



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Praze rozhodl v senátu složeném z předsedkyně Olgy Stránské a soudců JUDr. Věry Šimůnkové a Mgr. Ing. Petra Šuránka ve věci žalobkyně **J. H.**, se sídlem x, zastoupené JUDr. Jiřím Konečným, advokátem se sídlem Jugoslávská 481/12, 120 00 Praha 2, proti žalovanému **Státnímu úřadu inspekce práce**, se sídlem Kolářská 451/13, 746 01 Opava, o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 14. 5. 2013, č. j. 1383/1.30/13/14.3,

t a k t o :

- I. Rozhodnutí žalovaného ze dne 14. 5. 2013, č. j. 1383/1.30/13/14.3, se z r u š u j e a věc se vrací žalovanému k dalšímu řízení.**
- II. Žalovaný je povinen do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku zaplatit žalobkyni k rukám jejího zástupce, JUDr. Jiřího Konečného, na náhradě nákladů řízení částku 16.142,- Kč.**

O d ů v o d n ě n í

Žalobkyně se žalobou podle části třetí, hlavy druhé, dílu prvního zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“) domáhá zrušení rozhodnutí žalovaného ze dne 14. 5. 2013, č. j. 1383/1.30/13/14.3 (dále jen „napadené rozhodnutí“), jímž žalovaný zamítl její odvolání proti rozhodnutí Oblastního inspektorátu práce pro Královéhradecký kraj a Pardubický kraj se sídlem v Hradci Králové (dále jen „oblastní inspektorát“) ze dne 11. 2. 2013, č. j. 9866/8.30/12/14.3, a toto rozhodnutí potvrdil. Rozhodnutím oblastního inspektorátu byla žalobkyně shledána vinnou ze spáchání správního deliktu umožnění výkonu nelegální práce dle ustanovení § 140 odst. 1 písm. c) zákona

č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění zákona č. 401/2012 Sb. (dále jen „zákon o zaměstnanosti“), za což jí byla uložena pokuta ve výši 250.000,- Kč.

Žalobkyně v žalobě uvedla, že se v napadeném rozhodnutí žalovaný s odvolacími námitkami vypořádal jen selektivně. To se týkalo její námitky, podle které dobrovolná výpomoc kamarádů v rozsahu jednoho dne nemůže představovat závislou práci. Absenci důkazu o tom, že by vztah mezi žalobkyní a pomocníky vykazoval jakékoli znaky závislé práce, odbývá. Týká se to rovněž námitky, že se v jejich případě jednalo o dobrovolnou činnost. K některým námitkám se žalovaný nevyjádřil vůbec, čímž postupoval v přímém rozporu s § 68 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“) a čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod. Žalovaný se tak nevypořádal s argumenty žalobkyně týkajícími se nepřípustného užívání záznamů o podání vysvětlení jako důkazního prostředku, rozporu se zásadami hodnocení důkazů ve správním řízení a nedodržení požadavku zjištění materiální pravdy, s argumentem pouze formální změny definice závislé práce v § 2 zákoníku práce a neprokázání požadavku osobního výkonu závislé práce. Podle žalobkyně se žalovaný dopustil rovněž nesprávného posouzení zjištěného jednání žalobkyně a pomocníků jako umožnění nelegální práce, a to z důvodu, že práce nebyla vykonávána ve vztahu nadřízenosti a podřízenosti, nebyla vykonávána podle pokynů žalobkyně, nebyl sjednán osobní výkon práce, práce nebyla vykonávána za úplatu a jednalo se o nahodilou jednorázovou výpomoc na překlenutí doby vynuceného odjezdu. Tyto své žalobní body žalobkyně obsáhle rozvádí, a to rovněž za použití odborné literatury a judikatury Nejvyššího správního soudu. Podle žalobkyně rovněž dokazování provedené v předcházejícím správním řízení nevede k závěru, o němž nejsou důvodné pochybnosti. V napadeném rozhodnutí také podle žalobkyně chybí jakékoli posouzení materiální stránky správního deliktu. Podle ní však vedle formálních znaků skutkové podstaty nebyl naplněn ani materiální znak společenské nebezpečnosti a nemohlo se tak jednat o správní delikt. Žalobkyně se též obsáhle zabývá otázkou neústavnosti spodní hranice pokuty uložené podle § 140 odst. 4 písm. f) zákona o zaměstnanosti.

Žalovaný ve svém vyjádření stručně shrnul průběh kontroly a následného správního řízení ve věci správního deliktu žalobkyně. Následně uvedl, že námitky žalobkyně jsou totožné jako ty, které uplatňovala v průběhu předcházejícího správního řízení. Žalovaný proto odkázal na odůvodnění rozhodnutí oblastního inspektorátu a napadeného rozhodnutí. Žalobkyně se dopustila spáchání správního deliktu podle § 140 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti, přičemž byla naplněna jak jeho formální, tak materiální stránka. Oblastní inspektorát i žalovaný hodnotili všechny důkazy jednotlivě i ve vzájemných souvislostech. S námitkou hodnocení důkazů a vymezením znaků závislé práce se vypořádal již oblastní inspektorát. Žalovaný rovněž v tomto odkázal na odůvodnění napadeného rozhodnutí, podle něhož v kontrolním a správním řízení bylo jednoznačně prokázáno, že žalobkyně umožnila výkon nelegální práce tak, jak je uvedeno ve výroku rozhodnutí oblastního inspektorátu. Jak oblastní inspektorát, tak žalovaný dospěli ke stejnému závěru, že ze strany žalobkyně došlo k umožnění výkonu nelegální práce, a tyto své úvahy oba odůvodnili. K výši uložené pokuty žalovaný uvedl, že oblastní inspektorát ji uložil v souladu se zákonem na nejnižší možné hranici zákonné sazby. Žalovaný z těchto důvodů navrhl, aby soud žalobu zamítl a napadené rozhodnutí a rozhodnutí oblastního inspektorátu potvrdil.

Ze správního spisu vyplynuly následující skutečnosti. Dne 22. 8. 2012 bylo žalobkyni doručeno oznámení oblastního inspektorátu o zahájení správního řízení, kterým bylo zahájeno řízení pro podezření ze spáchání správního deliktu podle § 140 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti, kterého se měla dopustit tím, že umožnila dvěma fyzickým osobám vykonávat práci prodavačů ve stánku se šperky, tj. výkon nelegální práce podle § 5 písm. e)

bod 1 zákona o zaměstnanosti, tedy výkon závislé práce mimo základní pracovněprávní vztah, čímž porušila § 3 zákoníku práce. Správní řízení bylo zahájeno na základě kontroly zakončené protokolem o výsledku kontroly ze dne 4. 7. 2012, která byla provedena v provozovně žalobkyně dne 15. 6. 2012 na hudebním festivalu J.R. v obci Ž..

V průběhu řízení učinil za žalobkyni dne 11. 9. 2012 podání její tehdejší zástupce, který jednak uvedl některá skutková tvrzení a dále vyjádřil názor, že se žalobkyně nedopustila správního deliktu umožnění výkonu nelegální práce, neboť se vůbec nejednalo o závislou práci, nýbrž o dobrovolnou výpomoc. Posouzení dobrovolnické bezplatné činnosti jako závislé práce vylučuje i judikatura. O závislou práci podle tohoto vyjádření jít nemohlo, neboť chyběl vztah nadřízenosti a podřízenosti, práce nebyla vykonávána dle pokynů zaměstnavatele, nedošlo k osobnímu výkonu práce, poskytnutá výpomoc měla neplánovaný a jednorázový charakter a byla bezplatná. Podle tohoto vyjádření nebylo úmyslem zákonodárce při přijímání novely zákoníku práce zákonem č. 365/2011 Sb. měnit věcný obsah či ustálený výklad pojmu závislé práce. Rovněž je třeba vycházet z presumpce neviny, jakož i omezit trestání na případy, kdy je to odůvodněno závažností a společenskou nebezpečností protiprávního jednání.

V rámci ústního jednání konaného dne 12. 9. 2012 byly podle protokolu z něj provedeny důkazy čtením listin obsažených ve správním spise. Žalobkyně se vyjádřila shodně jako ve svém písemném podání ze dne 11. 9. 2012. Podle jejího názoru skutkový stav neodůvodňuje závěr, že se dopustila správního deliktu umožnění výkonu nelegální práce, neboť se nejednalo o závislou práci. Kromě argumentace na podporu tohoto závěru prohlásila, že dohody o provedení práce vystavila a srážkovou daň odvedla v omylu způsobeném z neznalosti věci a ve snaze vyhovět žádosti o odstranění tvrzených nedostatků. Skutečnost, že v protokolu o výsledku kontroly bylo uvedeno, že se jednalo o závislou práci vykonávanou ve vztahu nadřízenosti a podřízenosti, podle pokynů zaměstnavatele a v určeném časovém období, nemůže být interpretována jako objektivní skutkové zjištění, neboť se jedná o právní závěry. Skutečnosti deklarované v protokolu o výsledku kontroly jsou v rozporu s tím, že šlo o dočasnou a dobrovolnou výpomoc ze známosti. Na tom podle žalobkyně nemění nic ani skutečnost, že z její strany nebyly vzneseny námitky proti obsahu protokolu. Dále žalobkyně oblastnímu inspektorátu předložila své vyjádření ke skutkovým okolnostem případu a k průběhu kontroly. Oblastní inspektorát rovněž vyslechl jako svědky pana J. D. a pana M. F., kterým podle oblastního inspektorátu měla žalobkyně umožnit výkon nelegální práce.

Rozhodnutím ze dne 11. 2. 2013, č.j. 9866/8.30/12/14.3, oblastní inspektorát žalobkyni uznal vinnou ze spáchání správního deliktu podle § 141 odst. 6 a § 140 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti, neboť dne 15. 6. 2012 na hudebním festivalu „J.R.“ v Ž. umožnila dvěma fyzickým osobám vykonávat práci prodavačů ve stánku se šperky, tj. umožnila výkon nelegální práce podle § 5 písm. e) bod 1 zákona o zaměstnanosti, tedy výkon závislé práce mimo základní pracovněprávní vztah, čímž porušila § 3 zákoníku práce vztahující se k závislé práci, která může být vykonávána výlučně v pracovněprávním vztahu, kdy pracovní poměr a právní vztahy jsou založené písemnou pracovní smlouvou, respektive písemnými dohodami o pracích konaných mimo pracovní poměr.

Proti tomuto rozhodnutí podala žalobkyně odvolání, které obsahovalo obdobné námitky jako její žaloba. Odvolání žalobkyně bylo napadeným rozhodnutím zamítnuto a rozhodnutí oblastního inspektorátu ze dne 11. 2. 2013 potvrzeno.

Soud po zjištění že žaloba je včasná a jsou splněny i další podmínky jejího věcného projednání napadené rozhodnutí přezkoumal a dospěl k závěru, že podaná žaloba je důvodná.

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

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

Podle § 2 odst. 1 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění zákona č. 472/2012 Sb. (dále jen „zákoník 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.

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.

Zdejší soud připomíná, že současné znění § 2 zákoníku práce s sebou přinesla novela provedená zákonem č. 365/2011 Sb., účinným od 1. 1. 2012. Do tohoto data byla závislá práce vymezena v § 2 odst. 4 zákoníku práce takto: *„Za závislou práci, která je vykonávána ve vztahu nadřízenosti zaměstnavatele a podřízenosti zaměstnance, se považuje výlučně osobní výkon práce zaměstnance pro zaměstnavatele, podle pokynů zaměstnavatele, jeho jménem, za mzdu, plat nebo odměnu za práci, v pracovní době nebo jinak stanovené nebo dohodnuté době na pracovišti zaměstnavatele, popřípadě na jiném dohodnutém místě, na náklady zaměstnavatele a na jeho odpovědnost.“* Důvodová zpráva k novele k tomu uváděla, že se navrhuje *„upravit legální definici závislé práce tak, že v odstavci 1 jsou vyjádřeny znaky závislé práce a v odstavci 2 podmínky jejího výkonu.“* Podle komentáře k zákoníku práce je tedy třeba rozlišovat znaky závislé práce na straně jedné a podmínky (povinnosti), za nichž má být práce konána na straně druhé (Vysokajová, M. et al. *Zákoník práce. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2013, ASPI, komentář k § 2). Jiným komentářem je však výsledek uvedené novelizace hodnocen spíše kriticky s tím, že definiční znaky stanovené v § 2 odst. 1 zákoníku práce nejsou vyčerpávající a je vždy třeba přihlížet jak k § 2 odst. 2, tak rovněž i k dalším znakům, jako např. znakům vyplývajícím z vymezení pracovněprávních smluv (Bělina, M. et al. *Zákoník práce. Online komentář*. Beck-online.cz, 2015, komentář k § 2). Poukaz na tyto skutečnosti je přitom pro projednávanou věc podstatný, neboť oblastní inspektorát a žalovaný pojem závislé práce vykládají spíše restriktivně s důrazem pouze na § 2 odst. 1 zákoníku práce, kdežto žalobkyně v předcházejícím správním řízení, jakož i v žalobě poukazovala na to, že je třeba přihlížet rovněž k dalším znakům.

Otázkou, do jaké míry uvedená novela zákoníku práce měla vliv na definici závislé práce, se již zabýval Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 13. 2. 2014, č. j. 6 Ads 46/2013-35. Dospěl přitom k závěru, že *„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. Odměna tedy sice přísně vzato nepředstavuje samostatný definiční znak závislé práce (jde o povinnost, která zaměstnavateli na základě výkonu práce vzniká), avšak pokud jedna osoba poskytne nebo přislíbí druhé za její činnost odměnu, jde o významnou skutečnost pro posouzení, zda mezi nimi existuje vztah*

nadřízenosti a podřízenosti vyplývající z hospodářské závislosti zaměstnance na zaměstnavateli.“

Žalobkyně v celém průběhu předcházejícího správního řízení, a to jak v řízení před oblastním inspektorátem, tak v rámci svého odvolání, namítala, že se nedopustila správního deliktu umožnění výkonu nelegální práce, neboť vztah mezi ní a jejími pomocníky neměl povahu závislé práce, a to z důvodů absence jejích několika znaků. Tento svůj závěr doprovodila argumentací založenou na závěrech judikatury a odborné literatury.

Soud se ztotožnil s námitkou žalobkyně, podle které se žalovaný nevypořádal s její námitkou, že znak úplatnosti nemůže být vykládán jako „podmínka“ závislé práce, ale je třeba ho hodnotit i při posuzování definičních znaků závislé práce. Oblastní inspektorát dospěl v rozhodnutí z 11. 2. 2012 k závěru, že § 2 odst. 2 zákoníku práce upravuje důsledky závislé práce a tedy se nejedná o znaky závislé práce. Na to v odvolání žalobkyně uvedla, že novela zákoníku práce zákonem č. 365/2011 Sb. nezměnila nic na tom, že bezplatnost nadále zůstává silným indikačním znakem svědčícím pro výklad, že jde o dobrovolnou činnost. Žalovaný pak v napadeném rozhodnutí uvádí, že definiční znaky závislé práce jsou uvedeny toliko v § 2 odst. 1 zákoníku práce a jsou jimi 1) výkon práce ve vztahu nadřízenosti zaměstnavatele a podřízenosti zaměstnance, 2) práce jménem zaměstnavatele, 3) práce dle pokynů zaměstnavatele a 4) osobní výkon práce zaměstnancem. K námitce žalobkyně se však nikterak nevyjadřuje a pouze v podstatě opakuje závěr oblastního inspektorátu, že v § 2 odst. 2 zákoníku práce jsou upraveny důsledky závislé práce. Soud však souhlasí se žalobkyní v tom, že úplatnost či naopak bezplatnost činnosti jsou významným kritériem pro určení, zda se jedná o závislou práci, či nikoliv. Z již citovaného rozsudku Nejvyššího správního soudu vyplývá, 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“*. Ze správního spisu vyplývá, že v rámci výsledku svědek J. D. na otázku, zda dostal nějakou odměnu, odpověděl: „Nedostal ani jsem žádnou nepožadoval.“ Svědek M. F. na stejnou otázku odpověděl: „Ne, žádnou odměnu jsem nedostal a ani jsem žádnou nechtěl. S J. jsme přijeli na koncert, J. měla prodávat. Díky tomu, že dostala volné vstupenky, tak jsme nemuseli vstup platit. Jelikož musela z rodinných důvodů odjet, tak jsme se jí nabídl, že stánek pohlídáme.“ Jestliže tedy ze skutkových zjištění, která žalovaný v tomto ohledu nezpochybnil, vyplývá, že předmětná činnost byla pro žalobkyni vykonávána bezúplatně, nemohl se žalovaný s námitkou žalobkyně, že tato skutečnost svědčí proti závěru o povaze této činnosti jako závislé práce, nevypořádat. Je sice pravdou, že oblastní inspektorát ve svém rozhodnutí uvádí, že skutečnost, že pomocníci dostali od žalobkyně vstupenky na festival, je podle něj možno hodnotit jako naturální odměnu. Na druhou stranu však tento závěr není dále rozveden, zejména co do prokázání příčinné souvislosti mezi získáním vstupenek a výkonem předmětné práce pro žalobkyni, a žalovaný se této otázce vůbec nevěnuje. Navíc z citovaného rozsudku Nejvyššího správního soudu rovněž vyplývá, že v případě jednorázové mezilidské výpomoci, která není závislou prací, není vyloučena drobná protihodnota. Těmito otázkami se tak žalovaný nezabýval dostatečně.

Za důvodnou považuje soud dále námitku žalobkyně, že se žalovaný nedostatečně zabýval otázkou dobrovolného výkonu činnosti ze strany pomocníků žalobkyně. Oblastní inspektorát k tomu uvedl, že tvrzení žalobkyně, že se jednalo o dobrovolnou a přátelskou výpomoc bez nároku na odměnu, považuje za zcela účelové a vedené snahou zpochybnit zjištěné skutečnosti. Podle oblastního inspektorátu nejsou tyto pojmy vymezeny v žádném právním předpisu, jde jen o „pojmy“, výrazy, slova užívané v obecné rovině v oblasti

vzájemné pomoci mezi občany, ne v rámci podnikatelské činnosti. S odkazem žalobkyně na judikaturu Nejvyššího správního soudu se oblastní inspektorát lakonicky vypořádal tak, že v případě žalobkyně nemůže jít o dobrovolnickou činnost, ale o závislou práci. Svůj závěr však nijak neodůvodňuje. Žalobkyně k tomu v odvolání uvedla, že z obsahu rozhodnutí oblastního inspektorátu nevyplývá, z jakého důvodu považuje toto tvrzení za účelové, jaké skutečnosti odůvodňují opačný závěr, v čem je toto tvrzení nesprávné a proč zpochybňuje oblastní inspektorát konkrétní právní závěry žalobkyně. Na jednu stranu oblastní inspektorát uznává závěr, že dobrovolnická bezplatná činnost není závislou prací, na straně druhé tvrdí, že v daném případě o takovou činnost nešlo, aniž náznakem uvádí proč. V napadeném rozhodnutí k tomu žalovaný uvádí, že dobrovolnickou činnost upravuje zákon č. 198/2002 Sb., o dobrovolnické službě a o změně některých zákonů (dále jen „zákon o dobrovolnické službě“), z něhož cituje, co se za dobrovolnickou službu nepovažuje. Podle žalovaného je třeba od závislé práce třeba odlišovat tzv. „občanskou výpomoc“, která je i bez výslovné právní úpravy možná. Občanská výpomoc není podle žalovaného v žádném účinném právním předpise definována. Dále odkázal na úpravu v zákoně č. 40/1964 Sb., občanský zákoník. Znaky, které podle žalovaného odlišují závislou práci od občanské výpomoci, jsou vztah nadřízenosti a podřízenosti a výkon práce jménem jiného. S ohledem na skutečnost, že posuzované jednání bylo vykonáváno jménem účastníka řízení, neboť probíhalo v jeho provozovně, v rámci jeho podnikatelské činnosti a to ve vztahu nadřízenosti a podřízenosti, nemůže se v tomto případě jednat o pouhou občanskou výpomoc, ale posuzované jednání naplňuje znaky závislé práce, kterou je vždy třeba vykonávat v uzavřeném základním pracovněprávním vztahu. Výkon práce pomocníků žalobkyně byl podle žalovaného prováděn v rámci podnikatelské činnosti žalobkyně, jejímž smyslem je dosažení zisku. Podle žalobkyně se však žalovaný s jejími námitkami nevypořádal dostatečně, neboť argumentuje „kruhem“, tedy že závislá práce není dobrovolná, protože je závislá.

Podle názoru soudu se oblastní inspektorát a žalovaný skutečně dostatečně nezabývali povahou vztahu mezi žalobkyní a jejími pomocníky. Oblastní inspektorát i žalovaný uzavřeli, že tento vztah měl povahu závislé práce, aniž by řádně vyhodnotili a následně uvedli, z jakých důvodů podle jejich názoru skutkové okolnosti případu nesvědčí pro závěr opačný, tedy že se o závislou práci nejedná. Podle zdejšího soudu je třeba předně rozlišovat závazkový právní vztah na straně jedné a tzv. společenskou úsluhu či přátelskou či jinou výpomoc na straně druhé. V případě, že se v konkrétním případě nejedná o úsluhu (výpomoc), je třeba říci, zda se jedná o závislou práci či některý ze závazkových právních vztahů mimo závislou práci. Nejvyšší správní soud v citovaném rozsudku (bod 28) upozorňuje na to, že na rozdíl od úpravy v zákoně č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění účinném do 31. 12. 1991 současná právní úprava pojem občanské výpomoci nezná. Z tohoto závěru vychází rovněž žalovaný v napadeném rozhodnutí. Podle civilistické literatury úsluha (výpomoc) nejsou závazkovým právním vztahem. Z úsluhy (výpomoci) proto nevznikají právem vynutitelná subjektivní práva a povinnosti. Porušení „pravidel“ úsluhy (výpomoci) není právem sankcionováno a jejich plnění nelze vynucovat, ale plnění je uskutečňováno dobrovolně. Jednající strany nesledují úmysl závazkový vztah založit (srov. Knappová, M., Švestka, J. a kol. *Občanské právo hmotné. Sv. II. Díl třetí: Závazkové právo*. 3. vydání. Praha: ASPI, 2002, s. 52-53). Vůle stran je podstatná rovněž pro určení, zda se v případě, že o úsluhu (výpomoc) nejde, jedná o závislou práci, nebo o jiný soukromoprávní vztah. V tomto případě by bylo rozhodující, zda vůle směřovala k uzavření závislého vztahu, či nikoliv (srov. Bělina, M., op. cit.). Pro obě tyto otázky a tedy pro závěr, že se v případě žalobkyně jednalo o umožnění výkonu závislé práce, je nezbytné zabývat se otázkou obsahu vůle stran předmětného vztahu, tedy žalobkyně a jejích pomocníků. Jestliže z protokolů o výsledku

svědka a vyjádření žalobkyně vyplývá, že pomocníci nedostali žádnou odměnu, žádnou nepožadovali, stánek mohli kdykoliv zavřít a vše činili dobrovolně v reakci na náhlou a nečekanou nutnost žalobkyně provozovnu opustit, nezabýval se podle názoru soudu oblastní inspektorát dostatečně hodnocením projevů vůle žalobkyně a jejích pomocníků. Rovněž z tohoto pohledu není závěr o tom, že se skutečně jednalo o závislou práci, dostatečně odůvodněn. Zcela nesprávná je pak argumentace žalovaného zákonem o dobrovolnické službě, neboť ta by s ohledem na zákonné pozitivní vymezení dobrovolnické služby (srov. § 2 odst. 1) vůbec nemohla na projednávanou věc dopadat, když dobrovolnická služba podle tohoto zákona zjevně není úsluhou (výpomocí) ve výše uvedeném smyslu, jíž obsahově odpovídá dobrovolnost zmiňovaná v obhajobě žalobkyně.

Základním rozdílem mezi úsluhou (výpomocí) a závislou prací je podle zdejšího soudu prvek nadřízenosti zaměstnavatele a podřízenosti zaměstnance, jak uvádí žalovaný, nikoliv však již výkon činnosti jménem jiného. Skutečnost, že je určitá činnost vykonávána jménem subjektu, podle jeho pokynů a osobně, neznamená, že se o závislou práci jedná, chybí-li zde vztah nadřízenosti a podřízenosti. Rovněž úsluha (výpomoc) může být totiž vykonávána při splnění výše uvedených znaků, avšak vždy musí být mimo vztahy nadřízenosti a podřízenosti. Jiný závěr totiž ani není možný, připustíme-li vůbec možnost úsluhy při prodeji věcí jako v projednávané věci. Podle zdejšího soudu ji přitom nelze *a priori* odmítat (srov. též skutkové okolnosti rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 12. 2014, č. j. 6 Ads 80/2013–41). Z povahy věci, ale rovněž například s ohledem na práva spotřebitele, osoba vykonávající úsluhu (výpomoc) jako prodáváč bude vždy jednat za jiný subjekt. Zboží bylo v případě žalobkyně před prodejem jejími pomocníky v jejím vlastnictví. V případě, že by je na své pomocníky žalobkyně převedla, jednalo by se již o závazkový právní vztah a pomocníci by tak prodávali věci ze svého jmění. Osobní výkon činnosti zřejmě u úsluhy (výpomoci) není zcela nezbytný, ale výpomoc (úsluha) bude z povahy věci často vykonávána právě osobně (srov. například typicky sousedskou výpomoc). Rovněž nelze v případě úsluhy (výpomoci) vyloučit ani pokyny činěné vůči pomocníkům. Těžko si totiž lze představit situaci, kdy by v rámci úsluhy (výpomoci) mohl pomocník vykonávat činnost dle své libovůle, a to včetně činnosti proti zájmům osoby, v jejíž prospěch by měla být vykonávána. Rozdíl tak bude spočívat v závaznosti a vynutitelnosti těchto pokynů a v jejich dobrovolném plnění. Úsluha (výpomoc) v sobě totiž implicitně může zahrnovat dobrovolné podřízení se takovým pokynům. Závaznost a vynutitelnost pokynů však vyplývá ze vztahu nadřízenosti a podřízenosti jakožto obligatorního znaku závislé práce. Pokud tento chybí, o závislou práci se jednat nemůže. Jako do jisté míry absurdní se soudu jeví závěr žalovaného, že takovým pokynem žalobkyně, který svědčí o povaze činnosti jejích pomocníků jakožto závislé práce, byly cenovky na věcech, které byly na festivalu prodávány. Ceny primárně nemají povahu pokynu vůči pomocníkům, ale jedná se o informaci spotřebiteli v rámci nabídky zboží ke koupi. Ačkoliv si lze představit, že žalobkyně mohla učinit pokyn svým pomocníkům stran kupříkladu možnosti změny a pohybu těchto cen, těžko lze na danou situaci nahlížet tak, že si osoba v rámci úsluhy (výpomoci) spočívající v prodeji bude stanovovat výši cen libovolně bez ohledu na vůli a zájem osoby, pro niž je úsluha (výpomoc) vykonávána. I přes nevynutitelnost práv a povinností spjatých s úsluhou totiž není v krajním případě vyloučena odpovědnost pomocníků za způsobenou škodu, pokud by zvláště hrubě nerespektovali zájmy žalobkyně (např. zboží rozdali zdarma či prodali je za ceny hrubě podhodnocené). Závěr žalovaného, že se nemůže o úsluhu (výpomoc) jednat, neboť byla vykonávána v rámci podnikatelské činnosti žalobkyně, pak postrádá jakékoliv odůvodnění a je i nelogický, neboť úsluhu lze poskytnout komukoliv. Jedná se totiž o úkon nezištné mezilidské pomoci, která není jakkoliv limitována statutem zúčastněných osob. Nabídnout ze

svého cukrovinku či cigaretu lze bezdomovci i top manažerovi, vyhovět žádosti o pohlídání pracoviště po dobu návštěvy toalety či vyřízení jiné neodkladné záležitosti lze důchodci prodávajícimu výpěstky z vlastní zahrádky, podnikateli i zaměstnanci globální korporace.

Žalobkyně již v řízení vedeném oblastním inspektorátem uváděla, z jakých důvodů se podle jejího názoru v jejím případě nejednalo o umožnění výkonu závislé práce a jaké skutkové okolnosti tomuto závěru svědčí. Svou argumentaci následně rozvedla v odvolání. Podle soudu se však žalovaný jejími námitkami nezabýval dostatečně a v napadeném rozhodnutí s ohledem na skutkový stav, který vzal žalovaný za základ, nedostatečně odůvodnil svůj závěr, že se žalobkyně skutečně dopustila umožnění výkonu nelegální práce.

Nepřezkoumatelnost rozhodnutí správního orgánu spočívající v nedostatku důvodů rozhodnutí představuje natolik závažnou vadu řízení, že bez dalšího musí vést ke zrušení takového rozhodnutí. Proto soud postupoval podle § 76 odst. 1 písm. a) s. ř. s. a napadené rozhodnutí bez jednání zrušil. Dalšími námitkami žalobkyně se soud již z důvodu nadbytečnosti nezabýval.

V dalším řízení se žalovaný řádně vypořádá s odvolacími námitkami žalobkyně, zejména dostatečně odůvodní svůj závěr, že umožnila výkon nelegální práce tak, aby jeho výklad příslušných zákonných ustanovení byl v souladu s judikaturou Nejvyššího správního soudu, výše uvedenými úvahami zdejšího soudu a skutkovými okolnostmi případu. Pokud na základě takového právního hodnocení žalovaný dospěje k tomu, že skutkový stav, který vzal za základ svého rozhodnutí, neumožňuje učinit jednoznačný a odůvodnitelný závěr, že se v případě žalobkyně jednalo o umožnění nelegální práce, bude muset být skutkový stav buďto doplněn, nebo rozhodnutí oblastního inspektorátu podle § 90 odst. 1 písm. a) správního řádu zrušeno a řízení zastaveno.

Zdejší soud upozorňuje rovněž na skutečnost, že žalobkyni byla uložena pokuta podle § 140 odst. 4 písm. f) zákona o zaměstnanosti. Ten ve znění rozhodném pro projednávanou věc stanovil, že za správní delikt se uloží pokuta do 10.000.000,- Kč, jde-li o správní delikt podle odstavce 1 písm. c) a e), nejméně však ve výši 250.000,- Kč. Nálezem ze dne 9. 9. 2014, sp. zn. Pl. ÚS 52/13, vyhlášeným ve Sbírce zákonů dne 20. 10. 2014 (č. 219/2014 Sb.) Ústavní soud zrušil ustanovení § 140 odst. 4 písm. f) zákona o zaměstnanosti, a to ve vztahu ke slovům „nejméně však ve výši 250 000 Kč“. V citovaném nálezu Ústavní soud uvedl, že tato právní úprava „*brání řádné individualizaci konkrétního případu, neboť spodní hranice pokuty je stanovena v takové výši, že omezuje rozhodující správní orgány přihlídnout ke specifickým okolnostem různých případů, jakož i k osobám delikventů a jejich majetkovým poměrům. Do těchto majetkových poměrů může v některých případech zasáhnout se značnou intenzitou, a jde proto o zjevně nepřiměřenou výši spodní hranice pokuty, která dosahuje ústavní dimenze*“. K tomuto nálezu proto bude muset žalovaný, popř. oblastní inspektorát, při dalším rozhodování přihlížet, dospěje-li po řádném řízení opětovně k závěru, že se žalobkyně – přes výše uvedené k pojmu závislé práce – dopustila správního deliktu. Rovněž podle Nejvyššího správního soudu „*důsledky zrušujícího nálezu Ústavního soudu je nutno uplatnit ve všech probíhajících řízeních před orgány veřejné moci bez ohledu na to, v jaké procesní fázi se nacházejí, řízení o kasační stížnosti nevyjímaje*“ (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 12. 2014, č. j. 6 Ads 80/2013–41). Zdejší soud v této souvislosti poukazuje rovněž na skutečnost, že sám oblastní inspektorát ve svém rozhodnutí ze dne 12. 2. 2013 uvedl, že považuje sankci za příliš tvrdou, avšak nebylo ji možno uložit v nižší částce, neboť ji zákonodárce v sankčním ustanovení nestanovil. K nastalému posunu tedy bude muset žalovaný přihlídnout a bude přitom vycházet z právního stavu, který nastal po vyhlášení citovaného nálezu Ústavního soudu, tedy bez existence

jakékoliv minimální výše pokuty. Ze zákazu zpětné účinnosti pozdějšího zákona a výjimky z něj spočívající v povinnosti použít zákona pozdějšího, je-li to pro pachatele příznivější (čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod), totiž vyplývá, že došlo-li od spáchání činu do doby rozhodování o něm k několika změnám zákona, je třeba užít nejmírnějšího z nich. V tomto smyslu nejmírnější právní úpravu představuje § 140 odst. 4 písm. f) zákona o zaměstnanosti, ve znění nálezu Ústavního soudu č. 219/2014 Sb, tj. ve znění účinném od 20. 10. 2014 do data 1. 1. 2015, k němuž se zákonodárce pokusil zavést nový spodní limit ve výši 50.000,- Kč.

O náhradě nákladů řízení rozhodl soud podle § 60 odst. 1 s. ř. s. Žalovaný v řízení úspěšný nebyl, nemá proto právo na náhradu nákladů řízení. Žalobkyně byla naproti tomu plně úspěšná, neboť napadené rozhodnutí soud zrušil. Náleží jí proto náhrada nákladů řízení ve výši 16.142,- Kč. Tuto částku tvoří tři úkony právní služby po 3.100,- Kč [převzetí a příprava zastoupení, žaloba a replika podle § 7, § 9 odst. 4 písm. d) a § 11 odst. 1 písm. a) a d) vyhlášky č. 177/1996 Sb., advokátní tarif, ve znění vyhlášky č. 486/2012 Sb.], dále tři paušální částky jako náhrada hotových výdajů po 300,- Kč podle § 13 odst. 3 téže vyhlášky, zvýšené o částku 2.142,- Kč odpovídající 21% DPH z těchto částek, a konečně soudní poplatky za podanou žalobu a návrh na přiznání odkladného účinku ve výši 4.000,- Kč.

Poučení: Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou 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.

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.

V Praze dne 13. října 2015

Olga Štránská, v. r.
předsedkyně senátu

Za správnost:
Božena Kouřimová