



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Hradci Králové rozhodl v senátě složeném z předsedkyně Mgr. Marie Kocourkové a soudkyň JUDr. Magdaleny Ježkové a Mgr. Heleny Konečné ve věci žalobce **E. R.**, proti žalovanému **Státnímu úřadu inspekce práce**, se sídlem Opava, Kolářská 451/13, v řízení o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 3. května 2013, č.j. 965/1.30/13/14.3, t a k t o :

- I. **V řízení přerušeném usnesením ze dne 9. ledna 2014, č.j. 31 Ad 33/2013-35, se pokračuje.**
- II. **Rozhodnutí žalovaného ze dne 3. května 2013, č.j. 965/1.30/13/14.3, se z r u š u j e a věc se v r a c í žalovanému k dalšímu řízení.**
- III. **Žalovaný je povinen zaplatit žalobci náklady řízení ve výši 3.000 Kč do osmi dnů od právní moci tohoto rozhodnutí.**

O d ů v o d n ě n í :

Shora uvedeným rozhodnutím žalovaný zamítl odvolání žalobce do rozhodnutí Oblastního inspektorátu práce pro Královéhradecký kraj a Pardubický kraj (dále jen „oblastní inspektorát“) ze dne 1.2.2013, č.j. 12410/8.30/12/14.3, a napadené rozhodnutí potvrdil. Tímto rozhodnutím byla žalobci uložena pokuta ve výši 250.000 Kč a povinnost uhradit náklady řízení ve výši 1.000 Kč .

V odůvodnění napadeného rozhodnutí žalovaný uvedl, že kontrolou provedenou u žalobce oblastním inspektorátem ve dnech 7.6. a 18.6.2012 bylo zjištěno, že v jeho provozovně K. A., vykonávala práci paní E. S., která prodávala,

inkasovala peníze a vázala květiny. Oblastní inspektorát pokládal za prokázané, že se tím žalobce dopustil správního deliktu dle ust. § 140 odst. 1 písm. c) zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti v platném znění (dále jen „zákon o zaměstnanosti“), když umožnil výkon nelegální práce ve smyslu ust. § 5 písm. e) bodu 1 téhož zákona. Žalobci byla dle ust. § 140 odst. 4 písm. f) zákona o zaměstnanosti uložena pokuta ve výši 250.000 Kč.

V reakci na uplatněné odvolací námítky žalovaný vyjmenoval definiční znaky závislé práce uvedené v § 2 odst. 1 zákona č. 262/2004 Sb., zákoníku práce v platném znění (dále jen „zákoník práce“). Konstatoval, že při kontrole v provozovně žalobce, která proběhla dne 7.6.2012, vykonávala paní E. S. závislou práci, konkrétně prodávala, inkasovala peníze a vázala květiny mimo pracovněprávní vztah. Tyto práce, dle vlastního vyjádření, vykonávala od poloviny dubna, a to výjimečně dle potřeby žalobce, cca dvakrát až třikrát měsíčně. Byla podřízena žalobci, nedostávala žádnou peněžitou odměnu, nevedla evidenci odpracované doby a nebyla s ní uzavřena pracovní smlouva, dohoda o pracovní činnosti ani dohoda o provedení práce. Tím dle žalovaného žalobce porušil ust. § 3 zákoníku práce, neboť umožnil uvedené osobě v době od dubna do 7.6.2012 výkon nelegální práce ve smyslu ust. § 5 písm. e) bod 1 zákona o zaměstnanosti. Popsané skutečnosti potvrdila paní E. S. i při svém slyšení jako svědkyně.

Žalovaný dále konstatoval, že odměna za práci není definičním znakem závislé práce ale toliko její důsledek. Ačkoliv je v ust. § 2 odst. 2 zákoníku práce stanoveno, že závislá práce musí být vykonávána za mzdu, plat nebo odměnu za práci, není její případná bezplatnost relevantní pro posouzení, zda se v daném případě jedná o závislou práci či nikoliv.

Tvrdil, že vzal v úvahu i skutečnost, že je třeba od závislé práce odlišit tzv. občanskou výpomoc, která je možná i bez výslovné právní úpravy. Protože činnost paní E. S. naplňuje znaky závislé práce, kterou je třeba vykonávat v uzavřeném pracovněprávním vztahu, nemůže být považována za pouhou občanskou výpomoc.

Žalovaný reagoval také na námítku poukazující na překročení zákonné šedesátidenní lhůty k vydání rozhodnutí, jak jí stanoví § 71 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu v platném znění (dále jen „správní řád“). Uvedl, že se jedná o lhůtu pořádkovou a žalobce měl v případě jejího překročení možnost využít institut ochrany před nečinností, upravený v § 80 téhož zákona. Konstatoval, že neshledal žádné pochybení, kterého by se oblastní inspektorát v průběhu kontroly dopustil. Připomněl ust. § 7 odst. 1 písm. a) zákona č. 251/2005 Sb., o inspekci práce v platném znění (dále jen „o inspekci práce“) a zdůraznil, že v posuzovaném případě byla paní E. S. osobou zabezpečující v okamžiku zahájení kontroly činnost, která byla předmětem podnikání žalobce. Zdůraznil, že je třeba odlišit okamžik zahájení kontroly od okamžiku zahájení správního řízení, ke kterému dochází až na základě kontrolních zjištění. Správní řízení se žalobcem bylo zahájeno řádně dne 5.10.2012. Dále žalovaný posoudil škodlivost jednání žalobce, kterým poškodil rovné podmínky na trhu práce, zajistil pro sebe čerpání neoprávněných výhod proti ostatním zaměstnavatelům a způsobil i následky v oblasti daňové. Zároveň zkrátil práva a oprávněné zájmy zaměstnanců, na které jako zaměstnavatel přenášel četná rizika. Míru závažnosti daného protiprávního jednání je dle žalovaného vyjádřena i pomocí rozmezí výše pokuty.

V závěru odůvodnění svého rozhodnutí žalovaný hodnotil důvodnost pokuty, která byla uložena na samé spodní hranici zákonného rozmezí, uvedeného v § 140 odst. 4 písm. f) a § 141 odst. 2 zákona o zaměstnanosti. Zákonou shledal i výši nákladů řízení, uložených dle § 79 odst. 5 správního řádu a § 6 odst. 1 vyhlášky č. 520/2005 Sb.

Ve včas podané žalobě žalobce citoval námitky uplatněné v odvolání do rozhodnutí oblastního inspektorátu pod bodem 1 až 8. V nich především namítal, že oblastní inspektorát nerozhodl ve lhůtě dané v § 71 odst. 3 správního řádu, když správní řízení bylo zahájeno dne 5.10.2012 a rozhodnutí bylo vydáno dne 1.2.2013 a doručeno mu 4.2.2013. Řízení tak trvalo neúměrně dlouho a žalobce zatěžovalo nejistotou ohledně jeho výsledku. Správní řízení nebylo zahájeno v souladu s ust. § 46 odst. 1 správního řádu, § 26 zákona č. 552/1991 Sb., o státní kontrole v platném znění (dále jen „zákon o státní kontrole“) a zákona o zaměstnanosti. Podle ust. § 46 odst. 1 správního řádu je z moci úřední zahájeno řízení dnem, kdy správní orgán oznámil tuto skutečnost účastníkovi uvedenému v § 27 správního řádu. Tím je žalobce E. R., který nebyl řádně informován, když za takové oznámení o kontrole nelze pokládat telefonický kontakt. Řízení bylo zahájeno až dne 24.10.2012, kdy bylo oznámení doručeno žalobci, kontrola proto probíhala mimo správní řízení a zahájení kontroly byla přítomna pouze paní E. S., která nebyla účastníkem řízení a za žalobce nebyla oprávněna jednat. O zahájení správního řízení nelze usoudit ani ze zápisu sepsaném dne 18.6.2012 se žalobcem a označeném jako „Poskytnutí informací o zjišťovaných a souvisejících skutečnostech kontrolovanou osobou.“ Z tohoto protokolu vyplývá, že s paní S. žalobce neuzavřel žádnou smlouvu a za občasnou pomoc nedostávala žádnou mzdu ani odměnu. Žalobci bylo uloženo dopisem ze dne 13.7.2012 odstranit zjištěné nedostatky, to splnil a oblastnímu inspektorátu oznámil. O předložení uzavřené dohody nebyl požádán. Konečně žalobce v odvolání setrval na názoru, že pro vznik pracovního poměru je třeba splnit čtyři podmínky uvedené v § 2 odst. 1 a 2 zákoníku práce, a to současně. V posuzovaném případě nebyla splněna podmínka práce za mzdu. Argumentaci oblastního inspektorátu uvedenou na str. 7 jeho rozhodnutí označil za lichou a vyslovil názor, že vykládat zákon může pouze nezávislý soud. Poukázal dále na opakované závěry Ústavního soudu, že poznámky pod čarou nejsou součástí právního předpisu, mají pouze vysvětlující charakter, stejně jako důvodová zpráva. Jako liché označil i zdůvodnění uvedené na st. 8 rozhodnutí ohledně krácení daně a pojistného na soc. zabezpečení případně zdravotního pojištění. Poukázal na rozsah práce paní S., která nepřesáhla 20 hodin a odvody z odměny by proto byly zcela zanedbatelné.

Žalobce dále označil rozhodnutí žalovaného o odvolání za velice vágní, neztotožnil se s ním, odkázal na odůvodnění svého odvolání do rozhodnutí oblastního inspektorátu. Zákonost postupu žalovaného ponechal na rozhodnutí soudu. Zdůraznil však, že zásadní rozpor spatřuje v rozdílném výkladu pojmu závislé činnosti a vyslovil názor, že správní orgán vyložil její definici nesprávně, když konstatuje, že odměna není nutná a přesto se jedná o závislou práci. Takový výklad je v rozporu s ust. § 2 odst. 2 zákoníku práce. Při nevyplacení odměny nebylo dle žalobce ani možné určit částku, ze které by měla být vyměřena daň ze závislé činnosti, odvody na sociální a zdravotní pojištění. Žalobce polemizoval i s názorem žalovaného, že svým jednáním poškodil rovné podmínky na trhu. Neuvedl totiž, jaké konkrétní výhody jako zaměstnavatel čerpal. Navíc měl oblastní inspektorát zahájit

řízení ve smyslu ust. § 139 odst. 1 písm. c) i s fyzickou osobou, která nelegální práci vykonávala. Jestliže tak neučinil, připustil, že přestupek nebyl spáchán a nemohl být tudíž spáchán ani delikt podle § 140 zákona o zaměstnanosti, když tyto dva delikty spolu úzce souvisí.

V závěru žalobce konstatoval, že uložená pokuta je pro něho i jeho rodinu zcela likvidační a popsal svoje majetkové poměry. Sankci uloženou za toto drobné pochybení označil za zcela kontraproduktivní, vymykající se smyslu zákona. Domáhal se proto, aby rozhodnutí žalovaného bylo zrušeno a věc mu vrácena k dalšímu řízení.

Žalovaný se vyjádřil k žalobě v podání ze dne 27.9.2013. Znovu popsal zjištění učiněná při kontrole provedené v provozovně žalobce a uzavřel, že žalobce umožnil nelegální práci ve smyslu ust. § 5 písm. e) bod 1 fyzické osobě paní E. S. a tím se dopustil správního deliktu na úseku zaměstnanosti podle ust. § 140 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti. Konstatoval, že tyto skutečnosti jsou zdokumentovány v protokolu o výsledku kontroly ze dne 25.6.2012, č.j. 6423/8.71/12/15.2. Žalobce svým postupem porušil ust. § 3 zákoníku práce. Ačkoliv byl ve smyslu ust. § 41 odst. 1 zákona o inspekci práce zároveň poučen o možnosti požádat písemně o přezkoumání protokolu, této možnosti nevyužil. Žalovaný dále upozornil na obsah výpovědi paní E. S., která byla vyslechnuta jako svědkyně. Setrval na závěru, že případná bezplatnost vykonávané činnosti není relevantní pro posouzení, zda se jedná o závislou činnost či nikoliv. Zdůraznil, že nelze zaměňovat definiční znaky závislé práce s důsledky takové práce. Žalovaný tvrdil, že se dostatečně zaobíral i rozlišením výpomoci a závislé činnosti a dospěl k závěru, že v posuzovaném případě jednání naplnilo všechny znaky závislé práce. Shodně jako v napadeném rozhodnutí se vyjádřil i k námitce žalobce poukazující na překročení šedesátidenní lhůty pro vydání rozhodnutí, jak jí stanoví § 71 odst. 3 správního řádu, a k oprávněnosti oblastního inspektorátu provést kontrolu pouze za účasti paní E. S. Zde odkázal na ust. § 7 odst. 1 písm. a) zákona o inspekci práce.

Žalovaný se shodně jako v napadeném rozhodnutí vyjádřil i k otázce škodlivosti jednání žalobce, a doplnil, že výhodami, kterých dosáhl neuzavřením řádného pracovního poměru je nižší cena poskytované práce, větší flexibilita při nabírání pracovníků a také při jejich „propouštění“. Takovým jednáním jsou dále zkracována práva a oprávněné zájmy zaměstnanců, neboť zaměstnavatel přenáší četná rizika na jiné osoby a zbavuje se povinností, které jsou mu uloženy právními předpisy a tyto osoby nejsou chráněny pro případ pracovního úrazu, nevztahuje se na ně pracovní doba, povinné přestávky na práci apod.

Pokud jde o výši uložené pokuty uvedl, že bylo přihlédnuto k závažnosti správního deliktu, zejména způsobu jeho spáchání a jeho následkům a okolnostech, za nichž byl spáchán. Pokuta byla uložena dle ust. § 140 odst. 4 písm. f) zákona o zaměstnanosti na samé spodní hranici zákonného rozpětí. V závěru žalovaný navrhl zamítnutí žaloby a požadoval úhradu nákladů soudního řízení.

Krajský soud poté, co rozhodl o pokračování v řízení přerušeném usnesením ze dne 9. ledna 2014, č.j. 31 Ad 33/2013-36, přezkoumal napadené rozhodnutí v rozsahu žalobních námitek v řízení podle části třetí hlavy druhé dílu prvního zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního (dále jen „s.ř.s.“). Učinil tak bez nařízení

jednání dle jeho § 51 odst. 1, když souhlas žalobce i žalovaného s takovým postupem byl dán za dodržení podmínek stanovených ve větě druhé zmíněného zákonného ustanovení.

Krajský soud v rámci přezkumného soudního řízení zjistil, že ve správním řízení, v němž bylo napadené rozhodnutí vydáno, postupoval žalovaný a před ním i prvostupňový správní orgán podle zákona o zaměstnanosti ve znění jeho novelizace provedené zákonem č. 367/2011 Sb., kterým byla s účinností od 1.1.2012 změněna dosavadní výše pokut v oblasti postihu nelegální práce, přičemž při postihu výkonu nelegální práce dle ustanovení § 140 odst. 1 písm. c) a e) zákona o zaměstnanosti, byla jako nejnižší možná sankce stanovena částka 250.000 Kč. Krajský soud tak dospěl k názoru, že část ustanovení § 140 odst. 4 písm. f) zákona o zaměstnanosti (konkrétně část na konci tohoto ustanovení znějící: „nejméně však ve výši 250.000 Kč“) je v rozporu s ústavním pořádkem České republiky (čl. 95 odst. 2 Ústavy ČR), a to zejména s čl. 11 Listiny základních práv a svobod, neboť nerespektuje zásadu, aby uložení pokuty, byť i v minimální výši, nebylo pro delikventa likvidační. Proto senát 30 Ad zdejšího krajského soudu předložil ve věci 30 Ad 15/2012 dne 11.12.2013 Ústavnímu soudu ČR návrh ve smyslu ustanovení § 95 odst. 2 Ústavy na zrušení zmíněné části uvedeného ustanovení. Obdobný návrh předložil Ústavnímu soud i Městský soud v Praze. Z těchto důvodů bylo řízení do doby rozhodnutí Ústavního soudu o shora uvedeném návrhu přerušeno. V návaznosti na podaný návrh vydal Ústavní soud dne 9. 9. 2014 nález sp. zn. Pl. ÚS 52/13, dle něhož ustanovení § 140 odst. 4 písm. f) zákona o zaměstnanosti ve slovech „nejméně však ve výši 250 000 Kč“ označil za rozporné s čl. 1, čl. 4 odst. 4, čl. 11 Listiny základních práv a svobod a čl. 1 Dodatkového protokolu o Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod. Současně pak ust. § 140 odst. 4 písm. f) daného zákona ve slovech „nejméně však ve výši 250 000 Kč“ zrušil dnem vyhlášení nálezu ve Sbírce zákonů. Zmíněný nález byl ve Sbírce zákonů pod č. 219/2014 vyhlášen dne 20.10.2014.

Na základě uvedeného je tedy zřejmé, že pokud žalovaný uložil žalobci pokutu ve výši 250.000 Kč s konstatováním, že tak učinil s ohledem na současnou právní úpravu na nejnižší možné hranici zákonné sazby, nelze než v kontextu se shora uvedeným konstatovat, že tak učinil na základě ustanovení § 140 odst. 4 písm. f) zákona o zaměstnanosti, které, jak Ústavní soud následně konstatoval, je v rozporu jednak s čl. 1, čl. 4 odst. 4 a čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod a dále i čl. 1 Dodatkového protokolu k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod.

Krajský soud proto napadené rozhodnutí dle ust. § 78 odst. 1 s.ř.s. zrušil a věc žalovanému vrátil k dalšímu řízení.

Žalobce v žalobě uplatnil i námitky procesní. Především poukázal na to, že řízení před oblastním inspektorátem trvalo neúměrně dlouho a zatěžovalo ho nejistotou ohledně jeho výsledku. Dále tvrdil, že správní řízení nebylo zahájeno v souladu s ust. § 46 odst. 1 správního řádu, § 26 zákona č. 552/1991 Sb., o státní kontrole v platném znění (dále jen „zákon o státní kontrole“) a zákona o zaměstnanosti, když zahájení kontroly byla přítomna pouze paní E. S., která nebyla účastníkem řízení a za žalobce nebyla oprávněna jednat. Tyto námitky neshledal krajský soud důvodné.

Z obsahu správního spisu vyplývá, že inspektor oblastního inspektorátu dne 7.6.2012 sepsal za přítomnosti prodavačky paní E. S. záznam o zahájení kontroly na úseku ochrany pracovněprávních podmínek a na úseku zaměstnanosti, který podepsala a jehož stejnopis převzala. Tentýž den byl s paní E. S. sepsán záznam o skutečnostech zjištěných při kontrole, kde bylo zaznamenáno co uvedla o práci vykonávané pro žalobce. Následně dne 18.6.2012 jednal inspektor oblastního inspektorátu se žalobcem a sepsal o tom zápis o poskytnutí informací o zjišťovaných a souvisejících skutečnostech kontrolovanou osobou. Dne 25.6.2012 byl žalobce seznámen s výsledkem provedené kontroly a převzal protokol. Oznámení o zahájení správního řízení ze dne 4.10.2012 bylo žalobci doručeno dne 5.10.2012, rozhodnutí ve věci vydal oblastní inspektorát dne 1.2.2013 pod č.j. 12410/8.30/12/14.3 a žalobci ho doručil dne 4.2.2013.

Podle § 7 odst. 1 písm. a) zákon o inspekci práce *inspektor je oprávněn vykonávat kontrolu podle tohoto zákona, je-li při jejím zahájení přítomen člen statutárního orgánu kontrolované osoby, zástupce kontrolované osoby, zaměstnanec kontrolované osoby, spolupracující rodinný příslušník nebo jiná fyzická osoba, která vykonává nebo zabezpečuje činnost, která je předmětem činnosti kontrolované osoby; na místech, na kterých by mohlo dojít k bezprostřednímu ohrožení života nebo zdraví inspektora, může být kontrola vykonána jen za doprovodu fyzické osoby pověřené k tomu kontrolovanou osobou.*

Ze shora podaného je dle krajského soud nepochybné, že paní E. S. v den kontroly, t.j. 7.6.2012, v provozovně žalobce prodávala, a vázala květiny, tedy jednoznačně vykonává činnost, která byla předmětem činnosti kontrolované osoby, tedy žalobce. Kontrola tak byla zahájena a proběhla v souladu se zákonem. Správní řízení zahájil oblastní inspektorát oznámením ze dne 4.10.2012, č.j. 12410/8.30/12/14.3, které žalobce převzal dne 5.10.2012. Ostatní procesní úkony, jako např. výslech paní Emilie Strachotové (7.11.2012) a protokol o ústním jednání dle § 18 odst. 1 správního řádu (23.10.2012) proběhly po zahájení správního řízení.

Podle ust § 46 odst. 1 správního řádu *je řízení z moci úřední zahájeno dnem, kdy správní orgán oznámil zahájení řízení účastníkovi uvedenému v § 27 odst. 1 doručením oznámení nebo ústním prohlášením, a není-li správnímu orgánu tento účastník znám, pak kterémukoliv jinému účastníkovi. Oznámení musí obsahovat označení správního orgánu, předmět řízení, jméno, příjmení, funkci nebo služební číslo a podpis oprávněné úřední osoby.*

Postup oblastního inspektorátu, jak vyplývá ze správního spisu, je zcela v souladu s požadavky kladenými citovaným ustanovením § 46 správního řádu na zahájení správního řízení. Krajský soud musí přisvědčit žalovanému v tom, že je třeba odlišovat zahájení a průběh kontroly provedené oblastním inspektorátem dle zákona o inspekci práce a zákona o zaměstnanosti od zahájení správního řízení dle správního řádu, které následuje poté, kdy kontrolující orgán z výsledku kontroly usoudí, že je důvodné podezření ze spáchání správního deliktu.

Konečně žalobce označil následné rozhodnutí žalovaného o odvolání za velice vágní a neztotožnil se s ním. Zdůraznil však, že zásadní rozpor spatřuje v rozdílném výkladu pojmu závislé činnosti a vyslovil názor, že správní orgán vyložil

její definici nesprávně, když konstatuje, že odměna není nutná a přesto se jedná o závislou práci. Takový výklad označil za rozporný s ust. § 2 odst. 2 zákoníku práce.

Z obsahu správního spisu vyplývá, že oblastní inspektorát vykonal dnech 7.6. a 18.6.2012 v provozovně žalobce kontrolu na úseku ochrany pracovněprávních vztahů a podmínek a na úseku zaměstnanosti. Do záznamu o skutečnostech zjištěných při kontrole uvedla přítomná paní E. S., že od poloviny dubna 2012 v provozovně občas, dvakrát až třikrát v měsíci, vypomáhá jako prodavačka a obsluha pokladny. Potvrdila, že s ní nebyla uzavřena pracovní smlouva, ani dohoda o pracovní činnosti nebo dohoda o provedení práce. Evidenci pracovní doby nevedla. Je již v důchodu a od žalobce nedostává žádnou peněžitou odměnu

Paní E. S. byla vyslechnuta jako svědkyně dne 7.11.2012 a potvrdila, že byla v den kontroly přítomna na prodejně žalobce, kde prodávala, vázala květiny a inkasovala peníze. Od poloviny dubna tak vypomáhala kdy to žalobce potřeboval, někdy dopoledne, někdy odpoledne. Žalobce zná od dětství, on a jeho manželka svědkyni v případě potřeby vypomáhají a ona občas hlídá jejich děti, které ji oslovují jako babičku. Uvedla, že za práci pro žalobce nedostávala žádnou odměnu.

Mezi účastníky není sporu o tom, že v době provedené kontroly nebyla mezi žalobkyní a paní E. S. uzavřena žádná písemná pracovněprávní smlouva či dohoda, jež by formálně nastolila pracovněprávní vztah.

Podle § 5 písm. e) bodu 1 zákona o zaměstnanosti je nelegální práce definována jako „výkon závislé práce fyzickou osobou mimo pracovněprávní vztah“.

Ohledně pojmu „závislá práce“ odkazuje zákon o zaměstnanosti na § 2 zákoníku práce, který odstavci 1 stanoví, že *„Závislou prací je práce, která je vykonávána ve vztahu nadřízenosti zaměstnavatele a podřízenosti zaměstnance, jménem zaměstnavatele, podle pokynů zaměstnavatele a zaměstnanec ji pro zaměstnavatele vykonává osobně.“* V odstavci 2 citovaného ustanovení pak zákon dodává, 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.“*

K výkladu citovaných ustanovení zaujal stanovisko Nejvyšší správní soud zejména ve svém rozsudku ze dne 13.2.2014, č.j. 6 Ads 46/2013-35. Porovnal současné znění § 2 zákoníku práce jak bylo podáno shora a znění před účinností novely, tj. před 31.12.2011 a konstatoval, že *„Dosavadní judikatura je pro posouzení znaků závislé práce použitelná jen omezeně, neboť se vztahuje k definici závislé práce před účinností výše uvedené novely. Nelze ovšem v dalších úvahách zcela pominout fakt, že Nejvyšší správní soud podle předchozí právní úpravy opakovaně docházel k závěru, že odměna je definičním znakem závislé práce, a to dokonce jedním ze stěžejních.“* K tomu citoval z rozsudku ze dne 29. září 2011, č. j. 4 Ads 75/2011-73, a rozsudek ze dne 23. března 2012, č. j. 4 Ads 175/2011-92, publ. pod č. 2638/2012 Sb. NSS.

V rozsudku ze dne 13.2.2014, č.j.6 Ads 46/2013-35, dále uvedl, že *„Nejvyšší správní soud nicméně dosud v žádném kasačním řízení nečelil otázce, zda by ke změně dosavadního vymezení závislé práce neměl přistoupit na základě toho, jak*

zákonodárce upravil v roce 2011 její zákonnou definici. Důvod pro setrvání na dosavadní judikatuře by mohl představovat fakt, že shodně zřejmě chápe vztah odměny a závislé práce i Soudní dvůr Evropské Unie. Např. v rozsudku ze dne 3. 7. 1986 ve věci 66/85, *Deborah Lawrie-Blum v. Land Baden-Württemberg* Soudní dvůr uvedl: „Pojem ‚pracovník‘ v článku 48 Smlouvy má komunitární význam a musí být vykládán v souladu s objektivními kritérii, která charakterizují pracovněprávní vztah odkazem na práva a povinnosti dotčených osob. Základní charakteristikou pracovněprávního vztahu je skutečnost, že zaměstnanec vykonává činnost přinášející ekonomickou hodnotu pro jiný subjekt, podle jeho pokynů a za odměnu. Povaha právního vztahu mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem není z hlediska aplikace článku 48 Smlouvy podstatná.“ Poněkud jinak ovšem vyznívá rozsudek ze dne 10. 12. 1991 ve věci C-179/90, *Merci convenzionali porto i Genova SpA v. Siderurgica Gabrielli SpA*: „Pojem pracovníka ve smyslu článku 48 Smlouvy předpokládá, že osoba vykonává po určitou stanovenou dobu služby pro jiný subjekt a na základě jeho pokynů, za což dostává odměnu.“ Z tohoto vyjádření již není tak zcela zřejmé, zda odměna nemá být skutečně až důsledkem výkonu závislé práce (a povinností vznikající z výkonu práce zaměstnavateli). Navíc aktuální judikatura krajských soudů už se zřejmě vydala tímto směrem (srov. Stádník, J., Kieler, P. Aktuální rozsudky v oblasti nelegální práce, *Práce a mzda* 1/2014) a také právní doktrína, alespoň její část, již změnu legální definice bere na vědomí (srov. např. Šubrť, B., Trezziová, D. Závislá práce, nelegální práce a „švarcsystém“ od 1. 1. 2012 – I. a II. část, *Práce a mzda* 12/2011 a 1/2012).

Nejvyšší správní soud uvedl, že „Otázka výkladu pojmu závislá práce je zjevně více než živá. Musíme se tudíž vrátit na začátek a ptát se, jaký je vlastně účel legální definice závislé práce (a z ní vycházející definice nelegální práce). Smyslem uvedené úpravy je nepochybně odlišit závislou práci od jiných aktivit, přičemž tento cíl vystupuje na povrch zejména tehdy, když správní orgán zkoumá, zda zaměstnavatel neporušil svou zákonnou povinnost tím, že neumožnil zaměstnanci vykonávat závislou práci v pracovněprávním vztahu, který je k tomu určen. Pojem závislé práce tak musí být vykládán tak, aby obsáhl veškeré formy zastřených pracovních vztahů, stejně jako práci vykonávanou bez náležité protihodnoty, např. práci „na zkoušku“ nebo práci vykonávanou pod hrozbou násilí či jiné újmy. Zároveň však nesmí tento pojem zcela ztratit obrysy, aby správní orgány nezaměňovaly závislou práci s ryze obchodními vztahy, s nefalšovaným samostatným podnikáním nebo s upřímnou mezilidskou výpomocí, ať již v podobě služby blízkému člověku či nezištné laskavosti.“

Podle Nejvyššího správního soudu „Těmto požadavkům ovšem „nová“ definice závislé práce vyhoví docela dobře. Stačí pouze spojit jednotlivé znaky uvedené v § 2 odst. 1 zákoníku práce společným prvkem osobní či hospodářské závislosti zaměstnance na zaměstnavateli – jenž ostatně vyplývá již ze samotného pojmu „závislá práce“ – a naplnit je v duchu této optiky konkrétním obsahem. Za (samostatný) znak je ovšem nutno považovat již první část definice, která hovoří o tom, že práce „je vykonávána“. Nejen z tohoto gramatického vyjádření (vid nedokonavý), ale zejména z účelu definice a postihu nelegální práce je zřejmé, že mohou zůstat v platnosti dřívější judikurní závěry o soustavnosti jako znaku závislé práce, neboť při jednorázové či příležitostné spolupráci se jen těžko může mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem vytvořit jakýkoliv vztah, natožpak vztah závislosti.

Vztah podřízenosti zaměstnance vůči zaměstnavateli představuje nutně subjektivní kategorii. Rozhodující je tedy zejména to, zda zaměstnanec sám vnímá své postavení jako podřízené a to je důvodem, proč respektuje pokyny zaměstnavatele. Pokud má ovšem správní orgán naplnění tohoto subjektivního znaku objektivně prokázat, musí zkoumat, zda je dána osobní závislost zaměstnance na zaměstnavateli a zejména co je její příčinou. A zde začíná být zřejmé, že i když poskytování odměny zaměstnanci není vymezeno v zákoně jako znak závislé práce, neznámá to, že by zcela ztratilo smysl tuto otázku v rámci postihování nelegální práce zkoumat. Neboť právě pobírání odměny představuje typickou skutečnost, která závislé postavení zaměstnance na zaměstnavateli věrohodně prokazuje. Podmínkou samozřejmě je, aby odměna tvořila (ne nutně jediný, ale ekonomicky významný) zdroj zaměstnancových příjmů – poskytnutí drobné protihodnoty např. v podobě daru je běžným zvykem i v případě jednorázové mezilidské výpomoci.“

Dále Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku uved, že „nehodlá zlehčovat problém nelegální práce a jejího postihování. Odlišovat závislou práci od mezilidské výpomoci je však nezbytné. Nelegální práce je nepochybně závažným a rozšířeným negativním společenským jevem a jeho původci jistě mají a budou mít snahu skrývat jej za jednání jiná, právem dovolená. Prokazování znaků jako je soustavnost či vztah podřízenosti vůči zaměstnavateli představuje v konkrétních případech pro inspektoráty práce velmi náročný úkol. Přesto na ně však nelze rezignovat a namísto odlišování různých činností jednu z nich prohlásit za neexistující (tedy tvrdit, že závislou prací je vlastně jakákoliv činnost, kterou jeden člověk vykonává pro druhého podle jeho požadavků). Není zkrátka a dobře možné v rámci boje proti nežádoucí praxi nelegálního zaměstnávání likvidovat běžný občanský život.“

Ostatně je možno doplnit, že na popsanou formu sociální interakce pamatuje samo právo. Takzvaná občanská výpomoc není sice v současnosti v žádném účinném právním předpise definována, avšak § 384 a násl. zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění účinném do 31. prosince 1991, ji charakterizoval takto: „Jestliže občan pro jiného občana na jeho žádost provede nějakou práci, poskytne mu půjčku anebo mu jinak vypomůže, jde o občanskou výpomoc.“ Citovaná právní úprava nevylučovala dokonce ani poskytnutí určité protihodnoty za občanskou výpomoc. Nejvyšší správní soud samozřejmě nehodlá opomíjet fakt, že „socialistický“ občanský zákoník v podstatě jen nahradil klasický příkazní vztah názvem občanská výpomoc, který byl zřejmě pro tehdejší politické vedení v duchu panující ideologie přijatelnější. Nový občanský zákoník (zákon č. 89/2012 Sb.), kromě klasické příkazní smlouvy v § 2430 a násl, v § 700 a násl. upravuje tzv. rodinný závod, který vymezuje následujícím způsobem: „Za rodinný se považuje závod, ve kterém společně pracují manželé nebo alespoň s jedním z manželů i jejich příbuzní až do třetího stupně nebo osoby s manžely sešvagřené až do druhého stupně a který je ve vlastnictví některé z těchto osob.“ V tomto případě se dokonce počítá jak se soustavnou prací členů rodiny, tak i s jejich odměňováním ve formě podílu na zisku, to vše mimo režim zákoníku práce. A tak i tyto instituty, dřívější či současné, jsou projevem skutečnosti, že vzájemná mezilidská výpomoc či ryzí dobrovolnická činnost byly a jsou součástí sociální reality, kterou nemůže právo ignorovat, anebo dokonce popírat. Jde o vztahy přirozené a žádoucí, jež nemohou být demokratickým právním státem postihovány.“

Nejvyšší správní soud pak uzavřel, že „společným rysem a jakýmsi leitmotivem všech znaků závislé práce vymezených (nově) v § 2 odst. 1 zákoníku

práce, je osobní či hospodářská závislost zaměstnance na zaměstnavateli. Tyto znaky slouží k odlišení závislé práce od jiných ekonomických aktivit (zejména samostatného podnikání), ale také od aktivit jiného charakteru (zejména mezilidské výpomoci). Proto musí správní orgány při postihování nelegální práce v řízení obviněnému prokázat naplnění všech těchto znaků – zaměstnanec osobně a soustavně vykonává práci jménem zaměstnavatele a podle jeho pokynů, přičemž se vůči zaměstnavateli nachází v podřízeném vztahu. Odměna tedy sice přísně vzato nepředstavuje samostatný definiční znak závislé práce (jde o povinnost, která zaměstnavateli na základě výkonu práce vzniká), avšak pokud jedna osoba poskytne nebo přislíbí druhé za její činnost odměnu, jde o významnou skutečnost pro posouzení, zda mezi nimi existuje vztah nadřízenosti a podřízenosti vyplývající z hospodářské závislosti zaměstnance na zaměstnavateli.“

Krajský soud se shora citovanými úvahami Nejvyššího správního soudu ztotožnil a z jejich pohledu posoudil závěry žalovaného vedoucí k vydání napadeného rozhodnutí. Usoudil, že popsanou činnost paní E. S. je třeba znovu zhodnotit z pohledu názoru vysloveného v citovaném rozsudku Nejvyššího správního soudu.

Výrok o nákladech řízení se opírá o ustanovení § 60 odst. 1 s.ř.s. Dle něj má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil, proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Žalobce byl ve věci úspěšný, krajský soud mu proto přiznal náhradu nákladů řízení spočívajících v náhradě zaplaceného soudního poplatku ve výši 3.000 Kč a žalovanému uložil zaplatit je do osmi dnů od právní moci rozsudku.

P o u č e n í :

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou (více) vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

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

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

V Hradci Králové dne 18. prosince 2014

Mgr. Marie Kocourková, v.r.
předsedkyně senátu