



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedkyně Lenky Kaniové a soudců Ivo Pospíšila a Michala Bobka v právní věci žalobce: **SCARBOLO, s. r. o., v likvidaci**, se sídlem Husitská 89/41, Praha 3, zastoupen JUDr. Adamem Rakovským, advokátem, se sídlem Václavská 316/12, Praha 2, proti žalovanému: **Státní úřad inspekce práce**, se sídlem Kolářská 451/13, Opava, o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 12. 8. 2020, č. j. 2684/1.30/20-5, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 16. 11. 2023, č. j. 18 Ad 10/2021-100,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost **se zamítá**.
- II. Žalobce **nemá** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.
- III. Žalovanému **se** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti **nepřiznává**.

O d ů v o d n ě n í :

I. Vymezení věci

[1] Oblastní inspektorát práce pro Jihomoravský kraj a Zlínský kraj rozhodnutím ze dne 3. 2. 2020, č. j. 36610/9.30/19-9 uznal žalobce vinným z přestupků **I)** dle § 140 odst. 1 písm. c) zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti v rozhodném znění (zákon o zaměstnanosti), kterého se dopustil tím, že umožnil výkon nelegální práce dle § 5 písm. e) bodu 1 a 2 zákona o zaměstnanosti, když umožnil na pracovišti společnosti Svoboda a Březík - pečivo s.r.o., IČO: 262 25 751, se sídlem U Habrovky 247/11, 140 00 Praha 4 - Krč, na adrese U Tescomy 235, 760 01 Zlín (Svoboda a Březík - pečivo nebo jen „pekárna“), cizincům, panu A. S., v období od 1. 8. 2018 do 21. 1. 2019, a paní V. C., v obdobích od 10. 9. 2018 do 30. 11. 2018 a od 16. 1. 2019 do 21. 1. 2019, výkon závislé práce, který spočíval v pomocných pracích ve výrobě mimo pracovněprávní vztah, čímž porušil § 3

zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce (zákoník práce), a to bez povolení k zaměstnání, čímž porušil § 89 odst. 2 zákona o zaměstnanosti; **II**) se dopustil přestupku dle § 140 odst. 1 písm. e) zákona o zaměstnanosti, když umožnil výkon nelegální práce dle § 5 písm. e) bod 3 zákona o zaměstnanosti, neboť v pekárně umožnil výše vyjmenovaným cizincům výkon závislé práce spočívající v pomocných pracích ve výrobě bez platného oprávnění k pobytu na území České republiky, čímž porušil § 89 odst. 2 zákona o zaměstnanosti; **III**) a rovněž též přestupku dle § 140 odst. 1 písm. g) zákona o zaměstnanosti, kterého se žalobce dopustil tím, že zastřeně zprostředkoval zaměstnání dle § 5 písm. g) zákona o zaměstnanosti, když v obdobích uvedených v prvostupňovém rozhodnutí pronajmul pracovní sílu v podobě pracovníků uvedených v prvostupňovém rozhodnutí, resp. tyto pracovníky dočasně přidělil k výkonu práce pomocných dělníků ke společnosti WESTLAND spol. s r.o., IČO: 607 45 193, se sídlem Třída Tomáše Bati, 765 82 Otrokovice (WESTLAND), dále spočívající v pomocných pracích ve výrobě u Svoboda a Březík - pečivo, a dále spočívající v pomocných pracích v kovovýrobě ke společnosti XERIA spol. s r.o., IČO: 632 17 830, se sídlem U Farmy 1579, 765 02 Otrokovice (XERIA), to vše bez povolení ke zprostředkování zaměstnání, čímž porušil § 14 odst. 3 písm. b) ve spojení s § 60 odst. 1 zákona o zaměstnanosti, neboť nesplňoval podmínky pro zprostředkování zaměstnání podle § 14 odst. 1 písm. b) zákona o zaměstnanosti.

[2] Za tyto přestupky inspektorát uložil žalobci pokutu ve výši 3 100 000 Kč. K odvolání žalobce žalovaný v záhlaví specifikovaným rozhodnutím změnil výši uložené pokuty na 2 790 000 Kč a dále také prodloužil lhůtu, v níž byl povinen žalobce pokutu uhradit. Ve zbytku odvolání zamítl a napadené rozhodnutí potvrdil.

[3] Proti rozhodnutí správního orgánu brojil žalobce žalobou, kterou městský soud označeným rozsudkem zamítl. K první části žaloby uvedl, že ve věci není sporu o tom, že paní C. a pan S. vykonávali nelegální práci, jelikož pracovali mimo pracovněprávní vztah, navíc bez platného pobytového titulu. Žalobce a žalovaný se přou o to, zda výkon nelegální práce ve smyslu § 140 odst. 1 písm. c) a e) zákona o zaměstnanosti umožnil právě žalobce. Z provedeného dokazování však soud vzal za prokázané, že cizinci pracovali právě pro žalobce, což dovodil kupříkladu z emailu a informací poskytnutých jednatelem pekárny.

[4] Následně soud posuzoval otázku zprostředkování zaměstnání bez povolení, přičemž uzavřel, že ani v jednom ze třech sporných případů nešlo o přípustný „outsourcing“ (tj. specifické vyčlenění činnosti). Smluvní vztahy mezi žalobcem a posuzovanými společnostmi nelze považovat za tzv. outsourcing, jelikož jedním z předmětů podnikání WESTLAND je zpracování gumárenských směsí, v případě Svoboda a Březík - pečivo jde o pekařství, cukrářství a hostinská činnost a konečně u XERIA pak o obráběčství. Práce, které na pracovištích těchto společností vykonávali pracovníci žalobce, spadají pod množinu jeho základních činností, tudíž se nejednalo o podpůrné či vedlejší činnosti těchto společností (jako např. úklid, údržba, správa IT systémů apod.). Tento závěr navíc podporuje i skutečnost, že minimálně u WESTLAND pracovníci žalobce vykonávali stejnou činnost jako kmenoví zaměstnanci těchto společností nacházející se na kontrolovaném pracovišti. Závěry správních orgánů, že se nejednalo o outsourcing, ale o zastřené agenturní zaměstnání, tudíž obstál.

pokračování

[5] Soud se následně podrobně zabýval též dílčími námitkami ve vztahu k jednotlivým společnostem (WESTENLAD, Svoboda a Březík – pečivo a XERIA); ani ty však neshledal důvodnými.

[6] Ve vztahu ke společnosti WESTENLAD se soud zabýval též námitkou žalobce, že správní orgány vycházely z neaktuálních zjištění, protože inspektoři se při kontrole dne 4. 2. 2019 výslovně nedotazovali na rok starou organizaci pracoviště (žalobce měl spáchat přestupek v období leden až duben 2018; poté namísto něj působila společnost EURODET).

[7] S touto námitkou se však soud neztotožnil. Jakkoli žalobce od jara 2018 dále nezprostředkovával práci cizincům u WESTLAND, jelikož cizince formálně zaměstnal ve společnosti EURODET, ani v průběhu téměř jednoho roku, tj. do února 2019 nezměnil zažité postupy, z nichž by bylo pro každého (i pro shora uvedené mistry WESTLAND) patrné, že u WESTLAND již nadále nepůsobí. O „střídání“ žalobce společností EURODET věděl pan Drda (jak plyne z jeho sdělení na č. l. 186 správního spisu), avšak pro kmenové zaměstnance a pro mistry WESTLAND byla tato změna nepostřehnutelná. Pokud mistři WESTLAND změnu nepostřehli, pravděpodobně ani v mezičase nedošlo ze strany žalobce a EURODET k žádným faktickým změnám. Zjištění inspektorátu z února 2019 tak vlastně byla aktuální i k situaci na pracovišti začátkem roku 2018. O nejasnosti celé situace svědčí i to, že řada osob u kontroly na pracovišti WESTLAND uváděla, že pracuje právě pro žalobce, jakkoli v té době již měly mít uzavřeny smlouvy se společností EURODET.

[8] Ve vztahu ke společnosti Svoboda a Březík – pečivo žalobce namítal, že správní orgány jej trestají třikrát za tentýž skutek. Soud se ztotožnil s posouzením žalovaného, že žalobce v souvislosti s touto společností skutečně spáchal jediný skutek, avšak ve skutečnosti šlo o jednočinný různorodý souběh tří přestupků. Dle soudu v tomto případě nešlo ani o zdánlivý souběh, nejedná se o konkurující si skutkové podstaty ani faktickou konzumpci jednoho skutku tím druhým. První dva přestupky (umožnění výkonu závislé práce mimo pracovní poměr a umožnění závislé práce osobám bez platného oprávnění k pobytu) nejsou ve vzájemném napětí, navíc nesdílejí stejný objekt. První přestupek chrání pracovníky před prací v jiném než zákonem předpokládaném smluvním vztahu, druhý pak chrání pracovní trh před výkonem práce osobami, jimž k tomu schází povolení ze strany veřejné moci. Objektem třetí skutkové podstaty, zastřené zprostředkování zaměstnání, pak je potřeba veřejné moci regulovat agentury práce, na které – jakožto zaměstnavatele – předpisy kladou odlišné požadavky než na jiného běžného zaměstnavatele. Dle soudu nelze opomenout, že § 5 písm. g) zákona o zaměstnanosti nevyžaduje, aby měli pracovníci uzavřené pracovní smlouvy či dohody dle zákoníku práce, ale pouze obecně počítá s tím, že zastřené zprostředkování zaměstnání je činností právnické osoby spočívající v pronájmu pracovní síly jiné právnické osobě, aniž byly dodrženy podmínky pro zprostředkování zaměstnání podle § 14 odst. 1 písm. b). Každá ze shora uvedených tří skutkových podstat, které žalobce porušil svou činností v pekárně, chrání jiný právem identifikovaný zájem.

[9] Ve vztahu ke společnosti XERIA pak soud zdůraznil, že smlouva o dílo sice mohla formálně založit smluvní vztah mezi žalobcem a XERIA, avšak podstatnější než obsah této smlouvy je skutečný průběh spolupráce mezi nimi. Smlouva o dílo ze dne 1. 7. 2013 obsahovala závazek mezi XERIA jako objednatel a žalobcem jako zhotovitelem zhotovit

„vlastním jménem, na vlastní odpovědnost a náklady, podle zadání objednatele provádět pro objednatele prostřednictvím svých zaměstnanců a smluvních pracovníků pověřených provedením díla pomocné práce v kovovýrobě, povrchovou úpravu kovů“. Zhotovitel se zavázal provádět dílo „v potřebném počtu dle rozsahu a náročností díla“. Po celou dobu realizace díla měl zhotovitel vést podrobné výkazy práce včetně popisu provedeného díla či množství.

[10] Z předložených zápisů o předání a převzetí díla (č. l. 335-341 správního spisu) plyne, že žalobce měl od ledna do června XERIA zhotovovat nádoby, víka, vany a podvozky, vždy konkrétní počet kusů za určitou cenu za kus. Naproti tomu fakturace mezi žalobcem a XERIA probíhala v těchto měsících na „povrchovou úpravu kovů“, a to vždy na částku uvedenou v zápisu o předání a převzetí díla za daný měsíc, k níž žalobce připočetl DPH. Ze zápisu z kontroly plyne, že čtyři zaměstnanci žalobce vykonávali vesměs odlišné práce. Jeden kuličkoval a balil trafo a vykonával pomocné práce (balení a nakládání na auto), druhý pracoval v pískovně a jako pomocný dělník v zámečnické výrobě a kovovýrobě, což dělal i třetí dělník. Čtvrtý pak vykonával v den kontroly pomocné práce, konkrétně pomáhal nachystat trafo k robotu. Nesourodost jimi vykonávaných prací, které by směřovaly ke zhotovení konkrétního díla (nikoli balení zboží či nakládání na auto), potvrdil i mistr výroby pan R. Š., který uvedl, že cizincům vždy říká, co přesně mají udělat, resp. kdy mají přijít do práce. Na tom nic nemění ani předložená smlouva o pronájmu nebytových prostor mezi žalobcem a XERIA, která dle správních orgánů nevypovídá o skutečném charakteru jejich spolupráce. XERIA předložila smlouvu o pronájmu nebytových prostor a jejich dočasném užívání ze dne 1. 7. 2013, dle níž si žalobce pronajal v určené výrobní hale blíže nespecifikované prostory. Jakkoliv byl tedy tento případ lehce odlišný od ostatních dvou, soud zohlednil, že dle zjištění inspektorů všichni pracovníci (kmenoví i agenturní) ve všech prostorách pracovali společně, bez ohledu na to, k jakému subjektu patřili. Nezjistili, že by pracovníci žalobce měli vyhrazené pracoviště.

[11] Závěrem se soud zabýval též přiměřeností uložené sankce. Uzavřel však, že sankce není ani zjevně nepřiměřená, ani likvidační.

II. Kasační stížnost a vyjádření žalovaného

[12] Proti rozsudku městského soudu podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost.

[13] V ní uvedl, že soud nezážil kontext celé věci, pokud uzavřel, že žalobní námitky týkající uvedených zaměstnanců (pan S. a paní C.) nejsou pro rozhodnutí jako takové podstatné, protože skutkový stav dostatečně osvědčují informace poskytnuté samotnou pekárnou. Pokud totiž vycházel z uvedeného sdělení, nepřihlédl k tomu, že je to sama pekárna, kdo měl zájem na tom, aby správní orgány uvažovaly o panu S. a paní C. jako o zaměstnancích jiné společnosti. Při hodnocení důkazu – informací získaných od zástupců pekárny – tak soud dle stěžovatele vykročil ze zásady volného hodnocení důkazů. Stěžovatel je přesvědčen, že za takové situace nelze uznat kohokoliv vinným ze spáchání přestupku, neboť o věrohodnosti důkazního prostředku, který byl získán od osoby, která může mít zájem na zakrytí vlastní viny a odvedení pozornosti správního orgánu od své osoby, lze důvodně pochybovat. Každopádně nelze dovodit odpovědnost jiné osoby pouze na takovém

pokračování

důkazu. Právě toho se ovšem městský soud dopustil, neboť všechny námitky týkající se dalších důkazů odmítl s tím, že se týkají důkazů nepodstatných pro závěry o vině žalobce.

[14] Stěžovatel dále uvedl, že závěry soudu týkající se žalobních důvodů o domnělém agenturním zaměstnávání u společnosti WESTLAND jsou nesprávné. V této souvislosti odkázal na část odůvodnění rozsudku, dle kterého „*Tato námitka není důvodná. Jakkoli inspektoři jistě mohli klást svědkům jednotlivé kontrolní dotazy specificky, u každého s dovětkem, že se konkrétní dotaz týká období leden až duben 2018, nebylo to potřeba, a vskutku to nelze po inspektorátu ani požadovat. Inspektoři v únoru 2019 nekladli povšechné dotazy, naopak velmi pečlivě zjišťovali, pro koho pracují cizinci, které na pracovišti kontrolovali. Při prvotních kontrolních úkonech totiž ani inspektoři neměli postaveno najisto, zda v roce 2019 u WESTLAND stále působí žalobkyně, nebo její „zprostředkovatelskou“ činnost již plně převzal EURODET (pozn. soudu: EURODET i žalobkyně sdílely, a i nadále sdílí tu samou jednatelku). Toto zjištění vyplynulo až posléze. Opakování výsledků stejných svědků by jistě přišlo vhod, pokud by existovaly jednoznačné pochybnosti o zjištěných skutečnostech, avšak v tomto případě žádné významné rozpory či mezery v dokazování správní orgány neshledaly. Neshledal je ani soud. Navíc nelze opomenout, že opakované výsledky pro věc podstatných svědků by již nemusely tak dobře rozkrývat nelegální rozkrývat nelegální činnost žalobkyně“.* Z uvedené pasáže dle něj vyplývá, že soud ve shodě se správními orgány vychází z předpokladu, že se žalobce nějaké nelegální činnosti dopustil a s tímto východiskem argumentuje, proč není možné provést dokazování řádně. Takový postup je v rozporu se zásadou presumpce nevinny.

[15] Dále uvedl, že soud vychází z nesprávné domněnky o tom, jak vypadalo pracoviště společnosti WESTLAND v roce 2018. Z obsahu spisu přitom vyplývá, že se správní orgány dotazovaly toliko na aktuální organizaci v roce 2019, přičemž zaměstnanci stěžovatele na daném pracovišti k okamžiku kontroly již nepůsobili.

[16] Ve vztahu k agenturnímu zaměstnání ve společnosti Svoboda a Březík – pečivo (pekárně) znovu zopakoval, že jej nelze uznat vinným pouze na základě informací poskytnutých touto společností, které by jinak mohl potencionálně hrozit též veřejnoprávní postih. Dále uvedl, že není možné v jednočinném souběhu spáchat přestupek spočívající v umožnění výkonu závislé práce mimo pracovní poměr a současně se s tím dopustit zastřené agenturního zaměstnávání. Žalobce je přesvědčen, že v rámci agenturního zaměstnávání je možné poskytnout uživateli pracovní síly pouze ty zaměstnance, které jsou s agenturou práce v pracovním poměru. Je tedy vyloučeno, aby zaměstnavatel i v rámci zatřené agenturního poskytoval práci osob, se kterými nemá uzavřený pracovní poměr. Pokud soud v rozsudku dovozuje opak, jsou jeho závěry nesprávné a nezákonné.

[17] V této souvislosti se též ohradil proti tvrzení soudu o vnitřní rozpornosti jeho argumentace.

[18] Ve vztahu ke společnosti XERIA uvedl, že ani zde nešlo o zastřené agenturní zaměstnávání -to vyplývá ze skutečnosti, že měl pronajatou část tohoto pracoviště a dále že správním orgánům předložil předávací protokoly, ve kterých společnost XERIA potvrdila předání konkrétních výrobků. Jinak řečeno, ve všech ostatních případech správní orgány i soud stěžovateli vycítají, že dílo žalobce nebylo oddělitelné od výrobků ostatních pracovníků a že žalobce nepoužíval vlastní prostředky k výrobě, přičemž když tyto

skutečnosti byly v případě pracoviště společnosti XERIA doloženy, dozvídá se že „*Tento aspekt věci jistě odlišuje přešůpek spáchaný u XERIA od přešůpků u WESTLAND a v pekárně. Mj. i za pomoci této smlouvy žalobkyně lépe – než ve zbylých případech – zastřela to, že ve skutečnosti jako agentura práce zaměstnávala cizince u XERIA. (...) Soud nepopírá, že z nich může plynout i skutečná původní vůle stran. Ani jedna z těchto smluv ovšem v důsledku zbylých skutkových zjištění nemohou nezpochybnitelně svědčit o tom, že žalobkyně zhotovovala u XERIA dílo.*“ Což považuje za zcela v rozporu se zásadou v pochybnostech ve prospěch. Pokud správní orgány, potažmo soud zjistil okolnosti svědčící jak ve prospěch, tak neprospěch stěžovatele (žalobce), nelze vyhodnotit bez dalšího, že v případě skutečností svědčících v jeho prospěch se jedná o snahu ztížít odhalení jeho údajného protiprávního jednání. Naopak. V případě zjištění takových okolností je buď potřeba provést další dokazování, nebo je potřeba žalobce zprostit obvinění ze spáchaní přešůpku.

[19] V posledním okruhu kasačních námitek uvedl, že uloženou sankci považuje za zjevně nepřiměřenou a likvidační. Stanovená pokuta by vedla k tomu, že smyslem existence stěžovatele by bylo nadále pouze splácet pokutu, která mu byla uložena. Taková pokuta je ve smyslu judikatury Nejvyššího správního soudu likvidační a jako taková nezákonná. Soudem navrhované řešení, že by si žalobce mohl vzít na zaplacení pokuty půjčku nelze považovat za řešení problému pokuty uložené v likvidační výši.

[20] Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že podanou kasační stížnost považuje za nedůvodnou, přičemž setrvává na svých závěrech uvedených v napadeném rozhodnutí a následně aprobovaných městským soudem v napadeném rozsudku.

III. Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

[21] Soud nejprve ověřil splnění zákonných podmínek řízení o kasační stížnosti a konstatoval, že kasační stížnost byla podána včas, osobou oprávněnou, proti rozhodnutí, proti němuž je kasační stížnost ve smyslu § 102 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s. ř. s.“) přípustná. Poté přezkoumal důvodnost kasační stížnosti v souladu s § 109 odst. 3 a 4 s. ř. s. v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů a dospěl k závěru, že **není** důvodná.

[22] Nejvyšší správní soud úvodem s ohledem na obsah a kvalitu kasační stížnosti podotýká, že řízení o kasační stížnosti je ovládáno zásadou dispoziční. Nejvyšší správní soud je tedy, vyjma případů taxativně uvedených v § 109 odst. 4 s. ř. s., uplatněnými důvody kasační stížnosti vázán. Proto obsah a kvalita kasační stížnosti v podstatě předurčují obsah rozhodnutí soudu. Kasační bod je způsobilý k projednání v té míře obecnosti, ve které byl formulován. Soud není povinen ani oprávněn domýšlet argumenty za stěžovatele. Takovým postupem by přestal být nestranným rozhodčím sporu. Uplatní-li proto stěžovatel obecnou námitku, může se jí soud zabývat toliko v mezích její obecnosti (rozsudky NSS ze dne 14. 8. 2019, čj. 8 As 153/2019 - 39, nebo ze dne 13. 9. 2017, čj. 7 As 208/2017 - 20, a rozsudek rozšířeného senátu ze dne 24. 8. 2010, čj. 4 As 3/2008 - 78, č. 2162/2011 Sb. NSS).

[23] Je na stěžovateli, aby upřesnil každý důvod, o který opírá svou kasační stížnost, a to po stránce právní i skutkové. Řízení o kasační stížnosti není pokračováním řízení o žalobě, ale je samostatným řízením o mimořádném opravném prostředku za procesní situace, kdy

pokračování

řízení před krajským soudem již bylo pravomocně skončeno. Nejvyšší správní soud přezkoumává rozhodnutí a postup krajského soudu, stěžovatel je proto povinen uvést konkrétní argumentaci zpochybňující závěry vyslovené v napadeném rozhodnutí krajského soudu (viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 1. 2015, č. j. 8 Afs 25/2012 - 351, odst. 140 a judikatura tam citovaná). I dle rozsudku rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 12. 2005, č. j. 2 Azs 92/2005 - 58, je žalobce povinen vylíčit, jakých konkrétních nezákonných kroků, postupů, úkonů, úvah, hodnocení či závěrů se měl správní orgán vůči němu dopustit v procesu vydání napadeného rozhodnutí či přímo rozhodnutím samotným, a rovněž je povinen ozřejmit svůj právní náhled na to, proč se má jednat o nezákonnosti. Tyto závěry rozšířeného senátu lze plně vztáhnout i na formulaci důvodů kasační stížnosti s tím, že důvody musí směřovat proti rozhodnutí krajského soudu, neboť podstatou řízení o kasační stížnosti je přezkum soudního rozhodnutí (shodně viz rozsudek ze dne 20. 12. 2005, č. j. 2 Azs 92/2005 - 58).

[24] Veden výše uvedenými závěry judikatury posoudil kasační soud uplatněné kasační námitky následovně.

[25] V první části kasační stížnosti stěžovatel uvádí, že jeho žalobní námitky byly soudem odmítnuty – posouzeny - jako pro věc nepodstatné, s čímž nesouhlasí. Kasační soud ověřil, že stěžovatel ve vztahu k nelegální práci vykonávané uvedenými cizinci v pekárně v žalobě uvedl dvě námitky (viz strana 5 žaloby). Těmi se městský soud výslovně zabýval v bodech 23 a následujících (ve vztahu k první) a v bodech 26 a násl. (ve vztahu k druhé). Městský soud v těchto bodech podrobným způsobem uvedl, proč uplatněné námitky považuje za nedůvodné. Není tedy pravdou, že by se jimi soud nezabýval a považoval je za „nepodstatné“. Rovněž není pravdou, že by soud odmítl důkazní návrhy; kasační soud ověřil, že stěžovatel v podané žalobě žádné konkrétní důkazní návrhy v této souvislosti neučinil. Pokud stěžovatel nesouhlasil s jednotlivými závěry městského soudu, mohl a měl tento svůj postoj promítnout v konkrétní odůvodnění své kasační stížnosti. Jak však již kasační soud uvedl výše – kasační stížnost je v této části formulována obecně a povrchně - soud proto nyní není oprávněn provádět „věcný“ přezkum jednotlivých úvah městského soudu, které stěžovatel v kasační stížnosti specificky nijak nespornuje (v opačném případě by soud musel domýšlet, proč a z jakého důvodu jsou jednotlivé závěry nesprávné, tj. dotvářet argumentaci stěžovatele – což není možné).

[26] Se stěžovatelem nelze souhlasit ani v tom, že městský soud postavil závěr o nelegálním zaměstnávání cizinců pouze na základě informací poskytnutých společností Svoboda a Březík – pečivo – tj. pekárnou. Kasační soud předně konstatuje, že již správní orgán prvního stupně založil tento svůj závěr nejenom na informacích poskytnutých uvedenou společností, ale též na posouzení otázky přičitatelnosti jednání pana Š. – resp. na základě informací poskytnutých mistry pracujícími ve společnosti WESTENLAND (viz strana 17 a 18 tohoto rozhodnutí a shodně viz strana 12 rozhodnutí žalovaného). Stejně tak i městský soud v bodě 23 odkázal na informace poskytnuté samotnou pekárnou, které však odpovídaly a byly v souladu s dalšími informacemi získanými v souvislosti s šetřením u společností WESTENLAND a XERIA (viz bod 25 rozsudku). Za této situace městský soud zcela správně uzavřel (a kasační soud s tímto posouzením souhlasí), že přímé i nepřímé důkazy vytvořily ucelený řetězec skutečností, z nichž je patrné, že dané cizince zaměstnával právě stěžovatel. Není tedy pravdou, že by soud, potažmo správní orgány vycházely toliko

a pouze z informací poskytnutých společností Svoboda a Březík – pečivo, byť ani to by automaticky a bez dalšího neznamenalo „nevěrohodnost“ těchto tvrzení, jak namítá stěžovatel. Soud zde proto zásadu volného hodnocení důkazů nijak neporušil.

[27] Pokud stěžovatel nyní dále namítá nevěrohodnost těchto informací (s ohledem na možný poměr samotné pekárny k věci), pak kasační soud uvádí, že se jedná rovněž o nepřipustnou námitku. Jak již kasační soud uvedl výše, na těchto informacích (a dalších) budoval své závěry již správní orgán prvního stupně a žalovaný. Stěžovateli proto nic nebránilo tuto námitku uvést již v žalobě; v takovém případě by bylo povinností městského soudu i tuto námitku vypořádat. Jestliže ji však stěžovatel uplatnil poprvé až v kasační stížnosti, jedná se o námitku, kterou kasační soud není oprávněn posuzovat, neboť je nepřipustná podle § 104 odst. 4 s. ř. s.

[28] V další kasační námitce stěžovatel namítl, že vypořádání žalobní námitky v bodě 47 napadeného rozsudku je nezákonné, neboť vychází z premisy, že se žalobce nezákonného jednání dopustil. K tomu uvedl, že organizace pracoviště v roce 2018 je pouhou, ničím nepodloženou, domněnkou žalovaného, kterou soud nesprávně aproboval.

[29] Kasační soud na tomto místě souhlasí se stěžovatelem do té míry, že odůvodnění rozsudku městského soudu je v poukazované části dílem zavádějící. Městský soud se zde de facto vyjadřuje a hodnotí důkaz, který však žalovaný neprovedl, což mu samozřejmě nepřísluší.

[30] Nejvyšší správní soud však s městským soudem souhlasí v tom, že ačkoli provedení důkazu svědeckými výpověďmi (které stěžovatel navrhoval v řízení před žalovaným, nikoliv již však v řízení před soudem) by v posuzované věci bylo nejspíše vhodné (ostatně dle judikatury správních soudů nelze obecně nahradit ústní výpověď svědka čtením protokolu o jeho výslechu - viz rozsudek ze dne 8. 8. 2023, č. j. 2 Ads 222/2022 - 25; byť ani opačný postup není bez dalšího vadný, je třeba vždy zvážit konkrétní okolnosti daného případu - viz rozsudek ze dne 27. 2. 2023, č. j. 1 Ads 223/2023 - 52), bylo však nadbytečné v tom smyslu, že zde neexistovaly významné rozpory či mezery v dokazování a skutkový stav byl zjištěn bez jakýchkoliv důvodných pochybností (k tomu viz body 40 a následující napadeného rozsudku, obsahující podrobný souhrn výpovědí jednotlivých zaměstnanců společnosti WESTENLAND).

[31] V nyní souzené věci je rovněž podstatné, že jakkoliv soud sice přitakal neprovedení opakovaných výsledků svědků ve správním řízení, dále navázal logickou a věcnou argumentací, na kterou lze tímto plně odkázat (ostatně tyto úvahy již stěžovatel opět konkrétně nijak nespornuje). Soud svůj závěr o organizaci pracoviště v roce 2018 odůvodnil tím, že jakkoliv stěžovatel od jara 2018 dále nezprostředkoval práci cizincům u WESTLAND, jelikož je formálně překlopil pod zprostředkovatelskou činnost společnosti EURODET (se stejnou jednatelkou jako měl stěžovatel), ani v průběhu téměř jednoho roku, tj. do února 2019 nezměnil zažité postupy, z nichž by bylo pro každého (i pro vyslýchané mistry WESTLAND) patrné, že u WESTLAND již nadále nepůsobí. O „střídání“ žalobce společností EURODET věděl pan D. (jak plyne z jeho sdělení na č. l. 186 správního spisu), avšak pro kmenové zaměstnance a pro mistry WESTLAND byla tato změna nepostřehnutelná. Pokud mistři WESTLAND změnu nepostřehli, pravděpodobně

pokračování

ani v mezičase nedošlo ze strany žalobce a EURODET k žádným faktickým změnám. Zjištění inspektorátu z února 2019 tak byla aktuální i k situaci na pracovišti začátkem roku 2018. O tom svědčí i skutečnost, že řada osob u kontroly na pracovišti WESTLAND uváděla, že pracuje právě pro stěžovatele, jakkoli v té době již měly mít uzavřeny smlouvy s EURODET (srov. např. č. l. 151 správního spisu). S tím kasační soud souhlasí, jakkoliv dokazování v této věci mohlo být ze strany správních orgánů pečlivější, zjištěné skutečnosti nelze mít za nepodložené domněnky, jak uvádí stěžovatel. Nejvyšší správní soud nadto odkazuje na výpovědi samotných zaměstnanců společnosti EURODET, kteří však mnohdy v rámci kontroly ze dne 4. 2. 2019 vypověděli, že pracují pro společnost SCARBOLO, byť se následně ukázalo, že tou dobou (zpravidla od května 2018) již „formálně“ pracovali pro společnost EURODET (viz protokol o kontrole ze dne 4. 2. 2019 a výpovědi cizinců D. C. S., D. V. R., A. V., P. J., M. G. apod.). Z ničeho tak nevyplývá, že by v posuzovaných letech došlo k jakékoliv (pro věc) významné změně organizace pracoviště.

[32] V další části kasační stížnosti stěžovatel namítl, že ve vztahu k jednání u společnosti Svoboda a Březík – pečivo je postihován hned třikrát za totéž, přičemž dle něj vytýkané skutkové podstaty nelze v souběhu spáchat. Konkrétně uvedl, že jako agentura práce by mohl poskytnout uživateli jako pracovní síly pouze ty zaměstnance, kteří u něj byli v pracovním poměru. S touto námitkou se již podrobně vypořádal městský soud v bodě 61 napadeného rozsudku. Soud se zde podrobně zabýval objektem ochrany jednotlivých přestupků, přičemž zcela správně uzavřel, že každá ze tří posuzovaných skutkových podstat, které stěžovatel porušil svou činností v pekárně, chrání jiný právem identifikovaný zájem. Tyto přestupky přitom lze spáchat ve vzájemném souběhu. Nejedná se přitom o zdánlivý souběh, o konkurující si skutkové podstaty ani faktickou konzumpci jednoho skutku druhým nebo třetím.

[33] S tímto posouzením se kasační soud plně ztotožňuje a v podrobnostech na něj odkazuje (ostatně námitka stěžovatele je značně kusá a *de facto* se omezuje pouze na prostý nesouhlas s uvedenými závěry městského soudu). Pro úplnost Nejvyšší správní soud uvádí, že ve vztahu k třetí skutkové podstatě - zastřehného zprostředkování zaměstnání - je nerozhodné, že stěžovatel neměl s pracovníky uzavřenou (formální) pracovní smlouvu, naopak je rozhodný skutečný stav věci (viz závěry shora). Lze tedy shrnout (zjednodušeně), že první přestupek postihuje výkon závislé práce mimo pracovní právní vztah, zcela nezávisle na něm pak druhý přestupek postihuje výkon závislé práce bez oprávnění k pobytu na území České republiky a zcela nezávisle a odděleně leží též třetí přestupek, který postihuje pronájem pracovní síly bez povolení ke zprostředkování zaměstnání. V této souvislosti lze nadto odkázat i na jiné obdobné případy, ve kterých se pachatel dopustil nyní posuzovaného souběhu (kupříkladu viz rozsudek ze dne 22. 12. 2023, č. j. 3 Ads 261/2022 - 27, nebo ze dne 19. 1. 2023, č. j. 7 Ads 198/2022 - 21).

[34] Nerozhodný v této věci je nesouhlas stěžovatele s údajnou vnitřní rozporností jeho tvrzení uvedených v žalobě. Tato poznámka městského soudu není v nyní souzené věci jakkoliv rozhodná nebo stěžejní. Městský soud v bodě 60 zcela jasně uzavřel, že pracovníci stěžovatele (cizinci) nemohli v pekárně vytvářet dílo. Ze všech provedených důkazů plyne, že šlo o manipulační práce a balení zboží ve výrobním provozu, které vykonávali v pekárně jako agenturní pracovníci. V této věci nebylo možné zjistit konkrétní výsledek práce cizinců (dílo) a stěžovatel za takové dílo tedy nemohl nést odpovědnost. Ostatně sám stěžovatel

nefakturoval pekárně za zhotovení díla, ale fakturu vystavoval na základě výkazu odpracovaných hodin. Tyto závěry přitom stěžovatel v kasační stížnosti nijak konkrétně nezpochybnil. Pouze obecně vyjádřil nesouhlas se závěrem, že cizinci byli přiřazeni do pekárny jako agenturní zaměstnanci.

[35] Kasační soud pouze pro úplnost odkazuje na judikaturu, na kterou již v bodě 34 napadeného rozsudku odkázal městský soud. Odlišnostmi mezi agenturním zaměstnáním a poskytováním služeb se Nejvyšší správní soud zabýval v rozsudku ze dne 30. 6. 2015, sp. zn. 2 Ads 173/2014 - 28. Dle tohoto rozsudku je základním rozlišovacím znakem mezi pronájmem pracovní síly a poskytnutím služby komplexnost zajišťovaných činností. V případě poskytování služby se jedná o činnost prováděnou poskytovatelem pod vlastním jménem a na vlastní odpovědnost. Oproti tomu v případě pronájmu pracovní síly nemá pronajímatel pracovní síly (agentura práce) odpovědnost za výsledek práce a své pronajaté zaměstnance při výkonu práce neřídí. S ohledem na shora uvedené je zřejmé, že stěžovatel žádné komplexní činnosti nezajišťoval.

[36] Na nyní souzenou věc plně dopadají i závěry rozsudku kasačního soudu ze dne 19. 1. 2023, č. j. 7 Ads 198/2022 - 21 (který se zabýval skutkově obdobnou věcí). Soud posuzoval situaci, ve které *„ze správního spisu vyplynulo, že se společnost ATOMO zabývá chemickým a termickým odlakováním, tryskáním, odrezováním a žiháním materiálu. Dle správního spisu bylo předmětem objednávek mezi stěžovatelkou a společností Europa poskytování služeb, a to konkrétně vykládání dílů na palety, ukládání dílů na palety a ukládání, navěšování a svěšování dílů do klecí. Celkem bylo takhle „zhotovováno dílo“ manipulací několika tisíců kovových dílů měsíčně. Mezi společností ATOMO a společností Europa dále existovala rámcová smlouva o díle, jejímž předmětem byly pomocné a dokončovací práce, balení a čištění materiálu, přebírání palet a čištění palet. Cena díla se odvíjela od počtu manipulovaných kovových dílů a připravených palet. Všichni pracovníci (kmenoví, agenturní i dalších subjektů) ve všech prostorách pracovali společně, bez ohledu na to, k jakému subjektu patřili. Nikde na pracovišti nebylo uvedeno, příp. označeno, že by se jednalo o vyhrazené pracoviště, které by měl v užívání cizí subjekt. Také z odpovědí vedoucích pracovníků nebylo zjištěno, že by zde bylo nějaké pracoviště, které by bylo pronajato cizímu subjektu.“*

[37] V dané věci se kasační soud ztotožnil s posouzením městského soudu a žalovaného, že za této situace nešlo určit, jakou specifickou činnost by mohla stěžovatelka svými pracovníky zajišťovat. Zaměstnanci stěžovatelky se pohybovali na obou úsecích (chemie i termiky) na pracovišti společnosti ATOMO v Bořitově spolu s dalšími pracovníky – jak kmenovými zaměstnanci společnosti ATOMO, tak zaměstnanci několika různých agentur práce. Zaměstnanci stěžovatelky vykonávali shodnou a zastupitelnou činnost s ostatními zaměstnanci přítomnými na pracovišti. Výsledky činnosti zaměstnanců stěžovatelky byly shodné s výsledky činnosti ostatních přítomných zaměstnanců. Byla to rovněž společnost ATOMO, která od svých zákazníků přebírala zboží k některým z výše uvedených činností. Společnost ATOMO také disponovala materiálem, který opracovali zaměstnanci (ať již kmenoví, agenturní či „na smlouvu o díle“) přítomní na pracovišti v Bořitově. Vybavení k výše uvedeným činnostem na pracovišti v Bořitově patřilo společnosti ATOMO. Společnost ATOMO poté opracované díly expedovala zpět k zákazníkům.

pokračování

[38] Za odkazované skutkové situace (nikoliv významně odlišné od situace posuzované v tomto případě – ve vztahu ke společnosti XERIA) práce zaměstnanců stěžovatelky neplnily znaky samostatného zhotovování díla. Typickým rysem smlouvy o dílo je, že zhotovitel si obstará zdroje k provedení díla (tj. nejen pracovníky), ale také materiál, stroje a potřebné vybavení. V případě provádění díla, respektive poskytování služeb, se též jedná o činnost prováděnou vlastním jménem a na vlastní odpovědnost zhotovitele (srov. již citovaný 2 Ads 173/2014 - 28, bod 34). Věci k provedení díla sice může opatřit i objednatel díla (srov. § 2597 zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku). Z celkového kontextu posuzované věci ovšem plynulo, že ve výše uvedené věci stěžovatelka poskytla své zaměstnance na pracoviště v Bořitově nikoli k provádění díla, ale k poskytnutí jejich pracovní síly pro opakující se manipulaci s kovovými díly.

[39] Výše uvedené závěry judikatury kasačního soudu plně podporují závěry městského soudu o existenci zastřené agenturního zaměstnávání ve společnosti XERIA. Stěžovatel v kasační stížnosti formuloval pouze obecně svůj nesouhlas se závěry žalovaného a následně soudu. Konkrétně poukázal na odst. 68 napadeného rozsudku, ze kterého dle něj vyplývá, že soud pracoval s předpokladem, že stěžovatel je vinen a kladl k jeho tíži skutečnosti, které po něm naopak v jiných případech vyžadoval.

[40] Městský soud v bodě 65 napadeného rozsudku zcela správně upozornil na skutečnost, že smlouva o dílo ze dne 1. 7. 2013 obsahuje závazek mezi XERIA jako objednatelem a stěžovatelem jako zhotovitelem zhotovit „*vlastním jménem, na vlastní odpovědnost a náklady, podle zadání objednatele provádět pro objednatele prostřednictvím svých zaměstnanců a smluvních pracovníků pověřených provedením díla pomocné práce v kovovýrobě, povrchovou úpravu kovů*“. Zhotovitel se zavázal provádět dílo „*v potřebném počtu dle rozsahu a náročností díla*“. Po celou dobu realizace díla měl zhotovitel vést podrobné výkazy práce včetně popisu provedeného díla či množství. Z předložených zápisů o předání a převzetí díla (č. l. 335-341 správního spisu) plyne, že stěžovatel měl od ledna do června pro společnost XERIA zhotovovat nádoby, víka, vany a podvozky, vždy konkrétní počet kusů za určitou cenu za kus. Naproti tomu fakturace probíhala v těchto měsících na „*povrchovou úpravu kovů*“, a to vždy na částku uvedenou v zápisu o předání a převzetí díla za daný měsíc. Ze zápisu z kontroly (č. l. 321-323) plyne, že čtyři zaměstnanci stěžovatele vykonávali vesměs odlišné práce. Jeden kuličkoval a balil trafo a vykonával pomocné práce (balení a nakládání na auto), druhý pracoval v pískovně a jako pomocný dělník v zámečnické výrobě a kovovýrobě, což dělal i třetí dělník. Čtvrtý pak vykonával v den kontroly pomocné práce, konkrétně pomáhal nachystat trafo k robotu. Nesourodost jimi vykonávaných prací, které by směřovaly ke zhotovení konkrétního díla (nikoli balení zboží či nakládání na auto), potvrdil i mistr výroby pan R. Š., který uvedl, že cizincům vždy říká, co přesně mají udělat, resp. kdy mají přijít do práce (č. l. 334 správního spisu). Uvedené skutečnosti stěžovatel nikterak nezpochybňuje.

[41] Za této situace soud zcela logicky a správně uzavřel, že stěžovatel nevložil do smluvního vztahu se společností XERIA nic jiného než prostý výkon práce jím zajištěnými pracovníky, nezhotovoval konkrétní a určité dílo, které by mělo speciální vlastnost či k jehož zhotovení by bylo třeba nějakého know-how (s. 31 rozhodnutí inspektorátu). Pomocné práce ve výrobě (viz jejich příkladný výčet v bodě 66 napadeného rozsudku) nelze považovat za dílo (shodně též citovaný rozsudek č. j. 7 Ads 198/2022 - 21).

Nadto, jak uvedl mistr R. Š., cizinci s prací jen pomáhali kmenovým zaměstnancům, s nimiž pracovali na stejném pracovišti (č. l. 334 správního spisu). Nevytvářeli svébytné určité a oddělitelné dílo.

[42] Na výše uvedených závěrech pak nemohly nic změnit ani toliko formálně uzavřené smlouvy o dílo (i kdyby splňující kupříkladu podmínku oddělitelnosti díla, což však samo o sobě není dostačující) nebo smlouva o pronájmu nebytových prostor mezi stěžovatelem a společností XERIA. Za tohoto skutkového stavu kasační soud nevidí nic závadného na hodnocení městského soudu v bodě 68 rozsudku, že stěžovatel i pomocí těchto smluv se snažil zastříti skutečný stav věci a své protiprávní jednání.

[43] V poslední kasační námitce stěžovatel namítl likvidační a zjevně nepřiměřenou výši uložené sankce. To odůvodnil tím, že pokuta je vyšší, než kolik činí jeho zisk za jeden rok. Posouzení přiměřenosti, případně likvidačním charakterem, uložené sankce se městský soud zcela podrobně a vyčerpávajícím způsobem věnoval v bodech 72 a následujících napadeného rozsudku. Na zde uvedené věcné argumenty však stěžovatel nijak v kasační stížnosti nereaguje, ve světle obecně a kuse uplatněné kasační námitky tyto závěry městského soudu bez dalšího plně ob stojí.

[44] K tomu kasační soud uvádí, že výsledná sankce ve výši necelé 1/3 horní hranice odpovídá skutečnosti, že stěžovatel se dopustil hned několika přestupků, které správní orgány vyhodnotily jako závažné. Rovněž správní orgány nepřehlédly, že stěžovatel byl již v roce 2017 pravomocně potrestán za spáchání správního deliktu spočívajícího ve zprostředkování zaměstnání bez náležitého povolení. Za tohoto stavu kasační soud nepovažuje za zjevně nepřiměřenou, či likvidační sankci, jejíž úhrada bude po určitou dobu „*jediným podnikatelským smyslem*“ stěžovatele. Ekonomickou situaci stěžovatele se přitom jak žalovaný (strany 17–19 napadeného rozhodnutí), tak městský soud (body 75 a 76 napadeného rozsudku) podrobně zabýval; poukázal zde kupříkladu na milionovou fakturaci stěžovatele v jednotlivých měsících v letech 2019 a 2020. S ohledem na závažnost a četnost protiprávního jednání stěžovatele lze odkázat též na rozsudek kasačního soudu ze dne 14. 9. 2020, č. j. 5 As 204/2019 - 62, dle kterého „*s jistou mírou zjednodušení by se dalo říci, že pokuta, která nebolí, nedává smysl, ledaže by se jednalo o výjimečný případ a postačilo by uložení pouze symbolické pokuty*“. Výše uvedené není v rozporu s rozsudkem ze dne 17. 9. 2010, č. j. 5 As 3/2010 - 63, na který stěžovatel odkázal. Ostatně tento rozsudek hovoří o „*reálném riziku existenčních potíží*“, které však stěžovatel v kasační stížnosti konkrétně netvrdil, ani neprokázal (v čem spočívá).

[45] V tomto ohledu lze nad rámec zde posuzované věci uvést, že zákaz likvidační sankce se v podmínkách právnické osoby neuplatí absolutně a bez výjimky. Dle usnesení rozšířeného senátu ze dne 20. 4. 2010, č. j. 1 As 9/2008 - 133, *je nutno připustit sice spíše ojedinělé, ale přesto za mimořádných okolností přípustné výjimky ze zákazu likvidačního charakteru pokut ukládaných za jiné správní delikty právnickým osobám. Bude tomu tak u zvlášť závažných správních deliktů spáchaných právnickými osobami, nebo v situaci, kdy se právnická osoba závažných správních deliktů dopouští opakovaně a předchozí mírnější sankce se ukázaly jako neúčinné, nebo v případech, kdy samotná právnická osoba byla fakticky založena za účelem provádění protiprávní činnosti, a je zde tak velmi silný veřejný zájem na tom, aby tato právnická osoba v daném oboru činnosti již nepůsobila, a zároveň podle příslušné právní úpravy není*

pokračování

možné za daný správní delikt uložit právnické osobě trest zákazu činnosti či jiný trest s obdobným účinkem.

IV. Závěr a náklady řízení

[46] Nejvyšší správní soud neshledal námitky stěžovatele důvodnými. Jelikož v řízení nevyšly najevo ani žádné vady, k nimž musí soud přihlížet z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.), zamítl kasační stížnost jako nedůvodnou (§ 110 odst. 1 věta druhá s. ř. s.).

[47] O náhradě nákladů řízení soud rozhodl podle § 60 odst. 1 za použití § 120 s. ř. s. Stěžovatel nemá právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti, neboť ve věci neměl úspěch. Žalovanému žádné náklady nad rámec jeho úřední činnosti nevznikly, a proto mu soud náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti nepřiznal.

P o u č e n í: Proti tomuto rozhodnutí **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 5. března 2024

Lenka Kaniová
předsedkyně senátu