



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Davida Rause, Ph.D. a soudců Mgr. Kateřiny Kopečkové, Ph.D. a Mgr. Petra Šebka v právní věci žalobce **Milana Rafaje**, místem podnikání Brno, Staňkova 8, zastoupeného JUDr. Michalem Svobodou, advokátem se sídlem Brno, Berkova 39, proti žalovanému **Státnímu úřadu inspekce práce**, se sídlem Opava, Horní náměstí 103/2, o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 11. 6. 2012, č. j. 1945/1.30/12/14.3,

t a k t o :

- I. Rozhodnutí Státního úřadu inspekce práce ze dne 11. 6. 2012, č. j. 1945/1.30/12/14.3, **se zrušuje** a věc **se vrací** žalovanému k dalšímu řízení.
- II. Žalobci ani žalovanému **s e náhrada nákladů řízení n e p ř i z n á v á .**

O d ů v o d n ě n í :

Krajskému soudu v Brně byla postoupena žaloba, v níž se žalobce domáhá zrušení rozhodnutí žalovaného ze dne 11. 6. 2012, č. j. 1945/1.30/12/14.3, kterým bylo zamítnuto jeho odvolání proti rozhodnutí Oblastního inspektorátu práce pro Jihomoravský kraj a Zlínský kraj se sídlem v Brně ze dne 24. 4. 2012, č. j. 4342/9.30/12/14.3-RZ.

I. Podstata věci

Žalovaný potvrdil závěr Oblastního inspektorátu práce pro Jihomoravský kraj a Zlínský kraj se sídlem v Brně, že žalobce spáchal správní delikt podle § 140 odst. 1 písm. c) zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o zaměstnanosti“), tím, že umožnil výkon nelegální práce, jak ji definuje § 5 písm. e) bod 1 tohoto zákona, neboť dne 12. 3. 2012 na stavbě „Bytové domy a ubytovny ul. Horníkova“ v Brně-Lišni umožnil P. K. výkon závislé práce spočívající v práci stavebního dělníka, aniž by s ním měl uzavřen základní pracovněprávní vztah, čímž porušil § 3 zákona č. 261/2006, zákoník práce. Za to žalobci podle § 140 odst. 4 písm. f) zákona o zaměstnanosti uložil pokutu ve výši 250 000 Kč.

II. Shrnutí procesních stanovisek účastníků

Žalobce namítá, že P. K. je u něho od 12. 3. 2012 zaměstnán, což doložil žalovanému pracovní smlouvou. Poukazuje na to, že pracovní poměr nadále trvá. Žalobce provedl veškeré úkony uložené právními předpisy, včetně přihlášení P. K. k úhradám záloh na sociální zabezpečení a zdravotní pojištění ve stanovené osmidenní lhůtě (to doložil žalovanému potvrzením Městské správy sociálního zabezpečení Brno o trvání pracovního poměru P. K.). K tomu však žalovaný nepřihlédl. Napadené rozhodnutí žalovaného i provstupňového orgánu, kterým mu byla uložena pokuta, proto žalobce navrhuje zrušit. Při jednání soudu žalobce konkretizoval svoji obecnou námitku směřující proti pokutě a uloženou pokutu označil za nepřiměřenou. Na svém procesním stanovisku setrval po celou dobu řízení před soudem.

Žalovaný s podanou žalobou nesouhlasí a navrhuje ji zamítnout. Má za to, že danou věc posoudil v souladu se zákonem a na základě řádně zjištěného stavu věci. Na svém procesním stanovisku setrval po celou dobu řízení před soudem.

III. Posouzení věci

Žaloba byla podána včas (§ 72 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní /dále též „s. ř. s.“/), osobou oprávněnou (§ 65 odst. 1 s. ř. s.), přitom jde o žalobu přípustnou (zejména § 65, § 68 a § 70 s. ř. s.).

III.a) Skutek

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

Zákon o zaměstnanosti „nelegální práci“ v § 5 písm. e) bodu 1 nově (od 1.1.2012) rozumí *výkon závislé práce fyzickou osobou mimo pracovněprávní vztah*. Z důvodové zprávy k zákonu č. 367/2011 Sb., kterým byl zákon o zaměstnanosti s účinností od 1.1.2012 novelizován (www.psp.cz), přitom plyne následující odůvodnění nově kodifikované definice nelegální práce: „...Práci, která má být podle svých znaků závislé práce vykonávána v pracovněprávním vztahu, vykonávají fyzické

osoby buď jako osoby samostatně výdělečně činné, nebo na základě většinou písemných smluv podle občanského nebo obchodního zákoníku. Z tohoto důvodu nepodléhají právní ochraně zaměstnanců podle zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů (dále jen "zákoník práce"), a navíc v těchto případech dochází k významným únikům v oblasti pojistného i daní...". Cílem kodifikace nové (ve vztahu k předchozí definici zpřesňující) definice nelegální práce tak zjevně bylo zabránit obcházení zaměstnání formou výkonu samostatné výdělečné činnosti nebo uzavíráním občanskoprávních smluv, aniž by jí nadále nebylo lze rozumět také „*práci načerno*“.

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

Podle § 2 odst. 1 zákoníku práce je závislou prací práce, která je vykonávána ve vztahu nadřízenosti zaměstnavatele a podřízenosti zaměstnance, jménem zaměstnavatele, podle pokynů zaměstnavatele a zaměstnanec ji pro zaměstnavatele vykonává osobně.

Podle § 3 zákoníku práce může být závislá práce vykonávána výlučně v základním pracovněprávním vztahu, není-li upravena zvláštními právními předpisy. Základními pracovněprávními vztahy jsou pracovní poměr a právní vztahy založené dohodami o pracích konaných mimo pracovní poměr.

V posuzované věci žalobce namítá, že P. K. je u něho od 12. 3. 2012 zaměstnán a správní delikt tedy nespáchal. Soud se však se žalobcem neztotožňuje.

Jak totiž vyplynulo ze správního spisu, při kontrole konané dne 12. 3. 2012 P. K. uvedl, že od 6. 3. 2012 pracuje jako stavební dělník pro žalobce a nemá „dohodu o provedení práce, dohodu o pracovní činnosti ani pracovní smlouvu ani jinou (smlouvu), pracuje na zkoušku“. Dále uvedl, že je podřízen žalobci, jehož pracovní prostředky používá. Žalobce mu také přiděluje úkoly a kontroluje odvedenou práci. Rovněž je to žalobce, kdo vůči třetím osobám odpovídá za výsledek jeho práce. Z uvedeného soudu jednoznačně plyne, že P. K. pro žalobce vykonával činnost, která splňuje veškeré znaky závislé práce ve smyslu § 2 odst. 1 zákoníku práce (žalobce byl nadřízeným P. K., který osobně pro žalobce a jeho jménem vykonával práci, podle jeho pokynů). Zároveň je zřejmé, že v době kontroly provedené oblastním inspektorátem nebyla mezi žalobcem a P. K. uzavřena pracovní smlouva ani žádná dohoda o práci vykonávané mimo pracovní poměr či jakákoli jiná smlouva, a to ani ústně. Není totiž rozumného důvodu, aby v případě, že by P. K. se žalobcem pracovní smlouvu nebo dohodu, na jejímž základě práci pro žalobce vykonával, uzavřenu měl,

tuto skutečnost zřetelně popíral. Ústní dohoda mezi žalobcem a P. K. přitom neobsahovala podstatné znaky pro to, aby mohla být považována za dohodu, na základě níž by základní pracovněprávní vztah mohl vzniknout. P. K. se toliko se žalobcem domluvil, že „pro něho bude pracovat“, aniž by sjednali podstatné znaky nezbytné pro vznik základního pracovněprávního vztahu ve smyslu § 3 zákoníku práce.

Na právě uvedené pak nemá žádný vliv skutečnost, že následně po provedené kontrole žalobce s P. K. pracovní smlouvu uzavřel a ve smlouvě uvedli, že byla podepsána dne 10. 3. 2012. Soud předesílá, že nepovažuje za potřebné posuzovat, zda uzavřená pracovní smlouva obsahuje veškeré náležitosti podle zákoníku práce, neboť i kdyby tomu tak bylo, nijak by to závěr žalovaného změnit nemohlo. Soud má totiž za to, že se jedná o smlouvu antedatovanou, což potvrzuje ostatně i sám žalobce, který v žalobě uvádí, že P. K. je u něho zaměstnán od 12. 3. 2012 (nikoli tedy od 10. 3. 2012), navíc uzavíranou až v důsledku provedené kontroly. Pokud by tomu bylo jinak, jistě by P. K. v době kontroly uvedl, že má se žalobcem uzavřenu pracovní smlouvu, případně by na tuto skutečnost upozornil kontrolní pracovníky sám žalobce. Jak ale vyplynulo ze záznamu o zahájení kontroly, nic takového žalobce neuvedl.

Závěr žalovaného o tom, že žalobce správní delikt spáchal, přitom nijak nevyvrací ani předložené potvrzení Městské správy sociální zabezpečení ze dne 14. 1. 2013. V tomto potvrzení je sice uvedeno, že žalobce jako zaměstnavatel přihlásil svého zaměstnance P. K. k nemocenskému pojištění od 10. 3. 2012, nicméně oznámení o nástupu do zaměstnání podal žalobce až 15. 3. 2012. Právě v tomto oznámení pak žalobce uvedl jako den nástupu P. K. do zaměstnání 10. 3. 2012. Potvrzení tedy nijak nemůže vyvrátit zjištění žalovaného, že 12. 3. 2012 v době provedené kontroly P. K. uzavřenou pracovní smlouvu se žalobcem neměl.

Nelze přitom souhlasit se žalobcem, že by se žalovaný s touto skutečností nevypořádal. Součástí správního spisu je obsahově shodné potvrzení (ze dne 2. 4. 2012), k němuž žalovaný uvedl, že dodržení lhůty pro přihlášení P. K. k úhradám záloh na sociální zabezpečení a zdravotní pojištění nebylo v daném případě nijak rozporováno a správní orgán prvního stupně nepochybil, pokud dospěl k závěru, že oznámení o nástupu, které bylo podáno až 3 dny po kontrole, nemůže závěr o spáchání správního deliktu nijak zvrátit (str. 4 napadeného rozhodnutí a str. 3 prvostupňového rozhodnutí).

Soud tedy uzavírá, že žalovaný postupoval v souladu se zákonem, pokud dospěl k závěru, že žalobce spáchal správní delikt podle § 140 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti, neboť dne 12. 3. 2012 na stavbě „Bytové domy a ubytovny ul. Horníkova“ v Brně-Líšni umožnil P. K. výkon závislé práce spočívající v práci stavebního dělníka, aniž by s ním měl uzavřenu pracovní smlouvu či dohodu o práci vykonávané mimo pracovní poměr.

III.b) Pokuta

Žalobce dále nesouhlasil s výší uložené pokuty.

Pokud žalovaný namítal, že nesouhlas s pokutou vyslovil žalobce až při jednání soudu dne 27. 2. 2014 a jedná se tak o žalobní bod uplatněný opožděně, nemůže s ním zdejší soud souhlasit. Podle názoru soudu je totiž žalobcův nesouhlas s uloženou pokutou obsažen již v podané žalobě, kde žalobce na výši uložené pokuty opakovaně poukazoval a domáhal se zrušení rozhodnutí obou stupňů včetně výroku o pokutě. Byť se jedná o tvrzení značně nekonkrétní, považuje je zdejší soud za žalobní bod, který pak žalobce konkretizoval při jednání. Navíc, i kdyby žalobce výši uložené pokuty vůbec nezpochybnil, je podle názoru zdejšího soudu protiústavnost ustanovení, podle něhož byla pokuta ukládána, natolik zásadní vadou, k níž by soud musel přihlédnout *ex offio*. K povinnosti přihlížet k některým vadám z úřední povinnosti se vyslovil Nejvyšší správní soud již v rozsudku ze dne 27. 10. 2004, č. j. 6 A 126/2002 - 27, www.nssoud.cz, v němž dovedl „*povinnost krajského soudu a správních orgánů zabývat se dodržením ústavního principu povinnosti použít pozdější právní úpravu, jestliže je pro pachatele příznivější*“. Podle názoru soudu zdejšího je zjištěná protiústavnost ustanovení, podle něhož žalovaný v daném případě postupoval, vadou obdobně závažnou a soud by tak tuto skutečnost měl v řízení zohlednit *ex offio*.

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

Podle tohoto ustanovení v rozhodném znění se za správní delikt podle § 140 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti uloží pokuta do 10 000 000 Kč, nejméně však ve výši 250 000 Kč.

Plénium Ústavního soudu nálezem ze dne 16. 9. 2014, sp. zn. Pl. ÚS 52/13, vyhovělo návrhu Městského soudu v Praze a zrušilo § 140 odst. 4 písm. f) zákona o zaměstnanosti, ve znění zákona č. 367/2011 Sb. a zákona č. 1/2012, ve slovech „nejméně však ve výši 250 000 Kč“, neboť shledalo, že je v rozporu s čl. 1, čl. 4, čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod a čl. 1 Dodatkového protokolu č. 1 k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod.

Ústavní soud dospěl k závěru, že zrušené ustanovení, které již bylo sice novelizováno (s účinností od 1. 1. 2015 byla minimální částka pokuty snížena na 50 000 Kč), ale je stále ještě aplikovatelné, brání řádné individualizaci konkrétního případu, neboť spodní hranice pokuty je stanovena v takové výši, že omezuje rozhodující správní orgány přihlédnout ke specifickým okolnostem různých případů, jakož i k osobám delikventů a jejich majetkovým poměrům. Jde zjevně o nepřiměřenou výši spodní hranice pokuty, která dosahuje ústavní dimenze, a je zřejmé, že rozhodnutí správních orgánů by nemohla být v důsledku posuzované právní úpravy v nezanedbatelném množství případů spravedlivá, a tedy ani ústavně konformní.

V daném případě v době rozhodování žalovaného o pokutě bylo nyní zrušené ustanovení platné a účinné a žalovaný při ukládání pokuty postupoval v souladu se zákonem. Skutečnost, že Ústavní soud vysloví protiústavnost tohoto ustanovení a zruší je, nebyla a ani nemohla být žalovanému známa. Tato skutečnost se stala jistou až

vyhlášením výše uvedeného nálezu Ústavního soudu a je třeba na ni nahlížet jako na „novotu“, tedy okolnost, o které žalovaný během správního řízení nevěděl, zatímco krajskému soudu v době řízení o žalobě byla již dobře známa.

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

Právě uvedený závěr lze plně aplikovat na danou situaci. Byť tedy bylo v době rozhodování žalovaného o pokutě nyní zrušené ustanovení § 140 odst. 4 písm. f) zákona o zaměstnanosti platné a účinné, nelze jinak, než s ohledem na zrušení předmětného ustanovení Ústavním soudem pro neústavnost, napadené rozhodnutí zrušit a žalovaného zavázat, aby o pokutě rozhodoval znovu.

IV. Závěr

Zdejší soud tak uzavírá, že žalovaný nepochybil, pokud dospěl k závěru, že žalobce správní delikt podle § 140 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti spáchal. Pokutu ale uložil podle protiústavního ustanovení a je tedy třeba, aby o pokutě rozhodl znovu a přihlédl přitom ke konkrétnímu případu, osobě žalobce i jeho majetkovým poměrům, aniž by byl vázán nepřiměřeně vysokou spodní hranicí pokuty.

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

VI. Náklady řízení

O nákladech řízení účastníků rozhodl zdejší soud podle § 60 odst. 1 s.ř.s., podle něhož 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. Měl-li úspěch jen částečný, přizná mu soud právo na náhradu poměrné části nákladů.

V daném případě bylo sice rozhodnutí žalovaného zrušeno, nicméně závěr žalovaného o tom, že žalobce delikt spáchal, shledal soud souladným se zákonem. Nesprávnost byla zjištěna toliko ve výši uložené pokuty, a to s ohledem na nálezk Ústavního soudu, který v době aplikace předmětného ustanovení žalovaným neexistoval. Za této situace nelze úspěch ve věci dovozovat u žalobce ani u žalovaného, neboť nelze jednoznačným způsobem určit míru úspěšnosti jednotlivých procesních stran. To je důvodem, pro který zdejší soud rozhodl, že se žalobci ani žalovanému nepřiznává náhrada nákladů řízení.

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

V Brně dne 16. 10. 2014

David Raus
předseda senátu