ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Miloslava Výborného a soudců JUDr. Michala Mazance a Mgr. Petry Weissové v právní věci žalobkyně: **HOFMANN WIZARD s.r.o.**, se sídlem Prešovská 4, Plzeň, zast. Mgr. Davidem Navrátilem, advokátem se sídlem Hluboká 1336/55, Plzeň, proti žalovanému: **Ministerstvo práce a sociálních věcí**, se sídlem Na Poříčním právu 1/376, Praha 2, proti rozhodnutí žalovaného ze dne 29. 6. 2015, čj. 2015/11260-421/1, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně, proti rozsudku Krajského soudu v Plzni ze dne 21. 12. 2016, čj. 30 A 109/2015-74,

takto:

I. Kasační stížnost **se zamítá**.

II. Žalobkyně **nemá** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

III. Žalovanému **se nepřiznává** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

[1] Úřad práce České republiky – krajská pobočka v Plzni rozhodnutím ze dne 7. 1. 2015, čj. MPSV-UP/64292/14-PM, stanovila žalobkyni z důvodu nesplnění povinnosti podle § 81 odst. 1 zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti (dále jen „zákon o zaměstnanosti“) za rok 2013 povinnost poukázat odvod do státního rozpočtu ve výši 1 667 525 Kč. Toto rozhodnutí bylo shora specifikovaným rozhodnutím žalovaného změněno jen tak, že slova „*...podle ustanovení § 82 odst. 1 a 3 z. č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů (dále jen ‚zákon o zaměstnanosti‘)...*“ byla vypuštěna a nahrazena slovy „*... zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění účinném do 31. 12. 2014 (dále jen ‚zákon o zaměstnanosti‘)*“; v ostatním zůstalo napadené rozhodnutí beze změny.

[2] Správní orgány obou stupňů opřely svá rozhodnutí o zjištění, že žalobkyně zprostředkovávající zaměstnání jako agentura práce, zaměstnávající v roce 2013 v průměrném přepočteném stavu 729,41 osob, nesplnila povinnost zaměstnat z tohoto počtu 4 % (absolutně 29,18) osob se zdravotním postižením, neboť zaměstnávala jen 2,09 takovýchto osob. V důsledku nesplnění uvedené povinnosti byla žalobkyni stanovena odvodová povinnost ve výši shora uvedené. Námitky žalobkyně uplatněné v řízení před správním orgánem prvního stupně i v rámci podaného odvolání, podle nichž ve vztahu k (tzv.) agenturním pracovníkům povinný podíl zaměstnanců jsoucími osobami zdravotně postiženými zákon neukládal, odmítly správní orgány jako bezdůvodnou.

[3] Žalobu proti rozhodnutí žalovaného krajský soud zamítl. Také krajský soud dospěl k závěru, že § 66 zákona o zaměstnanosti, z něhož žalobkyně dovozovala neexistenci své povinnosti plnit u tzv. agenturních pracovníků povinný podíl zaměstnanců se zdravotním postižením, nemůže mít povahu speciálního ustanovení k § 81 odst. 1 zákona o zaměstnanosti. Žalobkyně, agentura práce v pozici zaměstnavatele s více než 25 zaměstnanci v pracovním poměru, byla povinna zaměstnávat osoby se zdravotním postižením ve výši povinného podílu těchto osob na celkovém počtu zaměstnanců zaměstnavatele. Tuto povinnost mohla agentura práce plnit vzájemnou kombinací tří forem plnění stanovených v § 81 zákona o zaměstnanosti a nemohlo na ni mít vliv, že § 66 zákona o zaměstnanosti neumožňoval agentuře práce dočasně přidělit k výkonu práce u uživatele zaměstnance, který byl osobou se zdravotním postižením.

II. Kasační stížnost a vyjádření žalovaného

[4] Proti rozsudku krajského soudu podala žalobkyně (dále jen „stěžovatelka“) kasační stížnost.

[5] Stěžovatelka uvedla, že je přesvědčena o nesprávném právním posouzení věci jak krajským soudem, tak správními orgány, neboť tyto vycházely z chybné interpretace § 66 a § 81 zákona o zaměstnanosti ve znění účinném do 31. 12. 2014. Byla-li v § 81 zákona o zaměstnanosti stanovena povinnost zaměstnávat osoby se zdravotním postižením a v § 66 téhož zákona byl uveden výslovný zákaz tzv. agenturního zaměstnávání týchž osob, šlo podle stěžovatelky o poměr generality a speciality. Ustanovení § 66 zákona o zaměstnanosti zakotvovalo zákaz pro agentury práce plnit povinnost podle § 81 téhož zákona. Skutečnost, že systematicky jsou obě diskutovaná ustanovení zařazena v jiných částech zákona, nemůže hrát roli. Krajský soud se podle stěžovatelky nevyrovnal s argumentací, podle které, nejsou-li obě ustanovení v poměru generality a speciality, muselo by jít přinejmenším o zjevný, nikoli o domnělý, rozpor v právní úpravě, který nelze vykládat k tíži adresáta právní normy. Krajský soud se také nevyrovnal s námitkou rozhodování správních orgánů v rozporu s čl. 2 odst. 4 Ústavy a čl. 2 odst. 2 a 3 a čl. 4 odst. 1 Listiny základních práv a svobod.

[6] Stěžovatelka dále zopakovala argumentaci uplatněnou již v žalobě a týkající se vztahu mezi § 66 a § 81 zákona o zaměstnanosti a způsobu plnění povinného podílu.

[7] Podle stěžovatelky se krajský soud nedostatečně vypořádal s jejím poukazem na legislativní vývoj. Tento vývoj stěžovatelka shrnula a uvedla, že změna legislativní úpravy dodatečně potvrdila její postup, neboť s účinností od 1. 1. 2015 se při stanovení

přepočteného stavu zaměstnanců vychází toliko z tzv. kmenových zaměstnanců agentury práce, a to dokonce za situace, kdy byl zrušen zákaz zaměstnávání osob se zdravotním postižením. Stěžovatelka namítla, že krajský soud i správní orgány zvolily účelový přístup, na jehož základě došlo k odvodu do státního rozpočtu stanoveného nezákonným způsobem.

[8] Stěžovatelka má za to, že byla jako zaměstnavatel postavena do nerovného postavení vůči ostatním zaměstnavatelům. Rovněž upozornila na obsah repliky k vyjádření žalovaného v řízení před krajským soudem. S argumentací zde uplatněnou se krajský soud také nevypořádal.

[9] Stěžovatelka navrhla, aby Nejvyšší správní soud rozsudek krajského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

[10] Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti odkázal na odůvodnění žalobou napadeného rozhodnutí a vyjádření k žalobě, z něhož citoval. Žalovaný nesouhlasil s námitkou, podle které příslušná ustanovení vykládal izolovaně, naopak zohlednil i další právní předpisy, např. zákoník práce. Podle žalovaného se izolovaného gramatického výkladu dopustila stěžovatelka, protože argumentovala zněním § 81 odst. 1 zákona o zaměstnanosti, aniž by ho dala do souvislosti s § 81 odst. 2 téhož zákona, definujícího, co je myšleno povinností zaměstnávat osoby se zdravotním postižením.

[11] Žalovaný také vyloučil rozpor mezi § 66 a § 81 zákona o zaměstnanosti. Stěžovatelka nebyla povinna zaměstnávat osoby se zdravotním postižením, neboť zákon jí dával možnost, jak tuto povinnost splnil alternativním způsobem; zároveň nebyla omezena v možnosti tyto osoby zaměstnat, pouze je nesměla zaměstnat za účelem vyslání k výkonu práce k uživateli. Nelze proto dovozovat, že by stěžovatelka byla omezena na způsobu plnění povinného podílu a že by tak docházelo k její diskriminaci.

[12] Tvrzení, že vývoj právní úpravy dává stěžovatelce za pravdu, je podle žalovaného zavádějící. Smysl nové právní úpravy je podle žalovaného jiný, než se domnívá stěžovatelka; v podrobnostech odkázal na vyjádření k žalobě.

[13] Žalovaný navrhl, aby Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

III. Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

[14] Nejvyšší správní soud nenalezl žádné formální vady či překážky projednatelnosti kasační stížnosti, a proto přezkoumal jí napadený rozsudek krajského soudu v rozsahu a v rámci kasační stížností uplatněných důvodů, zkoumaje přitom, zda napadené rozhodnutí či jemu předcházející řízení netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti [§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.].

[15] Podle § 66 zákona o zaměstnanosti ve znění účinném od 1. 1. 2012 do 31. 12. 2014 *[z]prostředkováním zaměstnání agenturou práce podle § 14 odst. 1 písm. b) se rozumí uzavření pracovního poměru nebo dohody o pracovní činnosti mezi fyzickou osobou a agenturou práce za účelem výkonu práce u uživatele. Agentura práce může svého zaměstnance dočasně přidělit k výkonu práce pro uživatele jen na základě písemné dohody o dočasném přidělení zaměstnance uzavřené s uživatelem podle zvláštního právního předpisu. Agentura práce nemůže dočasně přidělit k výkonu práce u uživatele zaměstnance, kterému byla vydána zelená karta, modrá*

karta, nebo kterému bylo vydáno povolení k zaměstnání, anebo je osobou se zdravotním postižením.

[16] Podle § 81 odst. 1 zákona o zaměstnanosti ve znění účinném od 1. 1. 2012 do 31. 12. 2014 *[z]aměstnavatelé s více než 25 zaměstnanci v pracovním poměru jsou povinni zaměstnávat osoby se zdravotním postižením ve výši povinného podílu těchto osob na celkovém počtu zaměstnanců zaměstnavatele. Povinný podíl činí 4 %.*

[17] Podle § 81 odst. 2 zákona o zaměstnanosti ve znění účinném od 1. 1. 2012 do 31. 12. 2014 *[p]ovinnost uvedenou v odstavci 1 zaměstnavatelé plní a) zaměstnáváním v pracovním poměru, b) odebíráním výrobků nebo služeb od zaměstnavatelů zaměstnávajících více než 50 % zaměstnanců, kteří jsou osobami se zdravotním postižením, nebo zadáváním zakázek těmto zaměstnavatelům nebo odebíráním výrobků nebo služeb od osob se zdravotním postižením, které jsou osobami samostatně výdělečně činnými a nezaměstnávají žádné zaměstnance, nebo zadáváním zakázek těmto osobám, nebo c) odvodem do státního rozpočtu, nebo vzájemnou kombinací způsobů uvedených v písmenech a) až c).*

[18] V souzeném případě není sporu o tom, že stěžovatelka jakožto agentura práce v roce 2013 zaměstnávala v pracovním poměru v přepočteném stavu 729,41 zaměstnanců a že byla povinna zaměstnávat osoby se zdravotním postižením (§ 81 odst. 1 zákona o zaměstnanosti). Spor spočívá v tom, zda měl být povinný podíl zaměstnaných osob se zdravotním postižením stanoven jen vůči celkovému počtu tzv. „kmenových" zaměstnanců stěžovatelky, nebo vůči celkovému počtu všech, tj. „kmenových" i tzv. „agenturních", zaměstnanců. Uvedený spor pramení z § 66 zákona o zaměstnanosti, který agenturám práce v letech 2013 a 2014 zakazoval dočasně přidělit k výkonu práce osoby se zdravotním postižením, v důsledku čehož stěžovatelka při plnění povinnosti podle § 81 odst. 1 zákona o zaměstnanosti nemohla v uvedeném období plně využít možnosti zaměstnávat tyto osoby v pracovním poměru [§ 81 odst. 2 písm. a) zákona o zaměstnanosti].

[19] Nemožností využít všechny způsoby plnění povinnosti zaměstnávat osoby se zdravotním postižením se Nejvyšší správní soud zabýval již v rozsudku ze dne 1. 8. 2013, čj. 4 Ads 44/2013-25. V něm vyložil § 81 odst. 3 zákona o zaměstnanosti ve znění účinném v roce 2009 [*Zaměstnavatelé, kteří jsou organizačními složkami státu nebo jsou zřízeni státem, nemohou plnit povinný podíl podle odstavce 2 písm. c).*] takto: *„Jazykovým výkladem proto dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že větné spojení ‚nemohou plnit' v § 81 odst. 3 zákona o zaměstnanosti je nutné interpretovat jako vnitřní omezení rozhodování organizační složky státu při výběru mezi možnostmi plnění povinného podílu podle § 81 odst. 2 citovaného předpisu. Organizační složka státu si může sama vybrat jednu z variant v rámci zúžené nabídky. Pokud ale povinnost splnit povinný podíl podle § 81 odst. 1 zákona o zaměstnanosti nesplní dobrovolně jednou z možných variant, nic nebrání tomu, aby jí byla povinnost uložena individuálním správním aktem. Ukládaná povinnost zde přichází z vnějšku na základě zákonného zmocnění upraveného v § 82 odst. 3 zákona o zaměstnanosti, a není proto v rozporu s faktem, že svým vlastním rozhodnutím by si organizační složka státu finanční plnění podle § 81 odst. 2 písm. c) citovaného předpisu vybrat nemohla."* Nejvyšší správní soud tak připustil, že některé způsoby plnění povinného podílu podle § 81 odst. 2 zákona o zaměstnanosti mohou být vůči konkrétním typům zaměstnavatelů vyloučeny; v případě souzeném pod sp. zn. 4 Ads 44/2013 se jednalo o vyloučení odvodu do státního rozpočtu pro organizační složky státu. Takové omezení však nebránilo tomu, aby zaměstnavateli byla, v případě

neplnění povinnosti zaměstnávat osoby se zdravotním postižením, stanovena povinnost poukázat odvod do státního rozpočtu.

[20] V nyní souzeném případě nemohla stěžovatelka dočasně přidělovat k výkonu práce své zaměstnance, kteří byli osobami se zdravotním postižením. Ve vztahu k „agenturním" zaměstnancům tak byla fakticky vyloučena možnost, splnil povinnost podle § 81 odst. 1 zákona o zaměstnanosti zaměstnáváním osob se zdravotním postižením. Pracovní poměr totiž fyzická osoba a agentura práce uzavírají za účelem výkonu práce u uživatele, přičemž v případě osob se zdravotním postižením nemohl být tento účel naplněn. Zaměstnání těchto osob jako „agenturních" zaměstnanců, bez následné možnosti dočasného přidělení k výkonu práce u uživatele, by tak bylo v rozporu se smyslem podnikatelské činnosti agentur práce (zisk finančních prostředků z odměn na poskytnutí pracovní síly). Na „kmenové" zaměstnance se uvedené omezení nevztahovalo.

[21] Krajský soud v napadeném rozsudku neakceptoval stěžovatelčin výklad, spočívající v označení § 66 zákona o zaměstnanosti jako speciálního ustanovení k § 81 odst. 1 téhož zákona, z čehož stěžovatelka dovozovala, že se „agenturních" zaměstnanců netýkala povinnost zaměstnávat osoby se zdravotním postižením. I s ohledem na výše citovanou judikaturu se Nejvyšší správní soud s tímto závěrem krajského soudu ztotožňuje. Obdobně jako organizační složky státu v případě souzeném pod sp. zn. 4 Ads 44/2013 byly agentury práce v letech 2013 a 2014 ve vztahu k „agenturním" zaměstnancům omezeny v rozhodování při výběru mezi možnostmi plnění povinného podílu podle § 81 odst. 2 zákona o zaměstnanosti. Agentury práce si mohly vybrat pouze z variant v rámci zúžené nabídky; mohly využít možnost podle § 81 odst. 2 písm. b) nebo písm. c) zákona o zaměstnanosti, případně vzájemnou kombinaci těchto způsobů. Zároveň mohly osoby se zdravotním postižením zaměstnat v pracovním poměru jako své „kmenové" zaměstnance. I kdyby Nejvyšší správní soud připustil, že uvedené mohlo vést k nerovnosti mezi agenturami práce a zaměstnavateli, kteří agenturami práce nebyli, neměnilo by to nic na tom, že se stěžovatelčiným předmětem podnikání byla povinnost zaměstnávat osoby se zdravotním postižením ve vyloženém rozsahu spojena; s různými předměty podnikání jsou přitom spojeny různé povinnosti a jejich nerovnost automaticky neznamená diskriminaci.

[22] Zákaz spočívající v nemožnosti dočasně přidělit k výkonu práce u uživatele zaměstnance, který je osobou se zdravotním postižením (§ 66 zákona o zaměstnanosti), tak nemohl mít žádný vliv na stěžovatelčinu povinnost zaměstnávat osoby se zdravotním postižením (§ 81 odst. 1 zákona o zaměstnanosti). Povinný podíl se vypočetl z počtu všech zaměstnanců, tj. jak „kmenových", tak „agenturních". Zákon o zaměstnanosti ani vyhláška Ministerstva práce a sociálních věci č. 518/2004 Sb., kterou se provádí zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti (v části čtvrté upravuje výpočet průměrného ročního přepočteného počtu zaměstnanců a výpočet plnění povinného podílu) totiž nestanovovaly, že by se do celkového počtu zaměstnanců v pracovním poměru nezapočítávali zaměstnanci, kteří jsou dočasně přiděleni k výkonu práce k uživateli (jako je tomu od 1. 1. 2015). Námitka nesprávného posouzení věci krajským soudem proto není důvodná.

[23] Krajský soud dostatečným způsobem interpretoval rozhodnou právní úpravu, a to aniž by v ní shledal jakýkoliv rozpor. Také neshledal, že by správní orgány postupovaly v rozporu s ústavně zakotvenými principy uplatňování státní moci. Nebyl

proto důvod, aby se výslovně vyjadřoval k podpůrné žalobní argumentaci o rozporu v právní úpravě a o postupu v rozporu s Ústavou a Listinou základních práv a svobod.

[24] Podle § 75 odst. 1 s. ř. s. *[p]ři přezkoumání rozhodnutí vychází soud ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu.* Krajský soud proto zcela správně vycházel z právní úpravy platné a účinné v roce 2013, tj. v roce kterého se týkala kontrola úřadu práce zaměřená na plnění povinného podílu zaměstnávání osob se zdravotním postižením. Doplnění § 81 odst. 1 zákona o zaměstnanosti s účinností od 1. 1. 2015 o větu: *U zaměstnavatelů, kteří jsou agenturou práce podle § 14 odst. 3 písm. b), se do celkového počtu zaměstnanců v pracovním poměru nezapočítají zaměstnanci, kteří jsou dočasně přiděleni k výkonu práce k uživateli.* nebylo pro souzenou věc relevantní.

[25] Pozdější (byť příznivější) právní úpravu nelze aplikovat na stěžovatelčin postup v době předcházející novelizaci § 81 odst. 1 zákona o zaměstnanosti. Uvedené by bylo namístě v oblasti správního trestání, v němž se může uplatnit princip, zakotvený v čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod (srov. rozsudek NSS ze dne 27. 10. 2004, čj. 6 A 126/2002-27, publ. pod č. 461/2005 Sb. NSS). V souzeném případě však stěžovatelce nebyl uložen trest za porušení zákona, bylo jí pouze uloženo splnění povinnosti plynoucí ze zákona bez jakéhokoliv dalšího trestního postihu. Nezbývá než konstatovat, že v roce 2013 zákonodárce požadoval, aby agentury práce podporovaly zaměstnání osob se zdravotním postižením (alespoň co se týče povinného podílu podle § 81 odst. 1 zákona o zaměstnanosti) ve větší míře, než je tomu od 1. 1. 2015. Tuto jeho vůli musí stěžovatelka, krajský soud i Nejvyšší správní soud respektovat.

[26] Argumentaci v replice stěžovatelka uplatnila pouze za účelem vyvrácení argumentace žalovaného ve vyjádření k žalobě. Krajský soud nic z vyjádření žalovaného, které se týkalo faktického vyloučení zaměstnání osob se zdravotním postižením u určitých profesí a plošného zákazu agenturně zaměstnávat osoby se zdravotním postižením, v napadeném rozsudku nepoužil, nebyl proto povinen vypořádat se s protikladnou argumentací stěžovatelky v replice.

IV. Závěr a náklady řízení

[27] Pro uvedené dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že kasační stížnost je nedůvodná, a proto ji podle § 110 odst. 1 s. ř. s. zamítl. O věci přitom rozhodl bez jednání postupem podle § 109 odst. 2 s. ř. s.

[28] O náhradě nákladů řízení rozhodl Nejvyšší správní soud podle § 60 odst. 1 ve spojení s § 120 s. ř. s. Stěžovatelka neměla ve věci úspěch, nemá proto právo na náhradu nákladů řízení. Žalovanému v řízení o kasační stížnosti žádné náklady nad rámec běžné úřední činnosti nevznikly, a proto mu soud náhradu nákladů nepřiznal.

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

V Brně 31. října 2017

8 Ads 24/2017-61

JUDr. Miloslav Výborný
předseda senátu