



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedkyně senátu JUDr. Zuzany Bystřické a soudců JUDr. Kateřiny Mrázové, Ph.D., a Mgr. Petra Pospíšila v právní věci žalobkyně **D. F.**, právně zast. Mgr. Davidem Rašovským, advokátem se sídlem v Brně, Šumavská 416/15, proti žalovanému **Státnímu úřadu inspekce práce**, se sídlem v Opavě, Kovářská 451/13, v řízení o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 21.1.2013, č.j. 4441/1.30/12/14.3,

t a k t o :

- I. Rozhodnutí Státního úřadu inspekce práce ze dne 21.1.2013, č.j. 4441/1.30/12/14.3, **se z r u š u j e** a věc se vrací žalovanému k dalšímu řízení.
- II. Žalovaný je **p o v i n e n** zaplatit žalobkyni na náhradě nákladů řízení částku 17 600 Kč do třiceti dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám jejího zástupce Mgr. Davida Rašovského.

O d ů v o d n ě n í

I. Vymezení věci

[1] Včas podanou žalobu se žalobkyně domáhala zrušení shora označeného rozhodnutí žalovaného, jímž bylo zamítnuto odvolání žalobkyně a potvrzeno prvostupňové rozhodnutí Oblastního inspektorátu práce pro Jihomoravský kraj a Zlínský kraj ze dne 15.10.2012, č.j.

14762/9.30/12/14.3-RZ. Prvostupňovým rozhodnutím byla žalobkyně uznána vinou ze spáchání správního deliktu na úseku zaměstnanosti dle § 140 odst. 1 písm. c) zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o zaměstnanosti“), za což jí byla uložena pokuta dle § 140 odst. 4 písm. f) zákona o zaměstnanosti ve výši 250 000 Kč. Současně byla žalobkyni uložena povinnost uhradit náklady správního řízení ve výši 1 000 Kč.

[2] Oblastní inspektorát práce (též „prvostupňový správní orgán“) provedl dne 17.4.2012 u žalobkyně kontrolu dle § 5 odst. 1 písm. a) a v rozsahu dle § 3 zákona č. 251/2005 Sb., o inspekci práce, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o inspekci práce“), a dle § 125 v rozsahu dle § 126 odst. 1 zákona o zaměstnanosti, přičemž předmětem kontroly bylo dodržování pracovněprávních předpisů, zejména dodržování povinnosti vykonávat závislou práci v pracovněprávním vztahu a neumožňování výkonu nelegální práce či nevykonávání nelegální práce. Kontrola byla provedena v provozovně žalobkyně „Pizzerie Dáša“ na adrese Velká nad Veličkou 139 (dále též „provozovna“). V provozovně žalobkyně byla dne 17.4.2012 v době od 17:20 do 17:50 hod. zjištěna při výkonu práce, spočívající v obsluze hostů a „kasírování“ peněz, paní A. Č., nar. X, která pracovala v provozovně žalobkyně bez uzavřeného pracovněprávního vztahu – pracovní smlouvy, dohody o provedení práce či dohody o pracovní činnosti. Nelegálním výkonem závislé práce číšnice ve smyslu § 5 písm. e) bod 1. zákona o zaměstnanosti porušila § 3 zákona č. 262/2006 Sb., zákoníku práce, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákoník práce“). Výsledky kontroly byly shrnuty v Protokolu o výsledku kontroly ze dne 23.4.2012, s nimiž byla žalobkyně téhož dne seznámena. Žalobkyně byla současně poučena o možnosti přezkumu protokolu a této možnosti využila. Dne 24.4.2012 požádala o přezkoumání protokolu (oblastnímu inspektorátu doručeno dne 25.4.2012), přičemž přílohou žádosti o přezkum byla kopie Dohody o provedení práce uzavřené žalobkyní s paní A. Č. dne 15.3.2012. O negativním výsledku přezkoumání protokolu byla žalobkyně vyrozuměna přípisem ze dne 14.5.2012, v němž oblastní inspektorát práce setrval na dosavadním znění protokolu o výsledku kontroly. Žalobkyně proto podala námitky proti přezkoumání protokolu dne 31.5.2012, které však vedoucí oblastního inspektorátu práce zamítl rozhodnutím ze dne 12.6.2012, č.j. 9843/9.30/12/15.2-N. Tímto byla kontrola ukončena a protokol vypořádán. Vzhledem k dostatečným skutkovým zjištěním z provedené kontroly, spolehlivě dokládajícím skutečný stav věci, vydal oblastní inspektorát práce dne 14.8.2012 Oznámení o zahájení správního řízení a o nařízení ústního jednání na den 4.10.2012. Žalobkyně byla poučena o procesních právech a povinnostech a i o možnosti vyjádřit se k podkladům rozhodnutí. Při ústním jednání dne 4.10.2012 bylo provedeno dokazování listinami založenými ve správním spise, přičemž žalobkyně ještě předložila smlouvu o nájmu, daňová přiznání za rok 2010 a 2011 a tvrdila, že je nemajetná, nevlastní nemovitosti ani osobní automobil a nemá vyživovací povinnost ani půjčky. Žalobkyně při jednání doplnila, že s paní A. Č. měla uzavřenu Dohodu o provedení práce ze dne 15.3.2012, přičemž při zahájení kontroly nebyla řádně poučena o tom, co představuje pracovněprávní vztah. Dále uvedla, že předmětná Dohoda o provedení práce byla v den kontroly u účetní Ing. M. P. Požadovala uznání, že paní Č. vykonávala v provozovně žalobkyně závislou práci na základě pracovněprávního vztahu. O provedeném ústním jednání byl dne 4.10.2012 pořízen protokol. Žalobkyně se přípisem ze dne 8.10.2012 vyjádřila k podkladům pro rozhodnutí.

[3] Na základě provedeného správního řízení vydal oblastní inspektorát práce rozhodnutí dne 15.10.2012, č.j. 14762/9.30/12/14.3-RZ, kterým žalobkyni uznal vinou ze spáchání

správního deliktu dle § 140 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti, kterého se dopustila tím, že umožnila dne 17.4.2012 ve své provozovně „Pizzerie Dáša“ výkon nelegální závislé práce paní A. Č., spočívající v obsluze hostů a „kasírování“ peněz bez řádně uzavřeného pracovněprávního vztahu, čímž porušila § 3 zákoníku práce a naplnila znaky nelegální práce dle § 5 písm. e) bod 1. zákona o zaměstnanosti. Za to žalobkyni uložil dle § 140 odst. 4 písm. f) zákona o zaměstnanosti pokutu ve výši 250 000 Kč.

[4] Proti prvostupňovému správnímu rozhodnutí podala žalobkyně odvolání, které však žalovaný zamítl, neboť dospěl k závěru, že oblastní inspektorát práce jednoznačně prokázal, že se žalobkyně dopustila uvedeného správního deliktu. Delikt byl v rozhodnutí řádně popsán, včetně úvah, kterými se správní orgán při rozhodování řídil. Znaky závislé práce jsou od 1.1.2012 uvedeny jen v § 2 odst. 1 zákoníku práce a musí být splněny kumulativně (osobní výkon práce zaměstnancem ve vztahu nadřízenosti zaměstnavatele a podřízenosti zaměstnance, jménem zaměstnavatele a dle jeho pokynů). Důsledky výkonu závislé práce jsou popsány v § 2 odst. 2 zákoníku práce (závislá práce musí být vykonávána za mzdu, na náklady a odpovědnost zaměstnavatele a v pracovní době na pracovišti zaměstnavatele - viz důvodová zpráva k zákonu č. 365/2011 Sb., změna zákoníku práce). Dle § 3 zákoníku práce může být závislá práce vykonávána výlučně v základním pracovněprávním vztahu, kterými jsou pracovní poměr a právní vztahy založené dohodami o pracích konaných mimo pracovní poměr. Přitom nelegální práci dle § 5 písm. e) bod 1. zákona o zaměstnanosti představuje výkon závislé práce fyzickou osobou mimo pracovněprávní vztah.

[5] K odvolací námitce žalobkyně žalovaný uvedl, že v řízení byly respektovány veškeré zásady správního řízení, včetně namítané zásady materiální pravdy, a že oblastní inspektorát práce opatřil důkazy a provedl dokazování za účelem řádného zjištění stavu věci, o němž nebyly důvodné pochybnosti, a to v potřebném rozsahu. Stěžejní pro závěr o správním deliktu (umožnění výkonu nelegální práce dne 17.4.2012) je zjištění, zda byla mezi žalobkyní a paní A. Č. uzavřena Dohoda o provedení práce (předložená inspektorátu až dne 25.4.2012). Z protokolu o výsledku kontroly ze dne 23.4.2012 vyplynulo vedle zjištění, že na pracovišti byla zjištěna při výkonu práce fyzická osoba paní A. Č., která v době provedení kontroly dne 17.4.2012 obsluhovala zákazníky, také to, že zde vypomáhá a pracuje jen občas, přičemž na dotaz, zda práci vykonává na základě pracovní smlouvy, dohody o pracovní činnosti nebo dohody o provedení práce, odpověděla, že „nemá sepsanou žádnou písemnou smlouvu a že vypomáhá jen občas“. Přesto dne 25.4.2012 byla oblastnímu inspektorátu práce doručena Dohoda o provedení práce s datem uzavření dne 15.3.2012, v níž se paní A. Č. zavazuje vykonávat pro žalobkyni práci jako obsluha v Pizzerii Dáša v době od 15.3.2012 do 31.12.2012.

[6] Žalovaný dospěl k závěru, že dne 17.4.2012, v době kontroly, nebyla mezi žalobkyní a paní A. Č. uzavřena žádná dohoda o provedení práce, a že se tak žalobkyně dopustila správního deliktu ve smyslu § 140 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti, neboť umožnila výkon nelegální práce ve smyslu § 5 písm. e) bod 1. zákona o zaměstnanosti. Podle žalovaného bylo stěžejní možno předpokládat, že si žalobkyně ani paní A. Č. nevzpomněly při kontrole dne 17.4.2012 na uzavření Dohody o provedení práce ze dne 15.3.2012, a že naopak sdělily, že spolu nemají uzavřenou žádnou smlouvu či dohodu. Přitom předmětné písemné úkony měly být provedeny v řádu dnů před datem kontroly. Mezi žalobkyní a paní A. Č. nebyl dne 17.4.2012 uzavřen žádný pracovněprávní vztah a k uzavření předkládané Dohody o

provedení práce došlo až po datu kontroly, tedy po 17.4.2012. Dohoda byla zpětně datována k 15.3.2012 ve snaze vyhnout se sankčnímu postihu ze strany inspektorátu práce.

[7] Žalovaný provedl komparaci zjištění uvedených v protokolu a tvrzení žalobkyně ve správním řízení. Na jedné straně zjistil, že žalobkyně tvrdila, že nemá žádné zaměstnance v pracovněprávním vztahu, že paní Č. jí občas vypomáhá a jako přítelkyni jejího syna jí nevyplácí žádnou odměnu, neboť s ní nemá uzavřen pracovněprávní vztah. Nato však, ve správním řízení, byla inspektorátu předložena Dohoda o provedení práce ze dne 15.3.2012, uzavřená mezi žalobkyní a paní Č. Účelovost takové Dohody žalovaný dovedl především ze zjištění zadokumentovaných v protokolu o výsledku kontroly, z prohlášení žalobkyně i paní A. Č., že „nemají sepsanou žádnou písemnou smlouvu“ a ze samotné Dohody o provedení práce předložené inspektorátu až dne 25.4.2012. Žalovaný tak shodně s oblastním inspektorátem práce dospěl k závěru, že žalobkyně neměla v den kontroly ani dříve uzavřenu Dohodu o provedení práce s paní Č., a v den kontroly tak byl prokázán nelegální výkon závislé práce.

[8] K další odvolací námitce žalobkyně ohledně povinnosti mít na pracovišti doklady prokazující existenci pracovněprávního vztahu ve smyslu § 136 zákona o zaměstnanosti žalovaný uvedl, že v dané věci není s žalobkyní vedeno správní řízení pro porušení povinnosti mít na pracovišti kopie takových dokladů, nýbrž pro umožnění výkonu závislé práce paní A. Č. bez řádného uzavření pracovněprávního vztahu. Nepředložení Dohody o provedení práce při provádění kontroly nebylo v odůvodnění prvostupňového správního orgánu zmiňováno a k takové skutečnosti nebylo přihlíženo při rozhodování o výši ukládané pokuty, ani při posuzování, zda se správní delikt stal či nikoliv. Nebylo to hodnoceno ani jako přítěžující okolnost. Inspektorát práce přiřazoval v souladu se zásadou volného hodnocení důkazů důkazní hodnotu všem provedeným a doloženým důkazům, včetně dodatečně předložené Dohody o provedení práce. Jelikož paní Č. již při kontrole prohlásila, že takový písemný akt nemá sepsán a nikoliv, že ho nemá u sebe, bylo jednání kvalifikováno jako výkon závislé práce při naplnění všech znaků nelegální práce. Existenci Dohody o provedení práce žalobkyně poprvé zmínila až po převzetí protokolu o výsledku kontroly ze dne 23.4.2012, přičemž ji předložila spolu s žádostí o přezkoumání uvedeného protokolu. Dohoda byla vyhotovena později a byla antedatována. K porušení povinnosti přihlásit zaměstnance do systému veřejného zdravotního pojištění nebo sociálního zabezpečení nedošlo, neboť předložená Dohoda o provedení práce nepodléhá odvodům na zdravotní pojištění či sociální zabezpečení.

[9] Pokuta byla dle žalovaného uložena v souladu s § 141 odst. 2 zákona o zaměstnanosti, přičemž inspektorát práce odůvodnil všechna hlediska, na jejichž základě byla pokuta uložena a plně na ně odkázal. Žalobkyni byla uložena pokuta ve výši 250 000 Kč, tedy na nejnižší možné hranici zákonné sazby, a tak v souladu s právními předpisy. Posouzení zákonnosti předmětného ustanovení přísluší pouze plénu Ústavního soudu. Ačkoliv se žalobkyni mohla jevit uložená pokuta jako nepřiměřená či likvidační, rozhodnutí bylo v souladu s platnými právními předpisy.

[10] Prvostupňové rozhodnutí inspektorátu práce (tvoří s rozhodnutím o odvolání jednotný celek) hodnotilo delikt, že patří k nejzávažnějším, vzhledem k maximální výši sankce 10 mil. Kč. Smyslem § 3 zákoníku práce je zamezit nežádoucím jevům na trhu práce. Nelegální

zaměstnávání totiž narušuje podmínky trhu práce a jeho rovnováhu. Je ohrožena právní jistota zaměstnanců i zaměstnavatelů. Fyzickým osobám vykonávajícím práci pro jiného bývají upírána práva, vyplývající ze závazných právních předpisů (dodržování přestávek, odměna za vykonanou práci, dávky při pracovních úrazech atp.). Neplněním zákonných povinností byla žalobkyně konkurenčně zvýhodněna na poli pracovního práva oproti jiným zaměstnavatelům, kteří zákonné povinnosti při zaměstnávání fyzických osob dodržují. Umožnění výkonu nelegální práce osobám, které jsou v evidenci uchazečů o zaměstnání, narušuje tok veřejných financí i tím, že za takto evidovanou osobu, ač má nelegální příjem, je odváděno zdravotní pojištění státem. V rámci závažnosti správního deliktu správní orgán hodnotil též způsob spáchání správního deliktu, přičemž dospěl k závěru, že žalobkyně dostatečně nedbala svých povinností, a že zákaz výkonu nelegální práce si musela být plně vědoma, neboť oprávnění k provozování živnosti získala již 27.6.1994. Chtěla-li žalobkyně zaměstnávat fyzické osoby, měla dodržovat zákonné povinnosti. Okolnosti spáchání správního deliktu byly podstatné, neboť i následky spáchaného správního deliktu byly závažné a pro společnost nepříznivé. Za polehčující bylo seznáno prokázání výkonu nelegální práce pouze u jedné osoby, naopak za přitěžující byla uznána délka výkonu nelegální práce. Vedle toho inspektorát hodnotil také osobní a majetkové poměry žalobkyně, přičemž vycházel jednak z dokladů předložených žalobkyní, které se vztahovaly k jejím osobním a majetkovým poměrům, a jednak z veřejně přístupných informací. Z přiznání k dani z příjmů fyzických osob vyplynulo, že žalobkyně při výkonu podnikatelské činnosti vykazovala ziskovou činnost (rozdíl mezi příjmy a výdaji v roce 2010 činil 118 600 Kč a v roce 2011 činil 125 680 Kč), přičemž v roce 2011 příjmy činily 628 400 Kč a v roce 2010 částku 593 400 Kč, proto byla uložena sankce hodnocena jako přiměřená. V potaz byly vzaty v úvahu i majetkové poměry žalobkyně (výše nájmu 2 832 Kč za provozovnu, bez nemovitého majetku a osobního automobilu, bez vyživovací povinnosti či půjčky nebo splátky). Uložená sankce tak naplnila účel správního trestání a odpovídala jen 2,5% maximální výše sankce za uvedený delikt.

II. Shrnutí argumentů obsažených v žalobě

[11] Podle žalobkyně se oblastní inspektorát práce nedostatečně vypořádal se všemi skutkovými okolnostmi, které vyšly v řízení najevo. Zcela odhlédl od skutečnosti, že právní vztah mezi žalobkyní a paní A. Č. byl od počátku založen na Dohodě o práci konané mimo pracovní poměr. Pokud žalobkyně i paní Č. při kontrole shodně uváděly, že spolu neuzavřely pracovní smlouvu, pak šlo o to, že jsou právními laiky a existenci pracovního poměru spojují výhradě s uzavřenou pracovní smlouvou. Dohody o pracích konaných mimo pracovní poměr nepovažují za založení pracovního poměru, a proto nemohly při kontrole odpovědět na dotazy inspektorů jinak, než, že žádnou pracovní smlouvu spolu uzavřenu nemají. Neznamená to, že neměly uzavřenou jinou dohodu, konkrétně Dohodu o provedení práce, kterou však nepovažovaly za pracovní poměr.

[12] Žalobkyně neměla v úmyslu zaměstnat paní Č. na delší dobu, řešila jen naléhavou provozní potřebu, avšak ad hoc nikoliv trvale. Proto s paní Č. sjednala Dohodu o provedení práce s omezením odpracovaných hodin za příslušné období.

[13] Správní orgány nedodržely zásadu materiální pravdy (§ 3 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, ve znění pozdějších předpisů, dále jen „správní řád“), ukládající jim povinnost zjistit stav věci tak, aby o něm nebyly důvodné pochybnosti. Při správním trestání

je tato zásada ještě silnější. Při rozhodování o vině a trestu musí správní orgány důsledně zjišťovat veškeré skutečnosti svědčící ve prospěch i v neprospěch pachatele správního deliktu. Při správním trestání se použijí stejné principy jako u trestního práva (viz rozhodnutí Nejvyššího správního soudu sp. zn. 5 Afs 9/2008, dále rozsudek ze dne 16.4.2008, č.j. 1 As 27/2008-67, a rozsudek ze dne 31.5.2007, č.j. 8 As 17/2007-135).

[14] Proto se při správním trestání uplatní zásada úplného zjištění skutkové stavu, o němž nejsou pochybnosti (ve smyslu § 2 trestního řádu). Této zásadě správní orgány nedostály a v podstatě si vybraly jen ty skutkové okolnosti, které zapadají pod skutkovou podstatu správního deliktu dle § 140 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti. Dohoda o provedení práce byla nelogicky hodnocena jako účelová s rozváděním nepravdivých úvah o antedatování (žalobkyně vytkla použití pojmu „antedatování“ místo správného pojmu „antedatování“). Správní orgány se snažily napasovat skutková zjištění pod skutkovou podstatu správního deliktu dle § 140 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti jako umožnění výkonu nelegální práce podle § 5 písm. f) bodu 1. cit. zák. Přitom šlo o situaci odlišnou, kdy žalobkyně pouze neměla v místě provozovny písemné vyhotovení Dohody o provedení práce a nebyla jen schopna v době kontroly doložit právní důvod výkonu práce paní A. Č. Žalobkyně jen nesplnila povinnosti v § 136 zákona o zaměstnanosti, zákon však za toto porušení nestanoví žádnou sankci.

[15] V postupu správních orgánů žalobkyně spatřovala snahu o legitimaci správního postihu a uložení pokuty za každou cenu. Porušena tak byla zásada výkonu veřejné správy v souladu s veřejným zájmem dle § 2 odst. 4 správního řádu, přitom veřejným zájmem není likvidace soukromých podnikatelů, nýbrž zamezení výkonu nelegální práce, který však nebyl dotčen. Žalobkyně byla schopna doložit oprávněnost výkonu závislé práce paní Č. Žalobkyně dále připomněla vázanost zásadou subsidiarity tak, aby byly minimalizovány zásahy veřejné správy do právních poměrů dotčených osob (§ 2 odst. 2 správního řádu), a zásadou proporcionality prostředků a cíle (bez bližší konkretizace v této věci). Žalobkyně obecně vyložila, že každý zásah do základních práv a svobod musí být legitimován silným zájmem na omezení takového základního práva (dle čl. 4 odst. 4 Listiny základních práv a svobod). Žalobkyně uzavřela, že veřejný zájem na potírání nelegální práce nelze paušálně povýšit nad ochranu ústavně zaručeného práva vlastnit majetek.

[16] Uložená pokuta ve výši 250 000 Kč je likvidační, a to vzhledem k majetkovým poměrům žalobkyně a nemožnosti pokračovat v podnikání. Zaplacením takto vysoké pokuty se žalobkyně dostane do platební neschopnosti, což lze dovodit z výše jejích příjmů z podnikání. Příjmy z podnikání u ní činily v roce 2001 částku 628 400 Kč a výdaje 502 720 Kč. Uhrazení pokuty tak znamená ukončení jejího podnikání a bude nezaměstnanou.

[17] Principy trestního práva se uplatní u správního trestání. Proto měly vzít správní orgány při ukládání sankce v úvahu zejména osobní a majetkové poměry žalobkyně, a to i v případě, že uložená sankce byla nejnížší možná (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 As 9/2008 a nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 3/02 a Pl. ÚS 12/03). Z judikturních závěrů totiž plyne povinnost správních orgánů při ukládání pokuty důkladně zvážit její dopad do majetkové sféry pachatele. Současně se uplatní subsidiarita trestní represe. Proto je třeba hodnotit společenskou škodlivost správního deliktu a všech znaků skutkové podstaty, dále účel trestu i individuální a generální prevenci ukládané pokuty, aby se pachatel příště

vyvaroval sankcionovanému jednání. Přesto sankce nesmí znamenat pro podnikatele ukončení jeho podnikání. Ačkoliv zákon o zaměstnanosti nemá ustanovení (obdobu § 11 odst. 3 zákona o přestupcích), dle něhož lze od uložení sankce upustit, neznamená to, že účel kontroly a správního řízení není naplněn projednáním věci a vytknutím nedostatků, a že nelze od potrestání upustit. K postupu stačí využít jiný, než jen jazykový výklad zákona o zaměstnanosti. V napadených rozhodnutích se však s takovými úvahami nelze setkat. Proto správní orgány nedostály výše uvedeným premisám závazným pro správní trestání.

[18] Třetí okruh žalobních námitek mířil na ústavní nekonformitu ust. § 140 odst. 4 písm. f) zákona o zaměstnanosti v otázce minimální výše pokuty. Uložená pokuta, byť v minimální zákonné výši 250 000 Kč, má pro žalobkyni likvidační charakter. Vzhledem k ekonomické realitě současnosti je zcela neúnosná pro valnou většinu podnikajících osob. Proto je třeba minimální výši pokuty v citovaném ustanovení hodnotit z hlediska ústavní konformity. Ústavní soud se zabýval minimální výší pokuty ve své dřívější rozhodovací činnosti, např. v nálezu sp. zn. PL. ÚS 3/02, kdy posuzoval ústavní konformitu minimální pokuty 500 000 Kč ve stavebním zákonu. Ústavní soud v něm mimo jiné vyslovil, že „*Stanovení dolní sazby pokuty zákonodárcem omezuje správní uvážení příslušného orgánu, může znamenat překážku pro zohlednění nejen závažnosti konkrétního protiprávního jednání, ale i ekonomické situace odpovědného subjektu...*“ Z obdobných důvodů žalobkyně odkázala též na nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 12/03, podle něhož „*může pokuta za určitých okolností představovat zásah do základního práva podle čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, a to v případě, že zasahuje do majetkových poměrů jedince se značnou intenzitou ...*“ Žalobkyně z judikturních závěrů dovodila, že stanovení nejnižší hranice pokuty musí odpovídat zmíněným kautelám a uložení pokuty nesmí způsobovat závažné problémy při další podnikatelské činnosti, příp. vést až k jejímu ukončení nebo neúměrnému zatížení majetkových poměrů. Správní orgány se nezabývaly závěry Ústavního soudu. Dle čl. 89 odst. 2 Ústavy ČR jsou vykonatelná rozhodnutí Ústavního soudu závazná pro všechny orgány a osoby (nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 4/06). Proto žalobkyně navrhla soudu postup ve smyslu čl. 95 odst. 2 Ústavy ČR a s ohledem na rozpor § 140 odst. 4 písm. f) zákona o zaměstnanosti s ústavním pořádkem žádala o předložení věci Ústavnímu soudu s návrhem na zrušení předmětného ustanovení. Současně navrhla zrušit napadené rozhodnutí žalovaného.

III. Vyjádření žalovaného k žalobě

[19] V písemném vyjádření k žalobě žalovaný zejména odkázal na svoji argumentaci v napadeném rozhodnutí a také na správní spis. K jednotlivých žalobním námitkám mimo jiné poukázal na Záznam o zahájení kontroly ze dne 17.4.2012 a na Poskytnutí informací (poskytnuté žalobkyní při kontrole) z nichž vyplynulo, že na provozovně byla mimo žalobkyně přítomna i paní A. Č., která v provozovně občas vypomáhá a žalobkyně s ní nemá uzavřen pracovněprávní vztah, přitom tvrdí, že nemá žádné zaměstnance. Poskytnuté informace žalobkyně potvrdila svým podpisem. A. Č. uvedla při kontrole do Záznamu o skutečnostech zjištěných při kontrole, že práci číšnice, spočívající v obsluhování hostů a „kasírování“ peněz, vykonává pro žalobkyni asi měsíc, vypomáhá jen občas, ale nemá sepsanu žádnou písemnou smlouvu. Žalovaný dále uvedl, že Dohoda o provedení práce byla inspektorátu předložena až s žádostí o přezkoumání Protokolu o výsledku kontroly dne 25.4.2012. V souladu se zásadou volného hodnocení důkazů dospěl žalovaný shodně s

oblastním inspektorátem práce k závěru, že pracovněprávní vztah mezi žalobkyní a paní Č. nebyl uzavřen. Dohoda o provedení práce, datována dnem 15.3.2012, nemohla s ohledem na kontrolní zjištění prokázat její existenci již v době kontroly. Na jednoduché dotazy inspektorů paní Č. i žalobkyně odpovídaly srozumitelně, nepředpokládaly se právně erudované odpovědi. Doklady tak zachycují skutečnosti zjištěné v den kontroly prostřednictvím vyjádření obou osob. V Poskytnutí informací žalobkyně uvedla „žádní zaměstnanci“, totéž uvedla k dotazu na zaměstnance s uzavřenou dohodou o provedení práce a dohodou o pracovní činnosti. Byly dodrženy veškeré zásady správního řízení, včetně zásady materiální pravdy. Šlo o zásah legitimní, veřejným zájmem nebyla likvidace podnikatele, nýbrž zamezení umožnění výkonu nelegální práce. Jelikož Dohoda o provedení práce byla doložena až po vyhotovení Protokolu o výsledku kontroly, v němž bylo konstatováno porušení práva, dospěl žalovaný k závěru, že Dohoda o provedení práce byla vyhotovena účelově se zpětným datováním. V této souvislosti je nadbytečné zabývat se porušením § 136 zákona o zaměstnanosti.

[20] O sankci bylo uvaženo v souladu se závaznými právními předpisy a též ustálenou soudní judikaturou vztahující se k osobním a majetkovým poměrům delikventa. Po pečlivém zvážení závažnosti správního deliktu (způsobu spáchání, následků a okolnostem spáchání) a polehčujícím i přitěžujícím okolnostem, včetně osobních a majetkových poměrů žalobkyně, byla sankce uložena na samé spodní hranici zákonného rozpětí. Žalovaný nevybočil z mezí diskreční pravomoci. Upuštění od potrestání by bylo při takto závažném správním deliktu nezákonné.

[21] K ústavní konformitě ust. § 140 odst. 4 písm. f) zákona o zaměstnanosti žalovaný uvedl, že v dané věci byla naplněna formální i materiální stránka správního deliktu, správní orgány byly povinny dle zákona uložit sankci nejméně ve výši 250 000 Kč, což učinily. Správní orgány jsou seznámeny s judikáty, na které odkazovala žalobkyně. Posuzovat soulad předmětného ustanovení s Ústavou ČR a ústavním pořádkem je oprávněn pouze Ústavní soud. S ohledem na uvedené žalovaný navrhl, aby soud žalobu zamítl.

IV. Replika žalobkyně k vyjádření žalovaného

[22] Podáním ze dne 11.7.2013, doručeným soudu dne 15.7.2013, žalobkyně vyjádřila nesouhlas s vyjádřením žalovaného k žalobě. Žalobkyně ani paní Č. nebyly při nenadálé kontrole, která pro ně znamenala velký stres, schopny důsledně rozlišovat a pojmenovat i další typy právně zavazovacích důvodů podle pracovněprávních předpisů. Žalobkyně trvala na tom, že měla s paní Č. dne 15.3.2012 uzavřenu Dohodu o provedení práce. Jelikož dle Dohody měla paní Č. provádět práci číšnice, nebylo překvapivé, že při kontrole byla v provozovně žalobkyně zastižena při obsluze zákazníků. Jediným porušením žalobkyně bylo, že neměla Dohodu o provedení práce přímo v provozovně, neboť byla založena u účetní paní M. P. Vzhledem ke stresovému prostředí při kontrole s hrozbou sankce, nebyla žalobkyně schopna reagovat na salvu otázek s plnou rozhodností, a tak opomenula tuto důležitou skutečnost. Nebyla sto pochopit pojem „smlouva zakládající pracovní poměr“, neboť měla za to, že jde pouze o pracovní smlouvu. Teprve později zjistila, že splnění povinností může doložit i Dohodou o provedení práce, což následně učinila. Rozhodující správní orgán však tuto skutečnost nevzal v rozporu se zásadou materiální pravdy v potaz. Cílem řízení bylo zjistit vinu a uložit sankci za každou cenu, bez skutečností svědčících ve prospěch žalobkyně.

Bylo porušeno právo na spravedlivý proces (s odkazem žalobkyně na recentní judikaturu Nejvyššího správního soudu).

[23] Při ukládání pokuty musí být zvažováno, zda pokuta nemá vzhledem k individuálním okolnostem případu likvidační charakter. Je-li tomu tak, což bylo naplněno i v posuzované věci, měl správní orgán přistoupit k projednání správního deliktu tak, aby samotné projednání splnilo svůj účel, tj. odradilo pachatele od dalšího páčání, čímž by byl odstraněn pro společnost nebezpečný jev, a generální prevence by byla splněna. To však nebude splněno tím, že pokuta bude uložena za každou cenu bez přihlédnutí k jiným kritériím. Zákon o zaměstnanosti zakotvuje jen jeden z druhů sankcí, což neznamená, že by za správní delikt dle zákona o zaměstnanosti nemohla být výjimečně uložena i jiná sankce, resp. že by nemohlo postačovat jen projednání správního deliktu. Žalobkyně nesouhlasila s tím, že správní orgány neměly jinou možnost. Neučinily důkladnou úvahu o individuálních poměrech tohoto případu a formálně konstatovaly, že ukládají nejnižší možnou pokutu. Výše uložené pokuty však nemůže projít testem ústavnosti. Pokuta jí uložená v minimální výši je pro ni zcela likvidační a znamená ukončení její ekonomické aktivity jako podnikatele. Navrhla soudu, aby provedl vlastní úvahu o ústavnosti uložené pokuty a případně věc předložil Ústavnímu soudu. Z výše uvedených důvodů navrhla soudu, aby obě správní rozhodnutí zrušil.

V. Jednání před Krajským soudem v Brně dne 15. 9. 2015

[24] Při nařízeném jednání setrvala žalobkyně i žalovaný na svých dosavadních stanoviscích. Dosavadní tvrzení žalobkyně podpořil její právní zástupce důkazy – výsledkem žalobkyně a paní A. Č. a zcela nově navrhl důkaz výsledkem Ing. M. P. – účetní žalobkyně, která se jí stará o administrativu. Zástupce žalobkyně při jednání ještě předložil k důkazu dvě listiny vydané Úřadem práce ČR – krajská pobočka v Brně, kontaktní pracoviště ve Veselí nad Moravou. První z nich ze dne 8.6.2012, č.j. MPSV-UP/2861317/12/AIS-ZAM, oznámení o zahájení správního řízení z moci úřední, oznamovalo zahájení řízení ve věci vyřazení paní Č. z evidence uchazečů o zaměstnání. Druhá nich, opět kopie, avšak špatně čitelná, vydaná dne 20.6.2012 (zřejmě Zn.: BVM-EUZ-8631/12, č.j.: MPSV-UP/3059295/12/AIS-ZAM), byla rozhodnutím o vyřazení paní A. Č. z evidence uchazečů o zaměstnání od 15.3.2012. Podle odůvodnění tohoto rozhodnutí byla dne 4.6.2012 na úřad práce doručena Dohoda o provedení práce ze dne 15.3.2012 uzavřená žalobkyní s paní Č. na činnost obsluhy v Pizzerii Velká nad Veličkou. Jelikož paní Č. neoznámila úřadu práce nejpozději v den nástupu k výkonu pracovní činnosti uvedenou skutečnost, bylo s ní zahájeno dne 11.6.2012 správní řízení o jejím vyřazení z evidence uchazečů o zaměstnání. Jelikož paní Č. nesplnila oznamovací povinnost a nejpozději v den nástupu k výkonu činnosti neoznámila její výkon, a přitom neuvedla vážné důvody pro toto neoznámení, bylo rozhodnuto o jejím vyřazení z evidence uchazečů o zaměstnání. Žalobkyně dále k důkazu navrhla daňová přiznání za rok 2010, 2011 a 2012.

[25] Soud další dokazování neprováděl a navržené důkazy při jednání zamítl pro jejich nadbytečnost s tím, že bližší odůvodnění tohoto postupu bude podáno dále v rozsudku.

VI. Posouzení věci Krajským soudem v Brně

[26] Soud přezkoumal v mezích žalobních bodů napadené rozhodnutí žalovaného, jakož i předcházející rozhodnutí oblastního inspektorátu práce, včetně řízení předcházejících jejich vydání, a shledal, že **žaloba je důvodná**.

[27] Žalovaný v napadeném rozhodnutí kvalifikoval skutek, jehož se měla žalobkyně dopustit podle § 140 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti jako umožnění výkonu nelegální práce ve smyslu § 5 písm. e) bod 1. tohoto zákona.

[28] Zákon o zaměstnanosti rozumí „nelegální práci“ dle § 5 písm. e) bodu 1. cit. zák. nově (od 1.1.2012) „výkon závislé práce fyzickou osobou mimo pracovní vztah“. Z důvodové zprávy k zákonu č. 367/2011 Sb., kterým byl zákon o zaměstnanosti s účinností od 1.1.2012 novelizován, přitom plyne následující odůvodnění nově kodifikované definice nelegální práce: „...Práci, která má být podle svých znaků závislé práce vykonávána v pracovněprávním vztahu, vykonávají fyzické osoby buď jako osoby samostatně výdělečně činné, nebo na základě většinou písemných smluv podle občanského nebo obchodního zákoníku. Z tohoto důvodu nepodléhají právní ochraně zaměstnanců podle zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů (dále jen "zákoník práce"), a navíc v těchto případech dochází k významným únikům v oblasti pojistného i daní...“. Cílem kodifikace nové definice nelegální práce (ve vztahu k předchozí definici zpřesňující) tak zjevně bylo zabránit obcházení zaměstnání formou výkonu samostatné výdělečné činnosti nebo uzavíráním občanskoprávních smluv, aniž by jí bylo možno rozumět jako „práci načerno“.

[29] Nelegální práce ve smyslu § 5 písm. e) bodu 1. zákona o zaměstnanosti má být tedy chápána jako práce, jež má ve skutečnosti charakter závislé práce ve smyslu § 2 odst. 1 zákoníku práce, ovšem dochází zde k obcházení zákona, neboť mezi osobami, jejichž vztah vykazuje znaky zaměstnávání (závislé práce), nevzniká pracovní poměr či pracovněprávní vztah mimo pracovní poměr (na základě dohod o práci vykonávané mimo pracovní poměr), nýbrž je takový vztah upravován ujednáními občanskoprávními (obchodními), avšak ne ujednáními podle zákoníku práce, popřípadě není upraven nijak, a jde tak o „práci načerno“ bez sjednání pravidel nesoucích znaky závislé práce.

[30] 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.

[31] 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.

[32] V posuzované věci žalobkyně namítala, že paní A. Č. s ní měla uzavřenou Dohodu o provedení práce ze dne 15.3.2012, na jejímž základě pro žalobkyni vykonávala práci číšnice, spočívající v obsluze zákazníků a výběru plateb od nich. Správní delikt tak podle ní nespáchala. Nenadálá kontrola pro žalobkyni znamenala stres, pro který zapomněla na Dohodu o provedení práce. Soud se však v tomto s žalobkyní neztotožnil.

[33] Jak totiž vyplynulo ze správního spisu, konkrétně ze „Záznamu o skutečnostech zjištěných při kontrole“ (odpovědi paní A. Č.) i z „Poskytnutí informací o zjišťovaných a souvisejících skutečnostech“ (odpovědi žalobkyně), pořízených inspektory při kontrole, a též z Protokolu o výsledku kontroly (shrnuje závěry z kontroly, včetně odpovědi obou osob), v provozovně žalobkyně v Pizzerii Dáša byla dne 17.4.2012 od 17:20 do 17:50 hod. zjištěna další fyzická osoba paní A. Č., vykonávající práci číšnice, spočívající v obsluze zákazníků a „kasírování“ peněz od nich, a to bez uzavřeného pracovněprávního vztahu – pracovní smlouvy, dohody o provedení práce či dohody o pracovní činnosti. Výsledky kontroly byly shrnuty v Protokolu o výsledku kontroly ze dne 23.4.2012, o jehož přezkoumání žalobkyně požádala. Dne 14.5.2012 oblastní inspektorát neshledal závady a setrval na znění protokolu o výsledku kontroly ze dne 23.4.2012. Proti tomuto závěru žalobkyně podala námitky, avšak ty vedoucí oblastního inspektorátu zamítl rozhodnutím ze dne 12.6.2012, č.j. 9843/9.30/12/15.2-N. Kontrola byla takto řádně vypořádána, ve věci bylo zahájeno správní řízení a nařízeno ústní jednání na den 4.10.2012, k němuž byla žalobkyně řádně pozvána. O něm byl pořízen protokol.

[34] Ze správního spisu soud zjistil, že neuzavření pracovněprávního vztahu potvrdila v době kontroly i paní A. Č. (do „Záznamu o skutečnostech zjištěných při kontrole“ odpověděla na otázku „Vykonáváte práci na základě pracovní smlouvy, dohody o pracovní činnosti nebo dohody o provedení práce nebo jiné smlouvy?“ tak, že „Nemám sepsanou žádnou písemnou smlouvu. Vypomáhám jen občas.“). Do „Záznamu o skutečnostech zjištěných při kontrole“ paní Č. na otázku „Komu jste podřízena, kdo Vám přiděluje úkoly a kontroluje práci?“ uvedla, že „Jsem podřízena p. F., práci mi přiděluje p. F., ta taky práci kontroluje.“ Na otázku „Kdo odpovídá za výsledek Vaší práce vůči třetím osobám?“ paní Č. uvedla, že „Za výsledek odpovídá paní F.“ K dotazu na formu mzdy, platu či odměny za práci paní Č. uvedla, že: „Odměnu dostávám v hotovosti, většinou po ukončení týdne – v pátek, odměnu dostávám většinou každý týden, podle odpracovaných hodin, rozhoduje o tom paní F.“ Ke stanovení pracovní doby paní Č. uvedla, že „Pracuji od 17:00 hod. do 23:00 hod., pracovní dobu rozvrhuje paní F.“

[35] Rovněž vyjádření žalobkyně v době kontroly potvrdilo neuzavření Dohody o provedení práce s paní Č. k datu prováděné kontroly. V „Poskytnutí informací o zjišťovaných a souvisejících skutečnostech“ žalobkyně odpověděla na dotaz na stav zaměstnanců ke dni zahájení kontroly tak, že „Nemám žádné zaměstnance v pracovněprávním vztahu“. K dotazu na Seznam zaměstnanců v pracovním poměru nebo na dohodu o provedení práce anebo na dohodu o pracovní činnosti žalobkyně uvedla „Žádní“ a k dotazu na písemně uzavřenou pracovní smlouvu, dohodu o pracovní činnosti nebo dohodu o provedení práce se všemi fyzickými osobami uvedenými v „Seznamu“, žalobkyně uvedla „Žádní zaměstnanci“. K dotazu na kopie dokladů prokazujících existenci pracovní smlouvy, dohody o pracovní činnosti nebo dohody o provedení práce na pracovišti žalobkyně uvedla „Žádní zaměstnanci“. Současně se vyjádřila tak, že „Paní A. Č. zde občas vypomáhá, je to přítelkyně mého syna, nemám s ní uzavřen žádný pracovněprávní vztah, odměnu jí za provedenou práci nevyplácím, vypomáhá od půlky března 2012, jinak činnost zajišťuji sama“. Platnost svých odpovědí v dokumentu žalobkyně osobně podepsala.

[36] Z provedené kontroly a takto získaných informací (ze Záznamu o skutečnostech zjištěných při kontrole – s paní Č. a z Poskytnutí informací o zjišťovaných a souvisejících

skutečnostech – s žalobkyní) pořídil příslušný inspektorát dne 23.4.2012 Protokol o výsledku kontroly. Vyplynuly z něj nedostatky, že kontrolovaná osoba umožnila dne 17.4.2012 na pracovišti Pizzerie Dáša ve Velké nad Veličkou 139 fyzické osobě A. Č. vykonávat závislou práci bez uzavřeného pracovněprávního vztahu, čímž kontrolovaná osoba porušila § 3 zákoníku práce. Podle cit. zák. může být závislá práce vykonávána výlučně v základním pracovněprávním vztahu (pracovní poměr a právní vztahy založené dohodami o pracích konaných mimo pracovní poměr). Výkon závislé práce fyzickou osobou mimo pracovněprávní vztah je dle § 5 písm. e) bodu 1. zákona o zaměstnanosti nelegální prací. Převzetí Protokolu o výsledku kontroly potvrdila žalobkyně svým podpisem dne 23.4.2012. Pokud pak až dne 25.4.2012 (8. den po kontrole) žalobkyně doručila oblastnímu inspektorátu práce Dohodu o provedení práce uzavřenou s paní Č. (spolu se žádostí ze dne 24.4.2012 o přezkoumání Protokolu o výsledku kontroly), pak to nesvědčí o tom, že Dohoda o provedení práce, byť datovaná dnem uzavření 15.3.2012, byla k datu 17.4.2012 (datum kontroly) skutečně uzavřena. V den provádění kontroly v provozovně žalobkyně tato Dohoda nebyla inspektorům předložena a ani v nejbližších následujících dnech. Dohoda o provedení práce byla doložena až po vyhotovení Protokolu o výsledku kontroly, v němž bylo konstatováno porušení § 3 zákoníku práce. Žalovaný tak zcela logicky dospěl k závěru, že Dohoda o provedení práce byla doložena účelově se zpětným datováním. I časová prodleva svědčí o dodatečném dohotovení předmětné dohody.

[37] Soud se tak ztotožnil se závěry obou správních orgánů, kteří s ohledem na shora uvedené a rovněž v souladu se zásadou volného hodnocení důkazů dospěly k závěru, že pracovněprávní vztah mezi žalobkyní a paní A. Č. řádně uzavřen nebyl (minimálně k datu kontroly). Samotné doložení Dohody o provedení práce, v níž je uvedeno datum jejího uzavření dne 15.3.2012, neprokázalo s ohledem na veškerá ostatní kontrolní zjištění, která jsou obsahem správního spisu, existenci Dohody o provedení práce k datu provedené kontroly, a tedy ani řádně uzavřený pracovněprávní vztah. Z výše uvedených písemných podkladů zajištěných při kontrole, které jsou obsahem správního spisu, vyplynulo, že žalobkyně opakovaně zdůrazňovala, že nemá žádné zaměstnance v pracovním poměru, ani dle dohody o provedení práce či pracovní činnosti, a to ani s paní Č. To odpovídalo sdělením A. Č. v průběhu kontroly, že nemá s žalobkyní uzavřenou žádnou písemnou smlouvu, ale práci ji žalobkyně přiděluje a odměnu za práci každý týden vyplácí. Pravdivost těchto odpovědí potvrdily žalobkyně i paní Č. vlastními podpisy na uvedených dokumentech. Jejich jednoznačné odpovědi padly na zcela konkrétní a jednoduché dotazy inspektorů. Inspektori neočekávali erudované právní a promyšlené odpovědi. Žalobkyně i paní Č. jako dospělé a svéprávné osoby odpovídaly na konkrétní dotazy inspektorů podle skutečnosti v den kontroly. Žalobkyně získala živnostenské oprávnění na hostinskou činnost od 1.6.1996 a nelze tak předpokládat, že jako dlouhodobě podnikající fyzická osoba nevěděla, že se v její provozovně pohybuje cizí osoba, vykonává činnost číšnice (obsluhuje zákazníky a vybírá peníze za obsluhu a konzumaci jídel či nápojů), a že tak jedná bez vědomí žalobkyně. Žalobkyně musela v průběhu kontroly vědět, na základě jakého právního důvodu vykonává paní Č. v její provozovně práci, tedy v okamžiku, kdy byla inspektory při výkonu práce zastižena. Inspektorům práce na to žalobkyně sdělila, že nemá žádné zaměstnance a s paní Č. nemá uzavřenou žádnou písemnou dohodu, neboť jí vypomáhá jen z titulu přítelkyně jejího syna a odměnu jí za to nevyplácí. Teprve po obdržení protokolu o výsledku kontroly ze dne 23.4.2012, kde bylo konstatováno porušení zákona, nastal v tvrzeních žalobkyně obrat s tím,

že v písemnosti ze dne 24.4.2012, doručené oblastnímu inspektorátu práce dne 25.4.2012, začala tvrdit, že paní Č. v době kontroly vykonávala v její provozovně nahodilou výpomoc, a k tomu připojila Dohodu o provedení práce uzavřenou mezi ní a paní Č. již dne 15.3.2012.

[38] Podle názoru soudu si lze stěží představit situaci, při které by si žalobkyně v době kontroly na tuto měsíc starou Dohodu o provedení práce nevzpomněla (a že by si stejně nevzpomněla ani p. Č.). Tato nová tvrzení žalobkyně byla v příkrém rozporu s tvrzeními paní Č. při kontrole, že nemá žádnou písemnou smlouvu. V době kontroly nebylo potvrzeno ani tvrzení žalobkyně, že odměnu paní Č. za její výpomoc nevyplácí, neboť p. Č. uvedla, že odměnu za práci jí žalobkyně vyplácí po ukončení pracovního týdne. Za těchto okolností soud neuvěřil žalobkyni, že pro údajný velký stres z nenadálé kontroly nemohla „*důkladně rozmyslet a pojmenovat i další typy právně-zavazovacích důvodů podle pracovněprávních předpisů*“ (viz replika k vyjádření žalovaného). Takového „důkladného rozmyslu“ a „pojmenování dalších typů právně-zavazovacích důvodů“ nebylo třeba. Ze správního spisu soud zjistil, že inspektoři kladli konkrétní a jednoduché dotazy, které vyžadovaly jen jednoduché odpovědi. Žalobkyně i paní Č. zcela srozumitelně na kladené dotazy odpovíděly. Pokud by byla Dohoda o provedení práce s paní Č. uzavřena již dne 15.3.2012, žalobkyně by o tom musela v době kontroly (dne 17.4.2012) vědět a zcela přirozeně by inspektory na tuto písemnost odkázala. Na místo toho inspektorům na jejich dotazy několikrát odpovíděla: „žádní zaměstnanci“ a „žádná písemná dohoda“. Ze správního spisu soud také zjistil, konkrétně z Protokolu o ústním jednání ze dne 4.10.2012, že žalobkyně tehdy uvedla, že Dohodu o provedení práce měla s paní Č. uzavřenou, ale byla uložena u její účetní paní M. P. V replice k vyjádření žalovaného žalobkyně ještě uvedla, že jediným porušením, jehož se dopustila, bylo to, že Dohodu o provedení práce neměla v době kontroly v provozovně, nýbrž u účetní paní M. P.

[39] Soud, vzhledem k výše uvedenému, považuje za nadbytečné zabývat se ust. § 136 zákona o zaměstnanosti, stanovící povinnost zaměstnavatele mít na pracovišti uložené kopie dokladů, prokazujících existenci pracovněprávního vztahu, neboť předmětem nyní zkoumaného řízení byl zcela jiný správní delikt, a sice umožnění výkonu nelegální práce. Žalobkyně nebyla trestána za to, že neměla v provozovně Dohodu o provedení práce s paní Č. nýbrž měla prokázat, že paní A. Č., vykonávající práci v její provozovně, tuto vykonává na základně konkrétního právního důvodu, a nikoliv nelegálně. To se však žalobkyni prokázat nepodařilo. Samotná Dohoda o provedení práce (z 15.3.2012) předložená inspektorátu až dne 25.4.2012, vzhledem k rozporným tvrzením žalobkyně a paní Č. v době kontroly, neprokázala řádně uzavřený pracovněprávní vztah k datu prováděné kontroly, resp. již k datu uvedenému v předmětné Dohodě k 15.3.2012.

[40] Navrhla-li žalobkyně k prokázání uzavření pracovněprávního vztahu s paní Č. jako důkazy svoji výpověď a svědeckou výpověď paní Č., pak soud tyto neprovedl pro jejich nadbytečnost. Uvedenými výpověďmi nebylo možno prokázat existenci pracovněprávního vztahu a skutečné uzavření Dohody o provedení práce ke dni 15.3.2012, neboť obě osoby o těchto skutečnostech již vypovídaly v průběhu kontroly a s tak velkým odstupem času od kontroly dne 17.4.2012 by nemohly poskytnout přesnější a objektivnější informace. Navíc informace poskytované v navrhovaných výpovědích by dnes byly předem připravené na výsledky správního řízení a zřejmě motivované cílem vyvinut žalobkyni ze správního deliktu. Neprovedením těchto výpovědí žalobkyně nebyla zkrácena na svých právech, neboť jimi

nemohla prokázat skutečnosti potřebné pro skutkový a právní základ věci. Provedení takových důkazů bylo nepotřebné a nadbytečné. Pokud by paní Č. nyní dodatečně potvrdila, že v době kontroly měla uzavřenou Dohodu o provedení práce, bylo by to v příkrém rozporu s její výpovědí v době kontroly. Totéž by platilo o nové výpovědi žalobkyně. Uplynutím času po provedené kontrole by tak docházelo ke změně tvrzení obou osob. Žalobkyně žádným důkazem neprokázala, že k datu kontroly fakticky měla s paní Č. uzavřen pracovněprávní vztah - Dohodu o provedení práce. S ohledem na skutkové okolnosti zdokumentované ve správním spise, soud učinil závěr, že se jednalo o umožnění výkonu nelegální práce, a že Dohoda o provedení práce, dodatečně předložená, byla účelově uzavřena až po provedené kontrole inspektorátem práce.

[41] Z obdobného důvodu soud nevzal v potaz též listinné důkazy, předložené žalobkyní při nařízeném jednání. Jednalo se o Oznámení o zahájení správního řízení z moci úřední ze dne 8.6.2012 a o Rozhodnutí o vyřazení z evidence uchazečů o zaměstnání paní A. Č. ze dne 20.6.2012. Obě listiny vydal Úřad práce ČR – krajská pobočka v Brně, kontaktní pracoviště Veselí nad Moravou. Podle předložených listin byla paní Č. vyřazena z evidence uchazečů o zaměstnání z důvodu neoznámení výkonu činnosti na základě Dohody o provedení práce. Dne 4.6.2012 byla na úřad práce doručena dohoda o provedení práce ze dne 15.3.2012 s firmou Pizzerie Velká nad Veličkou na činnost obsluhy v pizzerii s počátkem výkonu práce od 15.3.2012, což však úřadu práce A. Č. neoznámila nejpozději v den nástupu k výkonu této činnosti, tedy dne 15.3.2012. Proto s ní bylo zahájeno od 11.6.2012 řízení o vyřazení z evidence uchazečů o zaměstnání a od 15.3.2012 byla z evidence uchazečů o zaměstnání vyřazena (rozhodnutím ze dne 20.6.2012). Obě uvedené listiny byly soudem při jednání čteny, především však z toho důvodu, aby se soud i žalovaný s jejich obsahem seznámil, neboť byly předloženy až v průběhu jednání. Listiny sice prokazují, že paní A. Č. byla vyřazena z evidence uchazečů o zaměstnání, avšak neprokazují skutečné uzavření Dohody o provedení práce již dne 15.3.2012. Proto soud k uvedeným listinným důkazům jako nadbytečným při rozhodování ve věci nepřihlédl.

[42] Pokud jde o nově uplatněný důkazní návrh žalobkyně při nařízeném soudním jednání, konkrétně výslech její účetní paní M. P., pak i tento důkazní návrh soud pro jeho nadbytečnost zamítl, neboť správními orgány zjištěný skutkový stav považoval po provedeném soudním řízení za řádně zjištěný a logicky zhodnocený. Jelikož však krajský soud zrušil napadené rozhodnutí žalovaného z jiného důvodu (viz odůvodnění dále), ponechává na úvaze správních orgánů v dalším řízení, zda navržený důkaz – výslech svědkyně M. P., popř. jiný důkaz, provedou či jinak se s tímto důkazním návrhem vypořádají. V tomto soudním řízení považoval soud provedení navržených důkazů za nadbytečné. Žalobkyně chtěla posledně navrženým důkazem zřejmě prokázat, že Dohoda o provedení práce byla skutečně k 15. 3. 2012 uzavřena, resp. že v den kontroly 17.4.2012 žalobkyně neumožnila paní Č. výkon nelegální práce (bez uzavření pracovněprávního vztahu). Dosud provedená skutková zjištění správními orgány tak, jak jsou zdokumentována ve správním spise, považoval soud za řádná a dostatečná a jejich zhodnocení správními orgány za logické (viz výše). Soud nemohl žalovanému ničeho vytknout, skutkový stav byl zjištěn v souladu se zákonem. Vzhledem však ke zrušení napadeného rozhodnutí žalovaného z jiného důvodu, ponechal soud na jeho úvaze, zda bude třeba skutkový stav doplnit a nově navržený důkaz provést. V tomto stadiu soudního řízení by to však bylo nadbytečné.

[43] Soud pro úplnost připomíná, že z výpovědi žalobkyně i paní Č. v průběhu kontroly vyplynulo, že paní Č. byla podřízená žalobkyni, žalobkyně jí přidělovala úkoly a kontrolovala odvedenou práci, přičemž žalobkyně odpovídala vůči třetím osobám za výsledek této práce. Paní Č. tak vykonávala činnost, která splňovala znaky závislé práce dle § 2 odst. 1 zákoníku práce. Zároveň je zřejmé, že v době kontroly nebyla mezi žalobkyní a paní Č. uzavřena pracovní smlouva, dohoda o provedení práce či dohoda o pracovní činnosti. Žalobkyně nepopírala pracovní výpomoc paní Č., ale ke dni kontroly o tomto neměly uzavřenou žádnou písemnou dohodu.

[44] Pro naplnění skutkové podstaty správního deliktu o umožnění výkonu nelegální práce nemá vliv následné uzavření dohody o provedení práce, byť antedatované, neboť podle všeho byla uzavřena až v důsledku provedené kontroly. Pokud by tomu bylo jinak, pak by paní Č. jistě v době kontroly uvedla, že má s žalobkyní uzavřenu nějakou písemnou dohodu, případně by na to inspektory upozornila sama žalobkyně. Ze Záznamu o zahájení kontroly a z Protokolu o výsledku kontroly však nic takového neplyne. Z vyjádření žalobkyně i paní Č. při kontrole a dalších listin založených ve správním spise plyne logická návaznost a dějová posloupnost. Nelze přisvědčit tvrzení žalobkyně, že paní Č. i ona, byly při kontrole dotazovány pouze na pracovní smlouvu, na kterou odpověděly negativně, neboť ji skutečně neměly uzavřenu. V listinných podkladech pořízených v době kontroly - Záznamu o skutečnostech zjištěných při kontrole (s paní Č.) a v Poskytnutí informací o zjišťovaných a souvisejících skutečnostech (od žalobkyně), a též v Protokolu o výsledku kontroly bylo výslovně uvedeno, že pracovní smlouva, dohoda o provedení práce ani dohoda o pracovní činnosti nebyly sepsány či uzavřeny. Že by byly žalobkyně i paní Č. dotazovány pouze na pracovní smlouvu, neodpovídá těmto písemným záznamům. Výpovědi obou osob v rámci kontroly nelze hodnotit jako úmyslně lživé či nesprávné, ani nelze dovodit, že by otázkám nerozuměly, a proto nemohly správně odpovědět.

[45] Podle krajského soudu žalovaný postupoval v souladu se zákonem, pokud dospěl k závěru, že žalobkyně spáchala správní delikt podle § 140 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti, neboť dne 17.4.2012 ve své provozovně Pizzerie Dáša ve Velké nad Veličkou umožnila paní A. Č. výkon závislé práce spočívající v obsluze zákazníků a výběru peněz, aniž by s ní měla uzavřenu Dohodu o provedení práce či jakoukoliv jinou pracovní smlouvu nebo dohodu o pracovní činnosti. Nelegální práce byla provedenou kontrolou prokázána. Soud nezjistil pochybnosti o zjištěném skutkovém stavu a jeho subsumpci pod skutkovou podstatu spočívající v umožnění výkonu nelegální práce.

[46] Soud má za to, že v dané věci byla dodržena zásada materiální pravdy, vyplývající ze základních zásad zakotvených ve správním řádu, tedy povinnost zjistit skutkový stav věci tak, aby o něm nebyla důvodné pochybnosti. Nebyl porušen ani § 2 správního řádu ve smyslu nesouladu výkonu veřejné správy s veřejným zájmem nebo nedodržení zásady proporcionality. V postupu správních orgánů soud neshledal porušení práva žalobkyně na spravedlivý proces anebo uložení pokuty za každou cenu.

[47] Žalobkyně v žalobě, ale i v průběhu správního řízení, zpochybňovala výši uložené pokuty. Podle názoru zdejšího soudu je namítaná protiústavnost ustanovení, podle něhož byla pokuta ukládána v dané věci, natolik zásadní vadou, k níž musí soud přihlédnout *ex offio*.

V daném případě byla uložena pokuta podle § 140 odst. 4 písm. f) zákona o zaměstnanosti ve výši 250 000 Kč.

[48] Podle tohoto ustanovení v rozhodném znění se za správní delikt podle § 140 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti uloží pokuta do 10 mil. Kč, nejméně však ve výši 250.000 Kč. Plénium Ústavního soudu nálezem ze dne 16. 9. 2014, sp. zn. Pl. ÚS 52/13, vyhovělo návrhu Městského soudu v Praze a zrušilo § 140 odst. 4 písm. f) zákona o zaměstnanosti, ve znění zákona č. 367/2011 Sb. a zákona č. 1/2012, ve slovech „*nejméně však ve výši 250.000 Kč*“, neboť shledalo, že je v rozporu s čl. 1, čl. 4, čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod a čl. 1 Dodatkového protokolu č. 1 k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod.

[49] Ústavní soud dospěl k závěru, že zrušená část ustanovení, které již bylo sice novelizováno (s účinností od 1. 1. 2015 byla minimální částka pokuty snížena na 50 000 Kč), ale je stále ještě aplikovatelné, 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. Jde zjevně o nepřiměřenou výši spodní hranice pokuty, která dosahuje ústavní dimenze, a je zřejmé, že rozhodnutí správních orgánů by nemohla být v důsledku posuzované právní úpravy v nezanedbatelném množství případů spravedlivá, a tedy ani ústavně konformní.

[50] V daném případě bylo v době rozhodování žalovaného o pokutě nyní zrušené ustanovení platné a účinné a žalovaný při ukládání pokuty postupoval v souladu se zákonem. Skutečnost, že Ústavní soud vysloví protiústavnost tohoto ustanovení a zruší je, nemohla být žalovanému známa. Tato skutečnost se stala jistou až vyhlášením výše uvedeného nálezu Ústavního soudu, jde tak o okolnost, o které žalovaný během správního řízení nevěděl, zatímco krajskému soudu v době řízení o žalobě byla již známa.

[51] Procesní postup krajského soudu v případě existence skutkových či právních novot je upraven v § 75 odst. 1 s. ř. s., podle něhož při přezkoumávání rozhodnutí vychází soud ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu. Jak již ale uvedl Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 28. 3. 2007, č. j. 1 As 32/2006 - 99, zveřejněném ve Sb. NSS pod č. 1275/2007, „*přes uvedené znění zákona však může být aplikace této zásady v praxi omezena. Z již dlouhodobé a konstantní judikatury Ústavního soudu se totiž podává, že při přezkoumání rozhodnutí správního orgánu nemůže soud vycházet z právního stavu, který tu byl v době jeho vydání, jestliže tato úprava byla v mezidobí zrušena Ústavním soudem pro neústavnost. Tato ústavně konformní interpretace ustanovení § 75 odst. 1 s. ř. s. je již běžně reflektována i judikaturou soudů obecných, včetně Nejvyššího správního soudu. V této souvislosti lze zmínit např. rozsudek ze dne 30. 6. 2004, č. j. 7 A 48/2002 - 98, kde Nejvyšší správní soud konstatoval, že nelze trvat na formálním naplnění procesního předpisu (§ 75 odst. 1 s. ř. s.) při vědomí, že by tím soud sice konal podle jeho textu, nikoli však smyslu. Došlo-li tedy v době po vydání napadeného správního rozhodnutí ke změně právního stavu v důsledku zrušení právního předpisu Ústavním soudem pro neústavnost, není pochyb o tom, že taková změna musí být (navzdory zcela jednoznačnému znění § 75 odst. 1 s. ř. s.) zohledněna*“.

[52] Soud v dané věci vycházel především z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 2.12.2014, č.j. 6 Ads 80/2013-41, z něhož plyne, že „*důsledky derogačního nálezu Ústavního soudu v řízení o kontrole norem, podle něhož ustanovení zákona bylo v rozporu s ústavní garancí základního lidského práva nebo svobody, je nutno uplatnit zásadně ve všech probíhajících řízeních před orgány veřejné moci bez ohledu na to, v jaké procesní fázi se nacházejí, řízení o kasační stížnosti nevyjímaje*“. Z uvedeného rozhodnutí se dále podává, že „*zrušením § 140 odst. 4 písm. f) zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve slovech „nejméně však ve výši 250.000 Kč“ nálezem sp. zn. Pl. ÚS 52/13 otevřel Ústavní soud cestu k tomu, aby „správní orgány a soudy v probíhajících řízeních při ukládání pokuty za správní delikt umožnění výkonu nelegální práce zohlednily osobní a majetkové poměry delikventa, aniž by je přitom limitovala protiústavně zakotvená spodní hranice pokuty ve výši 250.000 Kč. Jinak by došlo k porušení ústavně zaručeného práva podle čl. 11 Listiny základních práv a svobod*“.

[53] Právě uvedené závěry lze plně aplikovat na danou situaci. Ačkoliv v době rozhodování žalovaného o pokutě bylo nyní zrušené ustanovení § 140 odst. 4 písm. f) zákona o zaměstnanosti platné a účinné, nelze jinak, než s ohledem na zrušení předmětného ustanovení Ústavním soudem pro neústavnost, napadené rozhodnutí zrušit a žalovaného zavázat, aby o pokutě rozhodoval znovu. Bude se přitom řídit zákonnými limity pro ukládání pokuty. Žalobkyně sice předložila daňová přiznání a dokládala i majetkové poměry (např. nájemní smlouvu), ale soud je neprováděl, neboť z výše uvedených důvodů o pokutě nerozhodoval. Žalovaný majetkové poměry žalobkyně nehodnotil, neboť vzhledem k dikci zákona nemohl uložit nižší pokutu - uložil sankci na samé dolní hranici zákonné sazby.

VII. Závěr a náklady řízení

[54] Po provedeném řízení soud uzavírá, že žalovaný nepochybil, pokud dospěl k závěru, že žalobkyně spáchala správní delikt podle § 140 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti. Pokutu však uložil podle protiústavního ustanovení, a je tedy třeba, aby o pokutě rozhodl znovu a přihlédl přitom ke konkrétnímu případu, osobě žalobkyně i jejím majetkovým poměrům, aniž by byl vázán nepřiměřeně vysokou spodní hranicí pokuty. Soud ponechává na úvaze žalovaného, zda doplní skutková zjištění a případně provede nově navržený důkaz výsledkem paní M. P., účetní žalobkyně (viz výše).

[55] Jelikož napadené rozhodnutí potvrzovalo jediným výrokem prvostupňové rozhodnutí jako celek, nezbylo soudu, než zrušit napadené rozhodnutí celé podle § 78 odst. 1 s.ř.s. Podle § 78 odst. 4 s.ř.s. se vrací věc žalovanému k dalšímu řízení. V něm je žalovaný vázán právním názorem zdejšího soudu vysloveným v tomto rozhodnutí (§ 78 odst. 5 s.ř.s.). Nezbytnost zrušení prvostupňového rozhodnutí nechť posoudí žalovaný.

[56] O náhradě nákladů řízení bylo rozhodnuto podle § 60 odst. 1 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, které důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl.

[57] Žalobkyně dosáhla v řízení o žalobě úspěchu, a proto má právo na náhradu nákladů řízení vůči žalovanému. Žalobkyně byla v řízení zastoupena advokátem, jehož odměna a náhrada hotových výdajů byla stanovena v souladu § 35 odst. 2 s.ř.s. podle vyhl.č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif).

[58] V daném případě se jednalo o čtyři úkony právní služby (převzetí a příprava zastoupení, žaloba, replika, účast u jednání dne 15.9.2015) a čtyři režijní paušály, tedy ve výši 4x 3.100 Kč, a 4x 300 Kč (§ 7, § 9 odst. 4 písm. d), § 11 odst. 1 písm. a), d), g) a § 13 odst. 3 advokátního tarifu), tedy celkem 13.600 Kč. Advokát žalobkyně nebyl plátcem DPH. Žalobkyni dále příslušela náhrada za zaplacený soudní poplatek za podanou žalobu ve výši 3.000 Kč a za úspěšný návrh na přiznání odkladného účinku ve výši 1.000 Kč. Celkem tedy byla žalobkyni vůči žalovanému přiznána náhrada nákladů řízení ve výši 17.600 Kč. K jejímu zaplacení soud určil přiměřenou lhůtu.

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

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 15. září 2015

JUDr. Zuzana Bystřická, v.r.
předsedkyně senátu