. s. Žalovaná měla ve věci úspěch, příslušelo by jí proto vůči stěžovateli právo na náhradu nákladů důvodně vynaložených v řízení o kasační stížnosti, z obsahu spisu však plyne, že jí v tomto řízení žádné náklady nad rámec běžné úřední činnosti nevznikly.

P o u č e n í : Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné (§ 53 odst. 3, § 120 s. ř. s.).

V Brně dne 11. prosince 2020

JUDr. Jakub Camrda
předseda senátu