



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Hradci Králové rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Jana Rutsche a soudců Mgr. Heleny Konečné a JUDr. Pavla Kumprechta ve věci žalobce: **L. D. H.**, zast. JUDr. Radko Reschem, advokátem se sídlem v Praze 4, Podolská 124/496, proti žalovanému: **Státní úřad inspekce práce**, se sídlem v Opavě, Kolářská 451/13, ve věci žaloby proti rozhodnutí žalovaného ze dne 13. 8. 2012, čj. 2779/1.30/12/14.3, **t a k t o :**

- I. **V řízení přerušeném usnesením ze dne 27. listopadu 2013, čj. 30 Ad 16/2012-50, se p o k r a č u j e .**
- II. **Rozhodnutí žalovaného ze dne 13. 8. 2012, čj. 2779/1.30/12/14.3, se z r u š u j e a věc se mu v r a c í k dalšímu řízení.**
- III. **Žalovaný je p o v i n e n zaplatit žalobci náklady řízení v částce 12.200,- Kč k rukám jeho zástupce JUDr. Radka Resche, a to do osmi dnů od právní moci tohoto rozsudku.**

O d ů v o d n ě n í :

Napadeným rozhodnutím žalovaný zamítl odvolání žalobce a potvrdil rozhodnutí Oblastního inspektorátu práce pro Královéhradecký kraj a Pardubický kraj (dále také jen „inspektorát práce“) ze dne 5. 6. 2012, čj. 3973/8.30/12/14.3, kterým 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 dne 14. 2. 2012 provedl inspektorát práce v provozovně žalobce (Asia Bistro na adrese Brněnská

228/1, Moravská Třebová) kontrolu v rozsahu ustanovení § 3 zákona č. 251/2005 Sb., o inspekci práce, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o inspekci práce“), a zákona č. 435/2004 Sb. o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o zaměstnanosti“), jejímž předmětem bylo dodržování pracovněprávních předpisů. Kontroloři zjistili při výkonu práce spočívající v obsluze zákazníků (vydávání jídla a inkasování peněz) fyzickou osobu paní L. T. V.. Ta na otázky kontrolorů v den kontroly uvedla, že v provozovně nepravidelně pracuje od 2. 1. 2012, že nemá uzavřenou pracovní ani jinou písemnou dohodu. Žalobce ve vyjádření kontrolované osoby uvedl, že L.T.V. od 2. 1. 2012 někdy pomáhá za jídlo a že písemnou smlouvu s ní uzavřenou nemá.

Žalovaný uvedl, že výsledky kontroly byly shrnuty a zadokumentovány v protokolu o kontrole ze dne 26. 3. 2012, čj. 1340/8.72/12/15.2, se kterým byl žalobce téhož dne seznámen a byl mu předán jeho stejnopis. Přitom byl poučen o možnosti písemně požádat o přezkoumání protokolu, čehož nevyužil. Po seznámení s protokolem žalobce doložil dohodu o provedení práce ze dne 1. 3. 2012 uzavřenou s L.T.V. na dobu určitou od 1. 3. do 31. 12. 2012. Oznámením ze dne 18. 4. 2012 bylo se žalobcem zahájeno správní řízení a nařízeno ústní jednání, které se uskutečnilo dne 9. 5. 2012. Žalobce při ústním jednání zastupovala zástupkyně na základě plné moci, která se ke zjištěným skutečnostem vyjádřila tak, že žalobce má od března 2012 s L.T.V. uzavřenou dohodu o provedení práce a že od ledna do konce února 2012 pracovala u něj za stravu a ubytování nárazově, ne denně, v případě že bylo v době oběda víc zákazníků, tak mu vypomáhala maximálně dvě hodiny.

Žalovaný se ztotožnil se závěrem inspektorátu práce, že žalobce je vinen ze spáchání správního deliktu na úseku zaměstnanosti dle ustanovení § 140 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti, kterého se dopustil tím, že umožnil výkon nelegální práce ve smyslu ustanovení § 5 písm. e) bodu 1 téhož zákona, neboť dle zjištění inspektorátu práce ve své provozovně od 2. 1. 2012 nejméně do 14. 2. 2012 umožnil výkon nelegální práce paní L.T.V. mimo pracovněprávní vztah, tedy porušil ustanovení § 3 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákoník práce“). Za to byla žalobci uložena pokuta ve výši 250.000,- Kč a povinnost uhradit paušální částku nákladů řízení ve výši 1.000,- Kč.

V reakci na odvolací námítky žalovaný uvedl, že při zahájení kontroly se inspektoři vždy dotazují kontrolované osoby i zjištěných osob rozumí-li českému jazyku nebo zda je nutno přizvat tlumočníka. Navíc dle ustanovení § 31 odst. 8 věta první zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), ve znění pozdějších předpisů, je žalobce povinen zajistit, aby v provozovně byla v provozní době přítomna osoba splňující podmínku znalosti českého nebo slovenského jazyka. Žalobce vyvíjí v České republice podnikatelskou činnost bezmála 20 let. Sám ani v odvolání nezpochybnil, že mezi ním a paní L.T.V. nebyla v době od 2. 1. 2012 do 14. 2. 2012 uzavřena pracovní smlouva, případně jiná dohoda. Nevyvrací ani nezpochybňuje závěry uvedené v protokolu o kontrole. Dle žalovaného inspektorát práce dostatečně zjistil skutečný stav věci, nebylo proto nutno provádět výslech žalobce nebo L. T. V.

Žalovaný dále poukázal na definiční znaky závislé práce uvedené v § 2 odst. 1 zákoníku práce, které musí být splněny kumulativně a kterými jsou: práce vykonávána ve vztahu nadřízenosti zaměstnavatele a podřízenosti zaměstnance, práce jménem zaměstnavatele, práce dle pokynů zaměstnavatele a osobní výkon práce zaměstnancem. K ustanovení § 2 odst. 2 téhož zákona, tj. zejména k tomu, že

závislá práce musí být vykonávána za mzdu, plat nebo odměnu za práci, s poukazem na důvodovou zprávu k zákonu č. 365/2011 Sb. a odbornou literaturu konstatoval, že se jedná až o důsledek výkonu závislé práce, nikoliv o její znaky.

Dle žalovaného je nepochybné, že L. T. V. vykonávala činnost pro žalobce osobně, když v provozovně obsluhovala zákazníky, vydávala jídlo a inkasovala od nich peníze. Činnost vykonávala jménem žalobce, neboť probíhala v jeho provozovně v rámci jeho podnikatelské činnosti, přičemž práci vykonávala na základě pokynů žalobce a ve vztahu podřízenosti a nadřízenosti. Pokud jde o úplatu za činnost L. T. V., odměna za práci není dle žalovaného podle současného znění zákoníku práce definičním znakem závislé práce. Ke kumulativnímu naplnění definičních znaků závislé práce proto v daném případě došlo.

Žalovaný konstatoval, že žalobci byla uložena pokuta na samé spodní hranici zákonného rozpětí. Poznamenal, že z pozice správního orgánu není příslušný hodnotit vůli zákonodárce vyjádřenou formou zákona.

Včas podanou žalobou se žalobce domáhal přezkoumání zákonnosti napadeného rozhodnutí a jeho zrušení, jakož i zrušení jemu předcházejícího rozhodnutí inspektorátu práce.

Předně namítl, že žalovaný, stejně jako správní orgán prvního stupně, nevzal v úvahu skutečnost, že mezi žalobcem a paní L. T. V. existuje příbuzenský vztah, který byl důvodem, že mu vypomáhala v provozovně. A to výhradně proto, že se z fyziologických či jiných odůvodnitelných pohnutek (např. návštěva lékaře) nebo z důvodu vyřizování nezbytných záležitostí spojených s jeho podnikáním musel vzdálit z místa výkonu své podnikatelské činnosti a pokud by mu jmenovaná příbuzná v takových případech nevypomohla, byl by nucen provozovnu na potřebnou dobu uzavřít. Žalobce tvrdí, že sestřenici L. T. V. nezaměstnával jako nelegálního zaměstnance, což vzhledem k ekonomické situaci jeho podnikání ani nemohl. Pouze nebyl schopen její postavení dostatečně srozumitelně vysvětlit kontrolním orgánům. Stejně jako to nebyla schopna vysvětlit ona, včetně příbuzenského vztahu, který je však zřejmý i ze jmen obou. Žalobce sice podniká v České republice dlouho a v běžných situacích se dokáže orientovat a domluvit, a to v souvislosti se svým podnikáním, kterým je obchod, nikoliv však v jednání s úřady. Žalobce je přesvědčen o tom, že naopak inspektoři nebyli schopni porozumět jemu a ani jej dostatečně srozumitelně poučit v českém jazyce, a to zejména o naplnění znaků „jakési“ závislé práce. Žalobce zdůraznil, že není odborníkem v právu České republiky a předpisů EU a nelze přehlédnout, že toto právo je poněkud složité a velmi obtížně srozumitelné i pro občany této republiky, tím spíše potom pro cizince.

Přes uvedené je žalobce jako laik přesvědčen o tom, že pokud platí, že tzv. závislá práce je skutečně vymezena znaky: organizační podřízenost zaměstnance, osobní výkon práce zaměstnance dle pokynů zaměstnavatele a práce konaná jménem zaměstnavatele, je zřejmé, že v jeho případě „práce“ paní L. T. V. těmito znaky vymezena nebyla. Žalobci jako zaměstnavateli organizačně podřízena nebyla, žalobce ve svém „podniku“ pracuje sám a tento jeho „podnik“ nemá žádnou organizační strukturu. Jmenovaná konala činnosti, pokud toho bylo třeba a které by jinak musel konat žalobce. Nebylo ani třeba pokynů „zaměstnavatele“, činila pouze to, co od žalobce odpozovala. Uzavírat s někým, kdo pouze zaskakuje, pracovní poměr, není dle názoru žalobce racionální. Stejně není racionální považovat za závislou činnost, či ilegální zaměstnávání, jakoukoliv výpomoc. V případě své sestřenice by žalobce toleroval i fakt, že si čas od času ponechá inkasované peníze,

neboť by to bylo tzv. v rodině. V případě zaměstnance by však taková benevolence nepřicházela v úvahu.

Dle žalobce se správní orgán mylí v názoru na to, co jsou důsledky a co podmínky práce. Zákon v tomto ohledu sice není přesný, chybí i jednoznačná judikatura, ale z logiky věci je dáno, že pokud platí jedna z podmínek, tedy že práce není konána za mzdu, plat nebo odměnu za práci, na náklady zaměstnavatele, na jeho odpovědnost, v pracovní době a na jeho pracovišti, popřípadě na jiném dohodnutém místě, o závislou práci se zřejmě nejedná. Splnění podmínek závislé práce žalovaný dokládá pouze spekulacemi založenými zejména na tvrzení, že žalobce, L. T. V. a konec konců i zmocněnec žalobce nelegální práci nepopřeli, ba naopak posléze žalobce uzavřel s paní L. T. V. řádnou pracovní smlouvu. Přitom je bez jakýchkoliv pochybností zřejmé, že žalobce i jmenovaná svým procesním ani jiným právům v souvislosti s vyplňováním zmíněného formuláře předmětu řízení a zejména obvinění, nerozuměli.

Žalobce má zato, že žalovaný i správní orgán prvního stupně postupovaly v předmětné věci výhradně formálně. Žalobce zdůraznil, že znaky závislé práce jsou v zákoně uvedeny kumulativně a musí být v konkrétním případě dány všechny. Nepostačí tedy jeden nebo některé z nich, přičemž významná je i návaznost na splnění všech podmínek v odstavci druhém předmětného ustanovení § 2 zákoníku práce. Žalovaný navíc zcela pominul, že sestřenice žalobce je osobou, které byl na území České republiky povolen trvalý pobyt, a povolení k práci vůbec nepotřebovala. Nemohlo se tedy v jejím případě jednat o nelegální práci. O získání zaměstnání neusilovala a ani pro žalovaného na základě pracovní smlouvy nebo smlouvy obdobné pracovat nechtěla.

Žalovaný se k podané žalobě písemně vyjádřil, a to shodně s odůvodněním napadeného rozhodnutí a navrhl zamítnutí žaloby. K námitce žalobce ohledně znalosti českého jazyka doplnil ke své argumentaci uvedenou v odůvodnění napadeného rozhodnutí, že žalobci i L. T. V. bylo vydáno povolení k trvalému pobytu, přičemž ustanovení § 70 odst. 2 písm. h) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, stanoví povinnost cizince k žádosti předložit doklad prokazující požadovanou znalost českého jazyka vydaný školou uvedenou v seznamu oprávněných škol k takové zkoušce. Z toho lze usuzovat, že oba český jazyk ovládají. Navíc žalobce v řízení před správním orgánem prvního stupně nikterak nezpochybnil znalost jednacího jazyka. K příbuzenskému vztahu L. T. V. se žalobcem žalovaný dodal, že žalobce jeho existenci ve správním řízení nedoložil a nečiní tak ani v žalobě. Z podobnosti jmen (příjmení) není možno na příbuzenský vztah usuzovat. I kdyby však šlo o vztah bratranec – sestřenice, byl žalobce povinen s ní uzavřít základní pracovněprávní vztah, tj. pracovní smlouvu, dohodu o provedení práce nebo dohodu o pracovní činnosti. Zopakoval, že se v daném případě nejednalo o jednorázovou výpomoc a posuzované jednání naplňuje právě znaky závislé práce.

K výši pokuty žalovaný zdůraznil, že pokuta byla uložena na samé spodní hranici zákonného rozpětí a že žalovaný jako orgán moci výkonné není příslušný hodnotit kroky zákonodárce vyjádřené formou zákona. Konstatoval, že nelegální práce je negativním jevem jak v hospodářství, tak pracovněprávních vztazích a sociální oblasti. Z ekonomického hlediska dochází k výraznému poklesu výnosu státu (únik na dani z příjmů, sociálním a zdravotním pojištěním) oproti zaměstnání zaměstnanců v souladu se zákonem. Jsou však zkracována i práva a oprávněné zájmy zaměstnanců.

V replice na vyjádření žalovaného žalobce obšírně polemizoval se stanoviskem žalovaného ohledně znalosti českého jazyka žalobce a paní L. T. V. a povinností zajistit přítomnost tlumočníka. K tomu zdůraznil, že pochybení kontrolního orgánu mohlo vést k vadnému rozhodnutí správního orgánu (a zřejmě i nesprávnému rozhodnutí odvolacího orgánu o odvolání žalobce) a že tedy oním negativním následkem pochybení kontrolních orgánů a postupu správního orgánu je nesprávné rozhodnutí správního orgánu v dané věci včetně uložení zcela nepřiměřené (byť zákonné) sankce a tím v konečném důsledku i likvidace podnikatelské činnosti žalobce.

K příbuzenskému vztahu mezi ním a L. T. V. žalobce dále uvedl, že orgán kontroly a později i správní orgán porušily zásadní povinnost uloženou jim platným právním předpisem České republiky. Věděly totiž, že jmenovaná je sestrou či sestřenicí žalobce (což vyplývalo ze zápisu o fyzické kontrole), tedy nesporně jemu osobou blízkou. Nepostupovaly potom podle ustanovení § 55 odstavec 5 správního řádu a nepoučily jmenovanou (jako kontrolovanou osobu) o důvodech, pro které nesmí být vyslýchána, a o právu odepřít výpověď. Správní orgán přitom ve svém rozhodování vychází výhradně z údajného sdělení jmenované v průběhu fyzické kontroly na místě podnikání žalobce. Kontrolní orgán sám jinými prostředky nikterak objektivně nezjistil, zda se skutečně nejednalo toliko o jednorázovou výpomoc a jmenovaná de facto (ne)vystupovala jako zaměstnanec žalobce. Navíc nebyl poučen ani žalobce. Zejména ne o možnosti, že by případnou výpověď mohl sobě způsobit stíhání pro správní delikt, jak se také nakonec stalo. Žalobce zopakoval, že občasná pomoc, kterou od jmenované přijal, nevykazuje zákonné znaky závislé práce. V žádném případě se nejednalo o pracovněprávní vztah, když takový vztah založený zejména na nadřízenosti bratrance sestřenici a podřízenosti sestřenice bratranci, neměla ani jedna strana zájem navázat. Dodal, že na rozdíl od správního orgánu přesně popsal činnost paní L. T. V. , neboť tuto činnost dobře zná. Naopak správní orgán v průběhu jednorázové, povrchní a nekvalifikované kontroly nemohl zjistit, že se v jejím případě má jednat o práci, která je vykonávána ve vztahu nadřízenosti zaměstnavatele a podřízenosti zaměstnance, jménem zaměstnavatele, podle pokynů zaměstnavatele, že ji pro zaměstnavatele vykonává osobně, za mzdu, plat nebo odměnu za práci, na náklady a odpovědnost zaměstnavatele a v pracovní době, na pracovišti zaměstnavatele, popřípadě na jiném dohodnutém místě. Ze zákonné definice závislé práce je dle žalobce zřejmé, že nelze mechanicky zaměňovat podřízenost zaměstnance zaměstnavateli za vztahy mezi příslušníky rodiny. Živnostníkovi běžně členové jeho rodiny pomáhají (nikoliv v pracovním poměru) a často bez nároku na odměnu, neboť živnostník je jejich živitelem. Často se jedná o podnikání v rozsahu, který z čistě ekonomických hledisek neumožňuje zaměstnávání zaměstnance v pracovním poměru. Tak tomu je i v případě žalobce. Okolnosti jeho podnikání však správní orgán nezkoumal.

Řízení o žalobě proti shora identifikovanému rozhodnutí žalovaného bylo přerušeno usnesením zdejšího krajského soudu ze dne 27. 11. 2013, čj. 30 Ad 16/2012-50. Důvodem bylo vyčkání výsledku řízení vedeného před Ústavním soudem ohledně návrhu na vyslovení protiústavnosti části ustanovení § 140 odst. 4 písm. f) zákona o zaměstnanosti (konkrétně části na konci tohoto ustanovení znějící „nejméně však ve výši 250.000 Kč“), a to pro jeho rozpor zejména s čl. 11 Listiny základních práv a svobod, neboť nerespektuje zásadu, aby uložení pokuty, byť i v minimální výši, nebylo pro delikventa likvidační. Ve správním řízení, v němž bylo napadené rozhodnutí vydáno, postupoval totiž 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 stanovena částka 250.000,- Kč jako sankce nejnižší možná.

Zmíněné řízení před Ústavním soudem bylo již skončeno, a to nálezením ze dne 9. září 2013, sp. zn. Pl. ÚS 52/13 (dostupným na www.nalus.cz), kterým tento soud 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 zmíněnou část ustanovení dnem vyhlášení nálezu ve Sbírce zákonů zrušil. Nález pak byl ve Sbírce zákonů vyhlášen dnem 20. října 2014 pod č. 219/2014 Sb. Tím odpadl důvod přerušení řízení a bylo v něm pokračováno.

Krajský soud přezkoumal napadené rozhodnutí v mezích žalobních bodů v řízení podle části třetí hlavy druhé dílu prvního zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního (dále jen „s. ř. s.“), bez nařízení jednání v souladu s ustanovením § 51 odst. 1 s. ř. s. Krajský soud přitom dospěl k následujícím skutkovým zjištěním a právním závěrům, přičemž žalobu shledal důvodnou.

Z předloženého správního spisu vyplynulo, že dne 14. 2. 2012 od 9:40 hod. provedl inspektorát práce v provozovně žalobce kontrolu se zaměřením na dodržování pracovněprávních předpisů. V provozovně byla kontrolory zastížena i paní L. T. V. Inspektoři sepsali zápis o fyzické kontrole, v němž zaznamenali mimo jiné její odpovědi na dotazy kontrolorů, konkrétně, že vykonává práci spočívající v obsluze zákazníků a výdeji jídla, někdy inkasuje, že pracuje od 2. 1. 2012 nepravdělně (ne denně) od 8:00 do 10:00 hod., práci ji přiděluje žalobce (v záorce uvedeno „bratr“), nemá písemnou pracovní smlouvu ani dohodu a že pracuje bez mzdy a odměny, „dostane snídani, byt a oblečení“. Současně inspektoři sepsali vyjádření kontrolované osoby (žalobce), který uvedl, že L. T. V. od 2. 1. 2012 někdy pomáhá za jídlo, bez písemné smlouvy.

Výsledky kontroly shrnul inspektorát práce v protokolu o kontrole sepsaném dne 26. 3. 2012, čj. 1340/8.72/12/15.2. S ním byl žalobce seznámen a při jeho podpisu předložil dohodu o provedení práce, kterou uzavřel s paní L. T. V. na dobu od 1. 3. do 31. 12. 2012.

Oznámením ze dne 18. 4. 2012 zahájil inspektorát práce se žalobcem správní řízení a dne 9. 5. 2012 se uskutečnilo ústní jednání, při kterém byly čteny shromážděné listinné důkazy. Žalobce pro toto jednání udělil plnou moc zástupkyni, která při jednání uvedla, že žalobce má od března 2012 s L. T. V. uzavřenou dohodu o provedení práce a že od ledna do konce února 2012 pracovala u něj nárazově za stravu a ubytování, ne denně, v případě že bylo v době oběda víc zákazníků, tak mu vypomáhala maximálně dvě hodiny.

Dne 5. 6. 2012 vydal inspektorát práce rozhodnutí čj. 3973/8.30/12/14.3, v němž dospěl k závěru, že žalobce je vinen ze spáchání správního deliktu na úseku zaměstnanosti dle ustanovení § 140 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti, kterého se dopustil tím, že umožnil výkon nelegální práce ve smyslu ustanovení § 5 písm. e) bodu 1 téhož zákona, neboť dle zjištění inspektorátu práce ve své provozovně od 2. 1. 2012 nejméně do 14. 2. 2012 umožnil výkon nelegální práce paní L. T. V. mimo pracovněprávní vztah, čímž porušil ustanovení § 3 zákoníku

práce. Za to mu uložil pokutu ve výši 250.000,- Kč a povinnost uhradit paušální částku nákladů řízení ve výši 1.000,- Kč.

Odvolání žalobce proti rozhodnutí inspektorátu práce žalovaný zamítl žalobou napadeným rozhodnutím.

Dle ustanovení 140 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti se správního deliktu dopustí právnická osoba nebo podnikající fyzická osoba, která umožní výkon nelegální práce podle § 5 písm. e) bodu 1 nebo 2. Podle zmíněného ustanovení § 5 písm. e) bodu 1 se nelegální prací rozumí výkon závislé práce fyzickou osobou mimo pracovněprávní vztah. Podle § 140 odst. 4 písm. f) téhož zákona bylo možno (dle znění zákona v rozhodnou dobu) za uvedený správní delikt uložit pokutu do 10 mil. Kč, nejméně však ve výši 250.000 Kč.

V posuzovaném případě inspektorát práce uložil žalobci pokutu ve výši 250.000,- Kč s konstatováním, že tak učinil v souladu s platnou právní úpravou na nejnižší možné hranici zákonné sazby. Učinil tak tedy na základě té části ustanovení, která byla shora citovaným nálezem Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 52/13 shledána jako rozporná 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 a současně dnem vyhlášení nálezu zrušena. Krajský soud proto napadené rozhodnutí již z tohoto důvodu musel zrušit pro nezákonnost.

Další spornou záležitostí mezi účastníky byla otázka samotného posouzení, zda se žalobce dopustil předmětného správního deliktu, tj. zda bylo prokázáno, že umožnil paní L. T. V. výkon nelegální práce. S tím pak úzce souvisí zejména otázka naplnění znaků definujících závislou práci v daném případě.

Z ustanovení § 3 zákoníku práce vyplývá, že závislá práce může být vykonávána výlučně v základním pracovněprávním vztahu, není-li upravena zvláštními právními předpisy. Za základní pracovněprávní vztahy se přitom považují pracovní poměr a právní vztahy založené dohodami o pracích konaných mimo pracovní poměr, tj. dohoda o provedení práce a dohoda o pracovní činnosti. Zákon o zaměstnanosti definuje v ustanovení § 5 písm. e) bodu 1 nelegální práci jako „výkon závislé práce fyzickou osobou mimo pracovněprávní vztah“. Ohledně pojmu „závislá práce“ odkazuje zákon o zaměstnanosti na ustanovení § 2 zákoníku práce. Toto ustanovení definuje závislou práci ve svém odstavci prvním tak, 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 druhém citovaného ustanovení je pak dále uvedeno, že závislá práce musí být vykonávána za mzdu, plat nebo odměnu za práci, na náklady a odpovědnost zaměstnavatele, v pracovní době na pracovišti zaměstnavatele, popřípadě na jiném dohodnutém místě.

K výkladu znaků závislé práce se již vyjádřil i Nejvyšší správní soud např. v rozsudku ze dne 13. 2. 2014, čj. 6 Ads 46/2013-35, ve kterém 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.“ Uvedl, že

„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.“

Nejvyšší správní soud zdůraznil, že je nezbytné odlišovat závislou práci od mezilidské výpomoci, přičemž uvedl, že na popsanou formu sociální interakce pamatuje samo právo. Takzvaná občanská výpomoc že sice není 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 tak, že *„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 nevyklučovala dokonce ani poskytnutí určité protihodnoty za občanskou výpomoc. Nejvyšší správní soud poukázal na nový občanský zákoník (zákon č. [89/2012 Sb.](#)), který 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.“* Dle Nejvyššího správního soudu se v tomto případě 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“.

Správní orgány musí při posuzování výkonu nelegální práce dle zákona o zaměstnanosti pečlivě hodnotit naplnění všech znaků definujících závislou práci a odlišovat ji právě od mezilidské výpomoci (příp. výpomoci v rámci rodiny). Lze obecně souhlasit se žalovaným, že nelegální práce je závažným negativním společenským jevem a vždy bude docházet ke snaze o jeho zastření. Nelze však ze sociální reality mezilidskou či přátelskou výpomoc zcela vyloučit a za závislou činnost považovat jakoukoliv činnost, kterou jeden člověk vykoná pro druhého podle jeho požadavku. Tedy, jak konstatoval mimo jiné Nejvyšší správní soud i ve shora zmíněném rozsudku, není možné v rámci boje proti nežádoucí praxi nelegálního zaměstnávání likvidovat běžný občanský život. V tomto směru proto vystupuje do popředí zejména prokazování znaků, jako je soustavnost či vztah podřízenosti vůči zaměstnavateli, což bezesporu není pro kontrolní orgány jednoduchou záležitostí. Prokazování těchto znaků totiž bude zpravidla vyžadovat provedení více systematických kontrol, na základě nichž potom lze činit závěry o skutkových zjištěních, které dále podpořené výpověďmi svědků, případně dalšími důkazy, teprve mohou být dostatečným podkladem pro právní posouzení věci.

Krajský soud je nucen konstatovat, že skutkový stav tak, jej inspektorát práce zjistil a zaznamenal a z něhož vycházel rovněž žalovaný při vydání napadeného rozhodnutí, tj. ve správním spise shromážděné důkazy, nejsou dostatečným podkladem k tomu, aby na základě nich mohl být učiněn jednoznačný závěr o tom, že v daném případě šlo o výkon nelegální práce ve smyslu ustanovení [§ 5 písm. e\)](#)

bod 1 zákona o zaměstnanosti. Ze shromážděných důkazů (dvou záznamů sepsaných při kontrole, protokolu o kontrole a protokolu o ústním jednání) vyplývá to, že L. T. V. v provozovně žalobce vypomáhala nepravidelně za stravu a ubytování (příp. oblečení), bez smlouvy či dohody, že uvedla, že žalobce je její bratr (což později žalobce korigoval na vztah bratranec – sestřenice). Tvrzení žalobce bylo v podstatě obdobné.

Žalovaný ohledně příbuzenského vztahu L. T. V. se žalobcem argumentoval tím, že žalobce jeho existenci nedoložil a že pouhá podobnost příjmení to nedokládá, ale i kdyby o takový vztah šlo, že byl žalobce povinen s ní i v takovém případě uzavřít základní pracovněprávní vztah. Lze souhlasit pouze s tím, že podobnost příjmení příbuzenský vztah skutečně neprokazuje. Není však pro posouzení věci bez významu (jak je již shora uvedeno), zda jde o rodinné vztahy a konkrétně jaké a s jakými návaznostmi. Jestliže je na správním orgánu, aby zjistil všechny rozhodné skutečnosti pro posouzení věci, měl za situace, kdy taková informace zazněla, žalobce k prokázání této skutečnosti vyzvat. Správní řád totiž ukládá správním orgánům ve svém ustanovení § 3 povinnost postupovat tak, aby byl zjištěn stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, a to v rozsahu, který je nezbytný pro soulad jeho úkonu s požadavky uvedenými v ustanovení § 2.

Krajský soud v této souvislosti podotýká, že závěr, zda se v daném případě jednalo o závislou práci nebo o jinou činnost, je pak podstatný pro hodnocení materiálního znaku správního deliktu. Kategorie správních deliktů je kategorií trestního práva v širším slova smyslu, tudíž se i pro správní delikty uplatní povinnost správního orgánu zkoumat nejen naplnění formálních znaků správního deliktu, ale také, zda jednání vykazuje daný stupeň společenské škodlivosti, tudíž materiální stránku. Bez materiálního korektivu by mohlo docházet k případům, kdy by za delikt byli postihováni i ti, jejichž delikty by postrádaly znak společenské škodlivosti. Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 31. 10. 2008, čj. 7 Afs 27/2008-46, uvedl, že *„je třeba vždy zkoumat materiální stránku deliktů, a to ve všech řízeních, ve kterých je rozhodováno o odpovědnosti za veřejnoprávní delikt a o sankci za něj... Je třeba zkoumat nejen naplnění formálních znaků správního deliktu, ale také, zda jednání vykazuje daný stupeň společenské škodlivosti, tudíž materiální stránku správního deliktu... Vykazuje-li tedy jednání sice formální znaky správního deliktu, která ale nedosahuje určitý minimální stupeň nebezpečnosti, daný zejména povahou chráněného zájmu, nelze je označit za správní delikt. Správním deliktem je tedy pouze jednání, které porušuje nebo ohrožuje zájem společnosti“*.

Pokud žalobce dále namítal, že on i paní L. T. V. neumí dostatečně česky (a proto při jednání s inspektory všemu neporozuměli) a v replice na vyjádření žalovaného k žalobě pak otevírá i otázku ustanovení tlumočníka, krajský soud k tomu ve stručnosti uvádí následující.

Dle § 16 odst. 1 správního řádu se v řízení jedná a písemnosti se vyhotovují v českém jazyce. Účastníci řízení mohou jednat a písemnosti mohou být předkládány i v jazyce slovenském. Dle odst. 3 téhož ustanovení každý, kdo prohlásí, že neovládá jazyk, jímž se vede jednání, má právo na tlumočníka zapsaného v seznamu tlumočnicků, kterého si obstará na své náklady.

Ze správního spisu vyplývá, že žalobce při žádném úkonu o přítomnost tlumočníka nepožádal, se správními orgány komunikoval v češtině, dokonce ani jím zplnomocněná zástupkyně J. P., která jej zastupovala při ústním jednání dne 9. 5. 2012, nic v tomto směru neuvedla. Teprve poprvé v odvolání podaném prostřednictvím jiného jím zvoleného zástupce uvedl, že všemu neporozuměl, neboť

dostatečně neovládá český jazyk. Pokud však účastník řízení neprohlásí, že neovládá jazyk, jímž se jednání vede, a tato skutečnost nevyplývá z obsahu správního spisu, a to v tomto případě skutečně nevyplývalo, není tím jeho právo na přítomnost tlumočníka porušeno, a to ani ve smyslu čl. 37 odst. 4 Listiny základních práv a svobod.

Žalobce namítl i to, že paní L. T. V. je osobou, které byl na území České republiky povolen trvalý pobyt, proto povolení k práci nepotřebovala a nemohlo se v jejím případě jednat o nelegální práci. V daném případě však žalovaný řešil a uloženou pokutou sankcionoval umožnění výkonu nelegální práce pouze ve smyslu ustanovení § 5 písm. e) bod 1. zákona o zaměstnanosti, tedy „výkon *nelegální práce fyzickou osobou mimo pracovní právní vztah*.“ Proto skutečnost, zda je touto fyzickou osobou cizinec (a to s jakýmkoliv pobytovým statutem) či dokonce občan České republiky, nehraje žádnou roli.

K námitce žalovaného k náležitostem žaloby (že není řádně podepsána) dlužno dodat, stejnopis (kopie) žaloby, která byla zaslána krajským soudem žalovanému k vyjádření, podpis zástupce žalobce nebo žalobce skutečně neobsahuje. Šlo však o žalobu v elektronické podobě, přičemž žaloba byla soudu následně zaslána i prostřednictvím poštovní přepravy a ta je již řádně podepsána zástupcem žalobce.

Výše uvedené důvody vedly krajský soud ke zrušení napadeného rozhodnutí pro nezákonnost a vady řízení a vrácení věci žalovanému v souladu s ustanovením § 78 odst. 1 a 4 s. ř. s. V dalším řízení bude žalovaný vázán právním názorem soudu v tomto rozsudku vysloveným (§ 78 odst. 5 s. ř. s.).

Výrok o nákladech řízení se opírá o ustanovení § 60 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. Ve věci byl úspěšný žalobce, krajský soud mu proto přiznal náhradu nákladů řízení spočívajících v náhradě zaplaceného soudního poplatku ve výši celkem 4.000,- Kč (tj. za žalobu a žádost o přiznání odkladného účinku žalobě) a náhradě nákladů právní služby poskytnuté advokátem, jehož odměna vychází z vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění pozdějších předpisů. Ten učinil ve věci tři úkony právní služby, z toho 2 úkony po 2.100,- Kč (převzetí a příprava zastoupení, sepis žalobního návrhu) dle úpravy platné do 31. 12. 2012 a 1 úkon, za nějž náleží částka 3.100,- Kč (replika na vyjádření žalovaného) dle právní úpravy platné od 1. 1. 2013, k tomu má nárok na úhradu paušální náhrady hotových výdajů po 300,- Kč (§ 9 odst. 3 písm. f/ a § 13 odst. 3 advokátního tarifu). Krajský soud uložil vyčíslené náklady zaplatit k rukám zástupce žalobce, neboť jde o advokáta (§ 149 odst. 1 občanského soudního řádu za použití § 64 s. ř. s.).

Poučení:

Toto rozhodnutí nabývá právní moci dnem doručení účastníkům (§ 54 odst. 5 s. ř. s.).

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu, který o ní také rozhoduje.

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

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

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

V Hradci Králové dne 26. listopadu 2014

JUDr. Jan Rutsch, v.r.
předseda senátu