

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Tomáše Rychlého a soudců JUDr. Jaroslava Vlašína a Mgr. Radovana Havelce v právní věci žalobce: **R. S.**, zastoupený JUDr. Martinem Janákem, advokátem se sídlem Sedláčkova 212/11, Plzeň, proti žalované: **Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců**, se sídlem náměstí Hrdinů 1634/3, Praha 4, v řízení o kasační stížnosti žalované proti rozsudku Krajského soudu v Plzni ze dne 9. 2. 2022, č. j. 77 A 101/2021 - 143,

takto:

I. Kasační stížnost **se zamítá.**

II. Žalovaná **je povinna** zaplatit žalobci na náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti částku 4.114 Kč do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám jeho zástupce JUDr. Martina Janáka, advokáta.

Odůvodnění:

[1] Včas podanou kasační stížností se žalovaná domáhá zrušení v záhlaví označeného rozsudku Krajského soudu v Plzni (dále jen „*krajský soud*“), kterým bylo zrušeno její rozhodnutí ze dne 26. 7. 2021, č. j. MV-88130-10/SO-2021 (dále jen „*rozhodnutí žalované*“), a věc jí byla vrácena k dalšímu řízení. Rozhodnutím žalované bylo zamítnuto odvolání žalobce a potvrzeno rozhodnutí Ministerstva vnitra (dále jen „*správní orgán I. stupně*“) ze dne 29. 3. 2021, č. j. OAM-51004-32/ZM-2020, jímž byla podle § 44 odst. 11 ve spojení s § 46 odst. 6 písm. e) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky

a o změně některých zákonů, ve znění účinném do 1. 8. 2021 (dále jen „*zákon o pobytu cizinců*“), zamítnuta žádost žalobce o prodloužení doby platnosti zaměstnanecké karty, neboť žalobce vykonával nelegální práci.

[2] Z obsahu správního spisu se podávají následující skutková zjištění. Žalobci byla vydána zaměstnanecká karta s dobou platnosti od 16. 3. 2019 do 30. 10. 2020 za účelem zaměstnání u zaměstnavatele AVX Czech Republic s.r.o. Správní orgán I. stupně dne 6. 3. 2020 kladně vyřídil oznámení o změně zaměstnavatele ke společnosti HANNO CZ s.r.o. na pracovní pozici vedenou v Evidenci volných pracovních míst, jež byla specifikována na pracovní pozici montážní dělníci ostatních výrobků. Správní orgán I. stupně ověřil, že společnost HANNO CZ s.r.o. není agenturou práce. Dne 14. 9. 2020 podal žalobce u správního orgánu I. stupně žádost o prodloužení doby platnosti zaměstnanecké karty podle § 44a zákona o pobytu cizinců. K žádosti doložil pracovní smlouvu ze dne 7. 4. 2020. Dále doložil písemný pokyn k dočasnému přidělení zaměstnance agentury práce k výkonu práce u uživatele Panasonic AVC Networks Czech, s.r.o., uzavřený dne 16. 6. 2020 se společností Alliance of Work Agency SE na dobu od 16. 6. 2020 do 20. 8. 2020. Doložil také písemný pokyn k dočasnému přidělení zaměstnance agentury práce k výkonu práce u uživatele KION Supply Chain Solutions Czech, s.r.o., uzavřený dne 20. 6. 2020 se společností Alliance of Work Agency SE na dobu od 21. 8. 2020 do 31. 3. 2022. Dne 8. 4. 2020 byla uzavřena smlouva o koupi části závodu mezi společnostmi HANNO CZ s.r.o. jako prodávajícím a společností Alliance of Work Agency SE jako kupujícím. V souvislosti s převodem obchodního závodu přešla práva a povinnosti z pracovněprávních vztahů na společnost Alliance of Work Agency SE, která se tak stala novým zaměstnavatelem žalobce. Tato společnost disponovala povolením ke zprostředkování zaměstnání ve smyslu § 14 odst. 1 písm. b) zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti (dále jen „*zákon o zaměstnanosti*“) s platností od 30. 8. 2018 do 29. 8. 2021, působila tedy jako agentura práce.

[3] Krajský soud zrušil rozhodnutí žalované, neboť dospěl k závěru, že žalobce nevykonával nelegální práci, jestliže byl v rámci agenturního zaměstnávání přidělován k práci pro uživatele po přechodu práv a povinností vyplývajících z pracovněprávních vztahů ze společnosti HANNO CZ s.r.o. na agenturu práce Alliance of Work Agency SE. Neztotožnil se závěry správních orgánů, neboť nemají dostatečnou oporu v právních konstrukcích, na nichž jsou vybudovány. Krajský soud vycházel z charakteristiky pracovního místa v § 37 zákona o zaměstnanosti, podle něhož pro vymezení pracovního místa není povinným údajem, zda se jedná o pracovní místo agenturní, které umožňuje přidělování zaměstnance k jiným zaměstnavatelům, či nikoli. Je na úvaze konkrétního zaměstnavatele, který volné pracovní místo ohlašuje, zda v charakteristice pracovního místa uvede, že se jedná o agenturní zaměstnávání, což připustil i správní orgán I. stupně v odůvodnění svého rozhodnutí.

[4] Podle krajského soudu v rozporu s uvedeným výkladem zákona dospěl správní orgán I. stupně k závěru, že výše uvedený údaj je zásadní pro základní vymezení pracovního místa, neboť se jedná o základní informaci o stanovených pracovních podmínkách podle § 37 zákona o zaměstnanosti. To ale dle krajského soudu z citovaného ustanovení nevyplývá, pročež není závěr správního orgánu I. stupně podložený. Ustanovení § 42h odst. 1 písm. j) zákona o pobytu cizinců sice vyžaduje poskytnutí informace

o uživateli práce cizince žádajícího o udělení pracovní karty jakožto údaje nezbytného pro zpracování žádosti, což ale není případ žalobce, který již zaměstnaneckou kartou disponoval, pročež žádal o prodloužení doby její platnosti podle § 44a zákona o pobytu cizinců.

[5] Ohledně účelu úpravy § 42g odst. 7 zákona o pobytu cizinců krajský soud konstatoval, že fakticky omezuje agentury práce při zaměstnávání cizinců disponujících zaměstnaneckou kartou. Tito cizinci nemohou změnit zaměstnavatele, jestliže novým zaměstnavatelem bude agentura práce. Správní orgány dospěly k závěru, že se o změnu zaměstnavatele nejedná vzhledem k tomu, že v důsledku koupě závodu došlo k přechodu práv a povinností vyplývajících z pracovněprávních vztahů, jedná se o právní nástupnictví. I u uživatelů, ke kterým byl na práci přidělen, vykonával žalobce druh práce, pro který mu byla zaměstnanecká karta udělena (montážní dělníci ostatních výrobků) v příslušném územním rozsahu. Žalobce proto nepřekročil rozsah oprávnění vyplývající ze zaměstnanecké karty ve smyslu § 42g odst. 7 zákona o pobytu cizinců. Jelikož v žalobcově případě nedošlo ke změně zaměstnavatele ani pracovní pozice, nebyly splněny podmínky pro aktivaci jeho oznamovací povinnosti dle § 42g odst. 7 zákona o pobytu cizinců.

[6] Pokud by mělo omezení agenturního zaměstnávání dopadnout i na projednávaný případ, bylo by nutné, aby tak zákon o pobytu cizinců stanovil výslovně. Krajský soud nesouhlasil se správními orgány, že žalobce měl poznat, že dochází k porušování podmínek jeho zaměstnanecké karty. Jedná se totiž vzhledem ke komplikovaným okolnostem případu o komplexní úvahu, kterou nelze po cizinci požadovat. Žalobce se navíc na změně v osobě zaměstnavatele nijak nepodílel, přičemž § 42 odst. 7 zákona o pobytu cizinců předpokládá volní zapojení cizince (typicky podání výpovědi a usilování o jiné zaměstnání).

[7] Krajský soud naopak neshledal důvodnými námitky, že správní orgány nemohly samostatně posoudit otázku výkonu nelegální práce, že se dopustily procesních pochybení a že nesprávně posoudily přiměřenost zásahu do žalobcova rodinného a soukromého života.

[8] Proti rozsudku krajského soudu podává žalovaná (dále jen „*stěžovatelka*“) kasační stížnost, jejíž důvody podřazuje pod § 103 odst. 1 písm. a) a d) soudního řádu správního (dále jen „*s. ř. s.*“).

[9] Předně stěžovatelka uvádí, že dle jejího názoru není sporu o tom, že cílem koupě části společnosti HANNO CZ s.r.o. agenturou práce Alliance of Work Agency SE byla snaha obejít ustanovení § 42g odst. 7 věty třetí zákona o pobytu cizinců za účelem získání zaměstnanců. Pokud by správní orgány, respektive správní soudy aprobovaly tento postup, schválily by tím obcházení zákona.

[10] Krajský soud nesprávně posoudil základní charakteristiku pracovního místa dle § 37 zákona o zaměstnanosti. Nepostačí užití gramatického výkladu tohoto ustanovení, z logiky věci je totiž nutné využít výklad systematický a teleologický. Je-li zaměstnavatelem agentura práce, je nezbytné, aby součástí charakteristiky volného pracovního místa v evidenci volných pracovních míst byla též informace o tom, zda se jedná o pracovní místo, na kterém bude zaměstnanec přidělován k práci uživatelům. Je věcí agentury práce,

zda nabízí volné pracovní místo na pozici kmenového zaměstnance, nebo na pozici zaměstnance, který bude přidělován k uživatelům, nicméně tuto informaci musí agentura práce uvést. Na základě výkladu krajského soudu by došlo k odstranění rozdílu mezi odlišnými druhy zaměstnávání.

[11] Jestliže dochází k přechodu práv a povinností společnosti, která není agenturou práce, na agenturu práce, nelze dle stěžovatelky považovat agenturu práce za přejímajícího zaměstnavatele ve smyslu § 338 odst. 4 zákoníku práce (dále jen „*zákoník práce*"), pokud zaměstnance nepřevezme jako zaměstnance kmenového. V případě přidělování zaměstnance uživatelům totiž nedojde k pokračování v činnosti dosavadního zaměstnavatele. Nadto stěžovatelka zdůrazňuje, že přechodem práv ze společnosti, která není agenturou práce, na agenturu práce dochází k zásadní změně pracovněprávního vztahu zaměstnanců, která vyplývá ze samotné povahy agentury práce (jako zaměstnavatele).

[12] Stěžovatelka nesouhlasí s argumentací krajského soudu, že na základě ustanovení § 42h odst. 1 písm. g) zákona o pobytu cizinců nelze dovozovat, že informace o agenturní povaze volného místa je obligatorní součástí jeho charakteristiky ve smyslu § 37 zákona o zaměstnanosti. Krajský soud uzavřel, že na žalobce nelze přenášet povinnosti vyplývající z citovaného ustanovení, neboť se nacházel v odlišné situaci [nežádal o vydání zaměstnanecké karty podle § 42h odst. 1 zákona o pobytu cizinců, ale o její prodloužení ve smyslu § 44a odst. 9 písm. g) téhož zákona]. K tomu stěžovatelka uvádí, že informace, zda jde o agenturní zaměstnávání či o zaměstnávání klasické, není dle zákona o pobytu cizinců pouze evidenčním údajem, neboť má dopady z hlediska povinných subjektů pracovního práva a případné posouzení plnění zákonných povinností z jejich stran, tak jako v případě žalobce.

[13] Ohledně argumentace krajského soudu o setrvání žalobce na shodném pracovním místě stěžovatelka poukazuje na hypotetickou situaci, kdy by došlo naopak k přechodu práv z agentury práce na společnost, která není agenturou práce. Převzatý zaměstnanec by za takové situace nemohl dále pracovat u uživatele, k němuž byl agenturou práce přidělen, jelikož nový zaměstnavatel by nebyl oprávněn k jeho přidělování. Je třeba odlišit situaci, kdy společnost plní zakázky svými kmenovými zaměstnanci, oproti stavu, kdy pouze pronajímá pracovní sílu. Související právní vztahy jsou zcela jiné a není možné je směšovat.

[14] Ve vyjádření ke kasační stížnosti žalobce uvádí, že se nikdy nedopustil nelegální práce. Námitka, že cílem koupě části společnosti HANNO CZ s.r.o. byla snaha obejít ustanovení zákona o pobytu cizinců, je ničím nepodloženou domněnkou stěžovatelky, která nemůže být žalobci k tíži. Ustanovení § 42g odst. 7 věta třetí zákona o pobytu cizinců cílí na situace, kdy dochází ke změně zaměstnavatele v důsledku subjektivního rozhodnutí zaměstnance, nikoliv na základě zaměstnancem neovlivnitelných skutečností. Žalobce navíc poté, co došlo k přechodu práv a povinností z pracovněprávních vztahů, tuto skutečnost oznámil správnímu orgánu I. stupně, přestože to nebyla jeho zákonná povinnost. Z důvodové zprávy k zákonu č. 176/2019 Sb., kterým se mění zákon o pobytu cizinců a další související zákony, nevyplývá, proč došlo k omezení práva na svobodnou volbu povolání držitelů zaměstnanecké karty. Žalobce proto dává podnět k tomu, aby Nejvyšší správní soud (dále též „*NSS*") přezkoumal, zda třetí věta § 42g odst. 7 zákona o pobytu

cizinců neodporuje ústavnímu pořádku, a pokud by shledal, že dané ustanovení odporuje ústavnímu pořádku, aby předložil Ústavnímu soudu návrh na zrušení části tohoto ustanovení.

[15] Žalobce se dále ztotožňuje se závěrem krajského soudu, že nemůže obstát stanovisko správních orgánů, že je nutné rozlišovat, zda žalobce vykonával práci jako tzv. kmenový zaměstnanec nebo v rámci zprostředkování zaměstnání. Dle § 2175 občanského zákoníku se koupě závodu považuje za přechod činnosti zaměstnavatele. Neobstojí proto argument, že agenturu práce nelze považovat za přejímajícího zaměstnavatele ve smyslu § 338 odst. 4 zákoníku práce. Pokud se stěžovatelka dovolává rozdílu, který klade zákon o pobytu cizinců na žadatele o vydání zaměstnanecké karty, kteří chtějí být agenturně zaměstnáváni, oproti těm, kteří nechtějí, souhlasí žalobce s krajským soudem, že z dané skutečnosti nelze dovodit, že je informace o agenturní povaze volného pracovního místa obligatorní součástí jeho charakteristiky.

[16] Nejvyšší správní soud nejprve posoudil zákonné náležitosti kasační stížnosti a konstatoval, že byla podána včas, osobou oprávněnou, proti rozhodnutí, proti němuž je kasační stížnost ve smyslu § 102 s. ř. s. přípustná, a za stěžovatelku v souladu s § 105 odst. 2 s. ř. s. jedná pověřená osoba s příslušným vysokoškolským vzděláním. Poté Nejvyšší správní soud přezkoumal důvodnost kasační stížnosti v souladu s § 109 odst. 3 a 4 s. ř. s., v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů. Ve věci přitom rozhodl bez nařízení jednání za podmínek vyplývajících z § 109 odst. 2, věty první s. ř. s.

[17] Kasační stížnost není důvodná.

[18] Nejvyšší správní soud podotýká, že se již podrobně zabýval skutkově obdobným případem jako v nyní projednávané věci, a to v rozsudku ze dne 8. 6. 2023, č. j. 9 Azs 138/2022 – 42 (dále jen „*rozsudek NSS z června 2023*“; rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jsou dostupná na www.nssoud.cz).

[19] V tehdy posuzované věci byla rozhodnutím správních orgánů podle § 44 odst. 11 ve spojení s § 46 odst. 6 písm. e) zákona o pobytu cizinců zamítnuta žádost cizince o vydání zaměstnanecké karty z důvodu výkonu nelegální práce, přičemž tento cizinec vykonával práci původně pro společnost AWA DEVELOP s.r.o., část jejího závodu následně koupila opět společnost Alliance of Work Agency SE, která přidělila cizince již jako agenturního zaměstnance k dočasné práci dalším společnostem. Společnost Alliance of Work Agency SE tedy postupovala při zaměstnávání cizince disponujícího zaměstnaneckou kartou obdobně jako v nyní projednávané věci, neboť vstoupila do práv a povinností zaměstnavatele na základě koupi části závodu a cizinec byl využíván jako agenturní zaměstnanec. Kasační soud nemá důvod odchýlit se od závěrů vyslovených ve výše uvedeném rozsudku, v podrobnostech na něj proto odkazuje, a to i s ohledem na to, že jeho závěry jsou již známé stěžovatelce i zástupci žalobce, který v tehdy projednávané věci zastupoval cizince, jemuž byla zamítnuta žádost o prodloužení doby platnosti zaměstnanecké karty.

[20] Dle § 37 zákona o zaměstnanosti platí, že *[k]rajská pobočka Úřadu práce vede evidenci volných pracovních míst, která obsahuje identifikační údaje zaměstnavatele, základní charakteristiku pracovního místa, to je určení druhu práce a místa výkonu práce, předpoklady*

a požadavky stanovené pro zastávání pracovního místa, základní informace o pracovních a mzdových podmínkách a informaci, zda se jedná o pracovní místo vyhrazené nebo vhodné pro osobu se zdravotním postižením. Dále evidence obsahuje informaci o tom, zda jde o zaměstnání na dobu neurčitou nebo určitou a jeho předpokládanou délku. Evidence může dále obsahovat zejména informace o možnostech ubytování, dojíždění do zaměstnání a další informace, které zaměstnavatel požaduje zveřejnit.

[21] Dle § 42g odst. 7 zákona o pobytu cizinců platí, že *[z]měnu zaměstnavatele, pracovního zařazení nebo zaměstnání na další pracovní pozici u téhož nebo u jiného zaměstnavatele je držitel zaměstnanecké karty vydané podle odstavce 2 povinen oznámit ministerstvu nejméně 30 dnů před takovou změnou. Změnit zaměstnavatele je držitel zaměstnanecké karty oprávněn nejdříve 6 měsíců od právní moci rozhodnutí o vydání zaměstnanecké karty; to neplatí v případě rozvázání pracovního poměru cizince výpovědí z některého z důvodů uvedených v § 52 písm. a) až e) zákoníku práce, dohodou z týchž důvodů anebo okamžitým zrušením podle § 56 zákoníku práce nebo zrušením pracovního poměru zaměstnavatelem ve zkušební době a pokud cizinec tyto důvody současně s oznámením prokáže.* ***Držitel zaměstnanecké karty vydané podle odstavce 2 dále není oprávněn změnit zaměstnavatele nebo nastoupit na pracovní pozici, bude-li budoucím zaměstnavatelem agentura práce.*** *Držitel zaměstnanecké karty, který na území přicestoval na základě vládou schváleného programu, je oprávněn změnit zaměstnavatele nejdříve po uplynutí doby, na kterou byla tato zaměstnanecká karta vydána; to neplatí, pokud dřívější změnu zaměstnavatele umožňují podmínky vládou schváleného programu, na jehož základě držitel zaměstnanecké karty na území přicestoval. Držitel zaměstnanecké karty dále není oprávněn oznámit změnu zaměstnavatele po uplynutí doby uvedené v § 63 odst. 1.* (zvýrazněno Nejvyšším správním soudem).

[22] Jak konstatoval Nejvyšší správní soud v rozsudku NSS z června 2023, v projednávané věci je stěžejní posouzení otázky, zda po převodu části závodu (v nynější věci převodu části závodu společnosti HANNO CZ s.r.o.) na společnost Alliance of Work Agency SE zůstala zachována základní charakteristika pracovního místa žalobce, na kterém byl bez další změny zaměstnanecké karty oprávněn vykonávat práci dle § 42g odst. 2 zákona o pobytu cizinců. Dle správních orgánů došlo ke změně, jelikož žalobcovo pracovní místo u společnosti HANNO CZ s. r. o. neumožňovalo přidělení žalobce k uživateli v rámci agenturního zaměstnávání, ke kterému ale po přechodu práv a povinností z pracovněprávních vztahů na společnost Alliance of Work Agency docházelo. Danou otázku je třeba v projednávané věci posoudit jak z formálního hlediska (zda došlo ke změně pracovního místa podle právních předpisů), tak z hlediska materiálního (zda došlo fakticky ke změně pracovního místa).

[23] Co se týče formální změny žalobcova pracovního místa, zákon o pobytu cizinců neobsahuje vlastní vymezení základních charakteristik pracovního místa, na nichž by záviselo, zda došlo ke změně pracovního místa. Správní orgány proto vycházely z charakteristiky pracovního místa v § 37 zákona o zaměstnanosti. Dle tohoto ustanovení platí, že krajská pobočka Úřadu práce *vede evidenci volných pracovních míst, která obsahuje identifikační údaje zaměstnavatele, <u>základní charakteristiku pracovního místa, to je určení druhu práce a místa výkonu práce, předpoklady a požadavky stanovené pro zastávání pracovního místa, základní informace o pracovních a mzdových podmínkách a informaci, zda se jedná o pracovní místo vyhrazené nebo vhodné pro osobu se zdravotním postižením</u>* (zvýraznění provedl

Nejvyšší správní soud). Na toto ustanovení tedy žalovaná navazovala při výkladu § 42g odst. 2 zákona o pobytu cizinců, dle kterého může žádost o vydání zaměstnanecké karty podat pouze cizinec, jehož účel pobytu na území ČR je zaměstnání *na jedné z pracovních pozic uvedených v centrální evidenci volných pracovních míst obsaditelných držiteli zaměstnanecké karty*.

[24] Na základě teleologického výkladu dospěly správní orgány k závěru, že přestože není informace o možnosti agenturního zaměstnávání výslovně uvedena ve výčtu obsaženém v § 37 zákona o zaměstnanosti, jedná se o podstatnou informaci pro charakteristiku pracovního místa (pro uchazeče o zaměstnání jednak z důvodu zvážení výhodnosti nabídky, ale i z důvodu právní jistoty). Správní orgán I. stupně ve svém rozhodnutí též uvedl, že je na uvážení zaměstnavatele, jaké podmínky stanoví ve vztahu k ohlášenému volnému pracovnímu místu, a to včetně uvedení informace, zda se jedná o pracovní pozici, na které bude docházet k přidělování držitele zaměstnanecké karty k uživateli. Správní orgány dospěly k závěru, že žalobce nemohl být přidělován k uživateli v rámci agenturního zaměstnávání, jelikož jeho původní pracovní místo nebylo vymezeno jako pracovní místo, které by přidělování umožňovalo. Krajský soud se naopak přiklonil ke gramatickému výkladu tohoto ustanovení, přičemž v odstavci 41 napadeného rozsudku vysvětlil, že údaj, zda se jedná o pracovní místo agenturní, jež umožňuje přidělování zaměstnance k jiným zaměstnavatelům, není obligatorní součástí vymezení charakteristiky pracovního místa.

[25] Krajský soud výše uvedené konstatoval oprávněně, neboť zákon o zaměstnanosti v § 37, z něhož správní orgány vycházely, **výslovně neuvádí** případnou agenturní povahu pracovního místa jako jeho základní charakteristiku. O povinnosti uvést informaci o agenturní povaze pracovního místa nehovoří ani důvodová zpráva k předmětnému ustanovení. Nejvyšší správní soud v rozsudku z června 2023 konstatoval, že „*souhlasí se správními orgány, že informace o agenturní povaze pracovního místa je v praxi podstatná, zákon o zaměstnanosti ji neuvádí ve výčtu informací, které tvoří základní charakteristiku pracovního místa. Ani v jiných právních předpisech není daná informace uvedena jako základní charakteristika pracovního místa. Správní orgány ani správní soudy nejsou oprávněny za zákonodárce domýšlet další podmínky, které musí jednotlivec (zde zejména zaměstnavatel, ovšem s důsledky pro zaměstnance, jímž je v nyní posuzovaném případě žalobce) splnit, pokud tyto podmínky nevyplývají z právních předpisů. V obecné rovině lze odkázat na rozsudek NSS ze dne 6. 1. 2022, č. j. 9 Ads 216/2021-38, dle kterého Úřad práce není oprávněn při zveřejňování volných pracovních míst požadovat po určitém typu zaměstnavatele (agentuře práce) splnění podmínek, které nejsou upraveny v zákoně.*“ Informaci o agenturním povaze pracovního místa navíc nelze podřadit pod některou ze základních charakteristik uvedených v § 37 zákona o zaměstnanosti (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 1. 2022, č. j. 1 Ads 336/2021 – 23, odstavec 19).

[26] **Základní charakteristikou pracovního místa žalobce tedy dle zákona o zaměstnanosti není informace, zda se jedná o pozici, na které může být zaměstnanec přidělován k uživateli v rámci agenturního zaměstnávání.** Jelikož v projednávané věci nedošlo ke změně některé ze základních charakteristik uvedených v § 37 zákona o zaměstnanosti, **nedošlo formálně ke změně pracovního místa, u kterého by bylo třeba postupovat dle § 42g odst. 7 zákona o pobytu cizinců**.

[27] Otázkou posouzení možné **materiální** změny žalobcova pracovního místa se rovněž zabýval Nejvyšší správní soud již v rozsudku NSS z června 2023. Stěžovatelka shledává podstatným, že žalobce fakticky nevykonával práci jako kmenový zaměstnanec společnosti Alliance of Work Agency SE, ale byl přidělován k výkonu práce pro uživatele v rámci agenturního zaměstnávání. Krajský soud k této skutečnosti v odstavci 44 napadeného rozsudku správně podotknul, že žalobce se stal zaměstnancem agentury práce v důsledku přechodu práv a povinností z pracovněprávních vztahů z jeho původního zaměstnavatele, společnosti HANNO CZ s.r.o., na společnost Alliance of Work Agency SE. Následně v odstavci 45 napadeného rozsudku uvedl, že vůči držitelům zaměstnaneckých karet nelze vyvozovat negativní právní důsledky, pokud jimi vykonávaná práce nepřekračuje vymezení pracovní pozice obsahově ani prostorově, tedy pokud nedochází ke změně zaměstnavatele či pracovní pozice.

[28] Nejvyšší správní soud se s tímto závěrem krajského soudu ztotožňuje (obdobně jako v rozsudku NSS z června 2023). K přidělování žalobce společností Alliance of Work Agency SE k výkonu práce pro jednotlivé uživatele došlo v důsledku přechodu práv a povinností z pracovněprávních vztahů dle § 338 zákoníku práce, na který neměl žalobce žádný vliv. Žalobce tak nemohl svému přechodu ke společnosti Alliance of Work Agency SE zabránit, leda by ukončil pracovní poměr. K takovému postupu však neměl důvod, jelikož se pro něj z jeho pohledu po přechodu práv a povinností na tuto společnost nic nezměnilo – vykonával shodný druh práce na stejném místě.

[29] Nejvyšší správní soud dává krajskému soudu za pravdu též v tom, že § 42g odst. 7 zákona o pobytu cizinců, který zapovídá změnu zaměstnavatele, pracovního zařazení nebo zaměstnání na další pracovní pozici v případě, že by budoucí zaměstnavatel byl agenturou práce, dopadá na situace, kdy se držitel zaměstnanecké karty na dané změně podílí svým vlastním jednáním - například když (vědomě) ukončuje pracovní poměr u jednoho zaměstnavatele a chystá se přejít k jinému, mění druh práce či místo jejího výkonu atd. K tomu však v projednávaném případě nedošlo. Jak uvedla sama stěžovatelka na straně 12 svého rozhodnutí, na žalobcovu situaci nelze pohlížet jako na (jím zamýšlenou) změnu zaměstnavatele, jelikož se jedná o právní nástupnictví. Nedošlo ani ke změně v charakteristice pracovního místa dle § 37 zákona o zaměstnanosti. V daném případě se proto nejedná o žádnou ze situací uvedených v § 42g odst. 7 zákona o pobytu cizinců, který zapovídá přestup držitele zaměstnanecké karty k agenturnímu zaměstnavateli. Ačkoliv kasační soud chápe úvahy správních orgánů a jejich motivace obavami z možného obcházení zákona (viz níže), zákon o pobytu cizinců nedává prostor k postupu. který správní orgány zvolily s užitím výrazně rozšiřujícího výkladu příslušných ustanovení zákona nad rámec jejich zřetelného gramatického vyjádření. Ani tato námitka proto není důvodná.

[30] Ke stěžovatelkou předestřené hypotetické situaci, v níž by naopak zaměstnanec agentury práce přešel k zaměstnavateli, který by neměl povolení přidělovat zaměstnance k uživateli, Nejvyšší správní soud uvádí, že se zabývá pouze projednávaným případem, nikoli případem hypotetickým.

[31] Stěžovatelka nesouhlasí s názorem krajského soudu, že na žalobce v rozporu se zákonem přenesla povinnosti doložení dokladů vyplývající z § 42h odst. 1 písm. g) zákona o pobytu cizinců. Žadatel o vydání zaměstnanecké karty je dle daného ustanovení povinen

k žádosti o vydání zaměstnanecké karty předložit *v případě, že jde o agenturní zaměstnávání, doklad, který obsahuje jméno, příjmení, popřípadě rodné příjmení, státní občanství, datum a místo narození a bydliště cizince, druh práce, kterou bude cizinec jako dočasně přidělený zaměstnanec vykonávat, místo výkonu práce u uživatele a název a sídlo uživatele.*

[32] Také touto námitkou se Nejvyšší správní soud zabýval v rozsudku NSS z června 2023, kde dospěl k závěru, že „*stěžovatelka nestavěla důvody napadeného rozhodnutí na nesplnění podmínky dle § 42h odst. 1 písm. g) zákona o pobytu cizinců ve spojení s § 44a odst. 9 písm. g) tohoto zákona, tedy na tom, že žalobce k žádosti o prodloužení platnosti zaměstnanecké karty nedoložil informace dle § 42h odst. 1 písm. g) zákona o pobytu cizinců, nýbrž na jeho údajném výkonu nelegální práce*.“ Uvedené platí i v nyní projednávané věci, neboť žádost žalobce o prodloužení doby platnosti zaměstnanecké karty byla zamítnuta podle § 44 odst. 11 ve spojení s § 46 odst. 6 písm. e) zákona o pobytu cizinců. Tato námitka tedy není důvodná.

[33] K námitce ohledně obcházení zákona ze strany společnosti Alliance of Work Agency SE Nejvyšší správní soud uvádí, že na těchto důvodech nebyla vystavěna rozhodnutí správních orgánů. Vzhledem k tomu, že stěžovatelka úvahy o obcházení zákona společností Alliance of Work Agency SE nepovažovala za důvod, pro který žalobci nebyla prodloužena platnost zaměstnanecké karty, nemůže na nich stavět svoji kasační stížnost. Tato námitka je proto též nedůvodná. Nad rámec nezbytného lze dodat, že Nejvyšší správní soud chápe motivaci správních orgánů reagovat či bránit se možném obcházení zákona ze strany zaměstnavatelů. Takový postup – byť vedený legitimním cílem – však nemůže být k tíži žalobce, který se na tomto případném obcházení zákona nijak nepodílel.

[34] Stěžovatelka dále namítá, že společnost Alliance of Work Agency SE nemůže být přejímajícím zaměstnavatelem ve smyslu § 338 odst. 4 zákoníku práce, jelikož v daném případě nedochází k pokračování v plnění činnosti dosavadního zaměstnavatele. Dle § 338 odst. 2 věty první zákoníku práce platí, že dochází-li *k převodu činnosti zaměstnavatele nebo její části (dále jen „činnost zaměstnavatele“), přecházejí práva a povinnosti z pracovněprávních vztahů v plném rozsahu na přejímajícího zaměstnavatele.* Dle § 338 odst. 4 zákoníku práce se za přejímajícího zaměstnavatele bez ohledu na právní důvod převodu a na to, zda dochází k převodu vlastnických práv, *považuje právnická nebo fyzická osoba, která je způsobilá jako zaměstnavatel pokračovat v plnění činností dosavadního zaměstnavatele nebo v činnosti obdobného druhu.*

[35] K této námitce je třeba uvést, že stěžovatelka na straně 12 svého rozhodnutí ohledně přechodu práv a povinností z pracovněprávního vztahu připustila, že na žalobcovu situaci nelze pohlížet jako na změnu zaměstnavatele (z vůle žalobce), jelikož se jedná o právní nástupnictví. K žalobcově odvolací námitce ohledně pochybností správního orgánu I. stupně o přechodu práv a povinností uvedla, že daná námitka je ve vztahu k důvodu zamítnutí žalobcovy žádosti, tj. prokázaného výkonu nelegální práce, irelevantní. Správní orgán I. stupně sice vyjádřil pochybnosti ohledně přechodu práv a povinností právě s odkazem na § 338 odst. 4 zákoníku práce, zároveň však na str. 4 svého rozhodnutí uvedl, že z důvodu neúčelnosti neprováděl ohledně těchto pochybností další dokazování a vycházel z veřejně deklarované skutečnosti, že došlo ke koupi části závodu, se kterou byl spojen i přechod práv a povinností z pracovněprávních vztahů z části společnosti HANNO CZ s.r.o.

na společnost Alliance of Work Agency SE. Správní orgány tedy nestavěly svá rozhodnutí o zamítnutí žalobcovy žádosti na závěru, že společnost Alliance of Work Agency SE nemohla být považována za přejímajícího zaměstnavatele dle § 338 odst. 4 zákoníku práce, tedy že by z tohoto důvodu vůbec nedošlo k přechodu práv a povinností. Krajský soud proto nebyl povinen se touto otázkou zabývat.

[36] Stěžovatelka až nyní v kasační stížnosti argumentuje tím, že k přechodu práv a povinností z pracovněprávních vztahů nemohlo dojít pro nenaplnění požadavků z § 338 odst. 4 zákoníku práce. Argumentem ohledně přejímajícího zaměstnavatele dle § 338 odst. 4 zákoníku práce se však stěžovatelka ve svém rozhodnutí nezabývala a správní orgán I. stupně jej ve svém rozhodnutí uvedl pouze na okraj s tím, že se jím nebude dále zabývat. Kasační námitka založená na důvodu, na němž nebylo založeno samotné stěžovatelčino rozhodnutí, proto nemůže být důvodná.

[37] Již v rozsudku NSS z června 2023 Nejvyšší správní soud neshledal důvod pro předložení návrhu k Ústavnímu soudu na zrušení části § 42g odst. 7 zákona o pobytu cizinců, jak navrhoval žalobce ve vyjádření ke kasační stížnosti. Dané ustanovení považuje za legitimní prostředek pro regulaci agenturního zaměstnávání cizinců. Skutečnost, že aplikace tohoto ustanovení ze strany správních orgánů vedla v žalobcově případě k negativním důsledkům, které on sám chápe jako protiústavní, byla způsobena jeho nesprávnou aplikací ze strany těchto správních orgánů, jak bylo vyloženo výše, nikoli protiústavností samotného ustanovení.

[38] Z výše uvedeného vyplývá, že napadený rozsudek krajského soudu není nezákonný z důvodů namítaných v kasační stížnosti. Proto Nejvyšší správní soud kasační stížnost jako nedůvodnou zamítl podle § 110 odst. 1 s. ř. s.

[39] O náhradě nákladů tohoto řízení bylo rozhodnuto ve smyslu § 60 odst. 1, věty první s. ř. s., ve spojení s § 120 s. ř. s. Stěžovatelce, která neměla ve věci úspěch, nenáleží právo na náhradu nákladu řízení. Procesně úspěšnou stranou v řízení o kasační stížnosti je žalobce, pročež mu vzniklo právo na náhradu nákladů tohoto řízení. Výše těchto nákladů je představována částkou 3 100 Kč za jeden úkony právní služby zástupce žalobce (vyjádření ke kasační stížnosti) podle § 7, § 9 odst. 4 písm. d) a § 11 odst. 1 písm. d) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif) – dále jen „*advokátní tarif*“. Přiznána byla též náhrada hotových výdajů zástupce žalobce, která činí dle § 13 odst. 3 advokátního tarifu 300 Kč za úkon právní služby. Jelikož je zástupce žalobce plátcem daně z přidané hodnoty, zvyšuje se uvedená odměna o částku odpovídající této dani, tj. o 714 Kč. Částku v celkové výši 4 114 Kč, představující náhradu nákladů řízení, je stěžovatelka povinna zaplatit žalobci do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám jeho zástupce.

Poučení: Proti tomuto rozsudku **nejsou** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 24. srpna 2023

pokračování

JUDr. Tomáš Rychlý
předseda senátu