



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Plzni rozhodl v senátě složeném z předsedy senátu Mgr. Alexandra Krysla a soudců Mgr. Jaroslava Škopka a Mgr. Ing. Veroniky Baroňové, v právní věci **žalobce Kalistero Star s.r.o.**, IČ 26406438, se sídlem Karlovy Vary, Karla IV. 505/1, zastoupeného Mgr. Lukášem Zscherpem, advokátem se sídlem Plzeň, Lochotínská 18, proti žalovanému **Oblastnímu inspektorátu práce pro Plzeňský kraj a Karlovarský kraj**, se sídlem Plzeň, Schwarzova 27, o žalobě na ochranu před zásahem žalovaného spočívajícím v provedení kontroly inspekce práce u žalobkyně dne 3.4.2012 a na určení, že rozhodnutí žalovaného ze dne 28.6.2012, č.j. 6865/6.72/12/15.2/1, bylo nezákonné,

t a k t o:

- I. **Žaloba se v části, ve které se žalobce domáhal „určení, že rozhodnutí o námitkách proti výsledku přezkoumání protokolu ze dne 28.6.2012, č.j. 6865/6.72/12/15.2/1, sp.zn. 6-2012-2987, vydané žalovaným, jakož i ve vztahu k němu prvoinstančních úkonů správních orgánů, bylo nezákonné“, se o d m í t á.**
- II. **Žaloba se ve zbytku z a m í t á.**
- III. **Žádný z účastníků řízení n e m á právo na náhradu nákladů řízení.**

O d ů v o d n ě n í

- I.
Předmět řízení.

Žalobce se žalobou domáhal I. určení, že kontrola inspekce práce provedená u žalobce dne 3.4.2012 žalovaným byla nezákonná, II. určení, že rozhodnutí o námitkách proti výsledku

přezkoumání protokolu ze dne 28.6.2012, č.j. 6865/6.72/12/15.2/1, sp.zn. 6-2012-2987, vydané žalovaným, jakož i ve vztahu k němu prvoinstančních úkonů správních orgánů, bylo nezákonné, a III. aby bylo žalovanému zakázáno, aby protokol o výsledku kontroly ze dne 23.4.2012, č.j. 2987/6.72/12/15.2, sp.zn. D6-2012-226 (původní sp.zn. 6-2012-2987) vydaný v souvislosti s kontrolou inspekce práce zahájené u žalobce dne 3.4.2012 využil žalovaný k vydání příkazu či správního rozhodnutí o udělení sankce žalobci za nedostatky zjištěné při kontrole.

II. Žaloba.

Žalobce žalobu odůvodnil tím, že provozuje dva kamenné obchody - prodejny dámských oděvů. Obě prodejny oděvů se nacházejí v Obchodním centru Atrium - Karlovy Vary, Karla VI 505/1. Prodejny oděvů mají adresu shodnou s adresou sídla žalobkyně. První prodejna oděvů se nachází v přízemí obchodního centra a je označena číslem 017 (dále jen „Prodejna č. 017“). Druhá prodejna oděvů se nachází v prvním patře obchodního centra a je označena číslem 111 (dále jen „Prodejna č. 111“). Dne 3.4.2012 byla u žalobkyně jako kontrolované osoby zahájena kontrola inspektorem žalovaného, tj. žalovaným, za účasti inspektora JUDr. J.B., průkaz inspektora č... a Bc. K.M., referentky státní správy. O průběhu a výsledku kontroly byl dne 23.4.2012 vyhotoven protokol o výsledku kontroly č.j. 2987/6.72/12/15.2, sp. zn.: D6-2012- 226 (původní sp. zn.: 6-2012-2987), (dále jen „Protokol“). Obsahem Protokolu v části zjištěných nedostatků je konstatování že, mj.: *„Při kontrole bylo zjištěno, že kontrolovaná osoba dne 3.4.2012 v době od 11:50 do 12:40 hodin umožnila svému zaměstnanci - cizinci N.L., nar..., občanka Ukrajiny, v České republice, přihlášená k dlouhodobému pobytu na adrese..., vykonávat práci bez platného povolení k zaměstnání, zelené karty nebo modré karty ve své provozovně „prodejně oděvů“ v Karlových Varech, Karla IV. 505/1, kde vykonávala práci prodavačky a v době kontroly obsluhovala zákazníky cizinku“*. Dále pak Protokol mj. uvádí že: *„Tímto jednáním jí umožnila výkon nelegální práce, tak jak je vymezeno v ust. § 5 písm. e) bod 2 zákona o zaměstnanosti. Svým jednáním kontrolovaná osoba porušila ust. § 89 zákona o zaměstnanosti“*. Žalobce jako kontrolovaná osoba podal dne 30.4.2012 žádost o přezkoumání Protokolu dle ustanovení § 41 odst. 1 zákona č. 251/2005 Sb., o inspekci práce, neboť zásadně nesouhlasil s obsahem a závěry Protokolu, zejména pak s údajně zjištěnými nedostatky. V žádosti o přezkoumání protokolu žalobce namítal formální vady Protokolu, vady Protokolu ve skutkových a procesních zjištěních, tak i z toho vyplývají chybné právní kvalifikace. Žalobce konstatoval, že z důvodu větší obsáhlosti žádosti o přezkoumání protokolu si dovoluje odkázat na jednotlivé námitky v předmětné žádosti obsažené. Žádosti o přezkoumání protokolu bylo vyhověno toliko pouze v části A. 2 (chybné označení statutárního orgánu žalobkyně). V ostatních částech byla žádost o přezkoumání protokolu shledána kontrolním orgánem za nedůvodnou a účelovou, a to i přesto, že v části B. 3 žádosti o přezkoumání protokolu, se kontrolní orgán vyjádřil souhlasně k relevanci námitky žalobce o nemožnosti konstatování protiprávního jednání a činění kategorických závěrů (tj. předjímání meritorního rozhodnutí). Přesto však kontrolní orgán uvedenou námitku označil ve svém závěru za účelovou a nedůvodnou a tedy kategorický závěr o tvrzeném protiprávním jednání kontrolované osoby v protokole nadále ponechal. Žalobce s výsledkem přezkoumání protokolu nesouhlasil, a proto

v souladu s ustanovením § 41 odst. 2 zákona o inspekci práce podal dne 8.6.2012 námitky k vedoucímu inspektorovi proti výsledku přezkoumání protokolu. Rozhodnutím ze dne 28.6.2012, č.j. 6865/6.72/12/15.2/1, vedoucí inspektor žalované zamítl námitky žalobce proti výsledku přezkoumání protokolu, neboť námitky shledal jako nedůvodné. Nedůvodnost námitek však žalovaný odůvodnila velice stroze a nedostatečně. V rozhodnutí o zamítnutí námitek žalobce postrádá nejen jakékoliv odůvodnění, ale zejména pak jakoukoliv věcnou argumentaci, která by námitky žalobce důvodně vyvracela. Žalobce je přesvědčen, že se odvolací orgán se s námitkami žalobce dostatečně nevypořádal, čímž ji zkrátil na jejích procesních právech. Žalobce konstatoval, že z důvodu větší obsáhlosti námitek si tímto dovoluje odkázat na jednotlivé námitky. Žalobce namítl, že je přesvědčen, že při provedení kontroly žalovaným se nedopustil žádného protiprávního jednání či jiné nezákonnosti, jak mylně stanoví protokol o výsledku kontroly a jak chybně potvrzuje i výsledek přezkoumání protokolu a navazující rozhodnutí o zamítnutí námitek. Žalobce je tohoto názoru, že během kontroly zejména neumožnil své jednatelce a nikoliv zaměstnankyni paní N.L. výkon práce prodavačky, čímž ani nemohl umožnit výkon nelegální práce dle ustanovení § 5 písm. e) bod 2 zákona č. 435/2004 Sb., zákona o zaměstnanosti, a ani se nemohl dopustit porušení ustanovení § 89 zákona o zaměstnanosti. Práci prodavačky vykonávají stálí zaměstnanci žalobce, nikoliv jednatelka žalobce. Tito zaměstnanci pracují pro žalobce na základě pracovních smluv. Kontrolou, jakož i protokolem o výsledku kontroly, výsledkem přezkoumání protokolu a rozhodnutím o zamítnutí námitek došlo k nezákonnému zásahu do veřejných subjektivních práv žalobce. Žalobci proto nezbyvá než se u soudu domáhat ochrany svých veřejných subjektivních práv. Žalobce dále uvedl, že se domnívá, možná neopodstatněně, že stávající nezákonný postup žalované vůči žalobkyni představuje jakousi formy „šikany“ na úseku veřejné správy, která má svůj původ v historických souvislostech. Žalovaný již v minulosti uložil žalobci pokutu za to, že se dopustil porušení ustanovení § 85 odst. 1 a § 89 zákona o zaměstnanosti (předmětné řízení bylo vedeno pod sp. zn. ÚP/SŘ/ko/21/06/BAJ). Celou věc nakonec po úspěšné kasační stížnosti u Nejvyššího správního soudu v Praze rozhodoval Městský soud v Praze pod sp. zn. 9 A 28/2011. Tento ve svém rozhodnutí ze dne 29.4.2011, č.j. 9A 28/2011 – 168, mj. rozhodl o zrušení rozhodnutí žalovaného ze dne 8.8.2007, č.j. 2006/79383-442. Dodejme, že v historicky projednávané věci byly skutkové okolnosti případu velice podobné okolnostem případu, který je předmětem této žaloby. Žalobce dále uvedl, že nezákonný zásah spatřuje a) v kontrole inspekce práce provedené u žalobkyně dne 3.4.2012 inspektorem žalovaného podle ustanovení § 5 odst. 1 písm. a) zákona o inspekci práce, v rozsahu ustanovení § 3 zákona o inspekci práce a podle ustanovení § 125 zákona o zaměstnanosti, v rozsahu § 126 zákona o zaměstnanosti, b) v protokolu o výsledku kontroly vydaný inspektorem žalovaného ze dne 23.4.2012 č.j.: 2987/6.72/12/15.2, sp.zn.: D6-2012- 226 (původní sp. zn.: 6-2012-2987), c) v přezkoumání protokolu inspektorem žalovaného ze dne 17.5.2012, č.j. 2987/6.72/12/15.2, d) v rozhodnutí o námitkách proti výsledku přezkoumání protokolu ze dne 28.6.2012, č.j. 6865/6.72/12/15.2/1 vydané vedoucím inspektorem žalovaného. Žalobce konstatoval, že před podáním žaloby vyčerpal všechny prostředky k ochraně svých veřejných subjektivních práv, která mu právní řád České republiky přiznává. V daném případě jím byla žádost o přezkoumání protokolu o provedené kontrole podle ustanovení § 41 odst. 1 zákona o inspekci práce a námitky proti provedenému přezkumu podle ustanovení § 41 odst. 1 téhož zákona. Žalobce dále uvedl, že si je vědom skutečnosti, že protokol o výsledku kontroly deklaruje určitá konkrétní zjištěná fakta, na

základě kterých si žalovaný činí úsudek o dalším postupu a společně s výsledkem přezkoumání protokolu a rozhodnutím o zamítnutí námitek se jedná o tzv. podkladová rozhodnutí. Na podkladová rozhodnutí se obecně nahlíží jako na úkony správního orgánu, které nejsou způsobilé samy o sobě zasáhnout do právní sféry jednotlivce. Žalobce je však přesvědčen, že takovýto názor nelze generálně aplikovat na všechny případy a je proto nezbytné postupovat v každém jednotlivém případě individuálně. I v případě podkladových rozhodnutí je třeba vycházet konformně s názorem rozšířeného senátu Nejvyššího správní soudu (sp.zn. 2 Afs 144/2004), z něhož lze dovodit, že vyloučení přezkumu podkladových rozhodnutí včetně nezákonných kontrol a souvisejících úkonů správního orgánu, by svým důsledkem znamenalo odepření možnosti soudní ochrany, neboť dotčený subjekt by byl nucen nejprve vyčkávat, zda správní orgán vydá meritorní rozhodnutí či nikoliv. Žalobce je tohoto názoru, že provedením nezákonné kontroly, vydáním protokolu, výsledkem přezkoumání protokolu a rozhodnutím o zamítnutí námitek došlo k porušení veřejných subjektivních práv žalobce. Žalobce namítl, že provedením kontroly inspekce práce u žalobce dne 3.4.2012 žalovaným došlo k porušení těchto veřejných subjektivních práv žalobkyně. V první řadě bylo porušeno veřejné subjektivní právo žalobkyně na všeobecnou ochranu svobodné sféry vyplývající z článku 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod. Postup a způsob, jakým byla kontrola žalovaným, resp. kontrolními pracovníky, provedena, odporuje článku 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, podle něhož lze státní moc uplatňovat jen v případech a v mezích stanovených zákonem, a to způsobem, který zákon stanoví. Jednotlivá porušení žalovaného, která zakládají samotnou nezákonnost kontroly, jsou tato. Žalobci nebyl sdělen konkrétní důvod ani cíl kontroly. Žalobce jako kontrolovaná osoba neměl žádnou možnost kontroly žalovaného při provádění kontroly ani o kontrole nebyl informován. Předmět kontroly byl vymezen velmi široce a neurčitě. Tímto nebyla kontrola provedena ani v nezbytně nutném rozsahu ve vztahu k dosažení zákonem stanoveného účelu. Při kontrole nebyl zjištěn skutečný stav věci a ani nebyl takovýto neúplný a chybně zjištěný stav řádně důkazně doložen. Nedostatky, které měly být při kontrole zjištěny, nevycházejí ze skutečně zjištěného stavu věci a ani takovéto údajně zjištěné nedostatky nebyly jakkoliv důkazně doloženy ani prokázány. Dále jednatele žalobkyně nebylo během kontroly umožněno uvést své vyjádření do kontrolního protokolu a ani jí nebylo umožněno seznámení se s protokolem. Jednatelka žalobkyně při kontrole uváděla, že důvodem její přítomnosti v prodejně žalobkyně shodné s adresou sídla žalobkyně je toliko dodávka obchodních balíků, nikoliv výkon práce prodavačky. Tento vykonávají stálí zaměstnanci žalobce. Tyto skutečnosti o provedení kontroly však obsahem protokolu nejsou. V tomto ohledu považuje žalobce postup kontrolních pracovníků za procesně vadný, a to zejména z pohledu povinností, kterými je inspektor při výkonu kontroly ze zákona vázán. Žalobce je tohoto názoru, že při provedení kontroly porušil inspektor žalobkyně tyto povinnosti: 1) povinnost chránit práva a právem chráněné zájmy kontrolované osoby dle ustanovení § 8 písm. c) zákona o inspekci práce (žalobce předkládal žalovanému kopii pracovní smlouvy svého zaměstnance - prodavačky, která pracuje. Tato však byla nedůvodně odmítnuta), 2) povinnost zjistit při kontrole skutečný stav a doložit kontrolní zjištění dle ustanovení § 8 písm. g) zákona o inspekci práce (zjištěné nedostatky nemají v dokladech žádnou oporu), a 3) povinnost seznámit kontrolovanou osobu s obsahem protokolu a předat jí jeho stejnopis; seznámení s protokolem potvrzuje kontrolovaná osoba podpisem protokolu. Odmítne-li se kontrolovaná osoba seznámit se s protokolem nebo seznámení s ním potvrdit, vyznačí se tyto skutečnosti v protokolu dle

ustanovení § 8 písm. i) zákona o inspekci práce (toto nebylo žalobci umožněno). Nezákonnou kontrolou, při které pracovník daně nepostupoval v souladu s požadavky zákona, lze vnímat též jako zásah do jejího veřejného subjektivního práva na ochranu vlastnictví, jež je zakotvené v článku 11 Listiny základních práv a svobod a článku 1 Dodatkového protokolu č. 1 k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod. Svůj názor opírá žalobce o rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 31.8.2005, č.j. 2 Afs 144/2004-110, kde se mj. konstatuje, že: *„Provádí-li pracovník správce daně daňovou kontrolu, zákonitě tím rozsah práva vlastníka užívat jeho věc omezuje. Toto omezení je přípustné, provádí-li pracovník správce daně daňovou kontrolu v souladu se zákonem. O porušení práva vlastnit a užívat majetek se však jedná vždy tehdy, jestliže pracovník správce daně tyto zákonné meze překročí“*. Zjištění a výsledky protokolu vycházejí na základě kontroly, kterou žalobce považuje z důvodu výše uvedených za nezákonnou. Protokol obsahuje zejména chybná skutková zjištění, kdy žalobce již od počátku napadal v celém rozsahu skutečnosti uvedené pod částí zjištěných nedostatků (viz. žádost o přezkoumání protokolu) i průběh skutkového děje, kdy jednatelka nevykonávala práci prodavačky. Protokol o výsledku kontroly je podle žalobkyně nezákonný i z těchto dalších důvodů. Z ustanovení § 15 odst. 2 zákona č. 552/1991 Sb., o státní kontrole, který je třeba aplikovat podle ustanovení § 44 zákona o inspekci práce, vyplývají obsahové náležitosti kontrolního protokolu. V protokole se uvádí označení kontrolního orgánu a kontrolních pracovníků na kontrole zúčastněných, označení kontrolované osoby, místo a čas provedení kontroly, předmět kontroly, kontrolní zjištění, označení dokladů a ostatních materiálů, o které se kontrolní zjištění opírá. Protokol podepisují kontrolní pracovníci, kteří se kontroly zúčastnili. Protokol o výsledku kontroly však některé takovéto zákonem požadované formální náležitosti nesplňuje. První podstatnou formální vadou protokolu je nejasnost místa provedení kontroly. Protokol sice uvádí místo kontroly jako provozovna žalobkyně „prodejna oděvů“ na adrese Karla IV. Karlovy Vary, avšak žalovaná zcela opomněla skutečnost, že žalobkyně má v místě uvedené adresy celkem dvě provozovny prodejny oděvů. Z tohoto důvodu je potřeba, aby protokol obsahoval přesné vymezení místa kontroly, neboť není zřejmé, která z prodejen žalobce byla ve skutečnosti místem kontroly. Neurčitost kontrolního místa vyplývá i z údajně zjištěných nedostatků protokolu. Druhou podstatnou formální vadou protokolu je spornost datace kontrolovaného období a kontrolních dnů. Protokol vykazuje nejednotnost v datech týkajících se kontroly. Na straně č. 1 protokolu je uvedeno, že kontrola byla provedena ve dnech 3.4.2012, 4.4.2012 a 6.4.2012. Vedle kontrolních dnů obsahuje protokol na straně č. 1 rovněž kontrolované období, které je vymezeno termínem 1.3. - 3.4.2012. Kontrolované období nemůže být z logiky věci kratšího časového úseku než dny provedení kontroly. Ukončení kontrolovaného období, tj. k 3.4.2012, nemůže předcházet poslednímu z kontrolních dnů tj. k 6.4.2012. Mimoto na straně č. 2 protokolu se hovoří pouze o průběhu kontroly ke dni 3.4.2012, přičemž jiná data konání kontroly nejsou uváděna. Pro nepřehlednost resp. chybnost datace kontroly dle protokolu (tzn. zahájení a ukončení kontroly, kontrolované období včetně kontrolních dnů) je v úvodní části protokolu konstatováno, že kontrola byla zahájena dne 3.4.2012. Uvedené opět nekoresponduje se s kontrolovaným obdobím, jež bylo započato podle údaje v protokolu k 1.3.2012. Třetí podstatnou formální vadu spatřuje žalobce v absenci podpisu kontrolní pracovnice v protokolu o výsledku kontroly. Protokol obsahuje toliko podpis JUDr. B. jako inspektora žalovaného. Podpis další kontrolní pracovnice paní Bc. K.M., referentky státní správy, jež se kontroly též měla účastnit, však v protokolu chybí. Vedle uvedených důvodných formálních

vad protokolu namítá žalobce též vadnost protokolu po obsahové stránce v části zjištěných nedostatků. Žalovaným uváděné nedostatky, které byly údajně zjištěny při provádění kontroly, nemají žádnou oporu v kontrolních zjištěních. Kontrolní zjištění jsou kontrolní pracovníci povinni prokázat relevantními doklady, které v případě žalobce zcela absentují. Kontrolní zjištění ani žádný z dokladů podle protokolu nestaví najisto ani důvěryhodně nedokládá, že se žalobce dopustila jednání, které její kladeno za vinu. Obsah protokolu je i vnitřně rozporný. Navíc pokud protokol výslovně uvádí že: „*Při příchodu do prodejny se v prodejně nacházela pouze cizinka N.L., nar..., občanka Ukrajiny, v České republice dlouhodobý pobyt na adrese..., a vykonávala práci prodavačky*“. (Uvedené postrádá samozřejmě jakýkoliv logický základ a je tedy zcela nesmyslné, aby pouhá přítomnost jediné osoby jako jednatelky v sídle její společnosti, byla označena za výkon práce prodavačky). Žalobce již v rámci kontroly i při využívání opravných prostředků několikrát konstatoval, že se nedopustil žádného protiprávního jednání, zejména pak jednání, kterým by umožnil výkon nelegální práce ve smyslu ustanovení § 5 písm. e) bod. 2 zákona o zaměstnanosti, či jednání, kterým by porušila ustanovení § 89 zákona o zaměstnanosti. Rovněž žalobce uváděl, že paní N.L., nar. ..., je jednatelkou žalobce, není jeho zaměstnankyní a v době kontroly nevykonávala práci prodavačky. Při kontrole se jednatelka žalobce nacházela v sídle společnosti žalobce z důvodu dodávky obchodních balíků. Práci prodavačky vykonávají pro žalobce jeho stále zaměstnankyně. Dále se žalobce zcela ohrazuje proti kategorickým závěrům, které jsou obsahem protokolu a které jednoznačně stanoví, že se žalobce dopustil protiprávního jednání (viz zejména části protokolu „kontrolovaná osoba umožnila výkon nelegální práce, tímto svým jednáním kontrolovaná osoba porušila ustanovení § 89 zákona o zaměstnanosti“). Takovéto kategorické závěrky, které staví žalobce do role jasného viníka a které předjímají meritorní rozhodnutí, nemají v Protokole žádné legitimní opodstatnění. Naopak, otázka spáchání správního deliktu, má být tolika vyslovena až rozhodnutím ve věci samé nikoliv v protokolu, který má sloužit pouze jako důkazní prostředek. V rámci procesních zásad správního práva je nezbytné, aby byla respektována zásada presumpce neviny a zásada v pochybnostech ve prospěch obviněného. Závěry obsažené v protokolu vycházely v době jeho vyhotovení kontrolním orgánem z důkazně neověřených a nepodložených skutečností. Závěry jsou činěny na základě vnitřně rozporného protokolu a na základě útržkovitých a mylných zjištění. Žalobce dále konstatoval, že pokud by byl přijat právní závěr žalovaného o tom, že jednatelka žalobce vykonávala dne 3.4.2012 práci prodavačky, tj. zaměstnání dle ustanovení § 89 zákona o zaměstnanosti, což však žalobce kategoricky odmítá, tak v tomto ohledu kontrolovaná osoba též namítá, že se žalovaná nikterak nezaobírala, zda v případě jednatelky kontrolované osoby nelze aplikovat některou z výjimek podle ustanovení § 98 zákona o zaměstnanosti. Pokud bychom tedy takový právní závěr přijali, je nezbytné, aby bylo postupováno podle ustanovení § 98 písm. d) zákona o zaměstnanosti, který stanoví, že: „*Povolení k zaměstnání, zelená karta nebo modrá karta se nevyžaduje k zaměstnání cizince jehož výkon práce na území České republiky nepřesáhne 7 po sobě jdoucích kalendářních dnů nebo celkem 30 dnů v kalendářním roce a jde-li zároveň o výkonného umělce, pedagogického pracovníka, akademického pracovníka vysoké školy, vědeckého, výzkumného nebo vývojového pracovníka, který je účastníkem vědeckého setkání, žáka nebo studenta do 26 let věku, sportovce nebo osobu, která v České republice zajišťuje dodávky zboží nebo služeb nebo toto zboží dodává nebo provádí montáž na základě obchodní smlouvy, případně provádí záruční a opravářské práce*“. Takto však žalovaný nepostupoval, čímž porušil shora uvedené

ustanovení. Žalovaný se s touto námitkou ani nikterak nevypořádal. Ve svém důsledku se tak jedná o nepřipustné omezení jeho subjektivního veřejného práva podnikat a provozovat jinou hospodářskou činnost, které garantuje článek 26 Listiny základních práv a svobod. Žalobce konstatoval, že je přesvědčen, že vydáním nezákonného protokolu došlo k zásahu do veřejných subjektivních práv žalobce. Předně se jedná opět o porušení veřejného subjektivního práva na všeobecnou ochranu svobodné sféry vyplývající z článku 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod. Dále bylo porušeno veřejné subjektivní právo žalobce na řádné zjištění skutečného stav věci, který má (resp. by měl) svou oporu v dokladech a protokolu. Dále žalobce spatřuje porušení i svých veřejných subjektivních práv nedodržením zákonem předepsaných náležitostí kontrolního protokolu. Žalobce dále uvedl, že na základě žádosti o přezkoumání protokolu bylo vyhověno toliko pouze v části A. 2 (chybné označení statutárního orgánu žalobce). V ostatních částech byla žádost o přezkoumání protokolu shledána kontrolním orgánem za nedůvodnou a účelovou. Výsledek přezkoumání protokolu považuje žalobce za nezákonný zásah, neboť namítané nedostatky byly žalovaným bez podrobnější argumentace hodnoceny jako účelové a nedůvodné. V tomto nezákonném postupu, resp. zásahu, spatřuje žalobce porušení svého veřejného subjektivního práva na spravedlivý proces ve smyslu ustanovení článku 36 odst. 2 Listiny základních práv a svobod. Přestože výsledek přezkoumání protokolu nepředstavuje správní rozhodnutí, nelze takovýto fakt vykládat tak, že jiné úkony správních orgánů, jimiž se zasahuje do veřejných subjektivních práv, jsou z pravomoci správních soudů vyloučeny. V tomto ohledu si žalobce dovoluje odkázat opět na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 31.8.2005, č. j. 2 Afs 144/2004-110. Proti výsledku přezkoumání protokolu podal žalobce řádně a včas námitky k vedoucímu inspektoru žalovaného. Tento dne 28.6.2012 vydal rozhodnutí o zamítnutí námitek v celém rozsahu. I v tomto případě považuje žalobkyně rozhodnutí o zamítnutí námitek za nezákonný zásah, při kterém došlo k zásahu do veřejných subjektivních práv žalobkyně. Obdobně jako u Výsledku přezkoumání protokolu i zde spatřuje žalobkyně porušení svého veřejného subjektivního práva na spravedlivý proces ve smyslu ustanovení článku 36 odst. 2 Listiny základních práv a svobod. I v tomto ohledu si žalobce dovoluje odkázat na závěry obsažené v rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 31.8.2005, č. j. 2 Afs 144/2004-110. Konkrétní důvod porušení svého veřejného subjektivního práva na spravedlivý proces odvozuje žalobce z absence jakéhokoliv odůvodnění v rozhodnutí o zamítnutí námitek. Důvody uvedené v rozhodnutí o zamítnutí námitek jsou zcela strohé, nedostačující a bez jakékoliv argumentace, která by uváděla konkrétní legitimní důvody, jež vedly k zamítnutí námitek žalobce. Inspektor se argumentačně nevypořádal s námitkami žalobce a procesně tak zcela pochybil. Takovéto rozhodnutí o zamítnutí námitek považuje žalobce za nepřezkoumatelné a ze zákona vadné. Z ustanovení § 18 odst. 5 zákona o státní kontrole vyplývá povinnost správní orgánu se s námitkami vypořádat v odůvodnění rozhodnutí. Aplikaci dovozuje žalobce skrze ustanovení § 44 zákona o inspekci práce, který stanoví, že není-li v tomto zákoně stanoveno jinak, řídí se postup při výkonu kontroly podle tohoto zákona částí třetí zákona o státní kontrole a dále prostřednictvím argumentace a simili. Vždy je tedy potřeba, aby se v rámci rozhodnutí o námitkách vypořádal správní orgán se všemi námitkami stěžovatele. Závěrem je třeba upozornit, že proti rozhodnutí o námitkách není další opravný prostředek přípustný. Jediným legitimním orgánem, který může nezákonnost takového rozhodnutí odstranit je správní soud. Žalobce dále konstatoval, že je přesvědčen, že uvedené nezákonné zásahy žalovaného představují nejen zásahy nezákonné

ale, že se jedná o zásahy, jejichž důsledky trvají a hrozí i jejich opakování. Pojem „*trvání důsledků*“ zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s.ř.s.“) nikde blíže neupravuje ani neposkytuje bližší výklad, co se jím rozumí. V učebnici Správního práva od Prof. Hendrycha se k pojmu uvádí následující: „*pojem „trvání důsledků“ zásahu lze jen těžko vyložit. Snad nejsou míněny zdravotní či majetkové důsledky u toho, kdo byl zásahem postižen, nýbrž omezující důsledky pro jeho subjektivní práva veřejná*“. Žalobce má důvodně za to, že nezákonnými zásahy byl zkrácen na svých veřejných subjektivních právech. Žalobce je pevně přesvědčen, při respektování uvedené interpretace pojmu „*trvání důsledků*“, že nezákonné zásahy se bezprostředně a negativně projevují v její právní sféře. Dále je žalobce přesvědčen, že důsledky nezákonného zásahu resp. zásahů trvají, jakož hrozí i jejich opakování. Trvání důsledků nezákonných zásahů, jakož i hrozby opakování, které se negativně projevují v právní sféře žalobce, spatřuje žalobce v následujících skutečnostech. Jednání, kterého se měl žalobce při kontrole dopustit a které je v protokolu o výsledku kontroly kladeno žalobci za vinu, konstatuje porušení ustanovení § 89 zákona o zaměstnanosti a umožnění výkonu nelegální práce dle ustanovení § 5 písm. e) bod 2 zákona o zaměstnanosti. Za takovéto jednání může být žalobci uložena podle ustanovení § 140 odst. 4 písm. f) pokuta do 10.000.000 Kč, jde-li o správní delikt podle odstavce 1 písm. c) a e), nejméně však ve výši 250.000 Kč. Hrozba takovéto sankce znamená pro žalobce otázku samotné existence, neboť výše sankce má likvidační charakter. Nezákonné zásahy vyvolaly na straně žalobce negativní stav. Žalobce žije v právní nejistotě s trvajících pochybnostmi, zda bude pokuta uložena a pokud ano v jaké výši. Takovýto stav se nepříznivě projevuje nejen ve výkonu předmětu podnikatelské činnosti. Žalobce je např. limitována i tím, že pod hrozbou neúměrně vysoké a likvidační sankce nemůže realizovat bez omezení své obchodní záměry a plány. Pod hrozbou sankce je žalobce omezován např. při sjednávání finančních úvěrů či zajišťování finančních prostředků od bank. Tímto přímo dochází k narušování veřejných subjektivních práv žalobce, zejména pak práva na všeobecnou ochranu svobodné sféry, práva podnikat a práva vlastnického. Rovněž se takovýto stav velmi negativně projevuje i ve sféře osob na společnosti zúčastněných, tzn. primárně zaměstnanců společnosti, kteří se o kontrole dozvěděli a kteří žijí v obavě o další existenci společnosti a tedy o možné ukončení jejich pracovního poměru a ztrátu zaměstnání. V příčinné souvislosti s nezákonnými zásahy a z důvodu hrozící sankce může reálně dojít k situaci, kdy zaměstnanci žalobce podají výpověď právě z důvodu obavy o trvání zaměstnání a jeho perspektivu. Rozvázání pracovního poměru již někteří zaměstnanci žalobce zvažují. Též zaměstnanci požadují informování o vývoji celé situace. V obavách a právní nejistotě jsou rovněž jednatelé a společníci žalobce. Celá situace se tímto a v důsledku nezákonných zásahů projevuje špatně na náladě pracovníků i orgánů společnosti. Vzájemné vztahy jsou napjaté a disharmonické. Za uvedení stojí i skutečnost, že v souvislosti s provedenou kontrolou byla jednatelka žalobce paní N.L. kontaktována Cizineckou Policí ČR, což u ní vyvolalo důvodné obavy, aby nebyla z České republiky vyhoštěna. Rovněž je nesporné, že nezákonnými zásahy utrpěla i reputace a kredibilita žalobce. V důsledku nezákonných zásahů též reálně hrozí snížení klientely a návštěvnosti v prodejnách žalobce, což povede i ke snížení hospodářského profitu žalobce. Nezákonné zásahy znamenají i oslabení procesního postavení žalobce. Pokud žalovaný rozhodne o udělení sankce žalobci, má žalovaný paradoxně více důkazních prostředků k tíži žalobce. Těmito důkazy jsou výsledek přezkoumání protokolu i rozhodnutí o zamítnutí námitek, které žalobce považuje za nezákonné zásahy. Přezkoumání každého nezákonného zásahu má přitom

sloužit jako prevence proti jeho případnému budoucímu opakování. Využitím protokolu, výsledku o přezkoumání protokolu a rozhodnutím o zamítnutí námitek pro vydání rozhodnutí jako podkladových rozhodnutí pro uložení sankce žalobci, hrozí i další opakování nezákonného zásahu a výkonu veřejné správy v rozporu správním řádem ČR. Zde je třeba připomenout významnou zásadu respektovanou i Nejvyšším správním soudem, podle které platí, že „*kde není zákonný začátek, tam nemůže být ani zákonný průběh*“. Interpretací uvedeného pravidla dojdeme k závěru, že uložení sankce dojde i k opakování nezákonného zásahu do právní sféry žalobce. S tímto přímo souvisí nejen trvání právní nejistoty a narušení právní sféry žalobce, ale i nezbytnost dalších nákladů a výdajů potřebných a souvisejících s procesní ochranou, které bude žalobkyně nucena pro futuro vynaložit za účelem ochrany svých subjektivních práv a oprávněných zájmů. Trvání negativních důsledků nezákonných zásahů má však daleko širší dopad. Např. ve smyslu ustanovení § 22 zákona o státní kontrole vyplývá, že kontrolní orgány (žalovaný) předávají své zjištění o nedostacích příslušným orgánům, které ve své působnosti činí opatření k nápravě zjištěného stavu. Tímto může na straně žalobce dojít k celé řadě dalších zásahů do jejích subjektivních práv. Žalobce dále uvedl, že považuje za velice důležité akcentovat, že si je vědom rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 12.2.2004, č.j. 5 A 55/2011 - 68, ve kterém je judikováno, že „*Rozhodnutí o námitkách podle ust. §18 zákona ČNR č. 552/1991 Sb., o státní kontrole ...není úkonem správního orgánu zakládajícím, měnícím, rušícím nebo závazně určujícím práva nebo povinnosti a jde tak o úkon vyloučený ze soudního přezkumu podle ust. § 70 písm. a) s.ř.s.*“ V tomto ohledu a při reflektování uvedeného názoru dojdeme k závěru, že pokud není možno napadat nezákonnost rozhodnutí o zamítnutí námitek žalobou proti rozhodnutí správního orgánu podle ustanovení § 65 a násl. s.ř.s., musí být žalobci umožněno domáhat se soudního přezkumu alespoň podle ustanovení § 82 a násl. s.ř.s.. V opačném případě by se jednalo o odepření práva na soudní ochranu potažmo práva na spravedlivý proces ve smyslu článku 36 Listiny základních práv a svobod. Ve spojitosti s výše uvedeným názorem však žalobce jedním dechem dodává, že nesouhlasí generálním názorem o tom, že rozhodnutí o námitkách není úkonem správního orgánu zakládajícím, měnícím, rušícím nebo závazně určujícím práva nebo povinnosti. Tento názor, který nelze generálně aplikovat, neboť by znamenal nedůvodnou paušalizaci okolností všech případů, vyvrací žalobkyně ve spojitosti se svým případem relevantní argumentací výše uvedené s poukazem jak se nezákonné zásahy tj. i rozhodnutí o zamítnutí námitek negativně projevují v právní sféře žalobce a zasahují do jejích veřejných subjektivních práv. Žalobce je tedy pevně přesvědčen, že je nutné bez výhrad trvat na tom, aby bylo nezákonné pochybení žalovaného napraveno.

III.

Vyjádření žalovaného.

Žalovaný navrhl zamítnutí žaloby. Ve vyjádření k žalobě uvedl, že žalovaný provedl u žalobce ve dnech 3.4., 4.4., 6.4.2012 kontrolu, protokol o výsledku kontroly byl žalobkyni předán a byla s ním seznámena dne 23.4.2012. Při zahájení a provádění kontroly postupovali inspektoři zcela v souladu se zákonnými předpisy, které je k provedení kontroly opravňují a upravují jejich práva a povinnosti při kontrole - zákon o inspekci práce, jako „*lex specialis*“, zákon o zaměstnanosti, jako „*lex specialis*“ a zákon o státní kontrole. Kontrola byla zahájena na podnět, který oznamoval, že žalobce umožňuje ve své provozovně výkon nelegální práce.

Tvrzení žalobce v žalobě, že mu nebyl sdělen konkrétní důvod ani cíl kontroly, se nezakládá na pravdě. S žalobcem - s jednatelkou kontrolovaného subjektu, byl dne 3.4.2012 sepsán záznam o zahájení kontroly, ve kterém v bodě II. Předmět kontroly, bylo přesně určeno, co bude předmětem kontroly po jejím zahájení. Předmět kontroly byl popsán zcela jednoznačně a nijak neurčitě. Žalobce přesně znal, na jaké povinnosti v oblasti pracovněprávních vztahů se inspektoři zaměří. Záznam o zahájení kontroly byl jednatelkou žalobce podepsán a originál mu byl předán po podpisu. Dále žalobce uvádí, že při kontrole neměl možnost žádné kontroly inspektorů při provádění kontroly ani nebyl o kontrole informován. Tato námitka není zcela jednoznačná a nelze přesně určit, co tím žalobce sledoval. O úmyslu provést kontrolu není povinen kontrolovanou osobu předem informovat, zákon mu to zcela logicky neukládá, když předchozím oznámením kontroly, by vzhledem k předmětu kontroly, mohl být účel kontroly zmařen (kontrolovaná osoba by na den kontroly přijala taková opatření, aby kontrolní orgán žádné nedostatky neshledal). Vzhledem k tomu, že žalobce - jednatelka kontrolované osoby, byla při provádění kontroly dne 3.4.2012 po celou dobu přítomna, nedovede si správní orgán představit, jakým dalším způsobem by ještě více chtěla práci inspektorů při kontrole „kontrolovat“. Práva a povinnosti kontrolované osoby jsou dána zákonnou úpravou uvedených právních předpisů - zákona o inspekci práce, zákona o zaměstnanosti a zákona o státní kontrole. Tato svá práva i povinnosti žalobce využil i splnil. Dále žalobce namítá, že mu nebylo umožněno seznámit se s protokolem o kontrole. Ani toto tvrzení se nezakládá na pravdě. Žalobce udělil dne 6.4.2012 panu O.F. plnou moc, na základě které se pan O.F. dostavil k převzetí protokolu dne 23.4.2012, byl seznámen s protokolem o kontrole a tento protokol si převzal, dne 23.4.2012, což stvrdil svým podpisem. Pokud poté zmocněnec neumožnil žalobkyni seznámit se s protokolem, nelze to vyčítat kontrolnímu orgánu. Žádná další porušení postupu inspektora při kontrole ve vztahu k provedení kontroly žalobce v žalobě neuvádí. Kontrola proběhla a postup zaměstnanců byl zcela v souladu se zákonnou úpravou. Výsledky kontroly byly zachyceny v protokolu o kontrole ze dne 23.4.2012, č.j. 2987/6.72/12/15.2. Žalobce napadá protokol v tom slova smyslu, že obsahuje chybná skutková zjištění. Protokol o výsledku kontroly zachycuje skutečnosti zjištěné při kontrole, neukládá kontrolované osobě žádné povinnosti ani nemění jeho práva. Žalovaný se nedomnívá, že žalobou dle § 82 s.ř.s. se lze domáhat změny obsahu kontrolního protokolu, tj. aby správní soud konstatoval, že při kontrole bylo zjištěno něco jiného, než uvádí protokol o kontrole - tj. aby změnil zjištění inspektorů. Inspektoři při popisu výsledku své kontrolní činnosti a konstatování empiricky zjištěného skutkového stavu při kontrole respektovali zásadu presumpce neviny, ale zákonem jsou vázáni zachytit a popsat v protokolu o kontrole reálně zjištěné skutečnosti nikoliv popsat stav dle přání kontrolované osoby. K tomu lze uvést, že pokud by na základě protokolu o kontrole, měla být uložena kontrolované osobě určitá povinnost či změněna její práva, stalo by se tak až v řádném správním řízení, ve kterém probíhá dokazování a všechny námitky k obsahu protokolu (mimo jiné), ke zjištěnému stavu a důkazy předložené kontrolovanou osobou budou v souladu se správním řádem provedeny, vyhodnoceny a správní orgán je povinen se jimi zabývat a vyhodnotit je a teprve poté může být ve věci vydáno rozhodnutí. Dále žalobce namítá formální nedostatky protokolu o kontrole. Nejasnost místa provedení kontroly - sám žalobce (jednatelka kontrolované osoby) byla přítomna při zahájení kontroly v její provozovně - prodejně oděvů na adrese Karla IV., Karlovy Vary. Žalobce tak nemohl mít pochybnosti, ve které jeho provozovně byla kontrola provedena, a to i vzhledem k tomu, že se kontrolní zjištění týkají jeho osoby. Žalobce pak

nevyužila řádných zákonných prostředků a ani v žádosti přezkum protokolu ani v námitkách proti výsledku přezkoumání protokolu tuto konkrétní námitku neuplatnil, poprvé ji uvedl až v žalobě. Spornost datace kontrolovaného období - protokol o kontrole obsahuje určení více období - tj. dnů, kdy kontrola byla fyzicky provedena - tj. 3.4. (v provozovně žalobce), 4.4., 6.4.2012 - dny, kdy kontrolovaná osoba předložila vyžádané dokumenty ke kontrole. Odlišné pak je pro účely kontroly stanoveno kontrolované období tj. od 1.3.2012 do 30.4.2012. K tomuto období se vztahovala kontrolní činnost pracovníků ve vztahu k vymezenému předmětu kontroly. Absence podpisu kontrolní pracovnice Bc. K.M. - tato námitka je shledána opodstatněnou, když protokol o výsledku kontroly podepsal pouze inspektor JUDr. B., jako vedoucí kontrolního týmu. Tento formální nedostatek však nemůže způsobit nezákonnost provedené kontroly. Žalovaný dále uvedl, že inspektor je povinen na základě žádosti kontrolované osoby protokol o výsledku přezkoumat, zhodnotit námitky a návrhy uplatněné v žádosti o přezkum a podat zprávu kontrolované osobě o výsledku přezkoumání protokolu. Námitka žalobce v tomto bodě opět směřuje k vynucení si změny obsahu protokolu i výsledku žádosti o přezkum protokolu v obsahové stránce. Žalobce nijak jinak nekonkretizuje, čím bylo porušeno jeho právo na spravedlivý proces ve smyslu ustanovení čl. 36 odst. 2 Listiny základních práv a svobod. Rozhodnutí o námitkách není rozhodnutím, které by zakládalo, měnilo nebo rušilo práva anebo povinnosti kontrolované osoby. Není vydáváno dle § 67 správního řádu, a proto nemusí mít obsahové náležitosti dle § 68 správního řádu. Pro postup při přezkoumání protokolu má zákon o inspekci práce, vlastní úpravu v § 41. Rozhodnutí o námitkách ze dne 28.6.2012 zcela naplňuje danou zákonnou úpravu. Rozhodnutí obsahuje i část, která zamítavé stanovisko vedoucího inspektora odůvodňuje. Odůvodnění je stručné, když odkazuje i na zprávu inspektora o výsledku přezkumu protokolu, která je velmi podrobná. Důvody, pro které byly námitky proti výsledku přezkoumání protokolu zamítnuty, jsou v dostatečném rozsahu v rozhodnutí uvedeny. Postupem při kontrole, provedením kontroly, postupem při přezkoumání protokolu nedošlo k nezákonnému zásahu do veřejných subjektivních práv žalobce vyplývajících z článku 2 odst. 2, článku 11, Listiny základních práv a svobod, ani k porušení veřejného subjektivního práva na spravedlivý proces ve smyslu ustanovení článku 36 odst. 2 Listiny základních práv a svobod. Žalovaný závěrem uvedl, že provedení kontroly a postup při přezkoumání protokolu o výsledku kontroly, který byl proveden v mezích zákonem vymezených, není nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením správního orgánu. Protokolem o výsledku kontroly (přezkumem, rozhodnutím o námitkách) bylo jen konstatováno, co bylo při kontrole zjištěno - popsány faktické skutečnosti. Nemůže se tak jednat o jednorázový či trvající protiprávní útok orgánu veřejné moci vůči základním ústavně zaručeným právům, které by v době svého působení představovalo trvalé ohrožení stavu po právu existujícího. Žalobce v žalobě popsala obecně konkrétní zásah (kontrola, zpráva o výsledku přezkoumání protokolu, rozhodnutí o námitkách), kdy a kým byl proveden, nevypořádal se však s konkrétním určením přímého zkrácení svých práv, příčinné souvislosti mezi jednáním pracovníků a zkrácením těchto práv a konkrétní uvedená nezákonnost zásahu spočívá vedle drobných formálních nedostatků (mnohdy nerelevantních) zejména v tom, že žalobkyně nesouhlasí s obsahem zjištění učiněných při kontrole. Protokol o výsledku kontroly popisuje zjištěné skutečnosti s uvedením nedostatků a označení ustanovení právních předpisů, které byly porušeny. Možnost nesouhlasit s obsahem protokolu je dána zákonem a žalobce jako kontrolovaná osoba této možnosti využil, když podal žádost o přezkum protokolu o výsledku kontroly a námitky proti

výsledku přezkoumání protokolu. Protokol samotný neukládá žádnou sankci, neupírá žádná práva, je pouze podkladem pro zahájení správního řízení.

IV.

Replika žalobce.

Žalobce v replice k vyjádření žalovaného uvedl, že Nejvyšší správní soud řešil případ obdobný s případem žalobkyně ve věci 4 Aps 2/2009, kdy posuzoval otázku ochrany proti nezákonnému zásahu do práv stěžovatele, ke kterému došlo kontrolou inspekce práce ve smyslu zákona o inspekci práce a zákona o státní kontrole provedenou inspektorem Oblastního inspektorátu práce. V odůvodnění rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 17.6.2009, č.j. 4 Aps 2/2009 - 160, je v mj. uvedeno: „*V případě nezákonné kontroly inspekce práce jsou tímto jiným prostředkem ochrany žádost o přezkoumání protokolu podle § 41 odst. 1 zákona o inspekci práce a námitky k vedoucímu inspektorovi podle § 41 odst. 2 tohoto zákona. Kontrolovaná osoba proto musí nejprve využít je, a teprve nedosáhne-li jimi ochrany, je legitimována k žalobě podle § 82 s. ř. s. U nezákonné kontroly práce nicméně není prostředkem soudní ochrany žaloba proti rozhodnutí nadřízeného pracovníka o námitkách podle § 65 odst. 1 s. ř. s. Kdyby soudní ochranu poskytovala žaloba podle § 65 odst. 1 s. ř. s., žaloba podle § 82 s. ř. s. by nebyla možná. Tímto postupem stěžovatel vyčerpal všechny prostředky, jimiž se bylo možné domáhat ochrany, proto mu nezbyla jiná možnost než se obrátit na soud s žalobou proti nezákonnému zásahu správního orgánu ve smyslu § 82 a násl. s, ř. s.*“ S odkazem na výše uvedené rozhodnutí a právní názor Nejvyššího správního soudu České republiky je žalobce pevně a důvodně přesvědčen, že správní žaloba podle ustanovení § 82 s. ř. s. a násl. je jediný legitimní prostředek právní ochrany, který žalobci v dané věci právní řád České republiky poskytuje. Polemiky o nepřipustnosti žalobního návrhu nejsou namístě. Žalobce akcentuje z vyjádření žalovaného část, ve kterém samotný žalovaný shledává absenci podpisu kontrolní pracovnice Bc. K.M. v kontrolním protokolu za námitku důvodnou a opodstatněnou. Žalobce však zásadně nesouhlasí s tvrzením žalovaného, že absence podpisu druhého kontrolora, jakožto zákonem výslovně stanovený požadavek a obsahová náležitost, nemůže způsobit nezákonnost kontroly resp. neodstranitelnou procesní vadu kontrolního protokolu, který jest toliko hlavním výstupem prováděné kontroly a který musí být zcela bezvadný. Názor o nezbytnosti podpisu kontrolní pracovnice opírá žalobce zejména o následující argumenty. Při výkonu veřejné moci je potřeba, aby orgány veřejné moci postupovaly plně v souladu se základními právními normami, zejména pak v souladu s ustanovení článku 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, podle něhož lze státní moc uplatňovat jen v případech a v mezích stanovených zákonem, a to způsobem, který zákon stanoví. Uvedená zásada zákonnosti výkonu veřejné moci je dále rozvedena v ustanovení § 2 odst. 1 správního řádu. Pro žalovaného stejně jako pro všechny správní orgány obecně platí, že jsou ve své činnosti vázány celým právním řádem, tzn. všemi právními předpisy, které jsou součástí na kontrolním protokolu právního řádu, počínaje ústavními zákony a konče právními předpisy územních samosprávných celků. Pakliže § 15 odst. 2 zákona o státní kontrole stanoví, že protokol podepisují kontrolní pracovníci, kteří se kontroly zúčastnili, nelze polemizovat o tom, že pro určení formální platnosti protokolu o kontrole prokazující jeho průběh kontroly, je bez dalšího postačující podpis jediného kontrolního pracovníka s tím, že podpis druhého pracovníka je vlastně formalita. Naopak, právní norma hovoří v množném

čísle o kontrolních pracovnících. Též zákon nestanoví žádnou výjimku, na základě které by bylo možné se od výslovně stanoveného požadavku odchýlit s možností podpisu pouze jediného kontrolního pracovníka či nahrazení podpisu pracovníkem jež se kontroly vůbec nezúčastnil. Dodejme, že celá část třetí zákona o státní kontrole, označená jako základní pravidla kontrolní činnosti, pojednává ve všech ustanoveních týkajících se provádění kontroly o kontrolních pracovnících. Kontrola provedená pouze jedním kontrolním pracovníkem je ze zákona pojmově zcela vylučuje. Odchýlení se od zákonem stanoveného požadavku náležitosti podpisu všech kontrolních pracovníků zúčastněných na kontrole nelze alibisticky podceňovat účelovým tvrzením, že popis jediného kontrolního pracovníka je dostačující. V právní teorii není sporu o tom, že základním účelem podpisu jednatelů osoby je stvrzení obsahu podepisované listiny a identifikace jednatelů osoby. Absence podpisu kontrolní pracovníce na kontrolním protokolu nesplňuje formální náležitosti zákonem výslovně stanovené pro kontrolní protokol, což způsobuje neodstranitelnou vadu protokolu, kterou nelze ani zpětně zhojit. Pro důvodnost svého názoru odkazuje žalobce na usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24.2.2010, sp. zn. 20 Cdo 747/2008. V uvedené věci Nejvyšší soud judikoval, že „*Nejsou-li bloky na pokutu na místě nezaplacenou opatřeny čitelným podpisem pracovníka, který pokutu uložil (popř. uvedením jeho jména, příjmení a jeho podpisem), tedy údajem na bloku předtištěném, nesplňuje formální náležitosti rozhodnutí vydaného v blokovém řízení, a že tudíž není vykonatelným rozhodnutím, podle kterého může být ve smyslu § 40 odst. 1 písm. a) exekučního řádu nařízena exekuce.*“ Žalobce je přesvědčen, že analogicky lze uvedené stanovisko o nezbytnosti splnění požadavků na formální náležitosti plně aplikovat i v případě kontrolního protokolu. V opačném případě, by zde byl vytvořen značný prostor pro libovůli správních orgán, kterým by tak de facto bylo umožněno se odchýlovat od zákonem stanovených požadavků kladených na formální stránku jejich rozhodovací činnosti, což je závěr nepřijatelný. Rovněž je třeba doplnit, že shora uvedený judikát hovoří toliko o nečitelném podpisu, kdy však podpis zcela absentuje. Při použití argumentace a *minor ad maius* lze dojít k závěru, že nepodepsání protokolu kontrolním pracovníkem je kategorické nepřijatelné, neboť absentuje esenciální formální náležitost. Nadto je žalobce důvodně přesvědčen, že uvedená vada protokolu měla být samotným žalovaným zjištěna a shledána již v rámci podané žádosti o přezkoumání protokolu (v nichž žalobce jako kontrolovaná osoba navrhuje přezkoumání protokolu jak po stránce materiální resp. obsahové tak i formální), případně v rámci podaných námitek podle ustanovení § 41 zákona o inspekci práce, jichž žalobce využil, a to i v případě, kdyby tak žalobce jako kontrolovaná osoba výslovně nenavrhoval. Zákon totiž nevyžaduje, aby kontrolovaná osoba výslovně uváděla, čeho se v rámci žádosti o přezkoumání protokolu žádá. Podá-li kontrolovaná osoba žádost o přezkoumání protokolu, je povinností kontrolního orgánu provést přezkoumání protokolu *ex officio* jak po stránce materiální tak rovněž po stránce formální. Chybný přezkum protokolu a na ně navazující vadné rozhodnutí o námitkách znamená nesporně zkrácení veřejných procesních práv žalobce, které mu zákon výslovně přiznává. Žalobce konstatoval, že je pevně přesvědčen, že ve světle judikatury Nejvyššího správního soudu splnil veškeré podmínky pro to, aby se mohl domáhat ochrany před nezákonným zásahem včetně určení nezákonnosti zásahu. Jmenovitě se jedná o následující podmínky. Žalobce byl přímo zkrácen na svých právech - zejména se jedná o zkrácení práv procesních, které žalobci přiznává zákon o státní kontrole a která byla žalovanou prokazatelně porušena. Dále se jedná i porušení dalších zákonem garantovaných práv, na které žalobce poukazuje ve svém žalobním návrhu.

Zásahem, pokynem nebo donucením správního orgánu, které nejsou rozhodnutím - nezákonný zásah spatřuje žalobce především v kontrole inspekce práce, protokolu o výsledku kontroly, v přezkoumání protokolu a v rozhodnutí o námitkách. S odkazem na uvedenou judikaturu i doktrinální vymezení pojmu jiný zásah orgánu veřejné moci, je žalobce důvodně přesvědčen, že uvedené naplňují pojmové znaky nezákonného zásahu. Byl zaměřen přímo proti žalobci nebo v jeho důsledku bylo proti žalobkyni přímo zasaženo - účastníkem kontrolního šetření včetně všech navazujících úkonů správního orgánu byl přímo žalobce. Navíc v důsledku jednotlivých zásahů resp. úkonů správního orgánu byl žalobce přímo zkrácen na svých veřejných subjektivních právech, zejména pak těch procesních. Zásah v širším smyslu nebo jeho důsledky musí trvat nebo musí hrozit opakování zásahu - není sporu o tom, že důsledky jednotlivých zásahů v širším slova smyslu trvají. Hlavním důsledek nezákonných zásahů jest riziko sankčního postihu žalobce za správní delikt, jehož se dle kontrolních zjištění a na něm navazujících úkonů měl žalobce dopustit. Žalovaný již zahájil na základě kontrolních zjištění se žalobcem správní řízení o umožnění výkonu nelegální práce oznámením o zahájení správního řízení ze dne 22.11.2012, č. j. 14094/6.72/12/14.3. Důsledkem zásahu je nesporně též i fakt, že v rámci zahájeného správního řízení nebude moci žalobce brojit proti kontrolnímu protokolu a jemu navazujícího úkonů správního orgánu, neboť těchto práv žalobce již ve smyslu ustanovení § 41 zákona o státní kontrole využil. Tímto dojde i k opakování zásahu a opětovnému prolomení zásady, kde není zákonný počátek, nemůže být ani zákonný průběh (viz rozsudek NSS ze dne 14.10.2008, č. j. 9 Afs 110/2007-113), neboť tzv. podkladová rozhodnutí, která jsou nezákonná, nemohou sloužit správnímu orgánu ve správním řízení jako důkazy k vydání meritorního rozhodnutí. Vzhledem k tomu, že žalobce žalobou nenavrhuje pouze určení nezákonnosti jednotlivých zásahů, ale domáhá se též ochrany proti nim, dovolí si žalobce navrhnout, aby v souladu s ustanovením § 87 s. ř. s. soud rozhodl na základě skutkového stavu zjištěného ke dni svého rozhodnutí, tzn., přihlédl i ke všem skutečnostem a důkazům, které následovaly po době zásahu do vydání rozhodnutí soudu. Žalobce si dovoluje nesouhlasit stvrzením žalovaného, že v rámci kontroly byla dodržena zásada presumpce neviny. Pokud protokol stanoví, že *„Tímto jednáním jí umožnila výkon nelegální práce, tak jak je vymezeno v ust. § 5 písm. e) bod 2 zákona o zaměstnanosti. „Svým jednáním kontrolovaná osoba porušila ust. § 89 zákona o zaměstnanosti.“* Jazykovým výkladem shora citované části je zřejmé a nájisto se stanoví porušení konkrétní povinnosti žalobce. Podle názoru žalobce se jedná o předjímání meritorního rozhodnutí, neboť kontrolní protokol staví nájisto, že kontrolovaná osoba porušila zákonem stanovenou povinnost, za který ji přímo hrozí zákonem stanovená sankce, a to ve velmi citelné výši. Takovýto postup je nepřijatelný. Pakliže kontrolní pracovníci při kontrole dospěli k závěru, že zjištěné okolnosti nasvědčují porušení určité povinnosti, měli své stanovisko i takto v protokolu formulovat tzn. např. je zde důvodné podezření, že „kontrolovaná osoba porušila...“, či „zjištěné okolnosti nasvědčují porušení povinnosti“ či jiným způsobem aniž by byl přímo predikován závěr o porušení povinnosti. Autoritativní konstatování o tom, zda byl či nebyl spáchán správní delikt, lze vyjádřit pouze v meritorním rozhodnutí, a nelze jej předjímat či navozovat. Žalobce dále uvedl, že pro doplnění relevantních skutkových tvrzení týkajících se projednávané věci odkazuje též na správní řízení ve věci správního vyhoštění, které bylo zahájeno Policií České republiky na základě chybných kontrolních zjištění dle kontrolního protokolu s paní jednatelkou žalobkyně tj. paní N.L. V rámci vedeného správního řízení byl za účelem objasnění údajného výkonu umožnění

nelegální práce proveden výslech paní L., která v celé věci vypovídala. Uvedené správní řízení bylo po provedeném dokazování zastaveno, což jistě nasvědčuje nedůvodnosti závěru o tom, že žalobce umožnil své jednatelce výkon nelegální práce.

V.

Posouzení věci soudem.

Vzhledem k tomu, že žalobce i žalovaný souhlasili s rozhodnutím o věci samé bez jednání, rozhodl soud v souladu s § 51 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen s.ř.s.), o věci samé bez jednání.

Podle § 87 odst. 2 věta první s.ř.s. soud rozsudkem určí, že provedený zásah byl nezákonný, a trvá-li takový zásah nebo jeho důsledky anebo hrozí-li jeho opakování, zakáže správnímu orgánu, aby v porušování žalobcova práva pokračoval, a přikáže, aby, je-li to možné, obnovil stav před zásahem.

V řízení o žalobě proti nezákonnému zásahu soud není oprávněn vyslovit nezákonnost správního rozhodnutí. Soud tak nebyl oprávněn „určit, že rozhodnutí o námitkách proti výsledku přezkoumání protokolu ze dne 28.6.2012, č.j. 6865/6.72/12/15.2/1, sp.zn. 6-2012-2987, vydané žalovaným, jakož i ve vztahu k němu prvoinstančních úkonů správních orgánů, bylo nezákonné“. Žaloba byla v této části nepřipustná, a proto ji soud v souladu s ustanovením § 46 odst. 1 písm. d) s.ř.s. v této části odmítl. Ze stejného důvodu se soud nemohl věcně zabývat ani obsáhlými námitkami žalobce zpochybňujícími zákonnost těchto rozhodnutí. Ostatně zákonnost či nezákonnost těchto rozhodnutí nevypovídá nic o tom, zda „kontrola inspekce práce provedená u žalobce dne 3.4.2012 žalovaným“ byla či nebyla nezákonná.

Na tomto závěru nemění ni ani skutečnost, že „Rozhodnutí o námitkách podle § 18 zákona č. ČNR č. 552/1991 Sb., o státní kontrole ... není úkonem správního orgánu zakládajícím, měnícím, rušícím nebo závazně určujícím práva nebo povinnosti, a jde tak o úkon vyloučený ze soudního přezkumu podle § 70 písm. a) s. ř. s.“, k čemuž dospěl Nejvyšší správní soud ze dne 12. 2. 2004, č. j. 5 A 55/2001 (rozhodnutí Nejvyššího správního soudu dostupný na www.nssoud.cz), který byl publikován pod č. 567/2005 Sbírky rozhodnutí Nejvyššího správního soudu. Nepřipustnost žaloby proti rozhodnutí správního orgánu nevede sama o sobě k důsledku, že přezkumu takového rozhodnutí je možné se domáhat v rámci řízení o žalobě proti nezákonnému zásahu. Návrh žalobce byl ve své podstatě obejitím nemožnosti přezkumu těchto rozhodnutí.

Podle § 82 s.ř.s. každý, kdo tvrdí, že byl přímo zkrácen na svých právech nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením (dále jen "zásah") správního orgánu, který není rozhodnutím, a byl zaměřen přímo proti němu nebo v jeho důsledku bylo proti němu přímo sasaženo, může se žalobou u soudu domáhat ochrany proti němu nebo určení toho, že zásah byl nezákonný.

Nejvyšší správní soud v rozhodnutí rozšířeného senátu ze dne 31.8.2005, č.j. 2 Afs 144/2004-110 dospěl k závěru, který byl publikován ve Sbírce rozhodnutí Nejvyššího

správního soudu pod č. 735/2006 s právní větou uvedenou pod bodem I., tj. že „Zahájení i provádění daňové kontroly (§ 16 zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků) může být podle okolností nezákonným zásahem, proti kterému je možno podat žalobu podle § 82 a násl. soudního řádu správního“. V odůvodnění svého rozhodnutí pak Nejvyšší správní soud uvedl, že „nezákonnou kontrolou je třeba rozumět kupříkladu kontrolu při shodném předmětu bezdůvodně opakovanou, kontrolu prováděnou v době, kdy již uplynula lhůta k vyměření daně, kontrolu osoby, která byla členem již neexistující právnické osoby či kontrolu, v jejímž průběhu dochází k nezákonnému postupu ze strany pracovníka správce daně“. Soud se se závěry Nejvyššího správního soudu ztotožňuje a doplňuje, že tyto závěry plně dopadají na jakoukoli správní kontrolu, tj. i na nyní souzenou věc.

Ač je možné podat žalobu proti nezákonnému zásahu spočívajícímu v „zahájení či provádění“ správní kontroly, neznamená tato skutečnost, že jsou soudy rozhodující ve správním soudnictví v průběhu správní kontroly či po jejím ukončení zjišťovat a odstraňovat jakékoli pochybení správního orgánu, kterého se správní orgán v průběhu správní kontroly dopustí. Ne totiž každé pochybení správního orgánu je způsobilé zapříčinit nezákonnost zásahu, kterážto je podmínkou úspěšnosti žaloby.

Přínosným při těchto úvahách může být krom shora citovaného rozhodnutí Nejvyššího správního soudu i rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 22.9.2011, č.j. 5 Aps 4/2011, které bylo publikováno ve Sbírce rozhodnutí Nejvyššího správního soudu s právní větou uvedenou pod bodem IV., tj. že „Pokud předběžné šetření podle § 20 odst. 1 písm. a) zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, svým rozsahem a zaměřením překročí zákonem vymezený rámec, mohou se dotčení soutěžitelé úspěšně domáhat soudní ochrany žalobou proti nezákonnému zásahu správního orgánu podle § 82 a násl. s. ř. s.“.

Je-li nezákonný zásah spatřován v „zahájení či provádění“ správní kontroly, je nezbytné v řízení o žalobě proti nezákonnému zásahu tvrdit a prokázat, že správní kontrolu nebylo vůbec možné „zahájit či provádět“, například z toho důvodu, že se jedná o kontrolu bezdůvodně opakovanou, prováděnou v době, kdy ji již není možné provést či dojde k překročení zákonem vymezeného rámce její proveditelnosti. Všem těmto naznačeným případům je společné, že zde musejí být takové skutečnosti, na základě, kterých je nutné dospět k závěru, že při jejich existenci nelze nebo nebylo státní kontrolu možné vůbec zahájit, provádět nebo v ní pokračovat.

Žalobce se domáhal určení „že kontrola inspekce práce provedená u žalobce dne 3.4.2012 žalovaným byla nezákonná“. Bylo tudíž na něm, aby tvrdil a prokázal, že zde jsou takové skutečnosti, na základě, kterých je nutné dospět k závěru, že při jejich existenci nebylo předmětnou kontrolu možné vůbec zahájit, provádět nebo v ní pokračovat.

V listině ze dne 3.4.2012 označené slovy „Záznam o zahájení kontroly na úseku ochrany pracovněprávních vztahů a na úseku zaměstnanosti“ bylo uvedeno, že „Oblastní inspektorát pro Plzeňský kraj a karlovarský kraj se sídlem v Plzni je oprávněný ke kontrolní činnosti podle ustanovení § 5 odst. 1 písm. a) zákona č. 251/2005 Sb., o inspekci práce, v rozsahu ustanovení § 3 zákona o inspekci práce a podle ustanovení § 125 zákona č.

435/2004 Sb., o zaměstnanosti v rozsahu ustanovení § 126 zákona o zaměstnanosti“. Jako kontrolovaná osoba byl označen žalobce a „prodejna oděvů, Karla IV. 505/1“. Dále zde bylo uvedeno, že kontrola byla zahájena dnem 3.4.2012 v 11,50 hodin, k tomu připojen údaj 12.40 hodin. V části označené „předmět kontroly“ bylo uvedeno: 1) „dodržování pracovněprávních předpisů dle ustanovení § 126 zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, se zaměřením zejména na kontrolu, zda kontrolovaná osoba neumožňuje výkon nelegální práce, kontrolu, zda fyzická osoba nevykonává nelegální práci, kontrolu plnění oznamovací povinnosti dle § 87 odst. 1 z.č. 435/2004 Sb., zákona o zaměstnanosti“, 2) „dodržování pracovněprávních právních předpisů dle ustanovení § 3 zákona č. 251/2005 Sb., o inspekci práce, se zaměřením na kontrolu dodržování povinnosti vykonávat závislou práci v pracovněprávním vztahu, kontrolu dodržování povinností zaměstnavatele v oblasti pracovní doby a doby odpočinku“. Dále zde bylo uvedeno, že zahájení kontroly byla přítomna jednatelka žalobce, dva pracovníci žalovaného, byla převzata smlouva o výkonu funkce včetně dodatku, a uvedeno, že jednatelka žalobce odmítla listinu podepsat. V listině bylo uvedeno, že „v prodejně se nachází sama občanka Ukrajiny N.L., v ČR dlouhodobý pobyt, která v době kontroly vykonávala práci prodavačky. Obsluhovala zákazníci cizinku, která si koupila dva svetříky. tyto jí dala do igelitové tašky. Vypsala jí paragon. Jelikož cizinka platila platební kartou, požádala kontrolní orgán, zda může jít nákup s cizinkou zaplatit mimo prodejnu. Obchod uzamkla a po 5 minutách se vrátila zpět do prodejny a bylo pokračováno v kontrole“.

Dne 23.4.2012 byl vyhotoven protokol o výsledku kontroly, se kterým byl seznámen zmocněnec žalovaného. V protokole bylo krom zjištění učiněného dne 3.4.2012 uvedena také právní kvalifikace zjištěného skutku, když bylo uvedeno: „Tímto jednáním jí umožnila výkon nelegální práce, tak jak je vymezeno v ustanovení § 5 písm. e) bod 2 zákona o zaměstnanosti. Svým jednáním kontrolovaná osoba porušila ustanovení § 89 zákona o zaměstnanosti“ a uvedeno, co se rozumí nelegální prací dle ustanovení § 5 písm. e) bod 2 zákona o zaměstnanosti.

Podle § 5 odst. 1 písm. a) zákona o inspekci práce inspektorát vykonává kontrolu v rozsahu stanoveném v § 3.

V § 3 téhož zákona je v odstavci 1 uvedeno, že úřad a inspektoráty kontrolují dodržování povinností vyplývajících z právních předpisů, z nichž vznikají zaměstnancům, příslušnému odborovému orgánu nebo radě zaměstnanců nebo zástupci pro oblast bezpečnosti a ochrany zdraví při práci práva nebo povinnosti v pracovněprávních vztazích včetně právních předpisů o odměňování zaměstnanců, náhradě mzdy nebo platu a náhradě výdajů zaměstnancům, právních předpisů stanovících pracovní dobu a dobu odpočinku, právních předpisů k zajištění bezpečnosti práce, právních předpisů k zajištění bezpečnosti provozu technických zařízení se zvýšenou mírou ohrožení života a zdraví a právních předpisů o bezpečnosti provozu vyhrazených technických zařízení, právních předpisů o zaměstnávání zaměstnankyň, mladistvých zaměstnanců, zaměstnanců pečujících o děti, jakož i zaměstnanců, kteří prokázali, že převážně sami dlouhodobě pečují o fyzickou osobu, která se podle zvláštního právního předpisu považuje za osobu závislou na pomoci jiné fyzické osoby ve stupni II (středně těžká závislost), ve stupni III (těžká závislost) nebo ve stupni IV (úplná závislost), právních předpisů upravujících výkon umělecké, kulturní, sportovní a reklamní

činnosti dětmi, právního předpisu, který stanoví povinnost uskutečnit veřejnou výzvu nebo výběrové řízení na obsazení místa úředníka nebo na obsazení místa vedoucího úředníka územního samosprávného celku, jakož i to, zda veřejná výzva nebo výběrové řízení byly provedeny včetně jejich průběhu.

V § 3 téhož zákona je v odstavci 2 uvedeno, že úřad a inspektoráty rovněž kontrolují dodržování kolektivních smluv v částech, ve kterých jsou upraveny individuální pracovněprávní nároky zaměstnanců vyplývající z právních předpisů, jakož i vnitřních předpisů podle § 305 zákoníku práce, vnitřních předpisů vydaných podle zákoníku práce, jestliže zakládají práva zaměstnanců.

V § 3 téhož zákona je v odstavci 3 uvedeno, že úřad a inspektoráty vykonávají kontrolu také v případech stanovených zvláštními právními předpisy.

Podle § 126 odst. 1 zákona o zaměstnanosti státní úřad inspekce práce nebo oblastní inspektoráty práce kontrolují dodržování pracovněprávních předpisů u a) zaměstnavatelů, b) právnických a fyzických osob, které vykonávají činnosti podle tohoto zákona, zejména při zprostředkování zaměstnání a rekvalifikaci, c) fyzických osob, kterým jsou poskytovány služby podle tohoto zákona, (dále jen "kontrolovaná osoba"). Pro účely tohoto zákona se za pracovněprávní předpisy považují právní předpisy o zaměstnanosti a právní předpisy o ochraně zaměstnanců při platební neschopnosti zaměstnavatele (odst. 2). Podle odstavce 3 téhož ustanovení státní úřad inspekce práce nebo oblastní inspektoráty práce jsou oprávněny kontrolovat, zda a v jakém rozsahu zaměstnavatel přiděluje práci svým zaměstnancům, na které je zaměstnavateli poskytován příspěvek na podporu zaměstnávání osob se zdravotním postižením podle § 78 a s nimiž nebylo v pracovní smlouvě sjednáno jako místo výkonu práce pracoviště zaměstnavatele. Za tím účelem jsou Státní úřad inspekce práce nebo oblastní inspektoráty práce oprávněny vstupovat se souhlasem zaměstnance do míst výkonu práce. Podle odstavce 4 téhož ustanovení oprávnění kontrolovat, zda cizinec vykonává práci pro právnickou nebo fyzickou osobu na základě pracovněprávního vztahu nebo jiné smlouvy a zda ji vykonává v souladu s vydaným povolením k zaměstnání, zelenou kartou nebo modrou kartou, jsou-li podle tohoto zákona vyžadovány, mají rovněž celní úřady. Celní úřady jsou oprávněny kontrolovat i to, zda zaměstnavatelé plní oznamovací povinnosti podle § 87 a 88. Pro účely kontroly podle věty první a druhé poskytuje ministerstvo způsobem umožňujícím dálkový přístup celním úřadům informaci o povoleních k zaměstnání vydaných Úřadem práce a o písemných informacích týkajících se cizinců, občanů Evropské unie a jejich rodinných příslušníků (§ 3 odst. 2) a rodinných příslušníků občanů České republiky uvedených v § 3 odst. 3, a to v rozsahu uvedeném v § 87, 88 a § 92 odst. 3. Celní úřad informuje o provedených kontrolách příslušný oblastní inspektorát práce, a v případě zjištění nedostatků předává tomuto oblastnímu inspektorátu podklady pro zahájení správního řízení o uložení pokuty.

Porovnáním „*předmět kontroly*“ uvedeného v ze dne 3.4.2012 označené slovy „*Záznam o zahájení kontroly na úseku ochrany pracovněprávních vztahů a na úseku zaměstnanosti*“ se zněním shora citovaných ustanovení zákona o inspekci práce a zákona o

zaměstnanosti nelze dospět k závěru, že by kontrola provedená žalovaným jakkoli svým rozsahem a zaměřením překročila zákonem vymezený rámec.

„Záznam o zahájení kontroly na úseku ochrany pracovněprávních vztahů a na úseku zaměstnanosti“, stejně tak jako protokol o výsledku kontroly ze dne 23.4.2012, obsahují v souladu s ustanovením § 15 odst. 1 zákona o státní kontrole popis zjištěných skutečností, druhá ze zmíněných listin i popis zjištěných skutečností s uvedením nedostatků a označení ustanovení právních předpisů, které byly porušeny. Žalovaný byl zmíněné skutečnosti oprávněn a současně povinen učinit součástí protokolu. Pokud žalobce nesouhlasí s obsahem skutkových zjištění a závěrů uvedených ve zmíněných listinách, eventuálně pokud zjištění nejsou správná, nevypovídá to nic o zákonnosti či nezákonnosti kontroly. Kontrola by hypoteticky byla nezákonná tehdy, pokud by jejím skutečným účelem nebylo vůbec zjišťovat skutkový stav na místě samém, což však není případ kontroly žalovaného. Žalobci nic nebrání v tom, aby nesprávná skutková zjištění a závěry žalovaného předložením vlastních důkazních návrhů zvrátil v řízení *„ve věci umožnění výkonu nelegální práce ve smyslu ustanovení § 5 písm. e) bod 1, 2, zákona o zaměstnanosti“*, které bylo, jak žalobce sám doložil, zahájeno oznámením o zahájení správního řízení ze dne 22.11.2012.

Nelze se ztotožnit ani s domněnkou žalobce, že kontrola byla formou šikany s ohledem na předchozí soudní řízení. Jak vyplývá z rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 29.4.2011, č.j. 9 A 28/2011-168, došlo ke zrušení rozhodnutí Ministerstva práce a sociálních věcí, jímž byla žalobci uložena pokuta za správní delikt, ke kterému došlo dne 1.9.2006 z důvodu, že skutkový stav neměl dostatečnou oporu ve spisové dokumentaci. Obsah rozsudku sám o sobě nic nevypovídá o tom, že by se v případě nynější kontroly mělo jednat o žalobcem tvrzenou šikanu vůči němu ze strany žalovaného.

Nelze se ztotožnit ani s dalšími námitkami žalobce. Žalovaný nebyl povinen sdělit žalobci důvod a cíl kontroly, neboť jsou obecně možné i kontroly namátkové (k tomu viz. náleze Ústavního soudu ze dne 8.11.2011, Pl. ÚS 33/11 dostupný na <http://nalus.usoud.cz>). Není pravdou, že by *„žalobkyně jako kontrolovaná osoba neměla žádnou možnost kontroly žalovaného při provádění kontroly a nebyla o kontrole informována“*. Jak vyplývá ze *„Záznamu o zahájení kontroly na úseku ochrany pracovněprávních vztahů a na úseku zaměstnanosti“*, konala se kontrola dne 3.4.2012 za účasti jednatelky žalobce. Tudíž žalobce mohl sledovat průběh kontroly a byl o kontrole informován. Žalobce byl seznámen s protokolem o výsledku kontroly dne 23.4.2012 a mohl uvést své vyjádření. Ze *„Záznamu o zahájení kontroly na úseku ochrany pracovněprávních vztahů a na úseku zaměstnanosti“* vyplývá, že byla převzata smlouva o výkonu funkce včetně dodatku, a bylo uvedeno, že jednatelka žalobce odmítla listinu podepsat. Nelze tudíž dospět k závěru, že žalobci nebyla alespoň v obecné rovině poskytnuta možnost vyjádření, resp. že s jednatelkou žalobce nebylo v průběhu kontroly komunikováno. Pokud se žalobce chtěl ve věci dále vyjádřit, nic mu nebránilo, aby tak učinil například před podpisem protokolu o výsledku kontroly.

Skutečnost, že v protokolu o výsledku kontroly není uvedeno, v jaké konkrétní provozovně žalobce byla kontrola uvedena, že zde chybí podpis druhého kontrolního pracovníka, nejednotnost v datech provedení kontroly, taktéž nejsou skutečnostmi, které by

byly způsobilé osvědčit, že kontrolu nebylo možné vůbec zahájit, popř. vůbec provádět. Jedná se pouze o formální nedostatky, nikoli o nedostatky svědčící o nezákonnosti kontroly. Dlužno doplnit, že na rozdíl od protokolu o výsledku kontroly, „*Záznam o zahájení kontroly na úseku ochrany pracovněprávních vztahů a na úseku zaměstnanosti*“ obsahuje podpis obou pracovníků žalovaného.

Podle § 15 odst. 2 věta první zákona o státní kontrole se v protokole uvádí označení kontrolního orgánu a kontrolních pracovníků na kontrole zúčastněných, označení kontrolované osoby, místo a čas provedení kontroly, předmět kontroly, kontrolní zjištění, označení dokladů a ostatních materiálů, o které se kontrolní zjištění opírá.

Veškeré tyto náležitosti protokol o výsledku kontroly a „*Záznam o zahájení kontroly na úseku ochrany pracovněprávních vztahů a na úseku zaměstnanosti*“, obsahují. Brojí-li žalobce proti přesnosti v uvedení těchto náležitostí, brojí proti nesplnění formálních náležitostí protokolu o státní kontrole, kteréžto však nejsou způsobilé zapříčinit nezákonnost kontroly. Tj. osvědčit, že předmětnou kontrolu možné vůbec zahájit, provádět nebo v ní pokračovat. resp. že žalobce nebyl povinen kontrolu snášet. V obecné rovině lze doplnit, že náležitostí protokolu o státní kontrole je například uvedení kontrolního zjištění, avšak není jí povinnost uvést v protokolu jen takové skutečnosti, které budou v důkazním řízení teprve po vyhodnocení důkazních návrhů žalobce shledány prokázanými. Takový požadavek je v rozporu se smyslem protokolu o státní kontrole. Kontrolní pracovníci při kontrole zaznamenávají skutečnosti, které svými smysly při kontrole vnímají. Nelze tudíž samozřejmě zaručit, že skutková zjištění nemusejí být vždy zcela správná. Tato skutečnost však nemění nic na tom, že kontrolní pracovníci jsou povinni zjištěné skutečnosti popsat tak, jak je vnímali. Také pouze tyto vnímané skutečnosti jsou objektivně schopni prokázat při eventuálním výslechu v řízení, které ze zjištěných skutečností vzejde.

Lze tudíž uzavřít, že žalovaný byl oprávněn provést u žalobce předmětnou kontrolu. Žalobce netvrdil skutečnosti, na základě kterých by bylo možné dospět k závěru, že kontrola byla nezákonným zásahem, resp. zásahem, který žalobce nebyl povinen snášet. Nebylo tudíž nutné provádět ani důkazy k prokázání těchto tvrzení žalobce. Vzhledem k tomu, že nebyla naplněna první podmínka úspěšnosti žaloby proti nezákonnému zásahu, tj. že došlo k nezákonnému zásahu, nebylo možné se již zabývat podmínkou druhou, tj. zda a eventuálně jakým způsobem byl žalobce zásahem na svých právech dotčen, resp. zda byl zásah zaměřen přímo proti němu nebo v jeho důsledku bylo proti němu přímo zasaženo.

Dospěl-li soud k závěru, že předmětná kontrola nebyla nezákonným zásahem, nebylo možné vyhovět ani návrhu žalobce „*aby bylo žalovanému zakázáno, aby protokol o výsledku kontroly ze dne 23.4.2012, č.j. 2987/6.72/12/15.2, sp.zn. D6-2012-226 (původní sp.zn. 6-2012-2987) vydaný v souvislosti s kontrolou inspekce práce zahájené u žalobce dne 3.4.2012 využil žalovaný k vydání příkazu či správního rozhodnutí o udělení sankce žalobci za nedostatky zjištěné při kontrole*“. Zakázat správnímu orgánu, aby v porušování žalobcova práva pokračoval či aby mu bylo přikázáno obnovit stav před zásahem, může soud v souladu s ustanovením § 87 odst. 2 s.ř.s. pouze tehdy, pokud je žaloba shledána důvodnou, tj. je-li prokázano, že k nezákonnému zásahu došlo.

VI.
Rozhodnutí soudu.

Soud neshledal žalobu důvodnou, a proto žalobu podle § 87 odst. 3 s.ř.s. zamítl.

VII.
Náklady řízení

Podle § 60 odst. 1 s.ř.s. by měl právo na náhradu nákladů řízení žalovaný, když měl ve věci plný úspěch. Jelikož se žalovaný vzdal práva na náhradu nákladů řízení, rozhodl soud, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

P o u ě n í : Proti tomuto rozsudku lze podat do dvou týdnů po jeho doručení kasační stížnost u Nejvyššího správního soudu. Lhůta je zachována, byla-li kasační stížnost podána u Krajského soudu v Plzni. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud (§ 12 odst. 1, § 102, § 106 odst. 2 a 4 s.ř.s.).

V Plzni dne 30. srpna 2013

Mgr. Alexandr Krysl, v.r.
předseda senátu

Za správnost vyhotovení:
Lenka Kovandová