



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK**JMÉNEM REPUBLIKY**

Krajský soud v Ostravě rozhodl v senátě složeném z předsedkyně senátu JUDr. Moniky Javorové a soudců JUDr. Miroslavy Honusové a JUDr. Daniela Spratka, Ph.D. v právní věci žalobce **Necton Media s.r.o.**, se sídlem Hlučín-Darkovičky, Za Humny 273/16, zastoupeného společností **VORLÍČKOVÁ PARTNERS s.r.o.**, se sídlem v Praze 1, Jungmannova 31, proti žalovanému **Odvolacímu finančnímu ředitelství**, se sídlem v Brně, Masarykova 31, o přezkoumání rozhodnutí žalovaného ze dne 24.9.2013 č.j. 23259/13/5000-14101-706486, ve věci daně z příjmů fyzických osob ze závislé činnosti a z funkčních požitků,

takto:

- I. Žaloba se **zamítá**.
- II. Žádný z účastníků **nemá** právo na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

Podanou žalobou se žalobce domáhal přezkoumání rozhodnutí žalovaného ze dne 24.9.2013 č.j. 23259/13/5000-14101-706486, kterým bylo způsobem specifikovaným ve výroku napadeného rozhodnutí změněno rozhodnutí Finančního úřadu v Hlučíně ze dne 22.11.2012 č.j. 89867/12/385970805066, jímž byla žalobci

předepsána k přímému placení daň z příjmů fyzických osob ze závislé činnosti a z funkčních požitků za zdaňovací období roku 2009 a současně mu byla uložena povinnost úhrady penále.

V podané žalobě žalobce namítl tyto žalobní body:

- 1) Správní orgány měly posuzovat vykonávanou činnost individuálně, tj. případ od případu, zkoumat povahu vykonávané činnosti, její znaky a okolnosti a specifika. Současně však měly činnost posoudit také komplexně, tj. že v případě, pokud některý ze znaků závislé činnosti bude naplněn, neznamena to automaticky, že se jedná o závislou činnost. Podle žalobce tento způsob posuzování vyplývá z pokynu ministerstva financí D-285. Dále žalobce poukázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu (dále jen NSS) sp. zn. 7 Afs 72/2008, podle kterého musí být po naplnění definice závislé činnosti splněny v podstatné míře všechny znaky závislé činnosti.
- 2) Žalobce činnost účinkujících s ohledem na její charakter nijak neřídí (účinkující chatují s klienty a samotný průběh vystoupení je tak v režii konkrétní účinkující a současně se řídí přáními klienta). Žalobce neudílí účinkujícím pokyny ohledně obsahu jejich vystoupení. Dle informace získané na živnostenském úřadě spadá činnost účinkujících pod oprávnění k „provozování kulturních produkcí, zábav, výstav, veletrhů, přehlídek, prodejních a obdobných akcí“. Tomu odpovídá také smlouva s účinkujícími uzavřená v roce 2009. Žalobce zdůraznil, že podle živnostenských úřadů je např. činnost striptéra považována za činnost umělce podnikajícího na základě autorského zákona. Činnost účinkujících při live-chat vystoupeních je obdobná činnosti striptéra. Podle žalobce žalovaný nepředložil žádný argument, proč činnost účinkujících nesplňuje vlastnosti umělecké činnosti a jeho názor je v rozporu s tím, který zastávají živnostenské úřady. Dle žalobce není žalovaný oprávněn posuzovat, zda činnost účinkujících je nebo není činností uměleckou.
- 3) Činnost účinkujících není v ČR jednoznačně upravena, což nemůže být vyloženo v jejich neprospěch. Žalobce poukázal na rozsudek NSS sp. zn. 2 Afs 16/2011, který posuzoval nejasnost právního postavení profesionálních sportovců. Žalovaný se domnívá, že mezi činností profesionálního hokejisty a činností účinkujících není žádná analogie, a proto není důvod postupovat stejně. Žalobce je opačného názoru a má za to, že činnost účinkujících nemůže být vykonávána podle pracovněprávních předpisů. Vzhledem k charakteru činnosti je vyloučeno použití klasických institutů zákoníku práce, jako je výkon činnosti podle pokynů zaměstnavatele, úprava pracovní doby, výkon práce v těhotenství, výpovědní důvody atd., které patří mezi základní znaky závislé činnosti. Žalobce se domnívá, že analogie s profesionálními sportovci je zde dána, ale i kdyby nebyla, je třeba vycházet z označeného judikátu NSS v obecné rovině, tj. že, je-li nějaká profese právně nejasná a v praxi je akceptováno, že se jedná o činnost osoby samostatně výdělečně činné, nelze vynucovat podřazení této činnosti pod závislou činnost.
- 4) Žalovaný se při hodnocení závislé činnosti neopírá o provedené dokazování, ale pouze popírá tvrzení žalobce. Jakékoliv námitky odmítá s tím, že znaky závislé činnosti byly naplněny. Dále vznesl žalobce námitky proti jednotlivým znakům závislé činnosti tak, jak byly žalovaným shledány.
 - a) Znak nadřazenosti
Argumentaci žalovaného k naplnění tohoto znaku žalobce odmítl jako nelogickou, nesrozumitelnou, vnitřně rozpornou a v rozporu se skutkovým stavem. Zejména nesouhlasí s tvrzením žalovaného, že znak řízení se pokyny

je naplněn již tím, že účinkující souhlasí s erotickými vystoupeními. V posuzované věci je naopak vazba účinkujících na jakékoliv pokyny žalobce minimální. Žalobce jim nepřiděluje práci, neudílí žádné pokyny a v konkrétní náplni jejich činnosti ani při jejím výkonu je nijak nekontroluje. Činnost účinkujících je specifická, intimní a spojená s osobou a osobností účinkujících. Vzhledem k charakteru činnosti je udílení pokynů nemožné, záleží vždy pouze na účinkujících, zda má zájem o vystoupení. Účinkující vystupuje pouze z vlastní vůle a v čase, který jí vyhovuje. Základní rysy posuzované činnosti jsou tedy zcela v rozporu se znaky závislé činnosti. Ani doba vystupování není určována žalobcem, ale samotnými účinkujícími. Koordinace žalobce je nutná pouze z technických důvodů, ale to, zda účinkující vystupuje, závisí zcela na její vůli.

b) Znak bezpečnostních opatření

Žalobce upozorňuje účinkující na bezpečnostní rizika z toho důvodu, že budova, ve které činnost provozují, je ve špatném stavu a také proto, že pro vysílání je zapotřebí speciální technické vybavení. Žalobce tak činí zejména z důvodu zabránění škodám na svém majetku. Argumentaci, že se tím chová jako zaměstnavatel, proto považuje za nepodloženou.

c) Znak odpovědnosti

Žalobce je odběratelem záznamů živých vystoupení účinkujících, s nimiž dál obchoduje a má odpovědnost poskytovatele vůči konečnému zákazníkovi. Za obsah vystoupení ale odpovídá sama vystupující, která je při vystoupení „sama za sebe“, takže nese riziko neúspěchu, neboť nebude-li žádána, nevydělá si. Účinkující je tak nositelkou hospodářského rizika a není-li úspěšná, pocítí újmu ona a nikoliv žalobce.

d) Znak dlouhodobosti

Charakter vystoupení je natolik specifický, že v některých případech se jedná o činnost dlouhodobou a v jiných případech se omezí např. na jedno vystoupení. Žalovaný se otázkou, jak dlouho poskytují účinkující žalobci služby, vůbec nezabýval. Jeho argumentace smlouvami na dobu neurčitou se čtyřtydenní výpovědní lhůtou je rozporná. Tato skutečnost totiž sama o sobě neprokazuje dlouhodobost. Žalovaný ke svému závěru, že je vždy důležité, jaký vztah obě strany zamýšlejí a chtějí, neprovedl žádné dokazování, a proto je jeho závěr nesrozumitelný.

e) Výkon práce pro další subjekty

Žalovaný neuznal námitku žalobce, že účinkující vykonávají činnost i pro jiné subjekty s tím, že tato skutečnost nevylučuje závislou činnost pro žalobce. Žalobce se s tímto neztotožňuje, neboť má za to, že jedním ze znaků závislé činnosti je, že fyzická osoba vykonává činnost pouze pro jednoho plátce příjmů a tento závěr navíc obsahuje i pokyn ministerstva financí, kterým je žalovaný povinen se řídit.

f) Skutečná vůle stran

Žalobce namítl, že žalovaný nesprávně aplikovat ust. § 8 odst. 3 zákona č. 280/2009 Sb., daňového řádu, v platném znění (dále jen daňový řád), neboť uzavřená smlouva nezastírá pracovněprávní vztah, ale odpovídá skutečné vůli stran. Závěry žalovaného jsou založeny na řadě nepravd a polopravd. Závěr žalovaného je v rozporu s výpověďmi svědkyň, které uvedly, že nemají zájem na uzavření pracovněprávního vztahu, jejich činnost vyplývá z jejich vlastního rozhodnutí, žalobce jim nijak neurčuje počet vystoupení ani nenařizuje jejich obsah, vykonávají činnosti i pro jiné subjekty, nemají zájem pořizovat si technické zařízení ani vysílat z domova, a proto využívají možností žalobce.

Žalobce účinkující neproškoluje v bezpečnosti práce, nevede evidenci odpracované doby, neboť používá technické údaje o odvysíláních časů. Úmysl účinkujících vystupovat jako osoby samostatně výdělečně činné (dále jen OSVČ) je navíc smluvně jednoznačně vyjádřen.

g) Znak odměny

Žalobce nesouhlasí se závěrem žalovaného, že odměňování na základě hodinové sazby je znakem závislé činnosti. Podle žalobce typická odměna v oblasti závislé činnosti je pevně stanovená měsíční mzda. Účinkující nejsou odměňováni za dovolenou, ale pouze za skutečně provedené vystoupení. Žalobce opětovně poukázal na rozsudek NSS sp. zn. 7 Afs 72/2008, podle kterého stanovení platebních podmínek je plně v dispozici smluvních stran a jako znak závislé činnosti nelze chápat ani fakturaci podle hodin.

h) Materiální vybavení

Činnost účinkujících je prováděna v provozovně žalobce, která je plně technicky vybavená pro erotická vystoupení. Účinkující mohou provádět vystoupení i z domova, ale o tuto činnost nemají zájem jednak z důvodu nedostatečného technického vybavení a technických znalostí a také proto, že jejich okolí o jejich činnosti většinou neví. Účinkující mají k dispozici šatní skříňky, sociální zařízení a pro vstup do budovy dostávají čip. Veškeré pomůcky pro svá vystoupení si však pořizují sami. Žalobce opětovně zdůraznil, že pro posouzení závislé činnosti je důležité komplexní posouzení činnosti, zejména její charakter. V současné době dochází k rozšíření erotických live video chatů ostatními poskytovateli, kdy díky technickému pokroku je umožněno vystupování účinkujících přímo z domova. Dle názoru žalobce, tato skutečnost žádným způsobem nemění charakter činnosti účinkujících.

i) Individuální posouzení

Žalovaný se nevypořádal s námitkou žalobce, že nedostatečně zjistil skutkový stav, neboť je povinen posuzovat každý případ individuálně a prokázat u každé účinkující zvlášť, že jsou splněny podmínky závislé činnosti. Pouhý odkaz na to, že účinkující provádí totožnou činnost a uzavírají totožné smlouvy, není podle názoru žalovaného dostačující.

5) Žalovaný neopírá své závěry o řádně provedené dokazování, používá jen domněnky a spekulace. Žalobce namítl, že mu není známo, o jakých spolehlivých a jednoznačných skutečnostech žalobce v napadeném rozhodnutí hovoří. Podle žalobce žalovaný pouze negoval jeho tvrzení a omezil se na popření jeho tvrzení a důkazních prostředků. Žalobce poukázal na výsledky účinkujících provedené dne 8.4.2013, které podle něj obsahují sugestivní otázky. Žalobce má za to, že jednání správce daně neodpovídá snaze o objektivní posouzení situace, ale o účelové jednání směřující k maximalizaci daňového doměrku.

6) Žalovaný nezohlednil výsledky kontrol dalších správních orgánů, které byly u žalobce provedeny. Žalobce poukázal na kontrolu provedenou Okresní správou sociálního zabezpečení Opava, která byla zaměřena na plnění povinností v nemocenském pojištění, důchodovém pojištění a při odvodu pojistného na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti za období od 1.9.2010 do 31.8.2013, přičemž nebyly zjištěny žádné nedostatky. Dále poukázal na kontrolu provedenou oblastním inspektorátem práce v roce 2012, která posoudila činnost účinkujících jako činnost, která nepředstavuje závislou práci. Žalobce zdůraznil, že charakter činnosti účinkujících v roce 2012 byl stejný jako v roce 2009.

V doplnění žaloby doručeném krajskému soudu dne 20.12.2013 žalobce doplnil žalobní argumentaci o výsledek provedené kontroly Oblastního inspektorátu práce pro Moravskoslezský kraj a Olomoucký kraj, která byla provedena dne 7.11.2013 a byla zaměřena zejména na kontrolu dodržování povinnosti vykonávat závislou práci v pracovněprávním vztahu, přičemž kontrolní orgán dospěl k závěru, že nedošlo k výkonu závislé práce mimo pracovněprávní vztah. Žalobce v této souvislosti namítl zásadu rozhodování orgánů veřejné moci ve stejných věcech stejně, kdy je nepřípustné, aby v právním státě posuzovaly orgány veřejné moci stejnou věc naprosto rozdílnými způsoby. Tato zásada byla potvrzena také rozsudkem NSS sp. zn. 1 Afs 78/2011.

Žalovaný ve vyjádření uvedl, že ve věci zastává neměnné stanovisko, které vyjádřil v napadeném rozhodnutí. Podle žalovaného jsou v posuzované věci splněny jak hlavní znaky závislé činnosti vymezené pokynem ministerstva financí D-285, tak také definice závislé činnosti vymezená v rozsudku NSS sp. zn. 7 Afs 72/2008. Žalovaný zdůraznil, že pro založení vztahu, který naplňuje znaky závislé činnosti, není rozhodující, jakou smlouvou byl vztah založen. Smlouva je pouze formálním vyjádřením vztahu. Pro jeho posouzení jako závislé činnosti postačí, jedná-li se o příjmy z poměru obdobného pracovněprávnímu (shodně pokyn MF D-285 a ust. § 6 odst. 1 písm. a) zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, v platném znění – dále jen ZDP). V podrobnostech žalobce k této problematice odkázal na str. 9 napadeného rozhodnutí. Stejně tak žalovaný odkázal na svůj názor ohledně charakteru činnosti účinkujících vyjádřený na str. 6-7 napadeného rozhodnutí a následně také na str. 8 napadeného rozhodnutí. K námitkám žalobce vůči rozsahu dokazování žalovaný poukázal na zásadu volného hodnocení důkazů dle ust. § 8 odst. 1 daňového řádu a zdůraznil, že správní orgány obou stupňů postupovaly v souladu s principy tohoto hodnocení důkazů. Dále uvedl, že v napadeném rozhodnutí veškeré znaky závislé činnosti, kterou u účinkujících shledal, podložil konkrétními skutečnostmi a obsáhle se k nim vyjádřil. Činnost účinkujících nesplňuje znaky podnikání, jak předpokládá zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání, v platném znění (dále jen živnostenský zákon) resp. zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen obchodní zákoník), když naopak splňuje veškeré znaky závislé činnosti. Podle pokynu MF č. D-285 nemůže být závislá činnost redukována pouze na činnost vykonávanou podle příkazů a pokynů plátce, ale musí se jednat o činnost skutečně závislou na plátcu. Žalobce poskytuje účinkujícím zázemí, jejich činnost je žalobcem jasně definována, vymezuje místo, čas a předmět činnosti, koordinuje časy vysílání, provádí přidělení místnosti, kde k natáčení dochází, provádí kontrolu odpracovaných hodin, seznamuje účinkující s dodržováním všeobecně závazných právních předpisů, bezpečnostních a požárních předpisů, čímž naplňuje znaky zaměstnavatele dle ust. § 102, 103 a 106 zákona č. 262/2006 Sb., zákoníku práce, v platném znění (dále jen ZP). Účinkující svou činností naplňují hlavní činnost žalobce, jsou závislé na podmínkách, které jim žalobce vytváří, používají jeho sociální zařízení, šatní skřínky, technické zařízení. Ohledně poskytování zázemí nese žalobce veškeré náklady na materiální zajištění. Činnost je vykonávána v prostorách žalobce, aniž by účinkující hradily nájemné. Totéž se týká pronájmu technického vybavení nutného k vysílání. Za výstupy účinkujících je plně odpovědný žalobce, který činnost provozuje pod svým jménem a za tuto činnost inkasuje částky, z nichž určenou část vyplácí účinkujícím nikoli ve formě procentního podílu, ale ve formě hodinové mzdy. Skutečnou vůli stran uzavřít smlouvu, která splňuje znaky obdobného poměru jako je pracovněprávní poměr, lze dovodit z činnosti účinkujících i žalobce. K námitce žalobce ohledně

sugestivních otázek pokládaných svědkyním žalovaný uvedl, že žalobce byl přítomen jejich výsledku a v jeho průběhu nevzněl žádné námitky. Ke kontrole okresní správy sociálního zabezpečení žalovaný uvedl, že tento správní orgán prováděl kontrolu podle jiného hmotně-právního i procesního předpisu, které jsou naprosto odlišné od předpisů daňových. Protokol o kontrole č. 1278/13/890, na nějž žalobce poukázal, nemá žalovaný k dispozici, proto se k němu nevyjádřil, má však k dispozici protokol č. 1556/07, z něhož plyne, že Okresní správa sociálního zabezpečení v Opavě provedla pouze kontrolu správnosti evidence u osob vedených jako zaměstnanci. Z toho nelze dovodit, že u osob, které v evidenci zaměstnanců vedeny nebyly, bylo vše v pořádku. Ke kontrole provedené Oblastním inspektorátem práce pro Moravskoslezský kraj a Olomoucký kraj se sídlem v Ostravě, provedené v roce 2012 a ukončené protokolem č.j. 5807/10.71/12/15.2 žalovaný uvedl, že i tento správní orgán postupuje podle odlišných právních předpisů. To, že práce účinkujících nebyla kvalifikována jako nelegální, není pro daňové účely relevantní. Pro účely kvalifikace příjmů jako příjmů ze závislé činnosti dle ust. § 6 odst. 1 písm. a) ZDP je relevantní pouze posouzení, zda je činnost účinkujících zdanitelná podle tohoto ustanovení. Kontrolní mechanismus podle daňového řádu je zcela odlišný od kontroly prováděné podle zákona č. 251/2005 Sb., o inspekci práce, ve znění pozdějších předpisů (dále jen zákon č. 251/2005 Sb.) a podle zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, v platném znění (dále jen zákon o zaměstnanosti). Navíc uvedená kontrola byla provedena až v roce 2012, tedy po kontrole provedené správcem daně a za jiné zdaňovací období. Tento důkaz proto nemohl žalovaný použít. Žalovaný navrhl zamítnutí žaloby.

Krajský soud přezkoumal napadené rozhodnutí žalovaného, přičemž vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (§ 75 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, v platném znění – dále jen s.ř.s.) a byl vázán obsahem žalobních bodů uvedených v žalobě (ust. § 75 odst. 2 s.ř.s.).

Z obsahu správních spisů bylo zjištěno, že u žalobce byla pracovníky správce daně zahájena dne 25.8.2011 kontrola daně z příjmů fyzických osob ze závislé činnosti a funkčních požitků za zdaňovací období roku 2009. V průběhu kontroly správce daně zjistil, že žalobce zahrnul do nákladů faktury za služby účinkujících (dle uzavřených smluv tzv. „operátorek“) v celkové výši 9.252.935,- Kč. Účinkující na základě uzavřených smluv vystupovaly v žalobcových erotických live video chatech, které byly nahrávány pomocí webových kamer, resp. videokamer a byly přenášeny živě, případně uloženy jako nahrávky na internetu. Dle účetnictví žalobce veškeré náklady spojené s výkonem účinkujících šly k tíži žalobce, neboť činnost byla vykonávána v prostorách žalobce, který hradil náklady s provozem, provozovnu vybavil nábytkem, technickým vybavením zajišťujícím přenos dat. Účinkující vykonávaly práci v provozovně žalobce, neplatily žádný pronájem, používaly při činnosti zařízení žalobce. Za výkon své činnosti byly odměňovány hodinovou sazbou. Celkovou částku měsíčně fakturovaly žalobci. Žalobce ve vyjádření ze dne 6.12.2011 ke kontrolním zjištěním uvedl, že se s účinkujícími o počtu, obsahu a čase živých relací dohodl, ony si však samy sjednávaly časový plán individuálně podle svých možností a ten nebyl stejný v jednotlivých týdnech ani měsících. Rozsah služeb poskytnutých za měsíc se zjišťoval pomocí elektronického čipu, jenž se používal ke vstupu do studia místo klíče. Žalobce tak kontroloval, zda faktura za poskytnuté služby byla správně vystavena. Dále uvedl, že technické zázemí a internetová připojení (speciální telefonní linky a speciální technická zařízení) jsou velmi náročným

technickým vybavením na vysoké úrovni a z technických důvodů proto nebyl možný přenos z jiných míst, než byla provozovna. Žalobce dále sdělil, že pořídil kostýmy, které zapůjčoval jen některým účinkujícím, neboť mnohé nechtěly používat cizí oblečení, takže není možné tvrdit, že účinkující používaly pomůcky pořízené žalobcem. Žalobce zdůraznil, že vystupující neměly pravidelnou a stále stejnou úplatu jako by tomu bylo v zaměstnaneckém poměru a ke své činnosti využívaly převážně vlastní pomůcky. Po posouzení tohoto vyjádření žalobce správce daně nezměnil výsledek kontrolního zjištění ani svůj závěr, že posuzovaná činnost je činností závislou a rozhodnutím ze dne 5.3.2012 vydal platební výměr na daň z příjmů fyzických osob ze závislé činnosti a funkčních požitků, proti němuž žalobce podal odvolání. V rámci odvolacího řízení byl žalobce správcem daně vyzván (výzva ze dne 18.4.2012) k předložení přijatých faktur za služby účinkujících, smluv s těmito účinkujícími, knihy příchodů a odchodů a vlastních faktur, které vystavil zákazníkům v zahraničí. Žalobce ve vyjádření na výzvu, kterým současně doplnil své odvolání, poukázal na kontrolu provedenou Oblastním inspektorátem práce pro Moravskoslezský kraj a Olomoucký kraj ze dne 11.4.2012 se závěrem, že žalobce neumožňoval výkon nelegální práce a dále se vyjádřil k požadavkům správce daně na předložení konkrétních dokladů. Faktury vystavené účinkujícími nepředložil z toho důvodu, že již měly být předloženy v rámci daňové kontroly a v případě smluv předložil pouze vzorovou dohodu. Knihu příchodů a odchodů nepředložil proto, že se jednalo o interní záznam, který nepodléhal archivační povinnosti a byl již skartován. Vlastní vystavené faktury svým odběratelům nepředložil, neboť podle něj není žádná souvislost mezi těmito fakturami a posouzením činnosti účinkujících. Následně správce daně předložil odvolání spolu se správním spisem žalovanému. Dne 24.9.2012 byl u žalovaného sepsán protokol se zástupcem žalobce, který zdůraznil, že s ohledem na charakter činnosti ji nebylo možné vykonávat v pracovním poměru, protože nebyly splněny znaky závislé práce a opětovně zdůraznil výsledky kontroly oblastního inspektorátu práce ze dne 11.4.2012. Dále uvedl, že každá účinkující si vyúčtovávala fakturované částky sama. Žalobce byl oprávněn přiměřeně zkrátit honorář v případě porušení nebo nesplnění smluvních povinností. Následně žalovaný vrátil správci daně spisový materiál k doplnění o důkazy, které by fakturaci činnosti účinkujících vysvětlily. Současně žalovaný také zjistil chybu při výpočtu záloh na daň podle ust. § 38h ZDP, kdy některé operátorky v jednotlivých měsících fakturovaly příjmy do částky 5.000,- Kč, které tak měly být zdaněny daní vybíranou srážkou podle zvláštní sazby (§ 38d ZDP) a nikoliv zálohou. Žalobce v doplnění odvolání ze dne 19.10.2012 doplnil bližší informace k fungování vysílacího studia a ke způsobu fakturace. Správce daně při respektování závěrů žalovaného vydal dne 22.11.2012 rozhodnutí o odvolání, kterým ve smyslu ust. § 113 odst. 1 písm. b) daňového řádu částečně vyhověl žalobci a snížil částku vyměřené daně. Proti tomuto rozhodnutí podal žalobce opět odvolání a v jeho doplnění navrhl důkazní prostředky, a to zejména výsledky některých účinkujících prokuristky jednatele a dále také smlouvy s účinkujícími a dotazy na živnostenský úřad a ministerstvo práce a sociálních věcí.

Správce daně následně předvolal ke svědeckým výsledkům tři účinkující, a to V. Z., J.Š. a M. V. Jejich výsledky proběhly za přítomnosti zástupce žalobce.

Svědce M. V. uvedla, že smlouva jí byla předložena již připravená žalobcem. Do budovy se dostávala pomocí čipu, zapisovala se do knihy příchodů z důvodu evidence kvůli případnému požáru. Termíny svých vystoupení si určovala sama a kancelář je vždy pouze odsouhlasila. Pokud objednanou práci nevykonala, žádné

sankce jí za to nepostihovaly. Pravidla k využívání jednotlivých studií nebyla stanovena. Pomůcky a kostýmy k vystoupení si pořizovala na vlastní náklady. Oblečení zakoupené žalobcem nikdy nepoužívala. Žalobce její oblečení nikdy nekontroloval. O šatní skříňku si každá vystupující mohla požádat, svědkyně ji měla, protože jí nebylo příjemné mít pomůcky a kostýmy doma, neboť má malé dítě. Za používání skříňky nic neplatila. Sazbu za vystoupení si navrhla a čekala na odsouhlasení žalobce. Evidenci odpracovaných hodin si vedla sama, žalobce si vedl svoji, vykázaná fakturace se odsouhlasovala na konci měsíce v kanceláři. Vyšší sazbu za vystoupení si navrhovala sama podle typu studia (hard nebo soft). Typ studia si určovala sama. Vystoupení sice mohla provádět i doma, ale nechtěla to kvůli dítěti. Když nemohla vysílat, vždy se omluvila. Svědkyně uvedla, že nemá zájem na uzavření pracovněprávního poměru. Sama si chce určovat, kdy bude činnost vykonávat. Služby poskytuje i společnosti Spektrocom Valašské Meziříčí. Svědkyně má živnostenský list od roku 2002 nebo 2003. Termín a obsah vysílání jí nikdy nikdo nenařídil. Fakturované částky jsou různé podle počtu hodin, počtu telefonátů atp.

Svědkyně J. Š. uvedla, že smlouvu vyhotovil žalobce, měla čip ke vstupu do budovy, do knihy se zapisovala z bezpečnostních důvodů kvůli možnému požáru. Zasílala žalobci žádanky na vysílací časy, které žalobce schvaloval a potvrzoval je e-mailem. Když nemohla ve schváleném čase vystupovat, omluvila se nebo našla náhradu. Kdyby nepřišla, žádné sankce by nenastaly. Rozvrhy a plány vystoupení dělala kancelář. Věci na vystoupení si kupovala sama, oblečení žalobce nepoužívala. Způsob oblečení jí nikdo nekontroloval. Šatní skříňku využívala pro pomůcky, protože rodina o této její činnosti neví. Za skříňku nic neplatila. Sazbu za 1 hodinu vystoupení stanovil žalobce. Vysílání probíhá většinou 7,5 hodiny, někdy 8 či 12. Není-li počet hodin uveden, je to vždy 7,5 hodiny, ale může se vysílat i kratší dobu. Evidenci odpracovaných hodin si vede sama. Sazba je stanovena podle studií, záleží na vystoupení. Obsah vysílání si řídí sama, přičemž plní přání zákazníka. Proto si také sama stanoví, které studio pro vystoupení požaduje, čímž je stanovena i sazba. Svědkyně uvedla, že by mohla vysílat i jinde, ale ne doma, protože k tomu nemá podmínky. Dále uvedla, že neměla zájem uzavírat pracovněprávní vztah s žalobcem. Pracovala i pro společnost Intermax Ostrava. Živnostenský list má asi od roku 2007. Termín nebo obsah vysílání jí nikdy nikdo nenařizoval. Měsíční faktury se liší podle počtu vystoupení. Pro jiné společnosti pracovala za nižší hodinovou odměnu.

Svědkyně V. Z. uvedla, že evidence příchodů a odchodů byla pro potřebu požární ochrany. Vystoupení si většinou plánovala sama, jen jí bylo následně sděleno, zda jsou termíny volné. Ze zadaného termínu se mohla odhlásit. V případě, že by nevystupovala, aniž by se omluvila, nebyly žádné sankce stanoveny. Svědkyně se rozhodovala sama, ve kterém studiu bude práci vykonávat. Volné studio bylo součástí plánování směn. Plánování muselo být potvrzeno kanceláří. Sestavování plánů probíhalo v kanceláři, která buď potvrdila, nebo vyvrátila objednávku. Kostýmy na vystoupení si svědkyně pořizovala sama, oblečení, které bylo k dispozici u žalobce, nevyužívala, toto sloužilo k focení a reklamě. Ona sama se na této činnosti nepodílela. Způsob ošacení žalobce nekontroloval, určovala si ho sama. Šatní skříňky byly k dispozici, mohl si je vyžádat, kdo chtěl, sloužily k úschově kostýmů. Za skříňku žalobci nic neplatila. O sazbě honoráře za 1 hodinu nemohla rozhodovat. Evidenci odpracovaných hodin si vedla sama a není jí známo, jakým způsobem to kontroloval žalobce. Rozpětí hodinové sazby bylo 115-140 Kč a není jí známo, kdo posuzoval konkrétní výši. Určovala si sama, kdy začne a kdy skončí své vystoupení, činnost se

opakovala, jak chtěla ona sama. Nechodila do provozovny každý den. Stejnou práci by mohla vykonávat doma nebo v jiných studiích, ale doma z osobních důvodů nechce. Vykonávala činnost i jinde – např. pro společnost Lipstick v Brně. O uzavření pracovněprávní smlouvy s žalobcem svědkyně zájem neměla. Živnostenský list má od roku 2007. Termín nebo obsah vysílání jí nikdo nikdy nenařizoval.

O odvolání a jeho doplnění bylo rozhodnuto napadeným rozhodnutím žalovaného.

Podle ust. § 6 odst. 1 písm. a) věty první ZDP příjmy ze závislé činnosti jsou příjmy ze současného nebo dřívějšího pracovněprávního, služebního nebo členského poměru a obdobného poměru, v nichž poplatník při výkonu práce pro plátce příjmu je povinen dbát příkazů plátce.

K výkladu pojmu závislé činnosti ve smyslu shora citovaného ustanovení se váže rozsáhlá konstantní judikatura správních soudů. Základní premisa je obsažena v rozsudku NSS ze dne 24.2.2005 sp. zn. 2 Afs 62/2004, publikovaného ve Sb. NSS č. 272/2005. Označený rozsudek formuluje především, že: *„Vymezení pojmu „závislá činnost“ podle ust. § 6 odst. 1 písm. a) zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, nemůže být redukováno toliko na činnost vykonávanou podle příslušných pokynů, nýbrž se musí jednat o činnost skutečně závislou na osobě plátce...“*

Naplnění takto vymezeného pojmu závislé činnosti v posuzované věci žalovaný vystavěl na úvaze obsažené na str. 10 napadeného rozhodnutí, kdy uvedl, že žalobce jako daňový subjekt stanovuje náplň vysílání formou deklarace, že se jedná o erotické vysílání a poskytuje zázemí, ve kterém stanoví podmínky chování a zajišťuje odbyt práce, která se stává jeho vlastnictvím. Žalovaný dále rozvedl, že žalobce určuje obsah činnosti účinkujících již tím, že jeho hlavní činností je přenos erotických live video chatů, čímž je práce účinkujících jasně definována. Vzhledem k povaze poskytované činnosti je přitom samozřejmé, že účinkující budou při poskytování služby jednat samostatně, neboť v případě komunikace na živo nelze dopředu vymezit, jaké požadavky bude mít konečný zákazník. Žalobce tedy účinkujícím přímo neukládá, jak konkrétně mají svou činnost provádět, neboť obsah vystoupení si určují samy, ale vymezuje místo, čas a předmět činnosti a také, co si vystupující může a nemůže dovolit. Vystupující tak musí svou činnost provádět v určitých mezích, které jsou stanoveny uzavřenými smlouvami (musí se vyvarovat šíření nežádoucích obsahů). Žalobce rovněž koordinuje s vystupujícími jednotlivé časy vysílání a místnosti, z nichž mohou činnost vykonávat. Vystupující tedy nemohou do vysílacích studií docházet dle vlastního uvážení bez souhlasu a koordinace daňového subjektu. Krajský soud má za to, že uvedená (nikoliv doslovně) úvaha žalovaného je zcela zásadním posouzením vztahu žalobce a účinkujících, které je plně podpořeno obsahem správního spisu. Úvaha obsahuje logické hodnocení důkazů v jejich vzájemných souvislostech i v jejich jednotlivostech a respektuje také obsahy svědeckých výpovědí. Krajský soud se s těmito závěry plně ztotožňuje a beze zbytku je aprobuje. Pro úplnost soud uvádí, že dle jeho názoru předestřená úvaha žalovaného zahrnuje všechny základní rysy činnosti žalobce i účinkujících tak, jak jsou žalobcem prezentovány a jak jsou podchyceny ve správním spise, pouze je vyhodnocuje jiným způsobem, než se domáhá žalobce.

V souladu s tímto zásadním náhledem na posuzovanou věc pak krajský soud přistoupil k vypořádání jednotlivých žalobních bodů.

Ad. 1) Tento žalobní bod, v němž žalobce namítá způsob posuzování vykonávané činnosti žalovaným, je formulován natolik obecně, že sám o sobě není způsobilý soudního přezkumu. Dle ustálené praxe správních soudů (např. rozsudek Nejvyššího správního soudu – dále jen NSS – ze dne 24.8.2010 č.j. 4 As 3/2008-78 nebo rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 9.2.2011 č.j. 31Ca 152/2009-44) je určení rozsahu soudního přezkumu zcela v dispozici žalobce. Jím formulované žalobní body však musejí být natolik konkrétní, aby alespoň rámcově určovaly rozsah soudního přezkumu. Soud není oprávněn ani povinen vyhledávat či domýšlet žalobcem obecně tvrzené nezákonnosti, neboť by tím porušil zásadu dispoziční, kterou je soudní přezkum ve správním soudnictví ovládán, ale také zásadu rovnosti účastníků řízení. Uvedený žalobní bod je natolik obecný, že z něj není seznatelné, co má být podle žalobce předmětem soudního přezkumu. Žalobce sice namítl, že žalovaný nepostupoval v souladu s požadavkem individuálního a současně komplexního posuzování závislé činnosti, v čemž spatřuje rozpor s pokynem ministerstva financí č. D-285 a rozpor s rozsudkem NSS sp. zn. 7 Afs 72/2008, avšak neuvedl, u kterých konkrétních znaků závislé činnosti se žalovaný tohoto pochybení dopustil. Žalobce tedy neoznačil konkrétní vady, jimiž podle něj napadené rozhodnutí trpí a ani neoznačil konkrétní úvahy žalovaného, s nimiž se neztotožňuje. Proto se krajský soud takto obecně formulovaným žalobním bodem zabývat nemohl. Pokud se jednotlivých znaků závislé činnosti týkají další body žaloby, vypořádá se s nimi krajský soud níže.

Ad. 2) V první části žalobního bodu žalobce popisuje, proč nemůže přímo řídit vystoupení jednotlivých účinkujících, v čemž se ztotožňuje s obsahem správního spisu, jakož i s odpovídající částí závěrů žalovaného (viz str. 10 napadeného rozhodnutí), které již byly shora citovány. Žalovaný ve svých úvahách tento charakteristický rys posuzované činnosti plně akceptoval, avšak nepovažuje jej za určující, neboť podstatu závislé činnosti spatřuje především v rámcovém určení činnosti účinkujících (erotické live video chaty) a také v materiálním a technickém vybavení provozovny, jež poskytuje žalobce účinkujícím a bez něhož by svou činnost realizovat nemohly. V další části žalobního bodu poukazuje žalobce na hodnocení činnosti účinkujících živnostenskými úřady a nesouhlasí s tím, že žalovaný jejich činnost neposuzuje jako činnost uměleckou. Ani tuto část žalobního bodu krajský soud neshledal důvodnou, neboť má za to, že posuzování činnosti účinkujících z hlediska umělecké hodnoty či podřazení pod obecný pojem umělecké činnosti je pro podstatu věci zcela irelevantní. Umělecká hodnota činnosti není kritériem pro posouzení existence závislosti účinkujících na žalobci.

Ad. 3) V tomto žalobním bodě žalobce poukázal na rozsudek NSS sp. zn. 2 Afs 16/2011, v němž NSS dospěl k závěru, že: *„Činnost profesionálního sportovce není jednoduše podřaditelná pod pojem „závislá práce“ ve smyslu § 2 odst. 3 zákoníku práce z roku 2006. Není proto protiprávní uzavírání i jiných než pracovních smluv mezi sportovci a jejich kluby. Z daňového hlediska může sportovec působit též jako osoba samostatně výdělečně činná.“* Současně žalobce poukázal na analogii v postavení profesionálních sportovců a posuzovaných účinkujících a zdůraznil, že

účinkující jsou OSVČ a nelze jim vnucovat pracovněprávní vztah. Podle názoru krajského soudu citovaný judikát nevyznívá tak kategoricky, jak tvrdí žalobce v žalobě. Vyplývá z něj pro profesionální sportovce možnost působit také jako OSVČ a nikoliv pouze jako osoby vázané pracovněprávním vztahem. Současně z něj vyplývá, že činnost sportovce nelze jednoduše, tj. bez dalšího podřadit pod pojem závislé práce. Jinými slovy právní postavení profesionálního sportovce může být v nastíněném ohledu rozmanité, přičemž rozhodující budou vždy až konkrétní okolnosti. Totéž nelze vyloučit ani v případě osob, které se zabývají obdobnými typy vystoupení jako účinkující v posuzované věci. Zde však bylo žalovaným vyhodnoceno a řádně odůvodněno, proč jsou posuzované subjekty ve vztahu k žalobci v poměru závislé činnosti. Ani existence jiných než pracovněprávních smluv určujících vztah žalobce a účinkujících není rozhodujícím kritériem, neboť ust. § 6 odst. 1 písm. a) ZDP poukazuje mj. na „obdobný poměr“, tj. obdobný poměru pracovněprávnímu, přičemž rozhodující je prokázaná závislost ve smyslu závislé činnosti.

Ad. 4) Žalobce namítl, že se žalovaný při hodnocení závislé činnosti neopíral o provedené dokazování. Obsahem správního spisu a obsahem napadeného rozhodnutí má krajský soud za prokázané, že hodnocení a závěry žalovaného se naopak o provedené dokazování zcela opírají. Jiné právní závěry oproti žalobci, k nimž žalovaný dospěl a které jsou řádně a přezkoumatelným způsobem odůvodněny, neznamenají, že napadené rozhodnutí je nezákonné nebo nepřezkoumatelné. Vznesené odvolací námitky žalobce byly napadeným rozhodnutím skutečně v celém svém rozsahu odmítnuty, ovšem způsobem, kdy každé námitce byla věnována dostatečná pozornost žalovaného, a ke každé námitce byly řádně a srozumitelně zformulovány důvody, pro které nebyla shledána důvodnou.

K námitkám žalobce vztahujícím se k jednotlivým znakům závislé činnosti krajský soud uvádí:

Ad. a) Ke znaku nadřazenosti

Zde uvedené námitky žalobce má krajský soud za vypořádané svou argumentací uvedenou na str. 9 tohoto rozsudku a dále argumentací k žalobnímu bodu 2), na něž plně odkazuje. Pro úplnost krajský soud ještě doplňuje, že koordinace žalobce, pokud jde o jednotlivá vystoupení účinkujících, je nutná nejen toliko z technických důvodů, jak uvádí žalobce, ale také proto, že představuje formu faktického řízení za účelem udržení řádného chodu celého projektu erotických live video chatů.

Ad. b) Ke znaku bezpečnostních opatření

Skutečnost, že žalobce informoval účinkující o existenci bezpečnostního rizika v souvislosti se stavem provozovny a s technickým vybavením, lze označit za znak marginálního významu, který sám o sobě nemá takovou vypovídací hodnotu, aby vedl k učiněným závěrům, nicméně je zcela ve shodě se zásadou volného hodnocení důkazů, že byl vyhodnocen ve vzájemném souladu s ostatními znaky v rámci celkové úvahy žalovaného.

Ad. c) Ke znaku odpovědnosti

Krajský soud se zcela ztotožňuje se závěry žalovaného obsaženými na str. 10-11 napadeného rozhodnutí, kde žalovaný uvedl, že podstatou činnosti žalobce jako

daňového subjektu je přenos dat prostřednictvím webových stránek konečným zákazníkům, kterým je také žalobce plně odpovědný. Účinkující samy nejsou v žádném smluvním vztahu vůči konečnému zákazníkovi, a proto vůči němu nemají ani žádnou odpovědnost. Toto hodnocení přesně odpovídá obsahu smluv uzavřených mezi žalobcem a účinkujícími. Navíc nelze nezohlednit, že i případná zpětná vazba konečného zákazníka na konkrétní vystupující se opět děje pouze prostřednictvím žalobce.

Ad. d) Ke znaku dlouhodobosti

Žalovaný se s touto námitkou vypořádal na str. 11 v odst. 2 napadeného rozhodnutí, přičemž opět rozhodujícím pro jeho úvahu byl obsah uzavíraných smluv, které jsou uzavírány na dobu neurčitou s výpovědní čtyřtýdenní lhůtou. Z uvedeného nelze dovodit jiný závěr, než že obě smluvní strany při uzavření takové smlouvy předpokládají vztah dlouhodobější povahy. Posouzení žalovaného je v souladu s jeho základní úvahou, na níž rozhodnutí ve věci vystavěl, která je vyjádřena na str. 10 napadeného rozhodnutí a byla soudem již zmiňována a také vyhodnocena (str. 9 tohoto rozsudku). K nastíněné otázce individuálního posouzení faktické délky vztahu pokud jde o jednotlivé účinkující, krajský soud uvádí, že dle jeho názoru posouzení charakteru činnosti vycházející z jejího rámcového určení a významu materiálně-technického zabezpečení pro celý projekt i pro dílčí vystoupení účinkujících, již samo o sobě vyvolává nadbytečnost individuálního posuzování vůči každé konkrétní vystupující. Tento požadavek žalobce není nijak logicky odůvodněn a neodpovídá ani právní úpravě obsažené v ust. § 6 odst. 1 písm. a) ZDP, podle které jsou předmětem posuzování (v daňovém řízení) příjmy žalobce ze závislé činnosti, resp. příjmy z činnosti, která se jeví nebo která by mohla být činností závislou. Posuzuje se tedy charakter této činnosti a také vztahu daňového poplatníka a osob, které činnost vykonávají. Byla-li posuzovaná činnost ve vztahu ke všem účinkujícím stejná, tj. byla realizována na základě typizovaných smluv, účinkující prováděly vystoupení odpovídající obsahu těchto smluv a jejich materiální a finanční podmínky byly stejné, není nutné individuální hodnocení jednotlivých znaků ve vztahu ke každé účinkující.

Ad. e) K výkonu práce pro další subjekty

Obecně lze souhlasit se závěrem žalovaného, že skutečnost, že účinkující vykonávají činnost také pro jiné subjekty, sama o sobě nevylučuje existenci závislé činnosti vůči žalobci. Současně jej lze označit za souladný s běžnou společenskou praxí. Žalobce v této žalobní námitce pouze vyjadřuje nesouhlas se závěrem žalovaného, když sám preferuje názor, že znakem závislé činnosti je, jestliže fyzická osoba vykonává činnost pouze pro jednoho plátce. Krajský soud proto ve zcela obecné rovině podotýká, že tento názor považuje za překonaný společenskou realitou.

Ad. f) Ke skutečné vůli stran

Ohledně námitky k tomuto znaku odkazuje krajský soud na argumentaci k žalobnímu bodu 2), potažmo ke str. 9 tohoto rozsudku, kde se s téměř totožnými námitkami žalobce již vypořádal. Pokud jde o prokázaný úmysl účinkujících vystupovat jako OSVČ (viz svědecké výpovědi), pak tato skutečnost sama o sobě nevylučuje, že vůči žalobci se na základě uzavřených smluv pohybují v rovině vztahu obdobného vztahu pracovněprávnímu (§ 6 odst. 1 písm. a) ZDP).

Ad. g) Ke znaku odměňování

Způsob odměňování je podle názoru soudu rovněž marginálním znakem závislé činnosti a je ve své podstatě irelevantní, zda odměna je realizována formou hodinové mzdy či pevně stanovenou měsíční sazbou.

Ad. h) K materiálnímu vybavení

Jak již bylo shora opakovaně uvedeno na významu materiálního a technického vybavení žalovaný z větší části vystavěl svou úvahu o charakteru posuzované činnosti jako závislé a soud správnost jeho úsudku aproboval. Argumentace žalobce tím, že účinkující mohou provádět vystoupení i z domova, je čistě teoretická a v podstatě se míjí s výpověďmi svědkyň, které shodně uvedly, že o takovéto pojetí své činnosti nemají žádný zájem. Jejich důvody jsou především osobní, ale jak lze logicky dovodit (a jak uvádí také sám žalobce), důvody spočívají stejným dílem také v neexistenci technického vybavení, jehož pořízení je spojeno s nemalými náklady a zřejmě také s nedostatkem technických znalostí. Naopak z výpovědí svědkyň jednoznačně vyplývá, že zázemí poskytované žalobcem a technické vybavení provozovny považují za základní předpoklad pro výkon činnosti. Lze tedy důvodně předpokládat, že zatímco žalobce by pro realizaci svého projektu erotických video live chatů mohl najít jiné zájemkyně, tyto účinkující by svou činnost bez materiálně-technického zázemí poskytovaného žalobcem provádět nemohly. Ze svědeckých výpovědí i z tvrzení žalobce pak vyplývá, že toto zázemí žalobce poskytoval účinkujícím bezplatně.

Ad. i) K individuálnímu posouzení

Krajský soud odkazuje na svou argumentaci uvedenou ke znaku dlouhodobosti, v níž se vypořádal také s otázkou individuálního posouzení.

Ad. 5) K námitce nedostatečnosti provedeného dokazování se krajský soud již vyjádřil v argumentaci k žalobnímu bodu 4). Lze dodat, že žalobcovo tvrzení, že žalovaný používá jen domněnky a spekulace, je natolik obecné a nedostatečné, že se jeho důvodností soud nemohl zabývat. Také námitku, že výsledky účinkujících provedené dne 8.4.2013 obsahují sugestivní otázky, považuje krajský soud za nezpůsobilou soudního přezkumu, neboť žalobce nekonkretizuje, které z položených otázek má za sugestivní. K určení rámce soudního přezkumu odkazuje krajský soud na argumentaci uvedenou k 1) žalobnímu bodu. Shodně s žalovaným lze pro úplnost uvést, že dle obsahu protokolů o svědeckých výpovědích byl zástupce žalobce těmto výslechům přítomen a mohl tedy do protokolu vznášet námitky proti postupu správního orgánu. Z obsahu protokolů však nic takového nevyplývá.

Ad. 6) V posledním žalobním bodě žalobce namítl, že žalovaný nezohlednil výsledky kontrol provedených u žalobce jinými správními orgány, které nezjistily žádné nedostatky. První z nich je kontrola provedená Okresní správou sociálního zabezpečení Opava zaměřenou na plnění povinností v nemocenském pojištění, důchodovém pojištění a při odvodu pojistného na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti za období let 2010 až 2013. Krajský soud shodně s žalovaným uvádí, že výsledky zmiňované kontroly nemohou mít žádnou relevantní vypovídací hodnotu k posuzované věci. Jak již vyplývá ze zaměření kontroly, byla prováděna ve vztahu k zaměstnancům žalobce a netýkala se osob, které vůči němu nebyly v pracovněprávním poměru. Navíc se kontrola míjela s posuzovanou věcí také

ve vymezení kontrolovaného období. Lze přisvědčit žalovanému, že okresní správa sociálního zabezpečení je správním orgánem nadaným zcela jinými pravomocemi, než orgány finanční správy a její kontrolní činnost tedy probíhá na základě jiných hmotně-právních i procesně-právních předpisů. Uvedené lze vztáhnout také na kontrolní činnost oblastního inspektorátu práce, když druhou z žalobcem uvedených kontrol, byla kontrola provedená Oblastním inspektorátem práce pro Moravskoslezský kraj a Olomoucký kraj se sídlem v Ostravě v roce 2012. Protokol č. 5807/10.71/12/15.2 je součástí správního spisu a vyplývá z něj, že kontrola proběhla dne 11.4.2012 a byla zaměřena na dodržování pracovněprávních předpisů podle ust. § 3 zákona o inspekci práce a na dodržování pracovněprávních předpisů podle ust. § 126 odst. 2 zákona o zaměstnanosti. Z obsahu kontrolního protokolu vyplývá, že kontrolovanými osobami byly také některé z účinkujících, jež uvedly, že pracují jako OSVČ a s žalobcem mají uzavřené poskytovatelské smlouvy, v rámci nichž si samy určují, kdy budou vystupovat v erotických chatech a rovněž uvedly, že si samy pořizují oblečení a pomůcky ke svým vystoupením. Kontrolní závěr tohoto protokolu zněl, že nebyl zjištěn výkon nelegální práce. Z uvedeného je zřejmé, že kontrola provedená oblastním inspektorátem práce byla zaměřena na zcela jinou oblast výkonu státní správy. Kontrolní orgán měl sice k dispozici výpovědi účinkujících i jejich smlouvy uzavřené s žalobcem, avšak nezabýval se průběhem a detaily jejich činnosti pro žalobce způsobem srovnatelným se správcem daně. Předmětem kontroly také vůbec nebylo materiálně-technické vybavení provozovny sloužící k výkonu činnosti. Již z těchto důvodů nelze výsledky této kontrolní činnosti porovnávat se závěry orgánů finanční správy. I v tomto případě je proto zcela odůvodněn závěr žalovaného, že tato kontrola provedená jiným správním orgánem nemá žádnou vypovídací hodnotu k posuzované věci, a proto k jejím výsledkům nepřihlížel.

Stejná argumentace platí k obsahu doplnění žaloby, které bylo doručeno krajskému soudu 20.12.2013 a v němž žalobce doplnil žalobu o výsledky kontroly Oblastního inspektorátu práce pro Moravskoslezský kraj a Olomoucký kraj, která byla provedena 7.11.2013. Navíc je nutno zdůraznit, že výsledky této kontroly jsou zcela irelevantní již z tohoto důvodu, že byla provedena po vydání napadeného rozhodnutí. Podle ust. § 75 odst. 1 s.ř.s. soud ve správním soudnictví při přezkoumávání rozhodnutí vychází ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu. Na základě této úpravy je jednoznačné, že k později nastalým skutečnostem nelze v rámci soudního přezkumu přihlížet.

Jelikož krajský soud neshledal žalobu důvodnou, podle ust. § 78 odst. 7 s.ř.s. ji zamítl. Ve věci bylo rozhodnuto bez jednání v souladu s ust. § 51 odst. 1 s.ř.s.

Výrok o náhradě nákladů řízení je odůvodněn ust. § 60 odst. 1 s.ř.s., když procesně úspěšnému žalovanému podle obsahu soudního spisu nevznikly žádné náklady nad rámec jeho běžné úřední činnosti.

Poučení: Proti tomuto rozsudku **je možno** podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů po doručení tohoto rozhodnutí k Nejvyššímu správnímu soudu v Brně.

V Ostravě dne 27. srpna 2015

JUDr. Monika Javorová
předsedkyně senátu