

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy a soudce zpravodaje JUDr. Karla Šimky a soudců JUDr. Petra Průchy a JUDr. Tomáše Langáška v právní věci žalobce: **D. T. V.,** zastoupeného Mgr. Janem Lipavským, advokátem, se sídlem Velké náměstí 19/135, Hradec Králové, proti žalovanému: **Státní úřad inspekce práce**, se sídlem Horní náměstí 103/2, Opava, týkající se žaloby proti rozhodnutí žalovaného ze dne 2. 10. 2012, č. j. 3082/1.30/12/14.3, v řízení o kasační stížnosti žalovaného proti rozsudku Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 28. 1. 2014, č. j. 30 Ad 11/2012 - 49,

takto:

I. Kasační stížnost žalovaného **se zamítá.**

II. Žalovaný **je povinen** zaplatit žalobci na náhradě nákladů řízení částku 4114 Kč, a to do třiceti dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám jeho advokáta Mgr. Jana Lipavského.

Odůvodnění:

I. Rozhodnutí krajského soudu

[1] Krajský soud v Hradci Králové rozsudkem ze dne 28. 1. 2014, č. j. 30 Ad 11/2012 - 49, zrušil rozhodnutí žalovaného ze dne 2. 10. 2012, č. j. 3082/1.30/12/14.3, a vrátil mu věc k dalšímu řízení. Tímto rozhodnutím žalovaný zamítl odvolání žalobce proti rozhodnutí Oblastního inspektorátu práce pro Královéhradecký kraj a Pardubický kraj (dále jen „oblastní inspektorát“) ze dne 16. 7. 2012, č. j. 6527/8.30/12/14.3, kterým byla žalobci uložena pokuta ve výši 300.000 Kč a povinnost uhradit paušální částku nákladů správního řízení ve výši 1.000 Kč, a toto rozhodnutí potvrdil. Žalobce se měl dopustit správního

deliktu dle ustanovení § 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 pracovní činnosti mimo pracovněprávní vztah spočívající v činnosti prodavaček V. T. a N. T. T. T. ve své provozovně, tedy porušil ustanovení § 3 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákoník práce"), vztahující se k závislé práci, která může být vykonávána výlučně v pracovněprávním vztahu.

[2] V odůvodnění napadeného rozsudku dospěl krajský soud k závěru, že rozhodnutí žalovaného neobsahuje přezkoumatelné hodnocení všech provedených důkazů. Žalovaný a před ním i oblastní inspektorát sice podrobně popsali jednotlivé důkazy, které v průběhu správního řízení shromáždili, jejich řádné hodnocení však neprovedli. Jejich závěr, že dne 10. 4. 2012 umožnil žalobce výkon nelegální práce, postrádá vypořádání se se všemi důkazy a dostatečné a přesvědčivé odůvodnění. Správní orgány označily žalobcem předložené dokumenty za dodatečně zpracované a výpovědi svědkyň za účelové. K tomu odkazovaly na zjištění učiněná při kontrole, tj. na protokol o výsledku kontroly a jeho přílohy. Nelze však přehlédnout, že jedna z osob zastižených při kontrole právě do zmíněného záznamu uvedla, že pouze zaskakuje za žalobce, který musel odjet, což následně žalobce i dokladoval předvoláním na odbor azylové a migrační politiky v Hradci Králové na den 10. 4. 2012. Tuto skutečnost však správní orgány nehodnotily, ani se jí vůbec nezabývaly, přestože právě 10. 4. 2012 mělo dojít k předmětnému správnímu deliktu. Rovněž závěr o tom, že dohody o provedení práce a další dokumenty předložené žalobcem (docházkové a mzdové listy a výplatní lístky) byly zpracovány dodatečně se zpětným datem, není řádně odůvodněn, a to zejména vzhledem k výpovědím svědkyň. Jestliže obě svědkyně při kontrole sdělily do záznamu sepsaného inspektory, že nemají uzavřenou žádnou smlouvu se žalobcem, a při následném výslechu uvedly zcela něco jiného, pak jde o protichůdné projevy. Správní orgány se však nepokusily tento rozpor nijak odstranit či vyjasnit, dokonce ani při samotném výslechu uskutečněném dne 13. 7. 2012 nebylo svědkyním předestřeno jejich předchozí sdělení a nebyla položena otázka směřující k objasnění toho, proč při výslechu vypovídají odlišně. Správní orgány se tak pouze přiklonily k jedné z verzí (že smlouvy uzavřeny nebyly), aniž by však svůj závěr opřely o dostatečně a objektivně provedené dokazování, resp. řádné vyhodnocení rozporů a zdůvodnění, proč je právě tato verze pravdivá. Pouhé konstatování, že výpovědi svědkyň dne 13. 7. 2012 byly účelové s cílem napravit zjištěný závadný stav, postačit nemůže. Hodnocení důkazů není možné ztotožňovat s rekapitulací obsahu listinných důkazů a svědeckých výpovědí. Při hodnocení důkazů je třeba zabývat se mimo jiné hlediskem jejich závažnosti pro posuzovanou věc a není možné opomenout kategorii jejich věrohodnosti, resp. pravdivosti, která by měla vyplynout z posouzení všech dalších souvislostí. Žádné úvahy v tomto směru však žalobou napadené rozhodnutí neobsahuje. Především správní orgány mají povinnost zjistit stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, a to v rozsahu, který je nezbytný pro jeho rozhodování. Správní orgány musí dbát na dodržení zásady materiální pravdy, z níž mimo jiné vyplývá, že spáchání správního deliktu musí právnické či fyzické osobě prokázat. Je tak povinností správního orgánu zjistit všechny rozhodné okolnosti důležité pro vydání rozhodnutí. Protokol o výsledku kontroly a jeho přílohy v podobě záznamů nemohou být za popsané situace dostatečným podkladem k tomu, aby pouze na základě nich mohl být učiněn jednoznačný závěr o tom, že žalobce umožnil vykonávání nelegální práce a byla mu uložena pokuta. Z provedeného dokazování nelze přesvědčivě a dostatečným způsobem usoudit na takový skutkový stav, s nímž by byly závěry správních

orgánů jak skutkové, tak i právní, v souladu. Podle krajského soudu se správní orgány také nedostatečně zabývaly materiálním znakem předmětného správního deliktu. Smyslem právní úpravy dopadající na posuzovaný případ je vyloučení výkonu nelegální práce, tj. výkonu závislé práce bez pracovněprávního vztahu nebo jiné smlouvy. Nutno podotknout, že pokud jde o den 10. 4. 2012, nebylo možno z provedeného dokazování jednoznačně uzavřít, zda tento den šlo o nahodilý záskok (zejména u osoby, která při kontrole uvedla, že je v provozovně žalobce pouze z důvodu jeho nepřítomnosti), či již o soustavnou práci pro žalobce.

II. Kasační stížnost stěžovatele a vyjádření žalobce k ní

[3] V kasační stížnosti podané v zákonné lhůtě uplatnil žalovaný (dále jen „stěžovatel“) důvody podle ust. § 103 odst. 1 písm. a) a d) s. ř. s. Namítá, že ve svém rozhodnutí vyhodnotil důkazy přezkoumatelně, objektivně a dostatečně. Samotné popření dřívějších vyjádření žalobce a svědků samo o sobě nemůže způsobit nezákonnost či nepřezkoumatelnost rozhodnutí. Při ústním jednání ani při svědeckých výpovědích sice nebyla položena otázka směřující k objasnění rozporů ve výpovědích, avšak žalobce při ústním jednání uvedl, že s paní N. T. T. T. a s paní V. T. (dále též „svědkyně“) uzavřel dohodu o provedení práce dne 7. 4. 2012, resp. dne 2. 4. 2012. Sám žalobce tento rozpor ve správním řízení ani v řízení soudním neosvětlil. Důvody vedoucí žalobce a svědkyně ke změně postoje v řízení dovodil již oblastní inspektorát z průběhu řízení, když hodnotil výpovědi svědkyň a sdělení žalobce jako účelové, s cílem napravit a vysvětlit inspektory zjištěný závadný stav v provozu žalobce. Tímto rozporem se zabýval i stěžovatel, když uvedl, že lze jen stěží předpokládat, že si svědkyně při na uzavření dohod o provedení práce nevzpomenuly a naopak sdělily, že nemají uzavřenu žádnou smlouvu či dohodu, přičemž tyto písemné úkony dle tvrzení žalobce byly provedeny v řádu dní před dnem kontroly. Ke změně argumentace žalobce došlo po zahájení správního řízení příkazem, z něhož vyplývalo, že za umožnění výkonu nelegální práce žalobci hrozí uložení pokuty ve výši 300.000 Kč a za výkon nelegální práce při kontrole zjištěným fyzickým osobám hrozí uložení pokuty ve výši 4.000 Kč. Za stěžejní důkaz ve správním řízení správní orgány vzaly protokol z kontroly, jehož zjištění nebyla žalobcem při kontrole nijak zpochybněna a rozporována. Pro posouzení výkonu nelegální práce není podstatné, z jakých důvodů nebyl žalobce přítomen ve své provozovně, a z jakých důvodů „přivolal“ paní N. T. T. T.. Lze se domnívat, že výzva k převzetí povolení k pobytu, která byla vyhotovena dne 19. 3. 2012, byla žalobci doručena s dostatečným předstihem, aby zajistil chod své provozovny.

[4] Podle stěžovatele krajský soud směšuje nedostatečné hodnocení důkazů s nedostatečně zjištěným skutkovým stavem. Stěžovatel je přesvědčen, že byl zjištěn skutkový stav nezbytný pro jeho rozhodování. Po zhodnocení všech důkazů dospěl bez důvodných pochybností k závěru, že došlo ke spáchání správního deliktu. Nekonzistentní obrana žalobce tyto závěry nezpochybnila. Následné doložení dokladů (dohoda o provedení práce, docházkové listy, výplatní lístky, mzdové listy) nemohlo prokázat, že v okamžiku kontroly byla uzavřena dohoda o provedení práce a že svědkyně vykonávaly závislou práci legálně. Co se týče materiálního znaku správního deliktu, tento nebyl v žalobě namítán. Soud tak šel při přezkumu správního rozhodnutí nad rámec žaloby. Krajský soud v odůvodnění svého rozhodnutí opomenul, že materiálním znakem

správního deliktu se zabýval oblastní inspektorát na stranách šest a sedm svého rozhodnutí. Byť se tak stalo v rámci úvah o uložení sankce, je stěžovatel toho názoru, že je to dostatečné a přezkoumatelné. Stěžovatel se ve svém rozhodnutí materiální stránkou dále blíže nezabýval, neboť to nebylo obsahem odvolání žalobce. V této souvislosti stěžovatel poukazuje na to, že dle konstantní judikatury rozhodnutí správního orgánu I. stupně tvoří spolu s rozhodnutím odvolacího orgánu jeden celek. Hodnocení, zda byla práce paní N. T. T. vykonána jako nahodilý záskok, anebo šlo o soustavnou práci, jde nad rámec nezbytného zjištění a posouzení skutkového stavu, a tedy nad rámec předmětu daného správního řízení, když pokuta byla uložena za jeden konkrétní den umožnění výkonu nelegální práce. K soustavnosti se nicméně stěžovatel ve svém rozhodnutí vyjádřil, když uvedl, že soustavnost trvání výkonu práce nelze posuzovat jen s přihlédnutím k počtu dnů, ale je třeba brát v úvahu také dobu, po kterou byla činnost vykonávána. Krajský soud v rozsudku opakovaně poukazuje na nedostatečnost hodnocení důkazů ze strany správních orgánů, aniž by blíže či příkladmo vymezil, co by považoval za dostatečné. Stěžovatel tak vzal za věrohodný protokol o výsledku kontroly a za nevěrohodné vyjádření žalobce spolu s doklady, které byly doloženy po provedené kontrole. Pozorným čtením rozhodnutí stěžovatele je nutné dojít k závěru, že stěžovatel nevycházel z předložených dokladů při prokázání četnosti výkonu práce. Argumentace stěžovatele tak nemůže být nekonzistentní, jak naznačuje krajský soud. Nekonzistentní dle stěžovatele zůstává toliko argumentace žalobce. Osvětlení této nekonzistentnosti však krajský soud neklade za úkol žalobci, ale stěžovateli, který ve správním řízení ozřejmil, co jej vedlo k formulování závěru, že dne 10. 4. 2012 neexistoval mezi žalobcem a svědkyněmi pracovněprávní vztah. Krajský soud dne 21. 1. 2014 při odročení soudního jednání za účelem vyhlášení rozsudku uvedl, že pro posouzení věci soudem bude stěžejní, zda lze protokol z kontroly, resp. záznamy sepsané při kontrole, použít jako podklad pro vydání správního rozhodnutí či nikoliv. Podle stěžovatele je pozoruhodné, že ve svém rozsudku zodpovězení této otázky nevěnuje krajský soud žádnou pozornost. Napadený rozsudek se tak jeví jako překvapivý, neboť soud při ústním jednání nikterak nenaznačil, že považuje rozhodnutí za nepřezkoumatelné ze shora uvedených důvodů.

[5] Dále je podle stěžovatele nepochybné, že soudní řízení v posuzované věci úzce souvisí s dalšími dvěma řízeními vedenými u krajského soudu pod sp. zn. 30Ad 13/2012 a 30 Ad 12/2012. Právní zástupce žalobce zastupoval již v řízení před správními orgány, stejně jako fyzické osoby, kterým byla v samostatných řízeních uložena pokuta za přestupek. Podaná odvolání i žaloby všech tří subjektů jsou téměř identická, vypracovaná jednou osobou. Ostatně i ústní jednání u krajského soudu ve všech třech případech byla nařízena na tentýž den a probíhala kontinuálně. O odročení jednotlivých jednání se účastníci ústních jednání dozvěděli až po závěrečných návrzích stran posledního projednávaného případu. Stěžovatel se domnívá, že krajský soud měl v řízení při rozhodování o náhradě nákladů řízení rozhodnout ve smyslu ust. § 60 odst. 7 s. ř. s., když právní zástupce žalobce zastupoval osobně též v ostatních dvou souzených případech, přičemž všechna tři ústní jednání v součtu méně než dvě hodiny. Uvedené se týká i hotových výdajů s tímto úkonem souvisejícím. Vzhledem k tomuto zde existovaly důvody zvláštního zřetele hodné, pro které soud mohl rozhodnout, že náhrada nákladů žalobci se zčásti nepřiznává.

[6] Stěžovatel navrhl, aby Nejvyšší správní soud zrušil napadený rozsudek a vrátil věc krajskému soudu k dalšímu řízení.

[7] Žalobce ve vyjádření ke kasační stížnosti vyjádřil přesvědčení, že kasační stížnost je nepřípustná, neboť argumentaci stěžovatele nelze podřadit pod důvody podání kasační stížnosti. Stěžovatel nesporuje a nenamítá nezákonnost spočívající v nesprávném posouzení právní otázky, ani nepřezkoumatelnost napadeného rozsudku. Jeho námitky směřují pouze do hodnocení důkazů a procesního postupu správního orgánu. Co se týče námitky překvapivosti napadeného rozsudku, pak tato otázka byla vyřešena ve prospěch stěžovatele, neboť krajský soud shledal protokoly jako použitelné v řízení. Ve zbytku se žalobce plně ztotožnil se závěry krajského soudu. Není podle něj pravdou, že by správní orgány vzaly za stěžejní důkaz protokol o výsledku kontroly, vzaly jej totiž v úvahu jako důkaz jediný. Ostatní ve správním řízení provedené důkazy (listinné důkazy, výslechy svědků) naopak svědčí o verzi žalobce, tedy že s oběma zaměstnanci byly uzavřeny dohody o provedení práce. Doplnil, že námitka nedostatku materiálního znaku deliktu nebyla přímo takto v žalobě označena, byla však obsažena v bodě žaloby týkajícím se závěru ohledně výkonu nelegální práce. Žalobce se v tomto bodě žaloby obsáhle vyjadřoval ke skutečnosti, že v případě svědkyň mohla být prokázána pouze ojedinělá přítomnost na pracovišti a takováto ojedinělá přítomnost pak nezakládá výkon nelegální práce a tedy ani odpovědnost za správní delikt. Jiná přítomnost svědkyň na pracovišti nebyla v rámci žádné jiné kontroly správním orgánem zjištěna, a taková kontrola nebyla ani nikdy provedena. Pokud žalobce namítal, že nebyla naplněna skutková podstata předmětného deliktu, vztahuje se tato námitka také na materiální stránku deliktu, jelikož materiální stránka deliktu musí být při naplnění skutkové podstaty deliktu naplněna také. Námitka nedostatku materiálního znaku předmětného deliktu byla nadto obsažena také v bodě žaloby týkajícím se porušení zásady materiální pravdy, ve kterém žalobce namítal, že správní orgán svým postupem v podstatě nahradil tuto zásadu zásadou presumpce zavinění, presumpcí spáchání správního deliktu, jelikož přistupuje pouze k formálnímu posuzování naplnění skutkové podstaty správního deliktu, nikoliv již k hodnocení prvku materiálního. Náklady řízení byly podle žalobce přiznány zcela v souladu s vyhláškou č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif). Advokátní tarif je založen ve své povaze na průměrné časové náročnosti úkonu právní služby a zohledňuje, že jednou je úkon právní služby náročnější a jindy zase méně náročný. Správní orgán v předmětných věcech vedl tři různá řízení, ohledně těchto třech řízení také sám podává tři kasační stížnosti, a ostatně také sám správní orgán ukládal ve svých rozhodnutích každému účastníku řízení povinnost náhrady nákladů řízení paušální částkou v plné výši.

[8] Žalobce navrhl, aby Nejvyšší správní soud kasační stížnost jako nepřípustnou odmítl, případně aby ji jako nedůvodnou zamítl.

III. Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

[9] Nejvyšší správní soud přezkoumal na základě kasační stížnosti napadený rozsudek v souladu s ust. § 109 odst. 3 a 4 s. ř. s., vázán rozsahem a důvody, které uplatnil stěžovatel

v podané kasační stížnosti, a přitom sám neshledal vady uvedené v odst. 4, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti.

[10] Předně je třeba uvést, že dovolává-li se stěžovatel kasačního důvodu dle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s., pak jeho argumentace ke zdůvodnění tohoto důvodu nesměřuje. Krajský soud se v zásadě nezabýval právní povahou činnosti žalobce, rozhodně nedospěl k žádnému závěru, zda se jednalo o občanskou výpomoc nebo o výkon závislé činnosti. Nicméně kasační stížnost přípustná je - stěžovatel namítá nepřezkoumatelnost závěrů krajského soudu o nedostatcích odůvodnění rozhodnutí stěžovatele a také polemizuje se závěry krajského soudu o takových vadách řízení před správními orgány, v jejichž důsledku nemá závěr o porušení zákona o zaměstnanosti žalobcem postačující oporu ve skutkovém stavu, který vzal správní orgán za základ svého rozhodnutí, tedy závěrech o nutnosti zabývat se blíže rozpory ve výpovědích žalobce a svědkyň (viz shodně v obdobné věci rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 12. 2012, č. j. 3 Ads 65/2012 - 30).

[11] Podle § 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 § 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 lze za uvedený správní delikt uložit pokutu do 10 mil. Kč, nejméně však ve výši 250.000 Kč.

[12] Pro posouzení důvodnosti námitek stěžovatele musel Nejvyšší správní soud zodpovědět otázku, jaké jsou definiční znaky závislé práce (jinými slovy, co všechno mělo být v řízení o uložení sankce za nelegální práci prokazováno), a teprve následně se mohl zabývat tím, zda krajský soud zhodnotil provedené dokazování dostatečně a správně.

[13] Dle ustanovení § 3 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, může být závislá práce 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 § 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 § 2 zákoníku práce. Toto ustanovení definuje závislou práci ve svém odstavci 1 následovně: *„Závislou prací je práce, která je vykonávána ve vztahu nadřízenosti zaměstnavatele a podřízenosti zaměstnance, jménem zaměstnavatele, podle pokynů zaměstnavatele a zaměstnanec ji pro zaměstnavatele vykonává osobně.“* V odstavci 2 citovaného ustanovení pak zákon dodává: *„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.“*

[15] Mezi účastníky není sporu o tom, že předmětem dokazování ve správním řízení mělo být
naplnění znaků obsažených v odstavci 1 citovaného ustanovení zákoníku práce, tj. osobní výkon

práce podle pokynů zaměstnavatele a jeho jménem a vztah nadřízenosti zaměstnavatele a podřízenosti zaměstnance. K výkladu znaků závislé práce se Nejvyšší správní soud vyjádřil zejména v rozsudku ze dne 13. 2. 2014, č. j. 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.“*

[14] Ze spisu vyplynulo, že dne 10. 4. 2012 provedl oblastní inspektorát kontrolu v provozovně žalobce. Průběh kontroly a její výsledek byl zaznamenán do protokolu o výsledku kontroly ze dne 17. 4. 2012, č. j. 3572/8.71/12/15.2. V době kontroly zastihli kontroloři v provozovně jako obsluhu dvě fyzické osoby (V. T. a N. T. T. T.). V příloze č. 2 k protokolu je zaznamenáno poskytnutí informace Věrou Ticháčkovou, která kromě údajů o totožnosti sdělila, že nemá uzavřenou žádnou smlouvu ani dohodu, že chodí jen vypomáhat nepravidelně, že dostává 40 Kč na hodinu bez výplatní pásky a že pracuje jako prodavačka. Tento záznam podepsala. V příloze č. 3 je zaznamenáno poskytnutí informace N. T. T. T., která rovněž kromě údajů o své totožnosti sdělila, že pomáhá v obchodě jen dnes, že nemá uzavřenou žádnou smlouvu ani dohodu, že pracuje jako prodavačka a pokladní a že zaskakuje za pana D., který musel odjet. Záznam také podepsala. V podání ze dne 18. 4. 2012 nazvaném „podání vysvětlení“ žalobce uvedl, že v době kontroly byl předvolán k převzetí povolení k pobytu na odbor azylové a migrační politiky v Hradci Králové (fotokopii předvolání přiložil) a že požádal svoje dvě známé, aby ho tento den v obchodě zastoupily. Zdůraznil, že se jednalo o jednorázovou výpomoc, že se v žádném případě nejednalo o trvalý pracovní poměr. Dne 14. 6. 2012 vydal oblastní inspektorát pod č. j. 6527/8.30/12/14.3 příkaz, kterým žalobci uložil pokutu ve výši 300.000 Kč za spáchání správního deliktu dle ustanovení § 140 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti a povinnost uhradit náklady správního řízení ve výši 1.000 Kč. Proti příkazu podal žalobce odpor a oblastnímu inspektorátu předložil dohodu o provedení práce uzavřenou s V. T. dne 2. 4. 2012, ukončení dohody o provedení práce s ní dohodou ze dne 20. 4. 2012, její docházkový list za 4/2012, její mzdový list za období roku 2012 a její výplatní lístek za IV/2012. Současně zaslal i dohodu o provedení práce uzavřenou s N. T. T. T. ze dne 7. 4. 2012, její docházkový list za 4-6/2012, její mzdový list za období roku 2012 a její výplatní lístek za IV-V/2012. Oblastní inspektorát nařídil na den 13. 7. 2012 ústní jednání, při němž žalobce mimo jiné uvedl, že V. T. i N. T. T. T. u něj pracovaly na základě dohody o provedení práce, které byly uzavřeny ještě před započetím výkonu jejich práce a před datem kontroly. Uvedl, že v době jejího provedení nebyl v provozovně přítomen a při návratu zastihl kontrolory na parkovišti u provozovny. Tam podepsal nějaký dokument, který mu předložili, jednání s kontrolory však nerozuměl, protože u něj nebyl žádný tlumočník. Oblastní inspektorát provedl při tomto jednání dokazování listinnými důkazy a vyslechl jako svědkyně V. T. i N. T. T. T. Obě shodně vypověděly, že se žalobcem měly písemně uzavřenou dohodu o provedení práce, kterou podepsaly ještě před předmětnou kontrolou, že dostávaly peněžní odměnu podle počtu odpracovaných hodin, které si žalobce evidoval. Dne 16. 7. 2012 vydal oblastní inspektorát pod č. j. 6527/8.30/12/14.3 již uvedené rozhodnutí, kterým shledal žalobce vinným ze spáchání

správního deliktu. Proti tomuto rozhodnutí podal žalobce odvolání, které žalovaný zamítl a rozhodnutí orgánu prvého stupně potvrdil.

[15] Z výše uvedeného je patrné, že způsob, jakým svědkyně vysvětlily svoji přítomnost v provozovně žalobce, se výrazně změnil. Stejným způsobem se změnilo i vyjádření žalobce. Na správních orgánech tak bylo, aby se s těmito rozpory vypořádaly. Obecně je totiž třeba vycházet z toho, že nositelem důkazní povinnosti je v případě nelegálního zaměstnávání správní orgán, a to s ohledem na to, že se v posuzované věci jedná o sankční řízení, které je trestním řízením ve smyslu čl. 6 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. Oblastní inspektorát (a později stěžovatel) tak měl prokázat vinu žalobce mimo rozumnou pochybnost, veden při tom zásadou vyšetřovací charakteristickou pro řízení zahajovaná z moci úřední (§ 50 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů). Nejvyšší správní soud k tomu zajal stanovisko například již v rozsudku ze dne 18. 12. 2003, č. j. 6 A 45/2001 - 31: *„Povinnost prokázat, že jde o zastřený pracovněprávní vztah, leží na správním orgánu, jelikož jeho úlohou je vyvrátit tvrzení účastníka řízení o tom, že se o takový zastřený pracovněprávní vztah nejedná. Pokud správní orgán nevyzval účastníka správního řízení k předložení důkazů, jejichž provedení účastník řízení navrhoval, nevyslechl jej a nevyslechl ani osoby, se kterými měl účastník řízení podle závěru učiněného správním orgánem uzavřít zastřený pracovněprávní vztah, a přitom se v rozhodnutí ani nevypořádal s odmítnutím navrhovaných důkazů, odepřel tím účastníku řízení právo na spravedlivý proces a porušil § 3 odst. 4, § 32, § 33 a § 46 (tehdy platného) správního řádu.“* Obdobnou argumentaci lze použít i ve vztahu k § 3 platného správního řádu. Řízení přineslo řadu pochybností (podle § 3 správního řádu je správní orgán povinen postupovat v řízení tak, aby *„byl zjištěn stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti“*, o okolnostech a charakteru činností žalobce, které bez důkladnějšího prověření nebylo možné přesvědčivě odstranit.

[16] V posuzované věci nicméně stěžovatel nepostupoval tak, aby pochybnosti odstranil. Pouze přisvědčil variantě skutečnosti, kterou podporuje jeden z důkazů, protokol o výsledku kontroly. Ze soudní judikatury však vyplývá, že protokol o kontrole není důkazem neotřesitelným, ale že jeho závěry mohou být zpochybněny důkazy následně ve správním řízení provedenými nebo účastníkem řízení navrženými (srov. např. rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne ze dne 30. 8. 2001, č. j. 7 A 59/99 - 45, nebo rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 5. 2008, č. j. 4 As 21/2007 - 80). Takové další důkazy, ať již předložené žalobcem nebo provedené oblastním inspektorátem, ovšem stěžovatel hodnotil a zpochybnil toliko na základě jejich odlišnosti od obsahu protokolu o výsledku kontroly. Doslova uvedl: *„Pokud účastník řízení uvádí, že ve správním řízení nebyly shromážděny důkazy podporující závěr o antedatování dohod, pak odvolací orgán plně odkazuje na důkaz Protokolem o výsledku kontroly a jeho podkladů.“* Takové hodnocení nese znaky tautologie, když odmítá jiné varianty jen proto, že jsou jiné. Bližší úvahy v rozhodnutí stěžovatele absentují kromě závěru, že lze jen stěží předpokládat, že si svědkyně při provádění kontroly na uzavření dohod o provedení práce nevzpomenuly. Tento závěr, byť svědčí ve prospěch závěrů stěžovatele, nemůže sám o sobě všechny pochybnosti vyvrátit. Krajský soud k tomu správně uvedl, že je třeba zabývat se mimo jiné hlediskem jejich závažnosti pro posuzovanou věc a není možné opomenout kategorii jejich věrohodnosti, resp. pravdivosti, která by měla vyplynout z posouzení všech dalších souvislostí. Pouhá pravděpodobnost v kontextu výše uvedené povinnosti řádně zjistit

skutkový stav nemůže obstát jako argument o stavu věci, „*o němž nejsou důvodné pochybnosti*“.

[17] V tomto směru nebyla úloha stěžovatele nikterak jednoduchá. Prokazování nelegálního zaměstnávání totiž bude zpravidla vyžadovat vzájemně související zjištění systematických kontrol podpořená výpověďmi svědků nebo dalšími důkazy, aby nebylo možné zjištěné skutečnosti zpochybnit. V již citovaném rozsudku ze dne 13. 2. 2014, č. j. 6 Ads 46/2013 - 35, Nejvyšší správní soud uvedl, že „*(i)nspekční kontrola zpravidla odhalí jen činnost prováděnou v době kontroly samotné; na její soustavnější charakter je možno usuzovat až z dalších skutečností zjištěných, například z výpovědi obviněného, z výslechu svědků či ze situace na místě (charakter činnosti, množství již provedené práce apod.).*“ Podobně v rozsudku ze dne 5. 12. 2012, č. j. 3 Ads 65/2012 - 30, zdejší soud uvedl: „*Představa, že k prokázání relevantních skutečností o nelegální práci žalobce stačí výsledky kontrolních zjištění z jediného dne, případně nějaká zjištění z řízení o uložení pokuty jinému subjektu, není bez dalšího udržitelná. Nelze si totiž například plést odměnu za práci s obyčejnou lidskou slušností poskytnout občerstvení člověku za pomoc s nějakou prací. Stejně tak není možné žádost o nějakou pomoc zaměňovat za „pokyny zaměstnavatele“.*“ Protože správní orgány více důkazy než protokolem o výsledku jediné kontroly nedisponovaly, měly se při doplnění dokazování zaměřit na vyvrácení rozporů ve výpovědích žalobce i svědkyň zejména při jejich výslechu. Tak ovšem neučinily, otázky při výslechu se týkaly splnění jednotlivých znaků závislé práce. Krajskému soudu lze proto přisvědčit i v tom, že stěžovatel nepodložil závěr o účelovosti žalobcem předložených pracovních smluv a dalších listin.

[18] Pokud navíc stěžovatel odmítl výše uvedené dokumenty předložené žalobcem jako účelové a dospěl k závěru, že mezi stěžovatelem a svědkyněmi žádná dohoda o provedení práce uzavřena nebyla, pak z nich zároveň nemohl činit závěry ohledně soustavnosti prováděné práce (výkazy docházky) i odměňování svědkyň (mzdové lístky, výplatní lístky). Měl se zabývat splněním znaků závislé práce na základě důkazů, které jako účelové neodmítl, a to u obou svědkyň samostatně. Jednou z podstatných náležitostí rozhodnutí ve správním trestání je totiž přesný popis jednání, kterého se pachatel dopustil. Podle protokolu o výsledku kontroly však obě svědkyně uvedly v průběhu kontroly rozdílná tvrzení. Zatímco paní V. T. sdělila, že chodí žalobci vypomáhat nepravidelně jako prodavačka a že dostává 40 Kč na hodinu bez výplatní pásky, paní N. T. T. T. uvedla, že pomáhá v obchodě jen tento den a že zaskakuje za žalobce, který musel odjet. Stěžovatel, pokud vycházel pouze z protokolu o výsledku kontroly, se nijak nezabýval možností, že by se přinejmenším v případě paní N. T. T. T. mohlo jednat o nahodilý záskok v podobě přátelské výpomoci. V tomto směru je pak nejen podstatné, ale zcela zásadní, z jakých důvodů nebyl žalobce přítomen ve své provozovně, i zda se jednalo pouze o jednodenní výpomoc. Tyto skutečnosti totiž přisvědčují závěru, že se skutečně o nahodilou výpomoc jednalo. Argument stěžovatele, že těmito skutečnostmi nebylo třeba se zabývat, neboť jdou nad rámec nutného a pokuta byla uložena za jeden konkrétní den umožnění výkonu nelegální práce, jsou v rozporu s judikaturou zdejšího soudu, která nahodilou výpomoc připouští a zapovídá její trestání - viz např. rozsudek ze dne 27. 4. 2012, č. j. 4 Ads 177/2011 - 120, nebo další již citovaná judikatura, zejm. zmíněný rozsudek ze dne 13. 2. 2014: „*Odlišovat závislou práci od mezilidské výpomoci je však nezbytné. Nelegální práce je nepochybně závažným a rozšířeným negativním společenským jevem a jeho původci jistě mají a budou mít snahu skrývat jej za jednání jiná, právem dovolená. Prokazování znaků jako je*

soustavnost či vztah podřízenosti vůči zaměstnavateli představuje v konkrétních případech pro inspektoráty práce velmi náročný úkol. Přesto na ně však nelze rezignovat a namísto odlišování různých činností jednu z nich prohlásit za neexistující (tedy tvrdit, že závislou prací je vlastně jakákoliv činnost, kterou jeden člověk vykonává pro druhého podle jeho požadavků). Není zkrátka a dobře možné v rámci boje proti nežádoucí praxi nelegálního zaměstnávání likvidovat běžný občanský život." Skutečnost, že výzva k převzetí povolení k pobytu byla žalobci doručena s dostatečným předstihem, nemůže být záminkou, aby byl žalobce nucen zajistit jednodenní chod své provozovny uzavřením pracovněprávního vztahu s další osobou, natož důvodem k potrestání žalobce, pokud tak neučiní a rozhodne se využít něčí výpomoci.

[19] K výše uvedenému zdejší soud dodává, že v protokolu o výsledku kontroly je pouze uvedeno, že svědkyně byly zastiženy při výkonu práce. Na jiném místě protokolu je pak uvedeno, že svědkyně v době kontroly pracovaly jako prodavačky textilu a že v době kontroly paní V. T. obsluhovala zákazníky. V protokolu chybí jakékoliv bližší údaje dokládající rozdělení práce mezi svědkyněmi, dále například výpovědi zákazníků, kteří byli obsluhováni. Není jasné, jaká byla situace v prodejně, jak se svědkyně chovaly před zahájením kontroly nebo jak reagovaly na příchod inspektorů. Tyto informace mohly ozřejmit, nakolik se v případě každé svědkyně jednalo o rutinní zvládání provozu prodejny, schopnost orientovat se v nabízeném sortimentu, doplňovat zboží, poradit zákazníkům a podobně. Závěr, zda se v případě svědkyň jednalo o závislou práci nebo o nahodilou výpomoc, je pak podstatný pro hodnocení materiálního znaku správního deliktu, neboť, jak bylo uvedeno výše, nahodilá výpomoc podmínku společenské nebezpečnosti jednání nesplňuje. 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, č. j. 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. Pokud dochází k překrývání formálních znaků, např. správních deliktů a trestných činů či přestupků a trestných činů, slouží společenská nebezpečnost k odlišení těchto druhů deliktů.*" Tento závěr byl v další judikatuře zdejšího soudu mnohokrát potvrzen (srov. rozsudky ze dne 16. 4. 2008, č. j. 1 As 27/2008 - 67, ze dne 28. 11. 2012, č. j. 2 As 68/2011 - 75, nebo ze dne 22. 11. 2013, č. j. 4 As 135/2013 - 58).

[20] Neobstojí ani námitka stěžovatele, že materiální stránkou správního deliktu se zabýval oblastní inspektorát v odůvodnění výše uložené pokuty. Oblastní inspektorát zde uvedl, že při ukládání pokuty zohlednil, že žalobce je osobou samostatně výdělečně činnou, pracuje zpravidla sám, jeho firma není v konkurzu ani v insolvenčním řízení a podobně. Jako polehčující okolnost posoudil, že porušení povinnosti spočívalo v krátkodobém umožnění nelegální práce, a uložil pokutu při dolní hranici zákonné sazby. Závažnost správního deliktu podle oblastního inspektorátu spočívala v tom, že žalobce nesjednal se svědkyněmi žádný pracovněprávní vztah. Následkem jednání žalobce pak bylo porušení veřejného zájmu na ochraně trhu práce v ČR. Bez ohledu na značnou vágnost těchto závěrů nelze než konstatovat, že nesplňují požadavky na posouzení materiální

stránky deliktu samotného. Individualizace výše sankce je totiž krokem, který následuje až po posouzení, zda se o správní delikt jedná - a oblastní inspektorát se v této části odůvodnění jinými otázkami nezabýval.

[21] Pokud stěžovatel namítá, že krajský soud nijak nevymezil, jaké hodnocení důkazů by považoval za dostatečné, pak je třeba uvést, že podle § 50 odst. 4 správního řádu je hodnocení podkladů rozhodnutí úkolem správního orgánu. Krajský soud tak nemohl v tomto směru plnit povinnosti stěžovatele, mohl pouze vymezit deficity rozhodnutí stěžovatele. V napadeném rozsudku odpovídajícím způsobem a srozumitelně popsal, že se stěžovatel nevyrovnal se zjištěnými rozpory a že hodnocení některých důkazů zcela absentovalo. Namátkou: *„Správní orgány se tak pouze přiklonily k jedné z verzí (že smlouvy uzavřeny nebyly), aniž by však svůj závěr opřely o dostatečně a objektivně provedené dokazování, resp. řádné vyhodnocení rozporů a zdůvodnění, proč je právě tato verze pravdivá.“* Případně ještě konkrétněji: *„Nutno podotknout, že pokud jde o den 10. 4. 2012, nebylo možno z dosud správními orgány provedeného dokazování jednoznačně uzavřít, zda tento den šlo o nahodilý záskok (zejména u osoby, která při kontrole uvedla, že je v provozovně žalobce pouze z důvodu jeho nepřítomnosti), či již o soustavnou práci pro žalobce.“* Skutečnost, že krajský soud sám neprovedl hodnocení jednotlivých důkazů nad rámec soudního přezkumu rozhodnutí stěžovatele, není vadou napadeného rozsudku. Stěžovateli bylo poskytnuto dostatečné vodítko, kterými otázkami se musí v průběhu dalšího řízení pečlivěji zabývat.

[22] Důvodná není ani kasační námitka, ve které stěžovatel namítá, že krajský soud při odročení jednání za účelem vyhlášení rozsudku nesprávně avizoval rozhodnou právní otázku v posuzované věci, což vedlo k překvapivosti výsledné argumentace pro stěžovatele. Nejvyšší správní soud k tomu uvádí, že tento procesní postup neměl za výsledek porušení procesních ani jiných práv stěžovatele, ani nemohl způsobit nezákonnost napadeného rozsudku. Spíše svědčí o tom, že krajský soud danou věc řádně posoudil a zabýval se jí i v mezidobí před vyhlášením napadeného rozsudku. Jak je patrné z odůvodnění napadeného rozsudku, krajský soud posoudil protokol o výsledku kontroly jako způsobilý podklad pro vydání správního rozhodnutí, neboť se zabýval otázkou, zda bylo možno pouze na základě protokolu a jeho přílohy v podobě záznamů učinit jednoznačný závěr o tom, že žalobce umožnil vykonávání nelegální práce ve smyslu ustanovení § 5 písm. e) bod 1 zákona o zaměstnanosti, a byla mu uložena pokuta.

[23] Nejvyšší správní soud nepřisvědčil ani námitce, že žalobci nemělo být přiznáno právo na náhradu nákladů řízení o žalobě, protože byla současně vedena i řízení o žalobách svědkyň proti rozhodnutím o přestupku. Byť všechny tři případy vycházejí ze shodného skutkového stavu, zdejší soud tuto skutečnost neposoudil jako za důvod zvláštního zřetele hodný, aby žalobci nebylo přiznáno právo na náhradu nákladů řízení. Obsah jednotlivých řízení totiž totožný není, neboť se týká naplnění skutkové podstaty správního deliktu (jednáním žalobce) či přestupku (jednáním svědkyň) u každé osoby zvlášť, přičemž jednání každé osoby se liší, jak bylo uvedeno výše. Správně tak o nich byla vedena tři samostatná řízení před správními orgány i před správními soudy. Procesní aktivita zástupce žalobce se odvíjí zejména od posouzení jednotlivých případů správními orgány či soudy a logicky se může v jednotlivých případech i z velké části argumentačně překrývat, stejně jako na sebe mohou navazovat nařízená jednání před soudem. Proto krajský soud žalobci náhradu nákladů řízení o žalobě správně přiznal.

IV. Závěr a náklady řízení

[24] Ze všech výše uvedených důvodů vyplývá, že napadený rozsudek není nezákonný z důvodů namítaných v kasační stížnosti. Proto Nejvyšší správní soud kasační stížnost jako nedůvodnou zamítl podle § 110 odst. 1 s. ř. s.

[25] Výrok o náhradě nákladů řízení se opírá o ust. § 60 odst. 1 věta první ve spojení s § 120 s. ř. s., podle kterého, nestanoví-li tento zákon jinak, 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. Stěžovatel neměl ve věci úspěch, proto mu právo na náhradu nákladů řízení nenáleží. Naopak žalobce měl ve věci plný úspěch, a proto mu Nejvyšší správní soud přiznal náhradu nákladů řízení. Žalobce prostřednictvím svého právního zástupce podal vyjádření ke kasační stížnosti, které představuje úkon právní služby podle § 11 odst. 1 písm. d) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění pozdějších předpisů. Odměna za jeden úkon právní služby činí podle § 7 bodu 5 ve spojení s § 9 odst. 4 písm. d) advokátního tarifu 3.100 Kč. Podle § 13 odst. 3 advokátního tarifu je třeba k ní přičíst 300 Kč na úhradu hotových výdajů. Protože zmocněný advokát je plátcem daně z přidané hodnoty, zvyšuje se tento nárok o částku 714 Kč odpovídající dani, kterou je advokát povinen z odměny za zastupování odvést podle zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty, ve znění pozdějších předpisů. Žalobci tedy náleží náhrada nákladů řízení v celkové výši 4.114 Kč.

Poučení: Proti tomuto rozsudku **nejsou** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 8. července 2014

JUDr. Karel Šimka
předseda senátu