



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Hradci Králové rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Magdaleny Ježkové a soudců JUDr. Jany Kábrtové a Mgr. Tomáše Blažka ve věci

žalobce: **Ing. J. P.**
zastoupen Mgr. Ing. Václavem Králem, advokátem AK
Hradec Králové, Mánesova 808/22

proti
žalovanému: **Státní úřad inspekce práce**
se sídlem v Opavě, Kolářská 451/13

v řízení o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 14. 1. 2016, č.j. 4976/1.30/15-17,

takto:

I. Žaloba se zamítá.

II. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

1. Včasnou žalobou napadl žalobce rozhodnutí žalovaného správního orgánu, kterým byl **věcný výrok rozhodnutí orgánu I. stupně** – Oblastního inspektorátu práce pro Královéhradecký a Pardubický kraj, se sídlem v Hradci Králové (rozhodnutí čj. 12947/8.30/14-19 ze dne 4. 11. 2015)

1. **Zrušen v části**, která konstatovala spáchání správního deliktu na úseku zaměstnanosti dle ust. § 140 odst. 1 písm. c) zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti (dále jen zákon o zaměstnanosti), a to v části skutku týkající se umožnění výkonu nelegální práce panu T. K., který vykonával **od 1. 1. 2013 do 28. 2. 2013** závislou práci – obsluha hospodářských zvířat, jejich krmení, vyhánění na pastvu nebo do stájí, uklízení stájí, natahování ohradníků, ruční dokončování sekání trávy a pomocné zemědělské práce na adrese Spáleniště 49, Dobruška.
2. **Potvrzen v části**, která konstatovala spáchání správního deliktu na úseku zaměstnanosti dle ust. § 140 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti, a to v části skutku, týkající se umožnění výkonu nelegální práce panu T. K., který vykonával **od 1. 3. 2013 do 9. 6. 2014** závislou práci - obsluha hospodářských zvířat, jejich krmení, vyhánění na pastvu nebo do stájí, uklízení stájí, natahování ohradníků, ruční dokončování sekání trávy a pomocné zemědělské práce.
3. **Potvrzen výrok ve věci uložené sankce za správní delikt ve výši 80.000,- Kč.**
4. **Potvrzen výrok o náhradě nákladů řízení ve výši 1.000,- Kč.**

II. Žalobní argumentace

2. V žalobě žalobce uvedl, že v dané věci se správní orgány zaměřily na vymezení znaků závislé práce dle § 2 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce (dále jen zákoník práce), tedy, že tato je vykonávána osobně, dle pokynů zaměstnavatele a jeho jménem a je zde dán vztah nadřízenosti s podřízenosti. **U znaku osobního výkonu práce** se dle názoru žalobce nejedná o takový podstatný znak definice závislé práce, který by mohl závislou práci jednoznačně a vždy odlišit od výkonu podnikatelské činnosti. Nepochybně i v rámci výkonu podnikatelské činnosti osoby samostatně výdělečně činné konají tuto činnost ve většině případů osobně a nikoliv prostřednictvím svých zaměstnanců (především pokud jde o drobné podnikatele). Podstatným pro odlišení osobního výkonu práce jako znaku závislé práce oproti samostatné podnikatelské činnosti by mělo být dle přesvědčení žalobce posouzení, zda má dotčená osoba možnost provést práci prostřednictvím třetí osoby, resp. zadat její provedení třetí osobě, či zda je skutečně povinna ji vykonat pouze a výlučně osobně. Tato skutečnost nebyla ze strany správního orgánu vůbec zjišťována, nicméně z výpovědi žalobce i svědecké výpovědi pana K. nijak nevyplývá, že by nebyl oprávněn zadat žalobcem objednané práce třetím osobám. Pak K. tak danou práci sice vykonával osobně, ale činil tak zcela ze své vůle, nikoliv na základě jednostranného určení této povinnosti ze strany žalobce a nebylo mu nijak bráněno v tom, aby práce nevykonával osobně, ale jejich provedení dále zadal.
3. Z napadeného rozhodnutí dále není vůbec patrné, z čeho žalovaný dovodil, že pan K. **vykonává činnost jménem zaměstnavatele a na jeho odpovědnost**. Pak K. vystupuje ve svých podnikatelských vztazích výlučně svým jménem a veškerou činnost koná výlučně na svou odpovědnost ve vztahu ke svým smluvním partnerům. Žalobce nenese za činnost pana K. žádnou odpovědnost vůči třetím subjektům, ani mu nikdy neudělil žádné oprávnění k tomu, aby ve vztahu k třetím osobám jednal jeho jménem. Pokud by tak činností pana K. byla způsobena třetí osobě škoda v souvislosti s jeho činností pro žalobce, pak by za tuto škodu byl odpovědný v plném rozsahu pan K. sám. Skutkový stav k uvedenému znaku závislé práce nebyl ze strany správních orgánů vůbec nijak zjišťován, závěr nemá v provedeném dokazování vůbec žádnou oporu. Naopak, pan K.

ve výpovědi uvedl, že důvodem pro jeho zahájení živnostenského podnikání bylo, že chtěl dělat podle sebe, víc mu to vyhovovalo a mohl jezdit domů, kdy chtěl. Stejně tak ve svých výpovědích uváděl, že pokud sjednané práce provede špatně, žalobce je nepřevzme a nechá ho je předělat, je pak zřejmé, že ta takové opravy nenáleží panu K. odměna, jedná se proto o standardní uplatnění vad díla, které provádí pan K. na své náklady.

4. **Ke znaku závislé práce, kterým jsou pokyny zaměstnavatele a nadřízenost a podřízenost,** pak žalobce uvádí, že mezi žalobcem a panem K. neexistuje vztah nadřízenosti a podřízenosti, jedná se o rovnocennost dvou subjektů, což též plyne z písemné smlouvy – pan K. poskytuje žalobci služby, za což mu náleží odměna stanovená smlouvou, případně dle domluvy. Pokud pak jde např. o krmení zvířat, toto je dáno samotnou povahou těchto věcí, u ostatních věcí, např. zhotovení stavby je pak místo pevně dáno. K určení času sám pan K. vypověděl, že čas mu nikdo neurčuje, nemá žádnou pracovní dobu. Dostane tak logicky od žalobce finální určení času, další je na něm. Na rozdíl od zaměstnance má pan K. možnost požadovaný úkol před jeho provedením odmítnout, v případě, že mu podmínky nevyhovují. Takový režim v případě závislé práce možný není, pan K. rovněž používá své vlastní nářadí, nebyl školen v bezpečnosti práce ze strany žalobce. V průběhu roku opouštěl pan K. 3x vždy na dobu cca jednoho měsíce území ČR, a to bez ohledu na případný souhlas žalobce, kterému takové skutečnosti nejvýše oznámil, avšak šlo o jeho výhradní rozhodnutí. Pokud by svoji činnost konal v některém z pracovněprávních vztahů, jistě by takovou možnost neměl. Jako soukromý podnikatel je tedy pánem svého času a sám rozhoduje, jaké práce a kdy bude vykonávat, též za jakou cenu. Dále žalobce připomíná, že žalovaný uvedl, že příjmy pana K. od třetích osob činí 8 %, což však není pravda, neboť z jeho daňového přiznání za r. 2014 plyne, že celkové příjmy činily 377.000,- Kč, od třetích osob, dle jeho vyjádření činil jeho příjem 80.000,- Kč.
5. **K problému omezení práva na svobodu podnikání** žaloba připomíná, že pokud by se mělo jednat o závislou práci, byl by pan K. vázán mj. i § 304 zákoníku práce a výdělečnou činnost ve stejném oboru by mohl provozovat pouze s písemným souhlasem zaměstnavatele. V daném případě tomu však tak není, ze strany žalobce mu je zajištěna svoboda podnikání a není mu vnucován pracovní poměr, o který ani jedna ze stran nemá zájem. Zpochybněním formy vzájemného vztahu by navíc správní orgán se stanoviskem, že se jedná o zastřenou závislou práci, narušil synallagmaticnost smlouvy a vztah subsumoval do sféry pracovního práva.
6. Žalobce dále poukazuje na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, a ze dne 30. 5. 2008, čj. 4 As 21/2007, z něhož plyne závěr, že protokol o kontrole nemůže být jediným a neotřesitelným důkazem, naopak, správní orgán je povinen vyhodnotit i další důkazy ve vzájemné souvislosti, což se v daném případě prakticky nestalo, dále pak na rozhodnutí ze dne 18. 12. 2003, čj. 6 A 45/2001, pojednávající o povinnosti správního orgánu prokázat, že jde o zastřený pracovněprávní vztah, neboť je jeho úlohou vyvrátit tvrzení účastníka, že tomu tak není. Skutkový vztah, z něhož žalovaný vycházel, nemá dostatečnou oporu ve spisové dokumentaci, listiny – poskytnutí informací při kontrole a protokol a výsledku kontroly, jako klíčové důkazy – jsou zcela nedostačující a jsou v rozporu s důkazy, provedenými následně (výpověď účastníka a výslech svědka) co do své konkrétnosti, jednoznačnosti a průkaznosti. Rozhodnutí ve věci vykazují zásadní nedostatky při poměřování zásadou materiální pravdy, zakotvenou zejména v ust. § 3

zákona č. 500/2004 Sb., správní řád (dále jen správní řád), kdy je nutné řádně zjistit skutkovou stránku věci ve vztahu k dostatečnému posouzení a uplatnění zejména zásad legality (zákonnosti), přiměřenosti a předvídatelnosti rozhodnutí. V řízení o uložení pokuty za správní delikt je správní orgán povinen i bez návrhu zjistit všechny rozhodné skutečnosti svědčící jak ve prospěch, tak i neprospěch toho, komu má být povinnost uložena. V této souvislosti se jeví poskytnutí informací ze dne 11. 6. 2014 o kontrole jako klíčový důkaz pro uložení sankce žalobci, jako příliš stručný, v rozporu s následně provedenými důkazy.

7. V dalším pak žaloba poukazuje na nepřiměřenou výši pokuty, a to i s odkazem na ust. § 141 odst. 2 zákona o zaměstnanosti, tato nemůže mít pro účastníka likvidační povahu, nehledě na fakt, že její výše zůstala stejná i poté, co bylo zásadním způsobem zkráceno období, za které byla uložena, poté, co bylo první rozhodnutí ve věci odvolacím orgánem zrušeno. Žaloba navrhuje zrušení obou rozhodnutí, vydaných ve věci.

III. Vyjádření žalovaného

8. Z písemného vyjádření žalovaného ze dne 26. 4. 2016 plyne, že žaloba prakticky opakuje svoji argumentaci odvolací, tedy, že v případě právního vztahu mezi žalobcem a panem K. není naplněn definiční znak závislé práce. Žalovaný je toho názoru, že pan K. nemohl zadat práci třetím osobám, neboť ze smlouvy, uzavřené mezi ním a žalobcem plyne, že tuto je oprávněn i povinen konat osobně, vyplývá z ní, že mu jsou předány klíče a je oprávněn vstupovat do určitých prostor pouze za účelem naplnění uzavřené smlouvy v době, se žalobcem předem dohodnuté. Do prostor, kde budou probíhat práce, není s panem K. oprávněn vstupovat nikdo jiný.
9. K definičnímu znaku závislé práce – výkon činnosti jménem zaměstnavatele a na jeho odpovědnost – žalovaný uvádí, že tento znak není od 1. 1. 2012 (novela zákoníku práce), jedním z definičních znaků závislé práce, uvedených v § 2 zákoníku práce, ale jednou z podmínek, za kterých je závislá práce vykonávána (§ 2 odst. 2 tohoto předpisu). Žalovaný pak připomíná důvodovou zprávu k cit. novele s tím, že v právní terorii i praxi bylo dosavadní legální definici závislé práce vytýkáno, že neorganicky směšuje znaky závislé práce s podmínkami, za kterých musí být vykonávána, je proto navrhována změna tak, že v odst. 1 jsou vyjádřeny znaky závislé práce a v odst. 2 podmínky jejího výkonu. Správní orgán pak odkazuje na str. 5 svého rozhodnutí, kde naplnění tohoto definičního znaku odůvodnil tak, že usoudil na skutečnost, že práce byla vykonávána jménem účastníka řízení z okolnosti, že pan K. vykonával práci v rámci podnikatelské činnosti účastníka řízení a v jeho sídle. Je pak logické, že pan K. za svou práci odpovídal žalobci a nesl za ni určitou odpovědnost.
10. S poukazem na rozhodnutí Krajského soudu v Ústí nad Labem – pobočka Liberec ze dne 31. 3. 2014, čj. 59 Ad 4/2013 pak správní orgán vyvozuje, že by mohlo vydání živnostenského oprávnění a uzavření Smlouvy o spolupráci znamenat samostatnost, vlastní odpovědnost a náklady. Osm procent příjmu pana K. od osob, odlišných od osoby žalobce, vázal žalovaný k roku 2013, nikoliv k r. 2014. Pan K. dle spisu používal nástroje žalobce a průběžné pomocné práce byly hodnoceny hodinovou sazbou.
11. Svědecká výpověď o výkonu práce na své náklady a odpovědnost dle správního orgánu svědčí o snaze žalobce a pana K. zastrít výkon závislé práce mimo pracovněprávní vztah v rámci „švarcsystému“. Vzhledem k tomu, že žalobce určoval, která konkrétní práce se má dělat, považuje žalovaný činnost pana K. za druhově určenou opakující se činnost, která je jedním z indikátorů závislé práce. Žalovaný nesouhlasí ani s tvrzením žalobce, že vztah nadřízenosti a podřízenosti není dán též z důvodu, že pan K. v průběhu roku průměrně 3x opouštěl vždy na dobu cca 1 měsíce území ČR, aniž by žádal o souhlas žalobce, ani to, že takový vztah nebyl účelný, neboť žalobce vykonával shodnou činnost pro jiné objednatele, k čemuž by jinak potřeboval písemný souhlas zaměstnavatele.
12. Žalovaný je přesvědčen, že v daném případě byly všechny zákonné a judikaturou dovozované znaky závislé práce naplněny, řádně prokázány a hodnoceny ve všech souvislostech a navrhuje zamítnutí žaloby. Je přesvědčen, že i výše uložené sankce je odpovídající i po zastavení správního řízení pro část skutku, a to zejména intenzitou nezbytnou k naplnění skutkové podstaty správního deliktu.

IV. Jednání krajského soudu

13. **Při jednání soudu dne 5. 10. 2017** poukázala zástupkyně žalobce na to, že se v dané věci jedná o spor o právní posouzení. Žalovaný v písemném vyjádření odkazuje na smlouvu o pomocných zemědělských pracích, avšak v rozhodnutí tuto nijak nehodnotil. Obsahuje i ceník prováděných služeb vyjádřený paušální částkou, tento důkaz však nebyl proveden. Odměna za dílo není rovna ceně za práci, neobsahuje ani náklady zhotovitele a opotřebení věcí, použitých k provádění díla. Pan K. byl objednatelem provedených služeb ve vztahu k třetím osobám. Žalobce je přesvědčen, že nemůže jít k jeho tíži, že práce byly prováděny na základě živnostenského oprávnění, v daném případě tak nemusel ani vyžadovat přítomnost pana K. na pracovišti. Je přesvědčen, že za dané situace měla být ze strany správního orgánu respektována autonomie vůle stran, avšak byl mu vnucován názor, že se mezi ním a panem K. jedná o pracovněprávní vztah. Vše svědčí naopak o uzavřeném obchodněprávním vztahu, měla být proto respektována presumpce neviny. Pověřená pracovnice žalovaného zdůraznila názor správního orgánu, že obě rozhodnutí řádně popisují uvážení žalovaného o předložených dokladech, ze strany žalobce se jedná o zastírání skutečného stavu věci. V rámci kontroly byl předložen dokument – Smlouva o provedení pomocných zemědělských prací – a žalovaný s ním zacházel jako s takovým v rámci volného hodnocení důkazů. Oblastní inspektoráty práce musí jednat z úřední povinnosti, pokud zjistí správní delikt, musí uložit sankci. Zákoník práce i zákon o zaměstnanosti stanoví určitá omezení, která musí žalobce při své podnikatelské činnosti respektovat. Je proto navrhováno zamítnutí žaloby.
14. K návrhu zástupkyně žalobce soud konstatoval ze správního spisu znění Smlouvy o provedení pomocných zemědělských prací, uzavřené mezi žalobcem a panem T. K. dne 24. 8. 2012. Z uvedené smlouvy plyne, že dodavatel se zavazuje provést pro odběratele pomocné a přípravné práce dle konkrétních požadavků (úklid podstýlky a nastýlání slámou, pomocné práce v zemědělství – vykydání podestýlky, nahánění a chytání zvířat, opravu ohrad a oplůtků, úklid pro účely dezinfekce, úklid okolo farmy, drobné opravy strojů a zařízení, sečení nepřístupných ploch i okolo stromů včetně odklizu hmoty, ořez větví včetně úklidu, opravy meliorací), tyto provádí na základě objednávky, většinou jednorázové zakázky v požadovaném rozsahu prací, pokud se smluvní strany nedohodnou jinak. Termíny nástupu jsou do 24 hodin po objednání, dodavateli jsou dnem podpisu smlouvy předány klíče pro vstup do prostoru, a to za účelem plnění smlouvy v předem dohodnuté době s odběratelem a nesmí místo něj vstupovat třetí osoba. Při splnění dané objednávky odpovědný pracovník odběratele přebírá zakázku, po odsouhlasení provedených prací vzniká nárok na vyúčtování. Odběratel se zavazuje za služby zaplatit cenu individuálně sjednanou pro jednotlivé úkony na základě uvedeného odsouhlasení prací, na základě faktury, po jednotlivých zakázkách, průběžné pomocné práce v zemědělství jsou oceněny hodinovou sazbou. Dodavatel k vykonávání prací si zajistí potřebnou mechanizaci, nářadí, ochranné pomůcky a ostatní materiál na své náklady. Na místo určení zabezpečuje dopravu na vlastní náklady.
15. **Ze správního spisu** soud konstatoval „Poskytnutí informací o zjišťovaných a souvisejících skutečnostech kontrolovanou osobou dle § 8 písm. c) zákona č. 255/2012 Sb., o kontrole (kontrolní řád)“, které poskytl žalobce dvěma inspektorům Oblastního inspektorátu práce (dále jen OIP), dále poskytnutí informací panem T. K. Téhož dne (11. 6. 2014) předložil pracovník i dvě faktury za práci (r. 2012, 2013), které adresoval žalobci, Osvědčení MÚ Dobruška ze dne 23. 3. 2005 o zápisu žalobce do evidence zemědělského podnikatele, Výpis z živnostenského rejstříku MÚ Hradec Králové, Živnostenský úřad, pro T. K. pro obor činností Poskytování služeb pro zemědělství, zahradnictví,

rybníkářství, lesnictví a myslivost, Přípravné a dokončovací stavební práce, specializované stavební činnosti, se vznikem 22. 4. 2009 na dobu neurčitou. Dále je přítomen Protokol o kontrole ze dne 9. 6. a 11. 6. 2014 v sídle žalobce, námitky žalobce, jejich zamítnutí ze dne 5. 8. 2014, Příkaz OIP ze dne 4. 12. 2014, Odpor žalobce, Vyrozhodnutí o provádění důkazů mimo ústní jednání ze dne 15. 12. 2014, Protokol o dokazování mimo ústní jednání 7. 1. 2015, Předvolání svědka T. K. na 14. 4. 2015, Protokol o jeho výpovědi v tento den, Oznámení o ukončeném dokazování a možnosti seznámit se s podklady pro vydání rozhodnutí z 28. 5. 2015, Přiznání k dani z příjmů T. K. za r. 2014. Spis dále obsahuje Rozhodnutí OIP z 18. 6. 2015, které bylo zrušeno rozhodnutím žalovaného ze dne 31. 8. 2015. (promlčení určitého období a nevyzvání žalobce k předložení majetkových poměrů). Nové rozhodnutí OIP z 4. 11. 2015 a konečně i rozhodnutí žalovaného.

16. Dne 12. 10. 2017 krajský soud rozhodl ve věci tak, že napadené rozhodnutí žalovaného zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení, soud dospěl k závěru, že existence pracovněprávního vztahu mezi žalobcem a panem K. by zřejmě nebyla zcela vyhovující, zejména z pohledu pana K., který si zabezpečil živnostenské oprávnění a jako pracující cizinec odjížděl v průběhu roku na několik pobytů do země původu. Soud rovněž hodnotil skutečnost, že práce byly vykonávány v zemědělství, často v otevřené přírodě, kdy jejich výkon byl závislý na počasí a ročním období.

V. Řízení o kasační stížnosti

17. Žalovaný správní orgán podal proti rozhodnutí krajského soudu kasační stížnost, v níž zejména zpochybňoval správnost závěrů soudu o neprokázání naplnění definičních znaků pojmu „závislá práce“ v daném případě, s tím, že soud směřuje tyto znaky s podmínkami jejího výkonu. Žalovaný odkazoval na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu v Brně (dále jen „NSS“) ze dne 13. 10. 2015, čj. 2 Ads 151/2015, z něhož plyne, že pokud správní orgány prokáží naplnění veškerých znaků plynoucích z § 2 odst. 1 zákoníku práce, půjde o výkon závislé práce i tehdy, nehradí-li zaměstnavatel náklady spojené s výkonem práce zaměstnance. V dalším žalovaný namítal, že cesty na Ukrajinu mohly být řešeny v rámci neplaceného volna, namítal kogentnost ustanovení zákoníku práce i ekonomickou závislost pracovníka na žalobci.
18. O kasační stížnosti NSS rozhodl dne 17. 9. 2018, kdy pod čj. 9 Ads 357/2017 rozhodnutí krajského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. Krajskému soudu NSS uložil, aby se podrobněji zabýval naplněním znaků závislé práce, a to na podkladě judikatury NSS, zejména např. jeho rozhodnutí ze dne 13. 2. 2014, čj. 6 Ads 46/2013, kde k danému tématu koncepčně rozebral, že *„Smyslem uvedené úpravy je nepochybně odlišit závislou práci od jiných aktivit, přičemž tento cíl vystupuje na povrch zejména tehdy, když správní orgán zkoumá, zda zaměstnavatel neporušil svou zákonnou povinnost tím, že neumožnil zaměstnanci vykonávat závislou práci v pracovněprávním vztahu, který je k tomu určen. Pojem závislé práce tak musí být vykládán tak, aby obsáhl veškeré formy zastřených pracovních vztahů, stejně jako práci vykonávanou bez náležité protihodnoty, např. práci „na zkoušku“ nebo práci vykonávanou pod hrozbou násilí či jiné újmy. Zároveň však nesmí tento pojem zcela ztratit obrysy, aby správní orgány nezaměňovaly závislou práci s ryze obchodními vztahy, s nefalšovaným samostatným podnikáním nebo s upřímnou mezilidskou výpomocí, ať již v podobě úsluby blízkému člověku či nezištné laskavosti.“*

19. NSS dále uvedl, že citovaný judikát se přímo vyjádřil také ke konkrétnímu znaku nadřízenosti zaměstnavatele a podřízenosti zaměstnance: „*Vztah podřízenosti zaměstnance vůči zaměstnavateli představuje nutně subjektivní kategorii. Rozhodující je tedy zejména to, zda zaměstnanec sám vnímá své postavení jako podřízené a to je důvodem, proč respektuje pokyny zaměstnavatele. Pokud má ovšem správní orgán naplnění tohoto subjektivního znaku objektivně prokázat, musí zkoumat, zda je dána osobní závislost zaměstnance na zaměstnavateli a zejména co je její příčinou. A zde začíná být zřejmé, že i když poskytování odměny zaměstnanci není vymezeno v zákoně jako znak závislé práce, neznamená to, že by zcela ztratilo smysl tuto otázku v rámci postihování nelegální práce zkoumat. Neboť právě pobírání odměny představuje typickou skutečnost, která závislé postavení zaměstnance na zaměstnavateli věrohodně prokazuje. Podmínkou samozřejmě je, aby odměna tvořila (ne nutně jediný, ale ekonomicky významný) zdroj zaměstnancových příjmů – poskytnutí drobné protihodnoty např. v podobě daru je běžným zvykem i v případě jednorázové mezilidské výpomoci.*“ Ve světle uvedeného rozhodnutí by měl krajský soud hodnotit nejen vztah nadřízenosti žalobce a podřízenosti pracovníka, ale také související otázku povahy a struktury příjmů pracovníka.
20. S odkazem na rozhodnutí Krajského soudu v Brně ze dne 13. 9. 2016, č. j. 36 Ad 39/2014 – 73, publ. pod č. 3553/2017 NSS pak cit. rozhodnutí NSS připomíná, že ani existence formálně perfektní smlouvy podle výše uvedeného judikátu nemusí znamenat, že se o závislou práci nejedná, protože „*rozhodná je povaha činnosti (práce), kterou uvedení cizinci v daném případě vykonávali, a role žalobce (jako zaměstnavatele – pozn. soudu) v této záležitosti. Podobně jako správní orgány či soudy v obdobných případech posuzují nikoli to, zda ta která práce je formálně deklarována jako např. smlouva o dílo, je třeba i v tomto případě posuzovat primárně povahu vykonávané práce a v této souvislosti to, zda takto reálně vykonávaná činnost odpovídá jejímu formálnímu vymezení. Jinak řečeno je třeba zhodnotit, co strany takového závazkového vztahu skutečně učinit chtěly a také co činily, nikoli jak tuto svoji aktivitu formálně deklarovaly.*“ Touto optikou je také třeba pohlížet na předloženou smlouvu mezi žalobcem a pracovníkem. Její existence je pro hodnocení skutkového stavu významná, avšak nemusí být rozhodující.
21. NSS zdůrazňuje, že pokud jsou splněny zákonné znaky závislé práce, smluvní strany nemají možnost volby (nemohou realizovat svoji smluvní volnost) a naopak musejí respektovat zákonný příkaz, aby tato práce byla vykonávána v základním pracovněprávním vztahu. To vyplývá z nálezu Ústavního soudu ze dne 13. 9. 2016, I. ÚS 190/15, který říká, že ustanovení zákoníku práce, která definují závislou práci, jsou relativně (jednostranně) kogentní. Vymezují právní vztahy, které se řídí zákoníkem práce vždy, ale nebrání ani tomu, aby si v jiných případech strany režim zákoníku práce zvolily. Účelem právní úpravy § 2 a § 3 zákoníku práce je právě jisté nezbytné omezení smluvní svobody ve prospěch zaměstnanců jako „slabší strany“ a příkaz adresátům právní normy jednat (tj. kontrahovat) způsobem uvedeným v zákoně. Smluvní svoboda je tedy omezena co se týče smluvního typu (musí jít o základní pracovněprávní vztahy), není ovšem omezena ohledně obsahu smlouvy, jenž závisí na vůli stran (s výhradou kogentních ustanovení zákona). Uvedené závěry odpovídají rovněž judikatuře Ústavního soudu, týkající se otázky smluvní volnosti v pracovněprávních vztazích. Například v nálezu ze dne 10. 8. 2017, I. ÚS 615/17 Ústavní soud konstatoval, že „*pracovněprávní vztahy jsou coby vztahy soukromoprávní povahy primárně založeny na respektování smluvní volnosti účastníků pracovněprávního vztahu (zaměstnanec-zaměstnavatel). Smluvní svoboda stran je však v pracovněprávních vztazích významně omezena, a to za účelem zajištění*

zvláštní zákonné ochrany zaměstnance. Jde o jeden ze základních účelů a cílů pracovního práva, který byl navíc později v zákoníku práce vyjádřen výslovně v § 1a odst. 1 písm. a).

VI. Posouzení věci krajským soudem

22. **Krajský soud jednal opětovně ve věci dne 13. 2. 2019**, kdy se účastníci řízení opakovaně vyjádřili k charakteru prací, prováděných panem K. prostřednictvím jeho živnostenského oprávnění na usedlosti žalobce. Zástupkyně žalobce zdůraznila, že pan K. vykonával práce jako osoba samostatně výdělečně činná, vykonával je sám a osobně ze své vůle. Mohl však práci zadat třetí osobě, tedy jako subdodávku, to, že se rozhodl ji vykonávat sám, znamenalo jeho zisk. Práce vykonával sám na svoji odpovědnost, pokud by nebyla práce bezvadná, musel ji předělat, v takovém případě však byla práce zaplacená až poté, co byla bezvadná, což by při běžném nároku na mzdu nebylo možné. Pokud se týká pojmu podřízenosti, žalobce zadal určitý výkon práce a finální termín a rozložení prací již bylo na panu K. Pokud by byl zaměstnancem, nemohl by práci odmítnout. Sám vypověděl, že mu vyhovovalo, že si může vykonávat práce podle sebe. Zástupkyně žalobce pak připomněla, že není naplněn ani pojem ekonomické závislosti pana K. na žalobci, neboť měl v r. 2014 příjem 80.000,- od jiných plátců, což činí 1/5 příjmu. Konečně, žalobce považuje uloženou výši pokuty za nepřiměřenou, nebylo například vůbec přihlédnuto k faktu, že skutek byl žalovaným časově omezen na kratší dobu.
23. Pověřená pracovnice správního orgánu uvedla, že v daném případě hodnotí žalovaný vztah mezi žalobcem a panem K. jako určité zastírání znaků závislé práce, je potřebné zkoumat faktický charakter práce. U osobního výkonu práce je charakter společný, je však nutné zkoumat tento výkon v celém souhrnu, v daném případě i ze Smlouvy mezi žalobcem a panem K. plyne, že výkon práce třetí osobou nebyl možný, neboť klíče přebíral pan K. a třetí osoba neměla do prostoru žádný přístup. Pokud se jedná o pojem nadřízenosti a podřízenosti, žalovaný poukazuje na to, že ze spisu plyne charakter podrobných pokynů žalobce vůči zaměstnanci a i charakter příjmů hovoří o vztahu zaměstnavatele, když v r. 2013 činily příjmy pracovníka od žalobce 92 % jeho vykázaných příjmů, zbytek plynul od otce žalobce. K námitce výše pokuty žalovaný sdělil, že její výše je obdobná, neboť žalovaný má za to, že délka posuzovaného období není jediným kritériem, je potřebné vidět, že nelegální práce probíhala déle než 1 rok. Účastníci řízení setrvali na svých původních závěrečných návrzích.
24. Soud přezkoumal napadené výroky rozhodnutí v mezích žalobních bodů (§ 75 odst. 2 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní – s.ř.s.), ve svém rozhodnutí vyšel ze skutkového a právního stavu výše zjištěného (§ 77 odst. 2 s.ř.s.). Provedené důkazy soud hodnotil jednotlivě i v jejich souhrnu.
25. Krajský soud přitom vycházel ze znění **zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce**, který upravuje v § 2 pojem závislé práce tak, že se jedná o práci, která je vykonávána ve vztahu nadřízenosti zaměstnavatele a podřízenosti zaměstnance, jménem zaměstnavatele, podle pokynů zaměstnavatele a zaměstnanec ji pro zaměstnavatele vykonává osobně. Závislá práce musí být vykonávána za mzdu, plat nebo odměnu za práci, na náklady a odpovědnost zaměstnavatele, v pracovní době na pracovišti zaměstnavatele, popřípadě na jiném dohodnutém místě. Zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, pak upravuje ve svém § 140 v odst. 1, za jakých podmínek se právnická či fyzická osoba dopustí přestupku tím, že – písm. c) - umožní výkon nelegální práce podle § 5 písm. e) bodu 1 nebo 2.

Ustanovení § 5 pak definuje nelegální práci pod písm. e), zde v bodě 1. jako závislou práci vykonávanou fyzickou osobou mimo pracovněprávní vztah.

26. Nejvyšší správní soud ve svém rozhodnutí ve věci zdůraznil (viz bod 18 – 21) nutnost zkoumání charakteru práce a jednotlivých znaků závislé práce a též zdůraznil nutnost posuzovat i z pohledu Ústavního soudu otázku zásadnosti zákonné ochrany pracovníka jako jednu z velmi důležitých okolností obecné pracovněprávní problematiky. V neposlední řadě NSS zdůraznil kogentnost využití základního pracovněprávního vztahu v případě, že zde figurují znaky závislé práce. Z uvedeného pohledu tedy krajský soud, vázán právním názorem NSS (§ 110 odst. 4 s.ř.s.), dospěl po novém projednání věci k následujícím závěrům:

- K problému nadřízenosti a podřízenosti, výkonu práce jménem zaměstnavatele, podle jeho pokynů a k osobnímu výkonu práce soud v daném případě uvádí, že pan K. zcela jistě odváděl pracovní výkony dle pokynů žalobce, z uvedeného pohledu tak byl v postavení podřízeném žalobci. Práce, za které účtoval pan K. odměnu, vykonával bez dalšího sám, tedy osobně. V žádném případě neuvedl, že by někdy jakýkoliv úkol či zadání práce vykonala v průběhu celého období, kdy byly práce pro žalobce vykonávány, jakákoliv třetí osoba. Je pravdou, že Smlouva, uzavřená mezi žalobcem a panem K., ani takovou možnost neupravovala, tedy resp. zakazovala – viz bod 2 této Smlouvy. Jako ne zcela naplněné kritérium závislé práce soud spatřuje pojem výkonu práce jménem zaměstnavatele, kdy s ohledem na skutečnost, že pan K. vykonával svoji činnost u žalobce prostřednictvím svého živnostenského oprávnění, vykonával tak, dle přesvědčení soudu, práce na své jméno. Nicméně tento fakt při celkovém hodnocení problému nespaturuje soud jako zásadní pro učiněný závěr o existenci charakteru závislé práce.
- Zatímco při dřívějším posouzení věci soud zdůraznil zejména prostředí, v němž práce probíhaly a osobní situaci žalobce, který jako cizinec trávil delší období, než je běžné, v rámci dovolené na zotavenou na Ukrajině, po zrušení rozsudku krajský soud, dbaje na NSS zdůrazněný zájem ochrany pracovníka, souhlasí s názorem, že s ohledem na to, že pracovník vykonával práce prostřednictvím živnostenského oprávnění u žalobce více jak dva roky, je potřebné zdůraznit jako vyšší prioritu i Ústavním soudem vyložený a zdůrazněný zákonný zájem ochrany zaměstnance. Jinými slovy, krajský soud je přesvědčen, že v případě, kdy pracovník již po uplynutí např. jedné zemědělské sezony měl i nadále zájem pracovat pro žalobce, prakticky každodenně a celodenně a případně výjimečně vypomoci u jeho otce, mělo dojít mezi účastníky tohoto vztahu k domluvě o uzavření klasického pracovněprávního vztahu, právě z důvodu toho, aby nebyla obcházena kogentní ustanovení výše citovaných právních předpisů.
- Jako další kritéria posouzení charakteru práce jako práce závislé právní úprava stanoví mzdu, odměnu, či plat za vykonanou práci, to, že je vykonávána na náklady a odpovědnost zaměstnavatele, v pracovní době na pracovišti zaměstnavatele, popřípadě na jiném dohodnutém místě. V tomto směru krajský soud považuje skutečnosti, sdělené oběma stranami výše cit. Smlouvy ohledně proplácení odvedené práce panem K. za obdobné mzdy v pracovněprávním vztahu, neboť z průběhu správního spisu plyne, že pracovník fakturoval žalobci vždy cca za kvartál dohodnuté částky (než odjel domů), a to zálohovými fakturami, ke konci roku pak jako podklad pro danění. Pan K. u žalobce bydlel, nájemné činilo 500,- Kč měsíčně a bylo odečteno od plateb za zakázky (viz Protokol o výpovědi svědka ze dne 14. 4. 2015). Z výpovědí obou osob je pak rovněž

zřejmé, že práce probíhaly v době, kterou lze považovat za obdobnou řádné pracovní době, když žalovaný vcelku věcně připomněl, že delší nepřítomnost žalobce v ČR v průběhu roku lze řešit neplaceným volnem. Z průběhu spisu je dále zcela patrné, že práce probíhaly na pracovišti zaměstnavatele, neboť do prováděných prací patřilo opatrování dobytka – krmení, pouštění na pastvu, dále pak udržování ohrad, uklízení kolem nich, také pomocné stavební práce, drobné stavební opravy, dříví, prořezávání stromů, ruční sečení trávy, kopání drenáží. Poněkud hraničním je v daném případě kritérium nákladů a odpovědnosti zaměstnavatele. Pan K. vypověděl, že vlastní různé nářadí, motorovou pilu a v průběhu řízení zakoupil i křovinořez, další stroje zřejmě k jeho výkonu práce zapotřebí nebyly, neboť se stroji pracoval žalobce sám. Měl k dispozici potřebné nářadí, pokud by neměl, půjčil si žalobcovo, obdobné to bylo i s potřebným ochranným oděvem či pomůckami.

27. Jak krajský soud výše uvádí, převážná charakteristika výkonu práce pana K. na zemědělské usedlosti žalobce je obdobná znakům závislé práce, upraveným v § 2 zákoníku práce, k uvedenému závěru pak jistě přispívá i skutečnost, že pan K. žije a pracuje každodenně na cit. usedlosti, žalobce mu zadává práci na den či týden, tuto kontroluje a na základě provedených záznamů obou osob mu pak za tuto práci vyplácí dohodnutou odměnu. To, že pracovník měl ve sledovaném období k dispozici své nářadí, fakturoval nevýznamnou částku i jinému zadavateli (kterým byl ovšem otec žalobce) nespátrával soud natolik významným, jako je ústavně právně zdůrazněný zájem zákonné ochrany pracovníka, jak o něm hovoří nejen NSS, ale i Ústavní soud viz výše body 18 – 21 rozhodnutí soudu. K tomu pak ještě soud připomíná, že žalobce argumentoval zejména příjmem pracovníka v r. 2014, pokuta je však ukládána za první pololetí r. 2014, tedy, za období, kdy ještě celkové příjmy pracovníka v uvedeném roce nebyly známy.
28. Po pečlivém zvážení všech rozhodných skutečností tedy dospěl krajský soud k závěru, že v daném případě převážily soudem popsané obdobnosti zákonných znaků závislé práce nad faktorem určité potřeby smluvní volnosti, která byla dříve v uvedené věci zvažována, výše popsanou situaci tedy hodnotil jako správní delikt na úseku zaměstnanosti dle § 140 odst. 1 písm. c) zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti. Jeho podstatu spatřuje soud ve skutečnosti, že s ohledem na charakter dlouhodobé a každodenní činnosti předpokládá česká právní úprava na úseku výkonu práce (zaměstnanosti) prioritu existence pracovněprávních vztahů, upravených zákoníkem práce, a tedy dostatečným způsobem chránící práva a zájmy zaměstnanců kogentními normami ochrany. Ze všech výše uvedených důvodů tedy po novém projednání a přezkoumání věci, po pečlivém zvážení veškeré argumentace obou účastníků řízení, dospěl krajský soud k rozhodnutí o zamítnutí žaloby jako nedůvodné, odkazuje proto na ustanovení § 78 odst. 7 s.ř.s.

VII. Náklady řízení

29. Výrok o náhradě nákladů řízení soud odůvodňuje ustanovením § 60 odst. 1 s.ř.s., když žalobce nebyl ve věci úspěšný a žalovaný správní orgán náhradu nákladů řízení nežádal.

Poučení:

Toto rozhodnutí nabývá právní moci dnem doručení účastníkům (§ 54 odst. 5 s. ř. s.).

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou (více) vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Připadne-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejbližší následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Soudní poplatek za kasační stížnost vybírá Nejvyšší správní soud. Variabilní symbol pro zaplacení soudního poplatku na účet Nejvyššího správního soudu lze získat na jeho internetových stránkách: www.nssoud.cz.

Hradec Králové 20. února 2019

JUDr. Magdalena Ježková v. r.
předsedkyně senátu