



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Hradci Králové rozhodl senátě složeném z předsedkyně Mgr. Marie Kocourkové a soudkyň JUDr. Magdaleny Ježkové a Mgr. Heleny Konečné ve věci žalobce **D. V. V.**, zast. JUDr. Matoušem Jírou, advokátem v Praze 1, ul. 28. října 1001/3, proti žalovanému **Státnímu úřadu inspekce práce**, se sídlem v Opavě, Horní náměstí 103/2, v řízení o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 5. prosince 2012, čj. 3887/1.30/12/14.3, t a k t o :

- I. V řízení přerušeném usnesením ze dne 10. ledna 2014, čj. 31 Ad 6/2013-46, se pokračuje.
- II. Žalobci se ukládá doplatit soudní poplatek ve výši 1.000 Kč do osmi dnů od právní moci tohoto rozsudku.
- III. Rozhodnutí žalovaného ze dne 5. prosince 2012, čj. 3887/1.30/12/14.3 se zrušuje a věc se žalovanému vrací k dalšímu řízení.
- IV. Žalovaný je povinen zaplatit žalobci náklady řízení ve výši 10.800 Kč do rukou jeho zástupce do osmi dnů od právní moci tohoto rozsudku.

O d ů v o d n ě n í :

Včas podanou žalobou namítal žalobce nezákonnost shora identifikovaného rozhodnutí, jímž žalovaný zamítl jeho odvolání do rozhodnutí Oblastního inspektorátu práce pro Královéhradecký a Pardubický kraj o uložení pokuty ve výši 300.000 Kč a nákladů řízení ve výši 1.000 Kč a uloženou pokutu snížil na částku 250.000 Kč.

V žalobě uvedl, že se měl dopustit správního deliktu tím, že umožnil paní A. K. a paní M. K. výkon nelegální práce ve smyslu ust. § 5 písm. e) bod 1 zákona č. 435/2004 Sb., zákona o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o zaměstnanosti“).

K otázce zaměstnání paní A. K. žalobce uvedl, že již během správního řízení doložil, že měl s jmenovanou dne 5. 4. 2012 uzavřenou platnou dohodu o provedení práce. Z jeho výpovědí rovněž vyplynulo, že hledal výpomoc ve svém obchodě, a to pro konkrétní časové období od dubna 2012 do května 2012, proto se s paní Klusáčkovou domluvil, že spolu uzavřou dohodu o provedení práce. Dohoda byla uzavřena ústně dne 2. 4. 2012, datum nástupu byl stanoven na 5. 4. 2012. Před správcem daně pak žalobce uvedl, že jmenovaná u něho v den kontroly pracovala. Žalobce tak byl přesvědčen, že prvoinstanční orgán si byl vědom existence platného pracovněprávního vztahu mezi ním a paní K. Dále upozornil, že ve výpovědích paní K. a žalobce není uvedeno, že by jmenovaná v den kontroly jeho zákaznicky obsluhovala. Žalobce proto po celou dobu řízení jasně konstatoval, že jmenovaná byla v den kontroly pouze v procesu zaučení. Žalovaný se v odůvodnění napadeného rozhodnutí uchýlil k domněnkám, které se dle žalobce neshodují s faktickým stavem věci. Vůbec nereflektoval skutečnost, že k obsluze zákazníků ze strany paní K. nedošlo. V rozhodnou dobu tedy jmenovaná nevykonávala činnost soustavnou a nebyla ve vztahu podřízenosti vůči žalobci. Žalobce přitom odkázal na judikaturu Nejvyššího správního soudu – rozsudek čj. 4 Ads 75/2011-76. V době kontroly tedy nebyly u jmenované splněny znaky soustavnosti a vztahu nadřízenosti a podřízenosti.

K otázce zaměstnávání paní M. K. vyjádřil žalobce nesouhlas s názorem prvoinstančního orgánu, dle něhož umožnil jmenované výkon nelegální práce. Nelze totiž dle jeho názoru v žádném případě vyvodit závěr, že by mezi uvedenými stranami neexistoval platný pracovněprávní vztah. Žalobce zdůraznil, že dne 10. 4. 2012 jasně uvedl, že mezi ním a paní K. existuje platný pracovněprávní vztah. Se jmenovanou totiž uzavřel ústní dohodu o provedení práce dne 1. 12. 2011. Pokud se žalovaný uchýlil k domněnkám, které se neshodují s faktickým stavem věci, nelze než konstatovat, že skutkový stav byl zjištěn nedostatečně.

Žalobce dále upozornil na skutečnost, že obě shora jmenované osoby jednaly při kontrole ve stresu, a proto také jejich vyjádření byla pouze obecného charakteru. Prvoinstanční orgán navíc pokládal otázky zmatečné, předem připravené, které nereagovaly na odpovědi dotázaných a nevedly ke zjištění skutkového stavu věci. S ohledem na skutečnost, že obě jmenované měly s žalobcem uzavřenu ústní dohodu o provedení práce, je logické, že nakonec vypověděly, že nemají žádný podklad k výkonu své práce pro žalobce. V rozhodné době však existoval v obou případech platný pracovněprávní vztah, avšak v tomto směru prvoinstanční orgán nepoložil žádné otázky.

Dále se žalobce vyjádřil k samotnému nelegálnímu výkonu práce. Uvedl, že k tomu, aby platně vznikl pracovněprávní vztah, musí být smluvními stranami dohodnut druh práce, místo výkonu práce a den nástupu do práce. Jak pracovní smlouva tak i dohody o pracích konaných mimo pracovní poměr, musejí mít dle zákona č. 262/2006 Sb., zákoníku práce, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákoník práce“) písemnou formu. Nedostatek písemné formy ovšem nepůsobí

neplatnost tohoto dvoustranného právního úkonu zakládajícího pracovněprávní vztah. Nebyl-li právní úkon, jímž vzniká nebo se mění základní pracovněprávní vztah, učiněn ve formě, kterou vyžaduje zákon, je možné se neplatnosti dovolat, jen nebylo-li již započato s plněním. Ust. § 20 odst. 1 dané právní úpravy dále stanoví, že pokud nebyl právní úkon učiněn ve formě, kterou vyžaduje zákon, je neplatný, ledaže smluvní strany tuto vadu dodatečně odstraní. Dle žalobce proto mezi smluvními stranami dochází k založení pracovněprávního vztahu již tím, že se strany domluví na podstatných náležitostech, tedy druhu práce, místě výkonu práce a nástupu do práce. Pokud ale takovou ústní dohodu smluvní strany nesepečí, pracovněprávní vztah vznikne i přes tuto skutečnost, zejména když smluvní strany na základě takové dohody začnou plnit. Dle přesvědčení žalobce je tedy nutno rozlišovat následky mezi existencí pracovněprávního vztahu a neexistencí písemné dohody, jež by stvrzovala existenci pracovněprávního vztahu. Založení pracovněprávního vztahu tedy není vázáno na moment sepisu pracovní smlouvy nebo dohody o provedení práce, ale je vázáno na moment, kdy se smluvní strany na podstatném obsahu pracovněprávního vztahu domluví a začnou na základě této dohody plnit. Žalobce tedy zdůraznil, že s paní K. uzavřel dne 1. 12. 2011 ústní dohodu o provedení práce a stejnou dohodu uzavřel následně dne 2. 4. 2012 s paní K. Tím došlo ke vzniku pracovněprávního vztahu mezi specifikovanými stranami. Žalobce upozornil, že až do doby, kdy byl poučen prvoinstančním orgánem o povinnosti mít písemně uzavřenou dohodu o provedení práce, jednal v dobré víře, že ústní dohoda o provedení práce je pro účely zákona o zaměstnanosti zcela dostačující. Vyslovil přesvědčení, že doložením písemné formy dohod o provedení práce dodatečně zhojil nedostatek jejich písemné formy pro den 5. 4. 2012, neboť pracovněprávní vztahy v označený den již založeny byly.

Žalobce rovněž namítl protiústavnost ust. § 140 odst. 4 písm. f) zákona o zaměstnanosti, dle něhož může správní orgán uložit pokutu do 10.000.000 Kč, nejméně však ve výši 250.000 Kč. Tato minimální výše dle žalobce odporuje ústavnímu principu přiměřenosti a proporcionality a je neodůvodněným zásahem do majetkové sféry žalobce. Odkázal přitom na judikaturu Ústavního soudu i Nejvyššího správního soudu. Připomenul, že pokuta v takové výši má pro něho likvidační charakter s ohledem na jeho zázemí pro pokračování v podnikání. Připomenul rovněž, že záměrem zákonodárců při schvalování tohoto zákona byla snaha omezit nelegální zaměstnávání cizinců na území České republiky. Skutečný dopad tohoto ustanovení je ale penalizace cizinců, kteří zaměstnávají české občany v důchodovém věku, kteří marně hledají uplatnění na trhu práce. S ohledem na uvedené žádal žalobce zdejší soud, aby řízení přerušil a věc postoupil Ústavnímu soudu k posouzení ústavnosti daného ustanovení.

V odůvodnění napadeného rozhodnutí žalovaný uvedl, že dne 5. 4. 2012 provedl Oblastní inspektorát práce pro Královéhradecký kraj a Pardubický kraj kontrolu dle zákona č. 251/2005 Sb., o inspekci práce, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o inspekci práce“) a dle zákona o zaměstnanosti, jejímž předmětem bylo dodržování pracovněprávních předpisů. Při výkonu práce spočívajícím v obsluze zákazníků obchodu byly v provozovně zjištěny fyzické osoby A. K. a M. K.. Následně dne 14. 6. 2012 bylo účastníkovi řízení doručeno oznámení o zahájení správního řízení pro podezření ze spáchání správního deliktu dle ust. § 140 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti. V průběhu řízení žalobce uvedl, že nevěděl, že od nového roku se změnil zákon o zaměstnanosti. Dále konstatoval, že paní A. K. byla

v provozovně jen v den kontroly asi hodinu a půl. Před tím chodila do obchodu pouze nakupovat. Žádná forma odměny s ní nebyla sjednána. Dále žalobce uvedl, že paní M. K. chodila do provozovny v loňském roce i v letošním roce během oběda, neboť byla známou žalobce. Nedostávala od žalobce žádné peníze, když přišla nakoupit, poskytl jí slevu. V podaném odvolání pak žalobce uvedl, že s paní A. K. měl uzavřenou ústní dohodu o provedení práce ze dne 2. 4. 2012, v níž bylo sjednáno, že dnem nástupu do práce je den 5. 4. 2012. Žalobce rovněž zpochybnil, že by mezi ním a osobou zjištěnou existoval vztah nadřízenosti a podřízenosti. K paní M. K. pak uvedl, že i s ní měl uzavřený pracovněprávní vztah a to na základě ústní dohody o provedení práce ze dne 1. 12. 2011.

Žalovaný považoval s ohledem na obsah protokolu o výsledku kontroly ze dne 10. 4. 2012 za nepochybné, že A. K. vykonávala pro žalobce osobně obsluhu zákazníků prodejny a to ve vztahu nadřízenosti a podřízenosti. Vykonávala tak závislou práci. Stejný závěr zaujal i ohledně M. K., která vykonávala pro žalobce obsluhu zákazníků prodejny a to jeho jménem. Jmenovaná totiž sama vypověděla, že úkoly jí přiděluje a rovněž její práci kontroluje žalobce. Z toho žalovaný nepochybně dovodil vztah nadřízenosti a podřízenosti. Žalovaný rovněž konstatoval, že v době kontroly, tedy dne 5. 4. 2012, neměl žalobce se zjištěnými osobami uzavřený pracovněprávní vztah. Zjištěné osoby nejenže nebyly v okamžiku kontroly schopny prokázat existenci pracovněprávního vztahu, jak je jejich povinností dle ustanovení 136 zákona o zaměstnanosti, ale v průběhu řízení se žalobce ani nijak nezmínil o skutečnosti, že by se zjištěnými osobami měl uzavřenou ústní dohodu o provedení práce. Konstatoval rovněž, že se A. K. o existenci ústně uzavřené dohody o provedení práce vůbec nezmiňovala. Uzavření pracovněprávního vztahu nelze dovodit ani z výpovědi M. K..

Žalovaný souhlasil s názorem žalobce, že je nutné rozlišovat mezi neexistencí pracovněprávního vztahu a neexistencí písemné dohody osvědčující vznik pracovněprávního vztahu a že výkon práce bez písemně uzavřené dohody o provedení práce nemusí být vždy nelegální prací. Žalovaný však považoval za nepochybné, že žalobce umožnil jmenovaným osobám výkon závislé práce bez uzavřeného pracovněprávního vztahu. Dále konstatoval, že pro posouzení, zda byl spáchán předmětný delikt, je relevantní existence pracovněprávního vztahu v době kontroly. Následné odstranění nedostatků a doložení uzavřených dohod o provedení práce nemá vliv na posouzení, zda byl předmětný delikt spáchán či nikoliv. Žalovaný tak dospěl k závěru, že se žalobce dopustil správního deliktu dle ust. § 140 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti tím, že umožnil výkon nelegální práce ve smyslu ust. § 5 písm. e) bod 1. zákona o zaměstnanosti. Posuzované jednání považoval za vysoce společensky škodlivé, neboť výrazně poškozuje rovné podmínky na trhu práce.

Dále žalovaný uvedl, že zákon o zaměstnanosti neumožňuje za správní delikt uvedený ve výroku prvoinstančního rozhodnutí uložit nižší pokutu než 250.000 Kč. Žalobci byla uložena pokuta ve výši 300.000 Kč. Vzhledem k polehčujícím okolnostem, kterými byla skutečnost, že den kontroly byl prvním dnem, kdy byl A. K. umožněn výkon nelegální práce a dále skutečnost, že nelegální práce byla M. K. vykonávána v rámci jednotlivých dnů v nevelkém časovém rozsahu a dále i skutečnost, že žalobce odstranil nedostatky tím, že s oběma jmenovanými osobami dodatečně uzavřel dohody o provedení práce, dospěl žalovaný k závěru, že pokutu je možno snížit na částku 250.000 Kč.

V písemném vyjádření k žalobě žalovaný provedl podrobné hodnocení skutkového stavu věci ve shodě s odůvodněním napadeného rozhodnutí. Znovu zdůraznil, že bylo prokázáno, že v době kontroly neměl žalobce uzavřen se zjištěnými osobami pracovněprávní vztah.

Krajský soud přezkoumal napadené rozhodnutí v řízení podle části třetí hlavy druhé dílu prvního zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s.ř.s.“) a po prostudování obsahu správního spisu v kontextu s žalobními námitkami pak usoudil následovně.

Krajský soud v rámci přezkumného soudního řízení zjistil, 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 č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon 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 soudu 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 k datu 9. 9. 2014 nálezní 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. Dále krajský soud zjistil, že daný nálezní byl ve Sbírce zákonů pod č. 219/2014 vyhlášen k datu 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.

Zrušení předmětného ustanovení zákona o zaměstnanosti a i následné zrušení napadeného rozhodnutí tak dává žalovanému prostor, aby za nově stanoveného rozpětí možného uložení sankce znovu zvážil všechny zjištěné okolnosti projednávané věci a eventuálně stanovil pokutu v takové výši, která nebude pro žalobce likvidační.

K dalším žalobním námitkám dotýkajícím se posouzení samotného skutkového stavu s ohledem na celý průběh dokazování pak krajský soud konstatuje, že považuje za zřejmé a prokázané, že paní A. K. a M. K. vykonávaly pro žalobce závislou práci, aniž by s ním vstoupily v pracovně právní vztah. Z důkazního řízení, zejména z výpovědí obou jmenovaných i tvrzení žalobce vyplynulo, že obě vykonávaly pro žalobce práci spočívající v obsluze v jeho prodejně v nepravidelných intervalech a to za odměnu spočívající ve slevě při eventuálně zakoupeném zboží. Paní M. K. přitom tuto práci prováděla již v předcházejícím roce. Sám žalobce uvedl, že nevěděl o změně zákona o zaměstnanosti a připustil, že obě jmenované mu v obchodě pomáhaly. O existenci ústní dohody se zmínil teprve v podaném odvolání. Existence jakékoliv dohody, byť i ústní, však nebyla druhou stranou potvrzena. V návaznosti na ust. § 140 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti je tak zřejmé, že se žalobce dopustil správního deliktu, když umožnil výkon nelegální práce podle ust. § 5 písm. e/ bod 1. dané právní úpravy. Zmíněné ustanovení totiž za výkon nelegální závislé práce označuje výkon závislé práce mimo pracovně právní vztah. Z důkazního řízení přitom nepochybně vyplynulo, že pracovně právní vztah mezi žalobcem a A. K. ani M. K. nevznikl, když obě jmenované neuzavřely pracovní poměr ani dohody o pracích konaných mimo pracovní poměr.

Ohledně nákladů řízení postupoval krajský soud v souladu s § 60 odst. 1 s.ř.s., dle kterého nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil, proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Ve věci měl úspěch žalobce. Jejimi důvodně vynaloženými náklady soudního řízení byly zaplacené soudní poplatky ve výši 3 000 Kč a 1 000 Kč a odměna zástupce a jeho režijní výlohy. Odměna za zastupování se u soudních řízení dle s.ř.s. stanoví podle zásad pro mimosmluvní odměny, tedy podle vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb, ve znění pozdějších předpisů (advokátní tarif). Zástupce učinil celkem 2 úkony právní služby po 3 100 Kč, a to převzetí zastoupení a sepsání žaloby (§ 9 odst. 3 písm. f) advokátního tarifu). Dále krajský soud přiznal žalobci nárok na úhradu 2 režijních paušálů podle § 13 odst. 3 advokátního tarifu po 300 Kč. Žalovaný proto byl zavázán k náhradě nákladů řízení v celkové výši uvedené ve výroku II. tohoto 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).

Případně-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejbližší následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

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

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

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

V Hradci Králové dne 31. října 2014

Mgr. Marie Kocourková, v.r.
předsedkyně senátu