



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Plzni rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Petra Kuchynky a soudců JUDr. Václava Roučky a Mgr. Jaroslava Škopka v právní věci **žalobce: PIROSMANI - gruzínský restaurant s.r.o.**, se sídlem Kolmá 880/56, Karlovy Vary, IČ 252 43 187, *zastoupeného Mgr. Petrem Václavkem, advokátem se sídlem Opletalova 25, Praha 1*, proti **žalovanému: Státní úřad inspekce práce**, se sídlem Kolářská 451/13, Opava, v řízení o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 8. 10. 2013, čj. 3164/1.30/13/14.3,

t a k t o :

- I. **Rozhodnutí Státního úřadu inspekce práce ze dne 8. 10. 2013, čj. 3164/1.30/13/14.3, se z r u š u j e a věc se v r a c í k dalšímu řízení žalovanému.**
- II. **Žalovaný je povinen nahradit žalobci náklady řízení ve výši 12.228,- Kč k rukám zástupce žalobce Mgr. Petra Václavka do jednoho měsíce od právní moci tohoto rozsudku.**

O d ů v o d n ě n í

I. Předmět řízení

Žalobou předanou k poštovní přepravě dne 15. 11. 2013 se žalobce domáhal zrušení rozhodnutí Státního úřadu inspekce práce ze dne 8. 10. 2013, čj. 3164/1.30/13/14.3, jímž bylo zamítnuto odvolání žalobce a potvrzeno rozhodnutí Oblastního inspektorátu práce pro Plzeňský kraj a Karlovarský kraj ze dne 30. 5. 2013, čj. 9911/6.72/13/14.3, kterým byl žalobce uznán odpovědným za správní delikt na úseku zaměstnanosti dle § 140 odst. 1 písm. c) zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů (dále též jen „zákon

č. 435/2004 Sb.“ nebo „zákon o zaměstnanosti“), a byla mu za něj dle § 140 odst. 4 písm. f) téhož zákona uložena povinnost k peněžitému plnění ve formě pokuty ve výši 250.000,- Kč a dále povinnost uhradit paušální částku nákladů správního řízení ve výši 1.000,- Kč.

II. Řízení před správními orgány

Dne 9. 7. 2012 zahájil Oblastní inspektorát práce pro Plzeňský kraj a Karlovarský kraj u žalobce kontrolu na úseku ochrany pracovněprávních vztahů a na úseku zaměstnanosti. Na pracovišti byly zjištěny A.S. a M.M. S A.S. byl v den fyzické kontroly sepsán záznam o skutečnostech zjištěných při kontrole totožnosti fyzických osob podle § 132 odst. 1 a 2 zákona o zaměstnanosti. V den fyzické kontroly A.S. předložila inspektorkám oblastního inspektorátu práce vlastní přehled u žalobce odpracovaných dní za červen 2012. Dne 25. 7. 2012 se na oblastním inspektorátu práce uskutečnilo jednání s A.S., jednatelkou žalobce. Dne 13. 8. 2012 byla oblastnímu inspektorátu práce předána dohoda žalobce s A.S. o provedení práce v době od 1. 6. 2012 do 31. 12. 2012 (na dohodě je uvedeno datum 1. 6. 2012).

Dne 18. 9. 2012 pod čj. 8172/6.72/12/15.2, sp. zn. D6-2012-400, sepsaly inspektorky oblastního inspektorátu práce protokol o výsledku kontroly zahájené u žalobce dne 9. 7. 2012. Jednatelka žalobce odmítla dne 3. 10. 2012 protokol o výsledku kontroly podepsat. Dne 8. 10. 2012 požádal žalobce o přezkoumání uvedeného protokolu o výsledku kontroly; namítal, že jednání A.S. rozhodně nedosáhlo takové intenzity, aby mohlo jít o výkon závislé práce mimo pracovně právní vztah. Dne 16. 10. 2012 inspektorka oblastního inspektorátu práce připomínky žalobce týkající se protokolu z kontroly provedené u něj dne 9. 7. 2012 jako nedůvodné zamítla.

Dne 24. 4. 2013 pod čj. 7682/6.72/13/14.3, sp. zn. D6-2012-400, oblastní inspektorát práce oznámil žalobci zahájení správního řízení pro podezření ze spáchání správního deliktu dle § 140 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti a provádění dokazování listinou mimo ústní jednání dne 9. 5. 2013 (současně žalobci poskytl příslušná poučení). Žalobce se k provedení důkazu listinami dne 9. 5. 2013 na oblastní inspektorát práce nedostavil. Dne 9. 5. 2013 pod čj. 7682/6.72/13/14.3/2, sp. zn. D6-2012-400, oblastní inspektorát práce oznámil žalobci, že může nahlédnout do správního spisu inspektorátu sp. zn. 6-2012-7708 dne 20. 5. 2013. Ve vyjádření ze dne 28. 5. 2013 žalobce zopakoval, že jednání A.S. rozhodně nedosáhlo takové intenzity, aby mohlo jít o výkon závislé práce mimo pracovně právní vztah, a jelikož nesouhlasil s podezřením z výkonu nelegální práce, navrhl předvolání A.S., jednatelky žalobce, a A.S.

Dne 30. 5. 2013 pod čj. 9911/6.72/13/14.3, sp. zn. D6-2012-400, Oblastní inspektorát práce pro Plzeňský kraj a Karlovarský kraj rozhodl, že žalobce umožnil výkon nelegální práce ve smyslu § 5 písm. e) bod 1 zákona č. 435/2004 Sb. tím, že umožnil výkon nelegální práce fyzické osobě – A.S., která v době kontroly dne 9. 7. 2012 vykonávala práci uklízečky na pracovišti „PIROSMANI – gruzínský restaurant s.r.o.“, na adrese Kolmá 56, 360 01 Karlovy Vary, tímto způsobem vykonávala závislou práci bez uzavřeného pracovněprávního vztahu; dopustil se tak správního deliktu na úseku zaměstnanosti dle § 140 odst. 1 písm. c) zákona č. 435/2004 Sb. Za uvedený správní delikt byla žalobci dle § 140 odst. 4 písm. f) téhož zákona uložena povinnost k peněžitému plnění ve formě pokuty ve výši 250.000,- Kč a dále povinnost uhradit paušální částku nákladů správního řízení ve výši 1.000,- Kč.

Proti tomuto rozhodnutí oblastního inspektorátu práce se žalobce odvolal; znovu zopakoval, že jednání A.S. rozhodně nedosáhlo takové intenzity, aby mohlo jít o výkon závislé práce mimo pracovně právní vztah.

Rozhodnutím ze dne 8. 10. 2013, čj. 3164/1.30/13/14.3, Státní úřad inspekce práce odvolání žalobce zamítl a odvoláním napadené rozhodnutí Oblastního inspektorátu práce pro Plzeňský kraj a Karlovarský kraj ze dne 30. 5. 2013, čj. 9911/6.72/13/14.3, potvrdil.

III. Řízení před soudy

Rozsudkem ze dne 1. 8. 2014, čj. 30A 95/2013-95, Krajský soud v Plzni rozhodnutí Státního úřadu inspekce práce ze dne 8. 10. 2013, čj. 3164/1.30/13/14.3, zrušil a věc vrátil k dalšímu řízení žalovanému. Proti tomuto rozsudku zdejšího soudu podal žalovaný správní orgán kasační stížnost. Rozsudkem ze dne 14. 1. 2015, čj. 6 Ads 232/2014-26, Nejvyšší správní soud rozsudek Krajského soudu v Plzni ze dne 1. 8. 2014, čj. 30A 95/2013-95, zrušil a věc vrátil tomuto soudu k dalšímu řízení.

V tomto zrušujícím rozsudku Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že krajský soud zatížil svůj rozsudek vadou způsobující nezákonnost rozsudku. Nejvyšší správní soud se rozhodl nevyužít své pravomoci zrušit současně s rozsudkem krajského soudu i správní rozhodnutí podle § 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s., jelikož se krajský soud nevypořádal s žalobními námitkami ohledně spáchání skutku, na nichž byla žaloba založena, a svůj rozsudek založil pouze na svém přesvědčení o „nesankcionovatelnosti“ správního deliktu, jehož se měl žalobce podle žalovaného dopustit. Krajský soud tak bude muset vypořádat žalobní body, čemuž se vyhnul v důsledku výše zmíněného postupu. Zejména se bude muset vyslovit k námitkám, v nichž žalobce rozporuje, že bylo přezkoumatelným způsobem zjištěno spáchání předmětného deliktu. Za předpokladu, že krajský soud dospěje k závěru, že žalobce delikt spáchal, což ovšem Nejvyšší správní soud nemůže předvídat, bude krajský soud muset vzít v úvahu závěry vyslovené Ústavním soudem v nálezu ze dne 9. 9. 2013, sp. zn. Pl. ÚS 52/13, č. 219/2014 Sb., kterým byla spodní hranice pokuty za umožnění výkonu nelegální práce ve výši 250.000 Kč zrušena.

IV. Žaloba

Žalobce správním orgánům vytýká především nedostatečně zjištěný stav věci, když za podklad pro vydání rozhodnutí byly vzaty úkony z kontrolní činnosti (tj. z fáze před zahájením správního řízení), které žalobce považuje za pouhé úřední záznamy, a v průběhu správního řízení nebyly provedeny důkazy, které žalobce navrhl, a správní orgán se nevypořádal s argumenty, které žalobce předložil.

Dále žalobce brojí proti uložené pokutě. Z rozhodnutí správních orgánů není podle něj zřejmé, k jakým hlediskům bylo při rozhodování o výši pokuty přihlédnuto (viz rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 6. 2005, čj. 8 As 5/2005-53, ze dne 31. 5. 2007, čj. 4 As 64/2005-59, a ze dne 27. 3. 2008, čj. 4 As 51/2007-68). Výši uložené sankce má žalobce za nepřiměřenou a likvidační. Ust. § 140 odst. 4 písm. f) zákona o zaměstnanosti o minimální výši pokuty je v rozporu s ústavním pořádkem, zejména s čl. 1 Ústavy České republiky a s čl.

11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod. Žalobce tu odkazuje na nález Ústavního soudu ze dne 13. 8. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 3/02 (= č. 405/2002 Sb.). Ačkoliv od vydání tohoto nálezu uplynulo již několik let a minimální hranice pokuty je v tomto případě nižší, nelze přehlížet evidentní paralelu mezi oběma situacemi. I sankce uložená v minimální možné výši je v žalobcově případě nepřiměřená a jeví se jako nespravedlivá, a to již ze své podstaty, kdy je způsobila prakticky zlikvidovat celé jeho podnikání. Daná sankce není schopná dostát svému účelu. Likvidační sankce, kterou pokuta uložená žalobci nepochybně je, je způsobila mít spíše opačný efekt. Žalobce je osobou doposud netrestanou, má všechna potřebná povolení a vždy respektoval zákony České republiky. Domnívá se tedy, že jemu uložená sankce je nanejvýš nespravedlivá. Spolu s tím má žalobce za to, že pokutu podle § 140 odst. 4 písm. f) zákona o zaměstnanosti lze uložit toliko tehdy, pokud pachatel spáchá jak správní delikt podle § 140 odst. 1 písm. c), tak správní delikt podle § 140 odst. 1 písm. e) uvedeného zákona.

V daném případě nebylo podle žalobce prokázáno, že by A.S. vykonávala ve vztahu k žalobci jakoukoliv práci, přičemž pohybovala-li se v prostorách předmětné provozovny, tak tomu bylo z toho titulu, že u jednatelky žalobce bezplatně bydlela. Podnětem k provedení předmětné kontroly byla skutečnost, že jednatelka žalobce oznámila úřadu práce, že by ráda přijala nového zaměstnance z řad nezaměstnaných cizinců, jelikož je na hlavní penzum práce sama. Poté, co tato osoba na krátký čas odcestovala z ČR, nabyl správní orgán dojmu, že je-li předmětná restaurace v chodu i bez její přítomnosti, tak může docházet k nelegálnímu zaměstnávání. V konečném důsledku tak správní orgán trestá žalobce za jeho snahu nabídnout zaměstnání osobě hlášené na úřadu práce. V situaci, kdy je v předmětném regionu stabilně okolo 20.000 hlášených nezaměstnaných, se jedná o vcelku příkladný projev dobré vůle žalobce, jehož sankcionování se jeví jako poněkud absurdní.

Dále se v žalobě namítá, že přítomnost fyzické osoby v provozovně žalobce, spojená se zametením podlahy, postrádá společenskou nebezpečnost. Oblastní inspektorát práce nevzal v potaz materiální stránku správního deliktu. Odpovědnost za správní delikty se řídí obdobnými principy jako trestnost trestných činů, tudíž pro trestnost jednání musí být naplněna bezpochyby i materiální stránka deliktu. Mají-li pro odpovědnost platit podobné principy a pravidla jako v případě trestných činů, je potřeba důsledně zvažovat situaci, v níž formálně trestný skutek nelze považovat za trestný čin, je-li jeho společenská nebezpečnost nižší než nepatrná. Obdobné principy platí i pro správní delikty. Podstatou správních deliktů je postih za jednání v rozporu s právem. K jeho trestnosti nepostačuje, že jednání po formální stránce vykazuje znaky skutkové podstaty deliktu, pokud zároveň není jednáním společensky nebezpečným (škodlivým). Jinak řečeno, aby mohlo být určité protiprávní jednání kvalifikováno jako správní delikt, musí být kromě formálních znaků deliktního jednání naplněna i materiální stránka deliktu a jednání musí vykazovat určitou míru společenské nebezpečnosti ve vztahu k porušené povinnosti, stanovené zákonem na ochranu odpovídajících hodnot. Na těchto závěrech nemůže ničeho změnit skutečnost, že zákony upravující správní delikty *stricto sensu* materiální stránku neupravují (na rozdíl od trestných činů a přestupků). Na předestřeném se shoduje i v tomto směru konstantní judikatura Nejvyššího správního soudu i obecných soudů. Vždy je potřeba zkoumat, jaký zájem společnosti je porušeným ustanovením chráněn, zda byl posuzovaným jednáním porušen, popř. v jaké intenzitě se tak stalo, resp. zda naplňuje skutkovou podstatu i z hlediska

materiálního korektivu. Společenská nebezpečnost jednání je v daném případě nulová, resp. zcela absentuje. Zájem státu nebyl nikterak ohrožen ani porušen.

V závěru žaloby žalobce shrnuje, že správní orgán (za nedostatečného zjištění skutečného stavu věci) pokládá za společensky nebezpečnou pouhou občanskou výpomoc, kterou subsumuje pod pojem nelegální práce.

V. Vyjádření žalovaného správního orgánu

Státní úřad inspekce práce se dne 23. 1. 2014 pod čj. 5147/1.30/13/14.3 vyjádřil ke zjišťování skutkového stavu věci. Mimo jiné zásadně odmítl přesvědčení žalobce, že výstupy z kontroly jsou úředními záznamy. Protokol z kontroly obsahující výsledky kontroly provedené do 31. 12. 2013 podle zákona o státní kontrole může být podkladem pro zahájení správního řízení a jedním z důkazů, kterým je prokazováno protiprávní jednání odpovědného subjektu. Žalovaný zde odkazuje na soudní praxi, počínaje rozsudkem Vrchního soudu v Praze ze dne 27. 8. 1993, sp. zn. 6A 82/93, a konče rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 2. 2007, čj. 8 Afs 57/2005-62.

K žalobcem namítané nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí z důvodu, že není zřejmé, k jakým hlediskům bylo při stanovení výše sankce přihlédnuto, žalovaný poukazuje na ust. § 141 odst. 2 zákona o zaměstnanosti, když má za to, že se oblastní inspektorát práce, stejně jako odvolací orgán, ve svém rozhodnutí zabýval jednotlivými aspekty pro uložení sankce, přičemž uvedl, které hodnotil ve prospěch a které v neprospěch účastníka řízení.

Žalovaný je povinen, v souladu s čl. 79 odst. 1 Ústavy České republiky, se pohybovat v mezích své působnosti stanovené zákonem. Žalovaný je přesvědčen, že v tomto případě postupoval v souladu s právním předpisem, kterým je v daném případě zákon o zaměstnanosti, když uložil pokutu na samé spodní hranici zákonného rozpětí. K námitce likvidačního charakteru výše sankce a k námitce rozporu s ústavním pořádkem žalovaný uvádí, že posuzování zákonnosti či dokonce ústavnosti není věcí správního orgánu, jakožto orgánu moci výkonné. Tato činnost náleží moci soudní, resp. Ústavnímu soudu. V této souvislosti žalovaný uvádí, že k Ústavnímu soudu byly podány dva návrhy na zrušení části ust. § 140 odst. 4 písm. f) zákona o zaměstnanosti ukládající minimální výši 250.000,- Kč, a to dne 7. 11. 2013 Městským soudem v Praze, sp. zn. Pl. ÚS 52/13, a dne 12. 12. 2013 Krajským soudem v Hradci Králové, sp. zn. Pl. ÚS 58/13.

Formulaci žalobce o kumulativním naplnění porušení povinnosti dle § 140 odst. 1 písm. c) a e) zákona o zaměstnanosti považuje žalovaný za zcestnou. Je nabíledni, že spojka „a“ vyjadřuje skutečnost, že pro oba správní delikty se užije jedna jediná maximální (v daném případě též minimální) výše sankce.

Vyjádření žalobce o pouhém bezplatném bydlení bez toho, že by dotyčná vykonávala jakoukoliv práci, popírají doklady zajištěné při kontrole, zejména evidence odpracovaných hodin.

Žalovaný ponechává bez komentáře vyjádření žalobce ohledně podnětu úřadu práce, když tato skutečnost s předmětem správního řízení nesouvisí.

Žalovaný se důsledně ohrazuje proti pojmu užitého žalobcem ohledně „přítomnosti“ fyzické osoby v provozovně žalobce, kterážto, jak bylo v řízení prokázáno, je závislou prací ve smyslu zákoníku práce.

Ke společenské nebezpečnosti se žalovaný dovolává tohoto názoru Nejvyššího správního soudu: „... *zpravidla nelze považovat jednání pachatele deliktu za nebezpečné již jen proto, že je protiprávní, neboť typová nebezpečnost vyjádřená v zákonem stanovené skutkové podstatě nepostačí a je třeba věc konkretizovat a zkoumat, zda charakter a stupeň konkrétní nebezpečnosti daného jednání se vůbec nachází v hranicích typové nebezpečnosti dané ve znacích jeho skutkové podstaty. ... Stupeň nebezpečnosti činu pro společnost je přitom určován zejména závažností správního deliktu, kterou lze posoudit zejména s ohledem na způsob jeho spáchání a jeho následky, okolnosti, za nichž byl spáchán, na formu a míru zavinění za předpokladu, že zavinění je zákonným znakem deliktu, a v neposlední řadě též s ohledem na osobu pachatele a případné pohnutky, které jej ke spáchání vedly.*“ (rozsudek ze dne 31. 10. 2008, čj. 7 Afs 27/2008-46).

Žalovaný má za to, že se s nebezpečností protiprávního jednání žalobce dostatečně vypořádal, a odkazuje na hodnocení závažnosti, následků, okolností, apod. uvedená v napadených rozhodnutích. Žalovaný shrnuje, že nebezpečnost činu spočívá zejména v tom, že nelegální práce přináší pro jejich aktéry řadu výhod, ale pro pracujícího bez uzavřeného pracovněprávního vztahu také mnoho rizik. Člověk, který pracuje tzv. na černo a neplatí daně ani sociální pojištění, v případě nemoci nebo úrazu nedostane vyplaceny nemocenské dávky. Co se týče pracovněprávní ochrany zaručené zaměstnancům zákoníkem práce, pak i tuto pracující člověk nelegálně zaměstnaný ztrácí a nemá nárok např. na dovolenou, zajištění minimálních dob odpočinku, minimální či zaručenou mzdu, řádné zajištění bezpečnosti práce, poskytnutí osobních ochranných pracovních pomůcek atd. Z pohledu zaměstnavatele umožňujícího a využívajícího nelegální zaměstnávání osob jde o neoprávněnou výhodu oproti jiným, poctivým a legálně zaměstnávajícím podnikatelům.

Správní orgán skutečnost, že A.S. vykonávala práci uklízečky bez uzavřeného pracovněprávního vztahu a že se jedná o prvé pochybení žalobce, promítl do výše sankce, když uložil pokutu na samé spodní hranici zákonného rozpětí. Z provedeného správního řízení jednoznačně vyplývá, že žalobce skutečně a zcela vědomě umožnil výkon nelegální práce.

VI. Argumentace soudu

VI.1 Odpovědnost za správní delikt

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

Žalobce správním orgánům vytýká, že nedostatečně zjistily stav věci a že pod nelegální práci subsumovaly pouhou občanskou výpomoc.

K tomu se v rozhodnutí Oblastního inspektorátu práce pro Plzeňský kraj a Karlovarský kraj ze dne 30. 5. 2013, čj. 9911/6.72/13/14.3, uvádí: „Správní orgán posoudil návrh právního zástupce účastníka řízení a odmítl předvolat uvedené osoby z důvodu nadbytečnosti důkazu, protože obě osoby se k celé věci již vyjádřily. Správní orgán dále posoudil výpovědi jak jednatele společnosti, tak i A. S. Dále veškeré písemnosti založené ve správním spise související s uvedeným správním deliktem. Zejména záznam o vlastnoručně vedené evidenci odpracovaných dnů ze strany A. S., kterou předložila inspektorům OIP a ze které vyplývá, že A. S. vykonávala závislou práci, neboť pokud by prováděla běžný úklid jako výpomoc a zdarma, nemusela by si vést evidenci odpracovaných dnů, na základě které dostávala za svou odvedenou práci odměnu, kterou jí jednatelka účastníka řízení A.S. vyplácela v hotovosti. Uvedenou skutečnost potvrdila při jednání dne 25. 7. 2012 i jednatelka účastníka řízení A.S., která uvedla, že zjištěný nedostatek při kontrole napraví a dodatečně uzavře s A. S. dohodu o provedení práce a tuto předloží inspektorům OIP, což také dne 13. 8. 2012 učinila, a předmětnou dohodu o provedení práce skutečně předložila. Správní orgán uvádí, že nic nebránilo účastníkovi řízení řádně uzavřít pracovněprávní vztah s fyzickou osobou A.S. již od začátku měsíce června 2012 a ne až dodatečně, na základě provedené kontroly. Teprve až v době po provedené kontrole inspektory OIP se účastník řízení snažil dodatečně sepsanou dohodou o provedení práce zlegalizovat nelegální práci A. S. V uvedené věci jednoznačně vyplynulo, že v okamžiku kontroly žádná písemně uzavřená dohoda o provedení práce neexistovala, a tudíž šlo o výkon nelegální práce, nehledě na další uvedenou skutečnost, že úklid restaurace a úklid kuchyně v restauraci nelze v žádném případě považovat za běžnou výpomoc, zejména s ohledem na skutečnost, že byly v uvedené věci naplněny všechny znaky a podmínky závislé práce. To, že i jednatelka účastníka řízení považovala výkon práce A. S. za pracovněprávní vztah, prokázala tím, že jí za práci vyplácela odměnu, poskytla jí vlastní úklidové pracovní prostředky a dodatečně s ní uzavřela i dohodu o provedení práce. Z popsání jednání bylo inspektory OIP zjištěno, že účastník řízení neprokázal existenci uzavřeného pracovněprávního vztahu před započítáním pracovního výkonu.“

V rozhodnutí Státního úřadu inspekce práce ze dne 8. 10. 2013, čj. 3164/1.30/13/14.3, je k témuž uvedeno: „Dle ust. § 5 písm. e) bod 1 zákona o zaměstnanosti se nelegální prací rozumí výkon závislé práce fyzickou osobou mimo pracovněprávní vztah. Znaky závislé práce jsou od 1. 1. 2012 uvedeny toliko v ust. § 2 odst. 1 zákoníku práce. Těmito definičními znaky závislé práce, které musí být splněny kumulativně, tedy jsou: práce vykonávána ve vztahu nadřízenosti zaměstnavatele a podřízenosti zaměstnance, práce jménem zaměstnavatele, práce dle pokynů zaměstnavatele a osobní výkon práce zaměstnancem. K ust. § 2 odst. 2 zákoníku práce, kde je uvedeno, že závislá práce musí být vykonávána za mzdu,

plat nebo odměnu za práci, na náklady a odpovědnost zaměstnavatele, v pracovní době na pracovišti zaměstnavatele, popřípadě na jiném dohodnutém místě, odvolací orgán konstatuje, že se jedná až o důsledky výkonu závislé práce a tudíž se o znaky závislé práce nejedná. Odvolací orgán přitom odkazuje na Důvodovou zprávu k zákonu č. 365/2011 Sb., změna zákoníku práce (bod 4 čl. I zvláštní části) a odbornou literaturu (jmenovitě kupříkladu ŠUBRT, B. et TREZZIOVÁ, D, Závislá práce, nelegální práce a „švarcsystém“ od 01.01.2012 - I. část. *Práce a mzda*. Roč. 2011, č. 12, nebo JAKUBKA, J. et al. *Zákoník práce s komentářem*. 6. aktualizované vydání. Olomouc; ANAG, 2012. s. 40.). Tento právní názor odpovídá rovněž aktuální judikatuře správních soudů. Jak konstatoval Krajský soud v Ústí nad Labem v rozhodnutí ze dne 18. 4. 2013, čj. 59Ad 2/2012-66: „*Nedůvodnou soud shledal také námitku nesprávného právního posouzení a chybné interpretace pojmu závislá práce, naopak se ztotožnil s argumentací žalovaného uvedenou ve vyjádření k žalobě. Jak již bylo uvedeno, definičními znaky závislé práce jsou dle § 2 odst 1 zákoníku práce, účinného od 1. 1. 2012, organizační podřízenost zaměstnance (subordinace), osobní výkon práce zaměstnance dle pokynů zaměstnavatele, práce konaná jménem zaměstnavatele. Skutečnosti uvedené v odst. 2 cit. ustanovení jsou pak podmínky, resp. povinnosti, za nichž má být závislá práce konána.*“. Je nepochybné, že paní A.S. vykonávala činnost pro účastníka řízení osobně, když v provozovně účastníka řízení uklízela v restauraci a její kuchyni. Tato činnost byla vykonávána jménem účastníka řízení, neboť probíhala v jeho provozovně v rámci jeho podnikatelské činnosti. Stejně tak není důvodných pochybností o tom, že tuto práci vykonávala na základě pokynů účastníka řízení, když nelze předpokládat, že by se pohybovala v jeho provozovně bez jeho vědomí, a aniž by od účastníka řízení dostala pokyny (jaké prostředky k úklidu použít, atd.), Co se týče vztahu nadřízenosti a podřízenosti, je odvolací orgán toho názoru, že i tento definiční znak závislé práce byl v daném případě naplněn. Přítomná osoba se v provozovně musela řídit pokyny účastníka řízení. Tato osoba si nemohla počínat autonomně a nezávisle na účastníkovi řízení. Odvolací orgán tak dospěl k závěru, že v daném případě došlo k naplnění formální stránky správního deliktu, tj. umožnění výkonu nelegální práce. Odvolací orgán vzal v potaz, že od závislé práce je třeba odlišovat také tzv. „občanskou výpomoc“, která je i bez výslovné právní úpravy právně možná. Občanská výpomoc není v současnosti v žádném účinném právním předpise definována, a proto je nutno ji podřadit pod ustanovení § 51 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, tedy jako inomínátní smlouvu. Odvolací orgán odkazuje na rozsudek Městského soudu v Praze 10Ca 102/2009, ze dne 20. 4. 2012: „*Je nutno odlišit to, co je jednáním, které opravdu obchází zákon a je výdělečnou prací, jež parazituje na společnosti, a kterou proto společnost správně odmítá a postihuje, a co naproti tomu jednáním spočívajícím v nezištné pomoci jednoho druhému, motivované lidskou slušností a ochotou.* Dle názoru odvolacího orgánu je rozdíl mezi výpomocí v rámci např. sousedských nebo přátelských vztahů mezi dvěma fyzickými osobami a mezi výkonem činnosti pro právnickou osobu, která je provozována v rámci jejího předmětu podnikání za účelem dosažení zisku. Tím, že paní A.S. v provozovně účastníka řízení uklízela, vykonávala činnost, která vedla k dosažení zisku účastníka řízení. Kdyby paní A.S. pomáhala jednatelce účastníka řízení, paní A.S., sbírat ovoce na její zahradě, zcela jistě by se o výkon závislé práce nejednalo, ale šlo by o shora zmíněnou přátelskou výpomoc. Rozdíl je tedy v subjektu, pro který je činnost vykonávána, zda se jedná o osobu, která danou činností dosahuje ekonomických výsledků, nebo jde o osobu, která využívá činnost pouze pro svou osobní potřebu. Odvolací orgán s přihlédnutím k naplnění všech definičních znaků závislé práce a

s ohledem na výše uvedené konstatuje, že v daném případě se nejednalo o jednorázovou výpomoc.“.

K tomu zdejší soud konstatuje, že ohledně správních deliktů na úseku zaměstnanosti lze důkazy provádět při ústním jednání (§ 49 odst. 1 věta první správního řádu) nebo mimo ústní jednání (§ 51 odst. 2 věta první správního řádu). V průběhu správního řízení skutečně nebylo provedeno žalobcem navržené „předvolání“ A.S., jednatelky žalobce, a A.S. Správní orgány však náležitě zdůvodnily, proč tyto osoby nebyly předvolány, a z návrhu kontrolované osoby není patrné, která sporná skutková tvrzení měla být předvoláním a zřejmě výsledkem uvedených osob prokazována. Za těchto okolností nelze podle názoru soudu v namítaném postupu správního orgánu spatřovat pochybení.

Správní orgány se, jak vidno, vypořádaly s argumenty předloženými žalobcem.

Spolu s tím má soud za to, že správní orgány nepochybily, jestliže zjištěné jednání nepodřadily pod občanskou výpomoc, nýbrž pod nelegální práci. Rovněž v tomto ohledu se soud ztotožňuje se správními orgány. Jedná se přitom o argumenty opakovaně vznášené a opakovaně – a správně – vyvrácené. Jelikož se tu žalovaný vypořádal s námitkami žalobce, opakujícími se v žalobě, přiléhavou a vyčerpávající právní argumentací obsaženou v odůvodnění rozhodnutí, nemusí se soud již k věci duplicitně vyjadřovat, stačí odkázat na příslušné pasáže v odůvodnění žalobou napadeného rozhodnutí žalovaného a jemu předcházejícího rozhodnutí oblastního inspektorátu práce, což se tímto činí. Uvedený přístup krajského soudu se opírá o tento názor Nejvyššího správního soudu: „I. Je-li rozhodnutí žalovaného správního orgánu řádně odůvodněno, je z něho zřejmé, proč žalovaný nepovažoval právní argumentaci účastníka řízení za důvodnou a proč jeho odvolací námitky považoval za liché, mylné nebo vyvrácené, shodují-li se žalobní námitky s námitkami odvolacími a nedochází-li krajský soud k jiným závěrům, je přípustné, aby si krajský soud správné závěry se souhlasnou poznámkou osvojil.“ (rozsudek ze dne 27. 7. 2007, čj. 8 Afs 75/2005-130, publikovaný pod č. 1350/2007 Sb. NSS).

Vzhledem k uvedenému soud neshledal žalobu důvodnou v části, v níž brojí proti nedostatečně zjištěnému stavu věci a nesprávné subsumpci předmětného skutku.

VI.2 Společenská nebezpečnost

Současné soudní trestání je založeno na tomto principu: „K dosažení maximální legality podmínek trestní odpovědnosti je návrh nové kodifikace založen na formálním pojetí trestného činu, což mj. povede ke zvýšení jednotnosti při výkladu a aplikaci zákona a k posílení rovnosti všech před zákonem. Toto řešení znamená opuštění dosavadního materiálního či formálně materiálního pojetí a je výraznou změnou určující charakter nové kodifikace trestního práva. ... Formální pojetí trestného činu obsažené v osnově trestního zákoníku přitom neznamená, že by společenská škodlivost trestného činu (která nahradila vágní pojem společenské nebezpečnosti ...), neměla po jeho přijetí již žádný význam, když opak je pravdou, neboť tato materiální kritéria se v typové podobě uplatňují v legislativním procesu, a to při stanovení, jaká typová jednání – skutkové podstaty (základní, privilegované i kvalifikované) – jsou trestnými činy a s jakou trestní sazbou, jakož i v rámci výkladu trestního zákoníku při uplatnění zásady subsidiarity trestní represe a z ní vyplývajícího

principu “ultima ratio” (§ 12 odst. 2), a dále samozřejmě i při ukládání trestů za formálně vymezené trestné činy (přečiny a zločiny), kde se kritéria povahy a závažnosti činu vymezená v § 39 odst. 2 osnovy trestního zákoníku uplatní jako základní kritéria pro stanovení druhu trestu a jeho výměry.“ [Důvodová zpráva k vládnímu návrhu na vydání zákona - trestní zákoník. Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky, 5. volební období, 2006 – 2010, sněmovní tisk 410/0, část č. 1/9].

K řečenému recentní učebnice trestního práva hmotného mj. uvádějí: „*Materiální pojetí záleželo v tom, že definici trestného činu tvořily dvojí znaky: na jedné straně nebezpečnost činu pro společnost (materiální znak) a na druhé straně skupina formálních znaků (někteří autoři považovali za přesnější označovat toto pojetí jako materiálně-formální).“ [Pavel Šámal a kol.: Trestní právo hmotné. 7. vyd. Praha 2014, s. 89] a „Předchozí právní úprava byla založena na kombinovaném, tzv. materiálním (materiálně-formálním, formálně-materiálním) pojetí trestného činu. Jednalo se o koncepci, podle které byl trestný čin tvořen dvěma současně přítomnými znaky. Aby se jednalo o trestný čin, musely být zároveň splněny dvě podmínky: čin musel vykazovat znaky uvedené v zákoně (formální podmínka) a současně musel být nebezpečný pro společnost (materiální podmínka). Obě podmínky musely být splněny zároveň. Formální a materiální podmínky trestnosti činu nebylo možné vzájemně nahrazovat (srov. č. 20/1998 Sb. rozh. tr.). Pokud čin nesplňoval prvou nebo druhou podmínku, nešlo o trestný čin. ... Při posuzování každého jednotlivého jednání (skutku, činu) se tedy nejprve zjišťovalo, zda čin naplňuje znaky uvedené v zákoně, a teprve poté, je-li tomu tak, zda je v konkrétním případě nebezpečný pro společnost natolik, aby se jednalo o trestný čin. Materiální znak trestného činu, tj. nebezpečnost činu pro společnost a její stupeň, se používaly jako určitý korektiv, s jehož pomocí se odstraňovaly tvrdosti zákona při řešení otázky trestnosti konkrétního trestného činu. Trestným činem bylo pouze takové jednání, které se jevilo hodným trestu pro jeho zvláštní společenskou nebezpečnost (škodlivost) a které současně naplňovalo znaky uvedené v zákoně. Samotné označení určitého jednání zákonodárcem za trestné ještě nestačilo.“ [Jiří Jelínek a kol.: Trestní právo hmotné. Obecná část. Zvláštní část. 4. vyd. Praha 2004, s. 139-140].*

Trestní právo tedy trestním zákoníkem z roku 2009 přešlo od 1. 1. 2010 na formální pojetí trestného činu. Je tak otázkou, zda také pro současné správní trestání, pro něž 1. leden 2010 sám o sobě žádný mezník nepředstavuje, se má společenská škodlivost uplatňovat jen v legislativním procesu a při ukládání sankcí za správní delikty nebo v celém svém dřívějším rozsahu. Posun v soudním trestání ovšem nepochybně vede k požadavku určité opatrnosti i ve správním právu trestním.

Některé aspekty této komplikované otázky bude nutno přenechat teorii správního práva. Zásadní tu je, že v trestním právu se v rámci přechodu na formální pojetí trestného činu provedlo upřesnění skutkových podstat trestných činů, kdežto ve správním trestání se nepřistoupilo k žádnému jednorázovému zásahu do skutkových podstat správních deliktů, ale jejich precizace je záležitostí průběžnou a žel spíše nepříliš systémovou a proporční. Se zbývajícimi aspekty uvedené složité otázky je na místě se vyrovnat za použití dosavadních výsledků soudní praxe.

Ohledně materiálního znaku skutkové podstaty Nejvyšší správní soud v minulosti zaujal a i po 1. 1. 2010 potvrdil tento názor: „*Lze obecně vycházet z toho, že jednání, jehož formální znaky jsou označeny zákonem za přestupek, naplňuje v běžně se vyskytujících případech materiální znak přestupku, neboť porušuje či ohrožuje určitý zájem společnosti. Z tohoto závěru však nelze dovodit, že by k naplnění materiálního znaku skutkové podstaty přestupku došlo vždy, když je naplněn formální znak přestupku zaviněným jednáním fyzické osoby. Pokud se k okolnostem jednání, jež naplní formální znaky skutkové podstaty přestupku, přidruží takové další významné okolnosti, které vylučují, aby takovým jednáním byl porušen nebo ohrožen právem chráněný zájem společnosti, nedojde k naplnění materiálního znaku přestupku a takové jednání potom nemůže být označeno za přestupek.*“ (rozsudek ze dne 14. 12. 2009, čj. 5 As 104/2008-45, rozsudek ze dne 6. 1. 2012, čj. 5 As 106/2011-77, a rozsudek ze dne 27. 9. 2012, čj. 1 As 118/2012-23).

Citovaný právní názor se, jak vidno, týká přestupků, není zde však racionálního důvodu, proč by nemohl být *per analogiam* vztažen také na ostatní správní delikty.

V naznačeném ohledu je tedy nutno při správním trestání rozlišovat dvě skutečnosti: tak významné okolnosti, které vylučují, aby určitým jednáním byl porušen nebo ohrožen zájem společnosti, a takové další okolnosti, které „jen“ snižují závažnost správního deliktu (zejména způsob jeho spáchání a jeho následky). Jejich rozdílné právní důsledky jsou pak nabíledni: vyjeví-li se – vcelku výjimečně – prvé z těchto okolností, nemůže být shledána odpovědnost za správní delikt [což právě přezkoumávaná kauza není], zatímco zjistí-li se – relativně často – některé z druhé skupiny okolností, je k tomu třeba přihlídnout (toliko) při určení výše sankce [*in concreto*: § 141 odst. 2 věta první zákona o zaměstnanosti].

VI.3 Sankce za správní delikt

Za správní delikt podle § 140 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti se do 31. 12. 2011 ukládala pokuta „*do 5 000 000 Kč*“ [§ 140 odst. 4 písm. e) zákona o zaměstnanosti], od 1. 1. 2012 do 19. 10. 2014 se ukládala pokuta „*do 10 000 000 Kč, nejméně však ve výši 250 000 Kč*“ [§ 140 odst. 4 písm. f) zákona o zaměstnanosti] a od 20. 10. 2014 se ukládá pokuta „*do 10 000 000 Kč*“ [§ 140 odst. 4 písm. f) zákona o zaměstnanosti, ve znění nálezu Ústavního soudu ze dne 9. 9. 2014, sp. zn. Pl. ÚS 52/13].

Nálezem ze dne 9. 9. 2014, sp. zn. Pl. ÚS 52/13, publikovaným pod č. 219/2014 Sb., Ústavní soud rozhodl takto: **I.** Ustanovení § 140 odst. 4 písm. f) zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění zákona č. 367/2011 Sb. a zákona č. 1/2012 Sb., ve slovech „*nejméně však ve výši 250 000 Kč*“, tedy ve znění před jeho novelizací, provedenou zákonem č. 136/2014 Sb., je v rozporu s čl. 1, čl. 4 odst. 4, čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod a čl. 1 Dodatkového protokolu k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod. **II.** Ustanovení § 140 odst. 4 písm. f) zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění zákona č. 367/2011 Sb. a zákona č. 1/2012 Sb., ve slovech „*nejméně však ve výši 250 000 Kč*“, se ruší dnem vyhlášení nálezu ve Sbírce zákonů (blíže viz odůvodnění tohoto nálezu Ústavního soudu).

Je ovšem třeba připomenout, že v daném případě správní orgány rozhodovaly a krajský soud jejich rozhodnutí původně přezkoumával v době, kdy se za správní delikt podle

§ 140 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti ukládala pokuta „do 10 000 000 Kč, nejméně však ve výši 250 000 Kč“.

I po vyhlášení nálezu Ústavního soudu ze dne 9. 9. 2014, sp. zn. Pl. ÚS 52/13, ve Sbírce zákonů se zdejší soud může opřít o některé části odůvodnění svého Nejvyšším správním soudem zrušeného rozsudku ze dne 1. 8. 2014, čj. 30A 95/2013-95.

V daném případě je třeba si ujasnit, za co vlastně byl žalobce potrestán. Rozhodný tu může být toliko výrok rozhodnutí správního orgánu. Ohledně náležitostí výroku takových rozhodnutí došel Nejvyšší správní soud k tomuto názoru: „*I. Výrok rozhodnutí o jiném správním deliktu musí obsahovat popis skutku uvedením místa, času a způsobu spáchání, popřípadě i uvedením jiných skutečností, jichž je třeba k tomu, aby nemohl být zaměněn s jiným.*“ (usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 1. 2008, čj. 2 As 34/2006-73, publikované pod č. 1546/2008 Sb. NSS). Tento popis skutku musí zahrnovat označení místa a času jeho spáchání. Bude tedy uvádět např. to, že v určitý okamžik, den, dny nebo období (u trvajících správních deliktů) došlo, resp. docházelo k určitému jednání obviněného ze správního deliktu. Jen konkretizací údajů obsahující popis skutku lze zaručit, že v rozhodnutí trestního charakteru, kterým jsou i rozhodnutí o jiných správních deliktech, bude postaveno najisto, za jaké konkrétní jednání je subjekt postižen. Výrok je náležitostí rozhodnutí, ve které správní orgán vyjadřuje, jakým způsobem v projednávané věci, jež byla předmětem řízení, rozhodl. Z uvedeného důvodu musí být výrok jasný, srozumitelný, přesný a určitý, neboť pouze tato část rozhodnutí je závazná, schopná právní moci a vykonatelná.

V přezkoumávané věci sotva lze dospět k něčemu jinému, než že žalobce byl uznán odpovědným za to, že umožnil A.S. v době kontroly dne 9. 7. 2012 vykonávat práci uklízečky na svém pracovišti bez uzavřeného pracovněprávního vztahu. Z předložených správních spisů bylo přitom zjištěno, že předmětnou kontrolu provedly inspektorky oblastního inspektorátu práce dne 9. 7. 2012 od 12:40 do 13:20 hodin. Z uvedených údajů tedy vyplývá, že pokuta ve výši čtvrt milionu korun byla žalobci správním orgánem uložena za to, že A.S. umožnil na svém pracovišti vykonávat práci uklízečky bez uzavřeného pracovněprávního vztahu dne 9. 7. 2012 nanejvýš od 12:40 do 13:20 hodin, tj. maximálně po dobu 40 minut.

Při ukládání pokut je správní orgán povinen přihlížet *k závažnosti deliktu*. Tato jeho povinnost je založena ust. § 141 odst. 2 věty první zákona o zaměstnanosti, podle něhož se při určení výše pokuty právnické osobě [nebo podnikající fyzické osobě] přihlédne k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán.

K tomu se v rozhodnutí Oblastního inspektorátu práce pro Plzeňský kraj a Karlovarský kraj ze dne 30. 5. 2013, čj. 9911/6.72/13/14.3, uvádí: „Tím, že účastník řízení umožnil výkon práce bez řádně uzavřeného pracovněprávního vztahu, naplnil jak formální, tak i materiální stránku správního deliktu. Formální stránku naplnil tím, že naplnil obecné znaky správního deliktu, tak jak je uvedeno v zákoně o zaměstnanosti, tj. umožnil výkon práce bez řádně uzavřeného pracovněprávního vztahu a tím umožnil výkon nelegální práce. Rovněž naplnil i materiální stránku tohoto správního deliktu, kdy ohrozil společenské zájmy chráněné zákonem o zaměstnanosti. Při umožnění výkonu nelegální práce dochází k omezení možnosti

úřadu práce ovlivňovat příznivě situaci na trhu práce a možnost úřadu práce uskutečňovat státní politiku zaměstnanosti, která je jednou z jeho hlavních náplní činnosti. Umožnění výkonu nelegální práce je nutno považovat za nejzávažnější správní delikt zakotvený v zákoně o zaměstnanosti. Tento správní delikt je negativním jevem v naší ekonomice, spolu s pravděpodobným únikem z daňového systému, neodvádění pojistného na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti a krácení odvodu zdravotního pojištění. Výkon nelegální práce je nežádoucím jevem s vysokou společenskou nebezpečností, kterou nelze tolerovat. Správní orgán při stanovení výše pokuty vycházel z toho, že umožnění výkonu nelegální práce je nutno považovat za nejzávažnější správní delikt na úseku zaměstnanosti, protože účastník řízení nesplnil svou povinnost a umožnil fyzické osobě vykonávat pracovní činnost – uklízečka bez písemně uzavřeného pracovněprávního vztahu. Mohl tak vzniknout stav právní nejistoty zúčastněných osob o základních právech a povinnostech z tohoto vztahu vyplývajících a mohla být ztížena či znemožněna možnost dotyčné fyzické osoby domáhat se svých práv, popsáním jednáním mohl být vytvořen prostor pro nerespektování dalších povinností účastníkem řízení. Umožněním výkonu nelegální práce dochází ke škodlivému následku, tj. ke snižování pracovněprávní ochrany osob, kterým je nelegální práce umožňována. Při rozhodování o výši pokuty vzal OIP v úvahu skutečnost, že se jedná o první prokázané porušení zákona o zaměstnanosti ze strany účastníka řízení. Výkon nelegální práce je závažný správní delikt a A. S. nebyla poskytována žádná ochrana, vyplývající z hlediska bezpečnosti práce ze zákona č. 262/2006 Sb., zákoníku práce. ... Správní orgán při stanovení výše pokuty vycházel z toho, že umožnění výkonu nelegální práce patří mezi závažné správní delikty na úseku zaměstnanosti, protože účastník řízení nesplnil svou povinnost a umožnil své zaměstnankyni vykonávat pracovní činnost – uklízečka bez písemně uzavřeného pracovněprávního vztahu.“.

V rozhodnutí Státního úřadu inspekce práce ze dne 8. 10. 2013, čj. 3164/1.30/13/14.3, je k témuž uvedeno: „V rámci napadeného rozhodnutí bylo oblastním inspektorem práce jako správním orgánem I. stupně podrobně odůvodněno, jak byla hodnocena jednotlivá kritéria pro stanovení výše sankce. Oblastní inspektorát práce se v odůvodnění vypořádal se závažností správního deliktu, jakož i s jeho okolnostmi a následky. Jako k polehčující okolnosti bylo přihlédnuto k tomu, že ze strany účastníka řízení se jedná o první zjištěné protiprávní jednání.“.

K této otázce soud konstatuje, že správní orgán I. stupně sice pojednal o *typové* závažnosti správního deliktu podle § 140 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti, ale nijak se nevypořádal se závažností *konkrétního* deliktu, z jehož spáchání uznal žalobce odpovědným. Žalobce ani soud se tak nedozvěděli, jakou míru závažnosti (škodlivosti) přisoudily správní orgány umožnění výkonu práce uklízečky bez uzavřeného pracovněprávního vztahu v trvání maximálně 40 minut, tj. v jakém rozsahu tím byla omezena možnost úřadu práce uskutečňovat státní politiku zaměstnanosti, jaká tu byla výše neodvedených daní, pojistného na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti a zdravotního pojištění, prostor pro nerespektování jakých dalších povinností účastníkem řízení zde mohl být popsáním jednáním vytvořen atd. Je tedy zřejmé, že obvyklé floskule, jež správní orgány použily namísto náročného posouzení individuálního skutku, jehož se měl žalobce dopustit, se podstatným způsobem míjejí se zákonnými požadavky vyplývajících z § 141 odst. 2 věty první zákona o zaměstnanosti ve spojení s § 68 odst. 3 správního řádu.

Dále je správní orgán při ukládání výše uvedených pokut povinen přihlížet *k poměrům pachatele*. Tato povinnost správního orgánu plyne z tohoto názoru Nejvyššího správního soudu: „*I. Správní orgán ukládající pokutu za jiný správní delikt je povinen přihlídnout k osobním a majetkovým poměrům pachatele tehdy, pokud je podle osoby pachatele a výše pokuty, kterou lze uložit, zřejmé, že by pokuta mohla mít likvidační charakter, a to i v případech, kdy příslušný zákon osobní a majetkové poměry pachatele v taxativním výčtu hledisek rozhodných pro určení výše pokuty neuvádí. II. Správní orgán vychází při zjišťování osobních a majetkových poměrů z údajů doložených samotným účastníkem řízení, případně z těch, které vyplynuly z dosavadního průběhu správního řízení či které si opatří samostatně bez součinnosti s účastníkem řízení. Nelze-li takto získat přesné informace, je správní orgán oprávněn stanovit je v nezbytném rozsahu odhadem.*“ (usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 4. 2010, čj. 1 As 9/2008-133, publikované pod č. 2092/2010 Sb. NSS).

K tomu soud konstatuje, že ačkoli u pachatele – rodinné restaurace je zřejmé, že pokuta ve výši 250.000,- Kč by mohla mít likvidační charakter, z rozhodnutí ze dne 30. 5. 2013, čj. 9911/6.72/13/14.3, není patrné, že by se Oblastní inspektorát práce pro Plzeňský kraj a Karlovarský kraj poměry pachatele jakkoli zabýval, a z rozhodnutí Státního úřadu inspekce práce ze dne 8. 10. 2013, čj. 3164/1.30/13/14.3, je zjistitelné pouze to, že „Účastník řízení byl v rámci oznámení o zahájení řízení vyzván k doložení majetkových poměrů. Jelikož ničeho v řízení nedoložil, učinil si oblastní inspektorát práce úsudek sám, nahlédnutím do veřejných rejstříků.“. Co bylo obsahem tohoto úsudku, však nebylo žalobci ani soudu vyjeveno.

Lze tak shrnout, že v daném případě správní orgány přezkoumatelným způsobem neodůvodnily výši uložené pokuty.

Ohledně svého dalšího postupu je žalovaný správní orgán povinen zohlednit to, že Nejvyšší správní soud ve vztahu k ještě probíhajícím řízením poznamenal, 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.*“ V zápětí dodal, 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 při tom 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.*“ (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 12. 2014, čj. 6 Ads 80/2013-40).

VII. Celkový závěr a náklady řízení

Jelikož v daném případě nebyla přezkoumatelným způsobem odůvodněna výše uložené pokuty a jelikož v přezkoumávané věci je nutno uplatnit důsledky citovaného derogačního nálezu Ústavního soudu, soud podle § 76 odst. 1 písm. a) s. ř. s. bez jednání

zrušil napadené rozhodnutí pro vady řízení a současně podle § 78 odst. 4 s. ř. s. vyslovil, že věc se vrací k dalšímu řízení žalovanému.

Za tohoto stavu věci by bylo podle názoru soudu předčasné zabývat se žalobcem rovněž požadovanou moderací trestu za správní delikt ve smyslu § 65 odst. 3 ve spojení s § 78 odst. 2 s. ř. s.

Právním názorem, který soud vyslovil ve zrušujícím rozsudku, je správní orgán v dalším řízení vázán (§ 78 odst. 5 s. ř. s.).

Ve smyslu § 60 odst. 1 věty první s. ř. s. účastník, který měl ve věci plný úspěch, zásadně má právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil, proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. V daném případě na celkovém úspěchu žalobce nic nemění ani dílčí úspěch žalovaného správního orgánu v řízení o kasační stížnosti. Žalobci byla proto oproti žalovanému správnímu orgánu přiznána náhrada důvodně vynaložených nákladů řízení před soudem v celkové výši **12.228,- Kč**, skládající se ze zaplaceného soudního poplatku za žalobu ve výši 3.000,- Kč a za návrh na přiznání odkladného účinku žalobě ve výši 1.000,- Kč a dále z odměny advokáta za dva úkony právní služby po 3.100,- Kč podle § 7, § 9 odst. 4 písm. d) a § 11 odst. 1 písm. d) a k) [za použití § 11 odst. 3] advokátního tarifu (6.200,- + DPH = 7.502,- Kč) a z náhrady hotových výdajů – výdajů na vnitrostátní poštovné, místní hovorné a přepravné za dva úkony právní služby po 300,- Kč podle § 13 odst. 1 a 3 advokátního tarifu (600,- + DPH = 726,- Kč). Za úkony právní služby podle § 11 odst. 1 advokátního tarifu se považují žaloba, kterou žalobce jako jediný úkon uplatnil ve svém vyčíslení odměny za zastupování ze dne 25. 2. 2014, a vyjádření žalobce ke kasační stížnosti, o němž je referováno ve zrušujícím rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 1. 2015, čj. 6 Ads 232/2014-26. Ke splnění povinnosti nahradit náklady řízení bylo žalovanému určeno platební místo podle § 149 odst. 1 o. s. ř. ve spojení s § 64 s. ř. s. a stanovena pariční lhůta podle § 160 odst. 1 části věty za středníkem o. s. ř. ve spojení s § 64 s. ř. s. (s přihlédnutím k možnostem žalovaného tuto platbu realizovat).

P o u č e n í : Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost do dvou týdnů po jeho doručení. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

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

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

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

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

V Plzni dne 26. února 2015

JUDr. PhDr. Petr KUCHYNKA, Ph.D.,v.r.
předseda senátu

Za správnost vyhotovení:
Lenka Kovandová