



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Davida Rause, Ph.D. a soudců Mgr. Kateřiny Kopečkové, Ph.D. a Mgr. Petra Šebka v právní věci žalobce: **SHYPOT, družstvo**, se sídlem Trboušanská 802/31, Dolní Kounice, proti žalovanému: **Státní úřad inspekce práce**, se sídlem Kolářská 451/13, Opava, o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 15.9.2015, č.j. 6409/1.30/15-3, sp. zn. S9-2015-203,

t a k t o :

- I. Rozhodnutí žalovaného ze dne 15.9.2015, č.j. 6409/1.30/15-3, sp. zn. S9-2015-203, **se zrušuje** a věc se vrací žalovanému k dalšímu řízení.
- II. Žalovaný **nemá právo** na náhradu nákladů řízení.
- III. Žalovaný **je povinen** zaplatit žalobci náhradu nákladů řízení ve výši 3 000 Kč ve lhůtě třiceti dnů od právní moci rozsudku.

O d ů v o d n ě n í :

Žalobce se domáhá zrušení rozhodnutí žalovaného ze dne 15.9.2015, č.j. 6409/1.30/15-3, sp. zn. S9-2015-203, kterým bylo zamítnuto žalobcovo odvolání a potvrzeno rozhodnutí Oblastního inspektorátu práce pro Jihomoravský kraj a Zlínský

kraj (dále jen „prvostupňový orgán“) ze dne 20.7.2015, č.j. 14687/9.30/15-7, sp. zn. S9-2015-203, jímž byl žalobce uznán vinným ze spáchání správního deliktu podle § 140 odst. 1 písm. c) zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti (dále jen „zákon o zaměstnanosti“). Správního deliktu se měl žalobce dopustit tím, že umožnil výkon nelegální práce ve smyslu § 5 písm. e) bodu 1 zákona o zaměstnanosti, když dne 18.9.2014 na pracovišti stavby zateplení budovy Nemocnice Znojmo umožnil osobám ukrajinské státní příslušnosti M. P., M. H. a I. D. výkon závislé práce spočívající v pomocných stavebních pracích mimo pracovněprávní vztah, čímž došlo k porušení § 3 zákona č. 262/2006 Sb., zákoníku práce (dále jen „zákoník práce“), a dále tím, že umožnil osobám M. H. a I. D. výkon závislé práce bez zaměstnaneckých karet, čímž došlo k porušení § 89 odst. 1 zákona o zaměstnanosti. Za to byla žalobci podle § 140 odst. 4 písm. f) zákona o zaměstnanosti uložena pokuta ve výši 140 000 Kč a povinnost uhradit náklady správního řízení paušální částkou ve výši 1 000 Kč podle § 6 odst. 1 vyhlášky č. 520/2005 Sb. Podanou žalobou se žalobce domáhá zrušení i uvedeného prvostupňového rozhodnutí.

I. Shrnutí žalobní argumentace

Žalobce namítá, že správní orgány nedostatečně zjistily skutkový stav, nesprávně právně věc posoudily a řízení zatížily vadami zakládajícími nezákonnost správních rozhodnutí.

Žalobce má za to, že prvostupňový orgán neprokázal a ani se blíže nezabýval tím, v čem spočívalo umožnění výkonu závislé práce žalobcem, kdo v této souvislosti za žalobce jednal a vůči komu, takovou osobu ani nevyslechl, a neobjasnil tak skutkový stav bez jakýchkoli pochybností. Žalobce dále uvádí, že se prvostupňový orgán nedostatečně vypořádal s pojmovými znaky závislé práce a řádně a přesvědčivě neodůvodnil jejich kumulativní naplnění. Pokud nelze bez důvodných pochybností tvrdit a prokázat, že se v daném případě jednalo o výkon nelegální závislé práce, je nezbytné v souladu se zásadou *in dubio pro reo* rozhodnout ve prospěch údajného pachatele. Prvostupňový orgán přitom nedokazoval k otázkám, jak konkrétně se projevoval vztah nadřízenosti žalobce vůči osobám, kterým měl umožnit výkon nelegální práce, kdo těmto osobám dával pokyny a v jaké formě a jménem koho osoba vydávající pokyny vystupovala. Žalobce namítá, že prvostupňový orgán neprokázal vztah nadřízenosti a podřízenosti zaměstnance a s tím související osobní či hospodářskou závislost na zaměstnavateli.

Prvostupňový orgán podle žalobce v rozporu s § 50 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu (dále jen „správní řád“), přihlédl pouze k okolnostem svědčícím v neprospěch žalobce. Žalobce s odkazem na judikaturu a odbornou literaturu upozorňuje na povinnost správního orgánu shromáždit v souladu se zásadou vyšetřovací a zásadou materiální pravdy dostatek důkazů k prokázání spáchání přestupku. S poukazem na judikaturu Ústavního soudu a Nejvyššího správního soudu žalobce dále upozorňuje na povinnost při výkladu smluvních ujednání co nejvíce ctít

autonomii vůle smluvních stran. Pokud se chtěl prvostupňový orgán zabývat obchodněprávní rovinou vztahů mezi žalobcem a dotčenými fyzickými osobami a případně prokázat její existenci, měl hodnotit i samotnou smlouvu o dílo, jakož i skutečnosti, jakým způsobem je ze strany dotčených osob podáváno daňové přiznání, hrazeny platby za sociální zabezpečení a zda tyto osoby vedly účetnictví a měly platná živnostenská oprávnění.

Žalobce dále namítá, že úřední záznam o skutečnostech zjištěných při kontrole podle § 132 odst. 1 a 2 zákona o zaměstnanosti nemůže být ve správním řízení použit jako důkazní prostředek, neboť poskytuje správnímu orgánu pouze předběžnou informaci o věci, přičemž k dokazování průběhu událostí popsanych v úředním záznamu slouží mj. svědecký výslech osoby, která úřední záznam pořídila, nikoli záznam samotný.

Žalobce konečně namítá, že z provedených výpovědí svědků nevyplývá nadřízenost žalobce vůči dotčeným osobám, ani skutečnost, že tyto osoby od žalobce či osoby oprávněné za něj jednat dostávaly pokyny, kdy tyto pokyny dostávaly a o jaké pokyny se jednalo; tuto skutečnost neprokazuje ani žádný jiný důkaz založený ve spise.

Svoji žalobní argumentaci žalobce rozhojnil v podané replice. S odkazem na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24.2.2005, č.j. 2 Afs 62/2004-70, uvádí, že k plnění příkazů dochází prakticky ve všech případech zadávání prací a činností, tedy nejen v rámci pracovního poměru. Stejně tak samostatnost výkonu podnikání nelze dle žalobce chápat absolutně, neboť tato bývá omezena smluvně. Podle žalobce v daném případě nebyla zkoumána hranice, kdy se jedná o závislou práci organizovanou samotným zaměstnancem podle jeho možností a schopností a kdy o samostatný výkon podnikatelské činnosti vykonávaný na základě požadavků objednatele.

S ohledem na výše uvedené žalobce navrhuje, aby soud napadené rozhodnutí i rozhodnutí prvostupňové zrušil a věc vrátil prvostupňovému orgánu k dalšímu řízení. Na svém procesním postoji žalobce setrval po celou dobu řízení před zdejším soudem.

II. Shrnutí vyjádření žalovaného

Žalovaný ve svém vyjádření nesouhlasí se žalobou, přičemž odkazuje na argumentaci obsaženou v odůvodnění správních rozhodnutí.

Žalovaný dále uvádí, že z provedeného dokazování vyplývá, že žalobce dotčeným osobám umožnil výkon nelegální práce, přičemž je irelevantní, kdo konkrétně za žalobce jednal, neboť žalobce je právnickou osobou. Na stejném pracovišti vykonávali totožnou práci též zaměstnanci žalobce, kteří také byli povinni řídit se pokyny žalobce, přestože se na pracovišti nenacházela osoba oprávněná jednat za žalobce podle obchodního rejstříku. Znak „podle pokynů zaměstnavatele“ dle žalovaného nelze vykládat absolutně, tedy nelze vyžadovat, aby zaměstnavatel vždy ukládal zaměstnanci konkrétní příkazy k výkonu práce, neboť mnoho činností zaměstnance je samostatných a plynou z náplně práce zaměstnance; práci si tak zaměstnanec

organizuje jak podle svých možností a schopností sám, tak podle požadavků nadřízených. V daném případě byly definiční znaky závislé práce kumulativně naplněny. Bylo prokázáno, že žalobce práci svých zaměstnanců nahrazoval prací osob se živnostenským oprávněním.

Žalovaný dále uvádí, že kontrolu prováděl celní úřad, který s dotčenými osobami nesepisoval záznam podle § 132 zákona o zaměstnanosti. Zmiňuje-li žalobce v žalobě úřední záznamy o podaném vysvětlení, z těch prvostupňový orgán při rozhodování o spáchání správního deliktu nevycházel. Informace o provedené kontrole celním úřadem sloužila prvostupňovému orgánu k zahájení správního řízení o správním deliktu. Žalovaný upozorňuje, že žalobce se při kontrole celního úřadu nijak nevyjadřoval a dotčené osoby odmítly při kontrole vypovídat. Zaměstnanec žalobce, který vykonával práci na základě dohody o provedení práce, po kontaktování svého právního zástupce též odmítl podepsat záznam, v němž se k práci vyjádřil. Prvostupňový orgán ani nemohl provést jako důkazy záznamy sepsané s fyzickými osobami, které vykonávaly práci pro žalobce na kontrolovaném pracovišti; takové záznamy sepsány nebyly.

Co se týká namítané zásady smluvní volnosti, žalovaný uvádí, že tato nesmí zastírat skutečný stav věci a odporovat veřejnému zájmu, jak tomu bylo v případě žalobce. Při výkonu závislé práce je smluvní volnost omezena prostřednictvím § 3 zákoníku práce. Smlouvou tedy nelze zastírat skutečný stav věci ani narušovat veřejný zájem.

Taktéž žalovaný setrval na svém procesním stanovisku po celou dobu řízení před zdejší soudem. Z výše uvedených důvodů navrhl, aby soud žalobu jako nedůvodnou zamítl.

III. Posouzení věci

Žaloba byla podána včas (§ 72 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního /dále jen „s.ř.s.“/), osobou k tomu oprávněnou (§ 65 odst. 1 s.ř.s.), žaloba je přípustná (§ 65, § 68 a § 70 s.ř.s.).

Soud napadené rozhodnutí přezkoumal v mezích uplatněných žalobních bodů (§ 75 odst. 2 s.ř.s.) podle skutkového a právního stavu ke dni rozhodování žalovaného, bez jednání za splnění podmínek podle § 51 odst. 1 s.ř.s. a dospěl k závěru, že žaloba je důvodná.

V projednávané věci je sporné, zda byl úplně zjištěn skutkový stav a zda byl skutkový stav správně vyhodnocen z hlediska naplnění všech znaků skutkové podstaty správního deliktu podle § 140 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti, tedy zda žalobce coby zaměstnavatel svým jednáním umožnil výkon nelegální práce fyzickým osobám M. P., M. H. a I. D. na zateplení budovy Nemocnice Znojmo, resp. zda byl u uvedených osob prokázán výkon závislé práce pro žalobce, a u osob M. H. a I. D. dále též výkon závislé práce bez zaměstnaneckých karet. Jak vyplynulo ze správního spisu, žalobce byl na základě rámcové smlouvy o dílo, uzavřené se ZATEPLENÍ,

REVITALIZACE PEKSTAV s.r.o. (dále jen „PEKSTAV“) dne 26.5.2014, a dodatku k této smlouvě č. 01/2014 ze dne 26.5.2014 zavázán provést práce spočívající v zateplení fasády Nemocnice Znojmo. Prvostupňový orgán zahájil správní řízení pro možné porušení spáchání deliktu podle § 140 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti oznámením ze dne 25.5.2015, č.j. 14687/9.30/15-3, sp. zn. S9-2015-203. Podnětem k zahájení správního řízení byla informace obdržená od Celního úřadu pro Jihomoravský kraj.

Jak vyplývá z protokolu o kontrole č.j. 130942-14/2014-530000-61, dne 18.9.2014 byla na adrese MUDr. Jana Janského 11, Znojmo, při provádění prací na zateplení budovy Nemocnice Znojmo Celním úřadem pro Jihomoravský kraj provedena kontrola zaměstnávání cizinců podle § 126 odst. 4 zákona o zaměstnanosti. Při kontrole bylo zjištěno, že na zateplení budovy pracovalo sedm pracovníků ukrajinské státní příslušnosti, kteří při kontrole dokladů prohlásili, že pracují pro žalobce; tuto skutečnost stvrdili svým podpisem do Záznamu z kontroly č.j. 1309442-3/2014-530000-61 I. D. a M. G., ostatní odmítli záznam podepsat. Při kontrole nebyl přítomen zástupce žalobce. Pracovníci M. H., M. P. a I. D. předložili výpisy ze živnostenských rejstříků, ostatní pracovníci předložili pracovní smlouvu či dohodu o provedení práce uzavřenou se žalobcem. S pracovníky byly sepsány úřední záznamy, které odmítli podepsat.

V rámci kontroly byl dále sepsán úřední záznam o podaném vysvětlení č.j. 130942-11/2014-530000-61 s P. K. Z předmětného úředního záznamu vyplývá, že P. K. pracoval pro Trigema Building a.s. (dále jen „Trigema“), která měla uzavřenu smlouvu o dílo s PEKSTAV. P. K. neznal žalobce a nevěděl, od jakého data pracovali jeho zaměstnanci na předmětné stavbě. Uvedl, že každý pracovník na stavbě musí být proškolen o bezpečnosti práce na stavbě a musí toto poučení podepsat. Co se týká docházky, k ní P. K. uvedl, že většina pracovníků má kartu k elektronickému docházkovému systému, kterou se prokazují na terminálu stavby, a u ostatních osob, které tuto kartu nemají, má subdodavatel povinnost vést stavební deník a tam pracovníky zapisovat.

Dne 19.5.2015 provedl prvostupňový orgán výslech P. K. jako svědka. Ten vypověděl, že pracoval jako technický pracovník u Trigema a byl odpovědný za kontrolu a průběh prací na stavbě, a to vůči Trigema a investorovi. Vypověděl dále, že kontroloval práci i jiných společností, se kterými Trigema uzavřela smlouvu na splnění díla. Dále uvedl, že na každé stavbě je určena odpovědná osoba za jednotlivé řemeslo, se kterou je uzavřena smlouva, a vůči ní je poté případně uplatňována odpovědnost. P. K. uvedl, že nebyl hlavním stavbyvedoucím a neznal další subjekty, se kterými byly uzavřeny smlouvy o dílo. PEKSTAV měla na stavbě na starosti zateplení budovy, které kontroloval, a dále jednal s pracovníkem odpovědným za technické věci, který rozdělával práci mezi další pracovníky v rozsahu prací uvedených ve smlouvě. Přítomnost pracovníků na staveništi kontrolovala Trigema. Každý pracovník měl vystavenou kartu, na základě které měl přístup na stavbu. Dále P. K. uvedl, že nový

pracovník předtím, než je mu vystavena karta, musí být uveden jmenovitě ve stavebním deníku zhotovitele. P. K. potvrdil předložený přípis „Kompletní docházka“ jako výstup ze systému evidence osob na stavbě ze dne 17.9.2014. P. K. dále uvedl, že je možné, že na pracovišti byla přítomna i osoba neuvedená v seznamu, ovšem na odpovědnost zhotovitelů; případné návštěvy v přehledu ani stavebním deníku vedeny nebyly, podléhaly však režimu kontroly. Pokud jde o školení o bezpečnosti a zdraví při práci, to provedla při převzetí pracoviště Trigema. P. K. dále dodal, že zhotovitel následně zvolil zástupce, který každého nového pracovníka proškolil v oblasti bezpečnosti a zdraví při práci. K předloženému přípisu převzetí pracoviště uvedl, že se nejedná o doklad toho, že uvedené osoby byly školeny v den převzetí pracoviště. K předloženému dokladu s jeho podpisem a jmény pracovníků uvedl, že se jedná o výpis pracovníků PEKSTAV a dodal, že nemůže zaručit kompletnost tohoto výpisu. Co se týká pracovníků žalobce, k nim P. K. uvedl, že Trigema má uzavřenu smlouvu s PEKSTAV a že tyto osoby považuje za pracovníky společnosti PEKSTAV; P. K. neměl informaci od společnosti PEKSTAV, že má uzavřenu smlouvu se žalobcem.

Součástí spisového materiálu je též protokol o výsledku pracovníka celního úřadu J. B. ze dne 19.5.2015. Svědek J. B. uvedl, že na pracovišti se nacházeli též jiní pracovníci z České republiky, kteří vyměňovali okna. Dále dodal, že na pracovišti se nacházelo mnoho osob, neboť budova se kompletně rekonstruovala. Pracovníci podílející se na zateplení fasády míchali lepidlo, lepili pláty na zateplení a uklízeli po sobě. Všichni tyto pracovníci vykonávali obdobnou činnost a střídali se v ní. Na pracovišti nebylo možné poznat, zda byla práce organizována, ani nebylo zřejmé, že by se zde nacházela osoba, která by dávala pokyny a určovala pracovní úkony. Co se týká znaku nadřízenosti a podřízenosti, J. B. uvedl, že stavbyvedoucí zadával práci dalším osobám a mezičlánky, tedy vedoucí pracovníci, kteří by udělovali příslušné úkoly konkrétním pracovníkům, zde nebyly; na pracovišti se nacházel toliko hlavní stavbyvedoucí z Trigema. Za žalobce se na pracovišti nenacházela žádná osoba, která by řídila pracovníky, nicméně I. D. při legitimování jednal za ostatní pracovníky, mluvil s pracovníky celního úřadu, jevil se J. B. jako vedoucí pracovníků. Při sepisování protokolu s prvním z pracovníků I. D. poté, co byl někým telefonicky kontaktován, ostatním pracovníkům sdělil, aby nevypovídali. J. B. dále uvedl, že konkrétní projevy pokynů kontrolní pracovníci neviděli s tím, že všechny osoby věděly, co mají dělat. Na otázku, jakým způsobem kontrolní pracovníci zjistili, že dotčené osoby pracují pro žalobce, J. B. odpověděl, že tato skutečnost vyplynula z jejich vyjádření, konkrétně se tak měl vyjádřit stavbyvedoucí a dále M. G., který uvedl, že pracuje s kolegy, nicméně své prohlášení odmítl podepsat. Dále J. B. uvedl, že všichni pracovníci vykonávali stejnou práci a nebylo možné rozlišit, zda některá z těchto osob je zaměstnancem a jiná osobou samostatně výdělečně činnou, a dále že nebylo možné přiřadit konkrétní práci k osobě, která ji vykonala, neznal jména konkrétních osob.

Prvostupňový orgán na základě výše uvedených skutkových podkladů dospěl k závěru, že ze svědecké výpovědi P. K. a J. B. vyplynulo, že M. P., M. H. a I. D. vykonávali v den kontroly na pracovišti totožnou práci jako osoby, které měly se žalobcem

uzavřenu pracovní smlouvu či dohodu o provedení práce. Všechny tyto osoby míchaly lepidlo, lepily pláty na zateplení a uklízely po sobě, v této činnosti se střídaly. Prvostupňový orgán k tomu též uvedl, že M. P., M. H. a I. D. se na pomocných pracích podíleli osobně a jejich zastupitelnost byla řešena pouze zaměstnanci žalobce, kteří vykonávali stejnou činnost za stejným účelem, ke splnění díla objednaného PEKSTAV u žalobce. Práce byla organizována, dotčené osoby byly při jejím výkonu závislé na ostatních pracovnících žalobce a bez jejich společné práce by žalobce nemohl dostát svým závazkům vůči PEKSTAV. Prvostupňový orgán dovodil, že závislé postavení těchto osob je potvrzeno mimo jiné umožněním jejich přístupu na pracoviště, neboť bez rozhodnutí žalobce by tyto osoby nemohly danou práci vykonávat.

Prvostupňový orgán dále dovodil, že co se týká výkonu práce „podle pokynů zaměstnavatele“, tento znak závislé práce nelze chápat absolutně, čili nelze vyžadovat, aby zaměstnavatel vždy ukládal konkrétní příkazy k výkonu práce. Prvostupňový orgán uvedl, že přestože z protokolu o výsledku svědka J. B. vyplynulo, že na pracovišti nebyl zjištěn nadřízený, který by M. P., M. H. a I. D. uděloval pokyny a řídil je, nelze z toho dovozovat, že uvedené osoby nebyly v podřízeném postavení vůči žalobci. Prvostupňový orgán dále uvedl, že na pracovišti byli zaměstnanci žalobce, kteří vykonávali totožnou činnost jako M. P., M. H. a I. D., a též jim v okamžiku kontroly nikdo neuděloval pokyny a nekontroloval je; ani v případě těchto osob nelze o výkonu závislé práce pochybovat, a to i s ohledem na charakter opakujících se prací, kdy při zahájení výkonu určitých prací postačuje, je-li práce vysvětlena a jsou určeny základní pracovní úkony. Dále prvostupňový orgán z protokolu o výsledku J. B. dovodil, že za vedoucího pracovníka se označil I. D. a dále že z protokolu o výsledku P. K. vyplývá, že na pracovišti musel být odpovědný pracovník, se kterým by P. K. mohl jednat ve věcech technických. Závislost pracovníků žalobce dovodil prvostupňový orgán též z toho, že M. P. a I. D. byli podrobeni školení o bezpečnosti práce, přičemž M. H. se školení v době kontroly ještě nepodrobil, neboť byl zřejmě na pracovišti první den a nebyla mu vystavena ani vstupní karta, která by jej zaevidovala do systému o pohybu pracovníků na stavbě.

Prvostupňový orgán dále dovodil, že zmínění pracovníci vykonávali práci „jménem žalobce“, neboť výkon práce těchto osob žalobce následně vyfakturoval PEKSTAV jako objednateli díla; prvostupňový orgán upozornil, že nebylo možné odlišit, který z pracovníků vykonal konkrétní práci, přičemž za celé odvedené dílo, které bylo předáno PEKSTAV, nesl odpovědnost žalobce a všechny osoby, které za něj práci vykonaly, vystupovaly při výkonu činnosti na stavbě jeho jménem. Činnost zmiňovaných pracovníků na pracovišti nevykazovala znaky samostatnosti ani znaky díla, neboť tyto osoby se při pracích na zateplení budovy střídaly v jednotlivých pracovních úkonech s ostatními pracovníky (zaměstnanci) žalobce. Prvostupňový orgán uvedl, že v rámci samostatné výdělečné činnosti nese odpovědnost za výsledek práce sama podnikající osoba, která má volnost při samotném výkonu práce, práci si

včetně časového harmonogramu určuje sama a vykonává ji vlastním jménem a nese za ni odpovědnost.

Současně prvostupňový orgán dovodil naplnění znaku „hospodářské závislosti“ M. P. M. H. a I. D. na žalobci, neboť není pochyb o tom, že se nenacházeli na pracovišti za účelem poskytnutí občanské výpomoci, nýbrž za účelem výkonu práce a získání odměny za ni. Též dovodil, že práce byla vykonávána soustavně, neboť M. P. vykonával práci na stavbě od 3.7.2014 a I. D. od 13.3.2014, kdy se účastnili školení o bezpečnosti práce; co se týká M. H., ten byl na pracovišti první den za účelem výdělků a lze tedy předpokládat, že jeho činnost měla být soustavnější, tedy že se soustavnou stát měla.

Podle § 140 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti se právnická osoba nebo podnikající fyzická osoba správního deliktu dopustí tím, že umožní výkon nelegální práce podle § 5 písm. e) bodu 1 nebo 2 citovaného zákona.

Podle § 5 písm. e) bodu 1 zákona o zaměstnanosti se nelegální práci rozumí výkon závislé práce fyzickou osobou mimo pracovněprávní vztah.

Podle § 5 písm. e) bodu 2 zákona o zaměstnanosti se nelegální práci rozumí práce vykonávaná cizincem v rozporu s vydaným povolením k zaměstnání nebo bez tohoto povolení, je-li podle tohoto zákona vyžadováno, nebo v rozporu se zaměstnaneckou kartou vydanou podle zákona o pobytu cizinců na území České republiky nebo v rozporu s modrou kartou; to neplatí v případě převedení na jinou práci podle § 41 odst. 1 písm. c) zákoníku práce.

Podle § 2 odst. 1 zákoníku práce je závislou prací práce, která je vykonávána ve vztahu nadřízenosti zaměstnavatele a podřízenosti zaměstnance, jménem zaměstnavatele, podle pokynů zaměstnavatele a zaměstnanec ji pro zaměstnavatele vykonává osobně.

Dále podle § 2 odst. 2 zákoníku práce musí být závislá práce vykonávána za mzdu, plat nebo odměnu za práci, na náklady a odpovědnost zaměstnavatele, v pracovní době na pracovišti zaměstnavatele, popřípadě na jiném dohodnutém místě.

Podle § 3 zákoníku práce může být závislá práce vykonávána výlučně v základním pracovněprávním vztahu, není-li upravena zvláštními právními předpisy. Základními pracovněprávními vztahy jsou pracovní poměr a právní vztahy založené dohodami o pracích konaných mimo pracovní poměr.

Jak uvedl Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 13.2.2014, č.j. 6 Ads 46/2013-35, č. 3027/2014 Sb. NSS: „*Společným rysem a jakýmsi leitmotivem všech znaků závislé práce vymezených (nově) v § 2 odst. 1 zákoníku práce, je osobní či hospodářská závislost zaměstnance na zaměstnavateli. Tyto znaky slouží k odlišení závislé práce od jiných ekonomických aktivit (zejména samostatného podnikání), ale také od aktivit jiného charakteru (zejména mezilidské výpomoci). Proto musí správní orgány při postihování nelegální práce v řízení obviněnému prokázat naplnění všech*

těchto znaků – zaměstnanec osobně a soustavně vykonává práci jménem zaměstnavatele a podle jeho pokynů, přičemž se vůči zaměstnavateli nachází v podřízeném vztahu“. Dále podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 13.10.2015, č.j. 2 Ads 151/2015-27, „*Pokud by se smluvní strany snažily zastřít existenci pracovněprávního vztahu uzavřením občanskoprávní nebo obchodněprávní smlouvy, je namístě posuzovat jejich soukromoprávní vztah podle jeho pravé povahy. Při posuzování, zda dochází v konkrétním případě k výkonu závislé práce, nemůže být rozhodujícím, na jakém formálním základě pracovník svou činnost provádí. I pokud smluvní strany uzavřou občanskoprávní či obchodněprávní smlouvu, která splňuje veškeré zákonné náležitosti, bude nutno posoudit jejich vztah jako pracovněprávní, naplňuje-li činnost realizovaná na základě takových smluv znaky závislé práce (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 7. 2014, č. j. 3 Ads 101/2013 – 28).*“.

Správní orgány jsou v případě prokazování nelegálního zaměstnávání bezesporu nositeli důkazní povinnosti a jsou povinny postupovat tak, aby byl zjištěn takový skutkový stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti (§ 3 odst. 1 správního řádu). Tomu ostatně odpovídá i uplatnění zásady vyšetřovací (vyhledávací), podle níž je za zjištění skutkového stavu odpovědný správní orgán (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30.12.2010, č.j. 4 Ads 44/2010-132). Správní orgán má povinnost zabývat se všemi důkazními návrhy účastníka řízení, a to z hlediska jejich potřeby pro zjištění skutkového stavu. V případě, kdy je skutkový stav nejasný či neúplný, je třeba, aby se tyto mezery pokusil správní orgán odstranit dalším dokazováním.

Namítá-li žalobce, že úřední záznam o skutečnostech zjištěných při kontrole podle § 132 odst. 1 a 2 zákona o zaměstnanosti nemůže být ve správním řízení použit jako důkazní prostředek, neboť takový postup odporuje zásadě presumpce neviny a zásadě *nemo tenetur se ipsum accusar*, tak k tomu zdejší soud uvádí, že z prvostupňového rozhodnutí nelze dovodit, že správní orgán z takových úředních záznamů vycházel. Celní úřad sice při kontrole sepsal s pracovníky na stavbě úřední záznamy, ovšem tito pracovníci podpisem jejich obsah nepotvrdili, jak ostatně vyplývá z protokolu o kontrole č.j. 130942-14/2014-530000-61. Předmětné úřední záznamy tedy nebyly ve správním řízení použity jako důkaz. Prvostupňový orgán vycházel především z protokolů o výpovědi svědků P. K. a J. B.

Žalobce dále namítal, že v projednávané věci nebyl v dostatečné míře zjištěn skutkový stav, a tuto námitku považuje soud za důvodnou.

Zdejší soud předně nesouhlasí se závěrem prvostupňového orgánu, že stejná činnost, v daném případě zateplování fasády, která je vykonávána na témže místě ve stejných podmínkách a se stejnými pracovními prostředky, nemůže být v některém případě závislou prací a v jiném samostatnou činností. Nelze souhlasit ani se závěrem, že činnost osob M. P., M. H. a I. D. při práci na zateplení fasády, ve které se tyto osoby střídaly se zaměstnanci žalobce (míchání lepidla, lepení plátů na zateplení, úklid), nevykazovala žádné známky provádění díla. Žádný z uvedených závěrů prvostupňového orgánu totiž podle zdejšího soudu nemá dostatečnou skutkovou oporu

v provedeném dokazování. Skutkový stav dostatečně a bez jakýchkoli pochybností zjištěn nebyl.

Dovozuje-li přitom prvostupňový orgán, že nelze rozlišit výsledek práce jednotlivých zaměstnanců žalobce od výsledku činnosti osob samostatně výdělečně činných, přičemž není zjevné, která z osob nalepila jaký plát na zateplení, tak tato skutečnost sama o sobě není pro posouzení naplnění znaků závislé práce a jejího odlišení od práce samostatné rozhodnou. Závěr o tom, že se v daném případě jednalo o závislou práci, nelze dle zdejšího soudu dovozovat ani z toho, že všichni pracovníci podílející se na zateplení fasády byli organizováni, pokud jde o přístup na pracoviště.

Jak ostatně vyplývá z výpovědi svědka P. K., v daném případě evidence přístupu na pracoviště nebyla evidencí pracovní doby konkrétních osob. K tomu zdejší soud odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 13.2.2014, č.j. 6 Ads 46/2013-35, dle něhož *„Skutečností osvědčující řídící pravomoc zaměstnavatele může být též určování a vykazování pracovní doby.“* Prvostupňovým orgánem uváděné skutečnosti dle zdejšího soudu nelze považovat za směrodatné pro posouzení činnosti M. P., M. H. a I. D. jako závislé práce, neboť na jejich základě nelze vyloučit ani výkon činnosti vykazující znaky samostatnosti konané na základě smlouvy o dílo. Nadto zdejší soud dodává, že vycházel-li prvostupňový orgán ve svých závěrech mj. z uvedené evidence pohybu pracovníků, pak M. H. ve výpisech o pohybu pracovníků na stavbě nefiguroval; pokud pak prvostupňový orgán dovodil, že mu ještě přístupová karta nebyla vystavena, jedná se toliko o závěr v rovině polemiky, neboť tuto skutečnost správní orgán nijak nedokazoval, když kupříkladu neověřoval, zda M. H. byl uveden coby nový pracovník ve stavebním deníku, jak tuto praxi popsal svědek P. K. ve svědecké výpovědi. Stejně tak nelze považovat za dostačující důkaz závislé práce skutečnost, že se M. P. a I. D. zúčastnili školení bezpečnosti práce.

Pokud prvostupňový orgán dospěl k závěru, že M. P., M. H. a I. D. vykonávali práci na základě pokynů žalobce, resp. na základě smlouvou určeného odpovědného pracovníka, a byli na pracovišti organizováni jednotlivými úkoly stejně jako zaměstnanci žalobce, tak tento závěr prvostupňový orgán jednoznačně neprokázal. V průběhu dokazování naopak z protokolu J. B. vyplynulo, že ze strany žalobce se na pracovišti nenacházela žádná osoba, která by řídila pracovníky, a pouze uvedl, že se mu I. D. proto, že při legitimování jednal za ostatní pracovníky a mluvil s pracovníky celního úřadu, jevil jako vedoucí. Bližší dokazování např. výpověďmi I. D., dalších osob na pracovišti či zaměstnanců žalobce však k této otázce vůbec provedeno nebylo. Dále pokud jde o výpověď P. K., z ní vyplývá pouze skutečnost, že společnost PEKSTAV měla na stavbě na starosti zateplení budovy, které P. K. kontroloval, a dále podle něj byl na stavbě určen pracovník odpovědný za věci technické, se kterým jednal. Z toho však nevyplývá, že by právě I. D. byl tou osobou, která rozdělovala práci mezi ostatní pracovníky a udělovala příslušné pokyny.

Měl-li tedy prvostupňový orgán za to, že činnost osob podílejících se stavbě je řízena prostřednictvím pokynů odpovědné osoby, měl své dokazování za tímto účelem

doplnit, a to kupříkladu doplnit výsledky. Jak vyplývá z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 13.2.2014, č.j. 6 Ads 46/2013-35, „*Zaměstnanec také vykonává práci podle zaměstnavatelových pokynů – jestliže by plnil zadání samostatně a druhá strana by nebyla oprávněna mu průběžně zadávat jednotlivé úkoly a kontrolovat jejich plnění, jednalo by se spíše o vztah zadavatele zakázky a samostatného podnikatele, který ji pro něj plní.*“. Skutečnost, že M. P., M. H. a I. D. vykonávali práci podle pokynů žalobce, že jim žalobce průběžně zadával jednotlivé úkoly a případně též kontroloval jejich plnění, z provedeného dokazování nikterak nevyplyvá.

Dovozoval-li prvostupňový orgán nadřízenost M. P., M. H. a I. D. na žalobci z toho, že vykonávali práci za odměnu, tak ani tato skutečnost neprokazuje, že se v daném případě jednalo o výkon závislé práce a nikoli o výkon samostatné činnosti při plnění zakázky pro žalobce (také za odměnu).

Prvostupňový orgán podle zdejšího soudu zcela pominul možnost, že M. P., M. H. a I. D. vykonávali samostatnou činnost, za kterou odpovídali žalobci na základě uzavřené smlouvy. Z ničeho přitom neplyne, že by M. P., M. H. a I. D. nemohli vykonávat totožnou činnost jako ostatní pracovníci v rámci plnění smlouvy o dílo. Pokud žalobce odpovídal za dílo PEKSTAVU, nebylo rozhodné, jakým způsobem toto dílo vykonal (zda pomocí vlastních zaměstnanců či jiných osob, s nimiž uzavřel další smlouvu o dílo). Zdejší soud v této souvislosti poukazuje na to, že prvostupňový orgán se možností plnění smluv o dílo vůči žalobci uvedenými osobami nezabýval a tyto smlouvy ani blíže nezkoumal (smlouvy o dílo nejsou součástí správního spisu). Jeho argumentace se tak pohybuje toliko v rovině možnosti naplnění znaků závislé práce; tyto nicméně prokázány v posuzované věci podle zdejšího soudu nebyly, a proto nelze souhlasit se závěrem, že M. P., M. H. a I. D. vykonávali závislou práci, která byla zastřena smlouvami o dílo.

Pokud jde o závěr prvostupňového orgánu, potvrzený žalovaným, že se žalobce dopustil správního deliktu ve smyslu § 140 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti tím, že umožnil M. H. a I. D. výkon nelegální práce podle § 5 písm. e) bodu 2 zákona o zaměstnanosti, když jim umožnil výkon práce bez zaměstnaneckých karet, čímž došlo k porušení § 89 odst. 1 zákona o zaměstnanosti, tak i ten s ohledem na výše uvedené nemůže obstát, neboť je odvislý právě od toho, zda uvedené osoby byly zaměstnanci žalobce, čili zda vykonávaly pro žalobce závislou práci či nikoli.

S ohledem na shora uvedené skutečnosti soud napadené rozhodnutí podle § 78 odst. 1 s.ř.s. zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení (§ 78 odst. 4 s.ř.s.). Pokud jde o osud rozhodnutí prvostupňového, ten je odvislý od úvahy žalovaného, kterou v dalším řízení bude třeba s respektováním shora uvedeného právního závěru zdejšího soudu učinit.

IV. Náklady řízení

Výrok o náhradě nákladů řízení se opírá o § 60 odst. 1 větu první s.ř.s., podle něhož, nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, jež důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl.

Žalovaný ve věci nebyl úspěšný, proto právo na náhradu nákladů řízení nemá. Žalobce byl ve věci úspěšný, a proto mu náleží právo na náhradu nákladů řízení. Z obsahu soudního spisu vyplývá, že žalobci vznikly náklady za zaplacený soudní poplatek za žalobu. Pokud jde o návrh na přiznání odkladného účinku žaloby, tu byl žalobce neúspěšný, proto mu soud náhradu nákladu v podobě soudního poplatku ve výši 1 000 Kč nepřiznal. K zaplacení byla neúspěšnému žalovanému stanovena přiměřená lhůta.

P o u č e n í :

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 nejblíže následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

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

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

V Brně dne 7. listopadu 2017

Za správnost vyhotovení:
R. L.

David Raus, v.r.
předseda senátu