

## O lidové tvořivosti a sankcích za výkon nelegální práce

Doc. JUDr. Jan Pichrt, Ph.D., JUDr. Jakub Morávek, Praha\*

### I. Úvodem

Legislativcem se nikdo nerodí, nýbrž se jím stává; k parafrázi citátu starověkého klasika by bylo možné ještě dodat, že aby se právník stal legislativcem, vyžaduje to mnoho práce a iniciativy, ale i ochoty a schopností zkušenějších – jsou-li nesobecky připraveni podělit se o své poznatky. Poněkud v kontrastu se shora uvedeným procesem je fakt, že v rámci každého volebního období je zákonodárny sbor vytvářen (doplňen o) spoluobčany, kteří se jeho členy – „legislativci“ – stávají ze dne na den. Ponecháme-li stranou úvahy na téma složitého komplexu vztahů namíchaného z ingrediencí, jako jsou: míra respektu k práci zkušených legislativců, schopnost nepodléhání lobbistickým tlakům, respektování stranických zájmů, lidská ješitnost, snaha „zanechat svůj otisk“ atp., je skutečností, že historicky o poslanecké „lidové tvořivosti“ (rozuměj o některém z legendárních pozměňovacích návrhů), začínající obvykle slovy „... a víte, jak se to tam dostalo, to bylo tak, že se přihlásil...“, se mezi právníckou veřejností stále množí. Kvalita právního předpisu je předpokladem kvalitní aplikační praxe. Jen nad pevným základem lze vztyčit nosnou klenbu, schopnou odolávat všem tlakům. Významné místo v klenbě připadá na vrcholový klenák – podobně pak i rozhodnutí kontrolních orgánů prověřujících v rámci správního dozoru soulad skutečného chování subjektů s chováním právem vyžadovaným jsou významným prvkem, který často odhalí, vedle samotného porušování právních předpisů, mnohdy nepřímou, i nedostatky celé zákonodárcem zvolené „právní konstrukce“. Jednomu plodu poslaneckého aktivismu a jeho dozvukům v aplikační praxi bychom se chtěli věnovat na následujících řádcích.

### II. K okolnostem vzniku zkoumané (problematické) úpravy

Ke dni 1. 1. 2012, resp. 5. 1. 2012, nabyly účinnosti dva právní předpisy, jimiž došlo k poměrně významným zásahům do **zákona o zaměstnanosti**.<sup>1</sup> Konkrétně se jednalo o zákon č. 367/2011 Sb.<sup>2</sup> a současně o zákon č. 1/2012 Sb.<sup>3</sup>

Změny **zákona o zaměstnanosti** byly na počátku loňského roku sice poměrně často objektem pozornosti tisku a v hledáčkách kamer se objevilo mnoho osob ochotných „k věci něco národu sdělit“, ale jak již bývá často zvykem, byla celá problematika v médiích v zásadě značně zjednodušena a prezentována tak, že cílem novelizací **zákona o zaměstnanosti** je především potření tzv. švarcsystému, tedy výkonu závislé práce mimo základní pracovněprávní vztah, a to prostřednictvím zpřísnění sankcí za umožnění výkonu nelegální práce a zavedením sankcí nových.

Skutečný účel přijetí obou shora uvedených novelizací – zejména zákona č. 1/2012 Sb., jehož prvotním cílem byla transpozice směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/52/ES, o minimálních normách pro sankce a opatření vůči zaměstnavatelům neoprávněně pobývajících státních příslušníků třetích zemí – byl zejména mediálně poněkud upozaděn.<sup>4</sup>

Ač změny provedené oběma právními předpisy otevírají prostor k zamyšlení ve více směrech, např. na téma úplnosti či přesnosti transpozice směrnice 2009/52, či pokud jde o potenciál zákonodárcem zvolených prostředků k dosažení cílů v oblasti aktivní politiky zaměstnanosti, podpory v nezaměstnanosti atp., zaměříme se v tomto příspěvku pouze na otázku ukládání pokut za spáchání správního deliktu podle § 140 odst. 1 písm.

c) ZamZ v části navazující na § 5 písm. e) bod 1 ZamZ, jímž se dílčím způsobem vymezuje pojem nelegální práce.<sup>5, 6</sup>

Pozornost budeme věnovat primárně spodní výši pokuty, kterou lze za spáchání zmíněného správního deliktu uložit (ta je od 1. 1. 2012 stanovena změnou **zákona o zaměstnanosti** provedenou zákonem č. 367/2011 Sb. na 250 000 Kč), přičemž příčinou, která nás vedla k následujícím úvahám, jsou i některá zjištění o postupu inspekce práce v této oblasti.

Na základě žádosti o informace podle zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, jejímž předmětem byla mj. žádost o zaslání všech pravomocných rozhodnutí z řízení vedených od 1. 1. 2012 do 15. 7. 2012 o správních deliktech (v širším smyslu slova), kdy předmětem řízení bylo podezření na spáchání správního deliktu v širším slova smyslu podle § 139 odst. 1 písm. c),<sup>7</sup> nebo podle § 140 odst. 1 písm. c)<sup>8</sup> ZamZ v části navazující na § 5 písm. e) bod 1 ZamZ, nám totiž byly Státním úřadem inspekce práce poskytnuty informace, které do určité míry potvrdily naše obavy ohledně uplatňování dané právní úpravy v praxi. Konkrétně šlo o několik rozhodnutí, jimiž se ukládaly sankce za spáchání správního deliktu podle § 140 odst. 1 písm. c) ZamZ v části navazující na § 5 písm. e) bod 1 ZamZ, a to v rozmezí 250 000 Kč až 750 000 Kč. Dvěma z těchto rozhodnutí zde budeme věnovat pozornost.

### III. Blíže nahlédnutí do způsobů, kterak sankce za umožnění výkonu nelegální práce v praxi ukládána jest

Skutkovou podstatu správního deliktu podle § 140 odst. 1 písm. c) v části navazující na § 5 písm. e) bod 1 ZamZ [ve spojení s § 140 odst. 4 písm. f) ZamZ<sup>9</sup> vymezujícím minimální i maximální možnou výši sankce] vztahující se k umožnění výkonu nelegální práce ve smyslu závislé práce mimo základní pracovněprávní vztah lze vymezit v úplnosti takto: „*Právník osoba nebo podnikající fyzická osoba se správního deliktu dopustí tím, že umožní výkon nelegální práce, tedy výkon závislé práce ve smyslu § 2 ZPr fyzickou osobou mimo základní pracovněprávní vztah ve smyslu § 3 ZPr*“, přičemž za spáchání tohoto správního deliktu „... se uloží pokuta do 10 000 000 Kč, nejméně však ve výši 250 000 Kč“.

Prozatím bez hodnocení, zda je současná podoba předmětné skutkové podstaty, pokud jde o spodní výši sankce, legitimní, správná a účelná, nejprve poukážeme na dva případy z aplikační praxe, konkrétně stručně zrekapitulujeme případy, k nimž se vztahovala rozhodnutí poskytnutá Státním úřadem inspekce práce.

#### 1. Příklad první

V prvním případě šlo o věc, ve které Státní úřad inspekce práce rozhodoval o odvolání proti rozhodnutí jednoho z oblastních inspektorátů práce, jímž byla účastníku řízení uložena pokuta ve výši 250 000 Kč za naplnění skutkové podstaty správního deliktu podle § 140 odst. 1 písm. c) ZamZ a dále povinnost k paušální náhradě nákladů řízení ve výši 1 000 Kč.

Skutkově lze věc vystihnout takto: V rámci státní kontroly provedené oblastním inspektorátem práce na staveništi, v jehož rámci účastník řízení, podnikající fyzická osoba, zajišťoval určité stavební práce, byl 12. 3. 2012 při výkonu práce zjištěn stavební dělník. Tento vypověděl, že od 6. 3. 2012 vykonává práci pro účastníka řízení, přičemž s ním nemá uzavřenu žádnou z dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr či pracovní smlouvu – pracovní dobu měl stavební dělník od 7 do 17 hod. Následně, 13. 3. 2012, byla účastníkem řízení předložena pracovní smlouva se dnem podpisu 10. 3. 2012, v níž nebyl uveden den nástupu do práce.

Na základě následného dokazování byl skutek, pro který bylo správní řízení vedeno, a pro který byl účastník řízení potrestán, specifikován takto: „*účastník se dopustil správního deliktu dle § 140 odst. 1 písm. c) zákona o zaměstnanosti tím, že umožnil výkon nelegální práce, jak ji definuje § 5 písm. e) bod 1 zákona o zaměstnanosti, když dne 12. 3. 2012 na stavbě... umožnil fyzické osobě... výkon závislé práce spočívající v práci stavebního dělníka, aniž by s ním měl uzavřen základní pracovněprávní vztah...*“

Pokud ponecháme stranou vypořádání se s námitkami účastníka řízení, zejména pokud jde o případnou otázku platnosti pracovní smlouvy bez ohledu na nedostatek formy, lze dodat, že se Státní úřad inspekce práce ve

vztahu k odůvodnění výše sankce omezil toliko na konstatování, že „dospěl k závěru, že pokuta za spáchaný správní delikt byla uložena v souladu s § 140 odst. 4 písm. f) ve spojení s § 141 odst. 2 zákona o zaměstnanosti“.<sup>10</sup>

## 2. Případ druhý

V druhém případě Státní úřad inspekce práce rozhodoval o odvolání proti rozhodnutí (shodou okolností téhož) oblastního inspektorátu práce, jímž byla účastníku řízení, podnikající fyzické osobě, uložena pokuta ve výši 250 000 Kč za naplnění skutkové podstaty správního deliktu podle § 140 odst. 1 písm. c) ZamZ a dále povinnost k paušální náhradě nákladů řízení ve výši 1 000 Kč.

Skutkově lze věc vystihnout takto: V rámci státní kontroly provedené oblastním inspektorátem práce byla 30. 1. 2012 zjištěna v provozovně účastníka řízení (podnikající fyzické osoby) v odpoledních hodinách osoba vykonávající práci kuchařky bez „řádně uzavřeného pracovněprávního vztahu“. Ve věci bylo zjištěno, že důvodem této formy spolupráce je zejména nízká poptávka po službách účastníka řízení, pokud jde o stravování. Účastník řízení k tomu mj. uvedl: „Provoz kuchyně není dostatečně výdělečný, objem vydaných jídel... je velmi malý a z tohoto důvodu bych neuživil zaměstnance v kuchyni v trvalém pracovním poměru.“ Účastník řízení provozoval restaurační zařízení od srpna roku 2011, tzn. v době kontroly zhruba půl roku.

Na základě následného dokazování byl skutek, pro který bylo správní řízení vedeno, a pro který byl účastník řízení potrestán, specifikován takto: „správní delikt spáchal účastník řízení tím, že umožnil vykonávat nelegální práci, když umožnil podnikající fyzické osobě... ve dnech 1. 1. 2012 až 30. 1. 2012 vykonávat závislou práci kuchařky... bez řádně uzavřeného základního pracovněprávního vztahu, čímž byl porušen § 3 zákoníku práce“.

Účastník řízení v rámci svého odvolání krom jiného namítl přílišnou tvrdost sankce a upozornil na skutečnost, že pro něj bude mít sankce likvidační důsledky – tuto skutečnost dokládal výpisem z finančního deníku, jímž dokládal, že výše jeho příjmů jen nepatrně převyšuje náklady na provozování živnosti.

Státní úřad inspekce práce ve vztahu k námitkám účastníka řízení, vznášeným k nepřiměřenosti výše sankce, jejím likvidačním důsledkům a tvrdosti zákona konstatoval mj. následující: „Společenskou škodlivost správního deliktu zdůvodnil správní orgán I. stupně v napadeném rozhodnutí, když uvedl, že nelegální zaměstnání narušuje podmínky na trhu práce a nepříznivě působí na jeho rovnováhu. Nelegální zaměstnávání... navíc znevýhodňuje... osobu vzhledem k zaměstnancům, kteří jsou v pracovněprávním vztahu k zaměstnavateli, neboť mu upírají základní právo na dovolenou, příplatky za práci přesčas a ostatní výhody, které jsou přiznány zaměstnancům.“<sup>11</sup> K námitce likvidační podstaty uložené pokuty odvolací orgán uvádí, že v napadeném rozhodnutí správního orgánu I. stupně byla výše uložené pokuty podrobně odůvodněna, bylo uvedeno, že kterým skutečností správní orgán I. stupně přihlédl.“ V dalším odvolací orgán odkázal na prvostupňové rozhodnutí, zmínil zásadu „v podobných případech podobně“, fakt, že sankce je uložena v nejnižší možné míře, a rámcově poukázal na preventivní funkci trestu, v jejímž kontextu odkázal mj. na rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 1 Afs 50/2005-9, z něhož citoval, že „povinnost k sankčnímu plnění je vždy pocítována tíživě, ovšem i to je projevem jejího preventivního a represivního působení“.

## IV. Pravidla trestání – zásada ultima ratio trestní represe

Aniž bychom hodnotili zejména komplexnost zdůvodnění sankce v rámci předmětných rozhodnutí z hlediska zákonných nároků, přesvědčivosti a přístupu judikatury k této otázce,<sup>12</sup> či třeba v prvním případě vypořádání se s § 20 ZPr v kontextu úpravy neplatnosti pracovní smlouvy pro nedodržení formy, jestliže mezi účastníkem řízení a daným pracovníkem byly očividně sjednány druh a místo výkonu práce a dle všeho i den nástupu do práce a s plněním již bylo započato, máme za nezbytné před dalším výkladem připomenout, s odkazem na judikaturu,<sup>13</sup> že v rámci správního práva trestního, resp. v rámci správního trestání, se uplatní shodné principy

a zásady jako v rámci práva trestního, resp. v rámci trestání v trestním právu. Tato základní premisa byla platná jak pro zákon č. 140/1961 Sb., trestní zákon, tak zůstává platná i pro zákon č. 40/2009 Sb., **trestní zákoník („TrZ“)**, který přinesl změnu některých základních principů v oblasti trestního práva.

Jedním z ústředních pojmů a předpokladů pro možnost uložení trestu za trestný čin, resp. pro možnost učinit závěr o naplnění příslušné skutkové podstaty, bylo donedávna naplnění nezbytné míry společenské nebezpečnosti jednání pachatele (materiální stránky), která – v kontextu shora uvedené souvztáženosti správního práva trestního a trestního práva – byla v zásadě i součástí každé skutkové podstaty správního deliktu. Přijetím nového **trestního zákoníku** však došlo k poměrně významnému koncepčnímu posunu v této oblasti, když nový kodex trestního práva staví na formálním pojetí trestného činu, resp. vychází z materializovaného formálního pojetí trestného činu, či – jinak řečeno – z formálního pojetí trestného činu s materiálním korektivem.<sup>14</sup>

V této souvislosti pak došlo prostřednictvím § 12 odst. 2 TrZ, dle kterého „*Trestní odpovědnost a její důsledky lze uplatňovat jen v případech společensky škodlivých, ve kterých nepostačuje uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu*“, ke zdůraznění zásady subsidiarity trestní represe a s ní souvisejícího principu *ultima ratio* trestní represe, přičemž tyto zásady (principy) mají mj. i zásadní význam z hlediska interpretačního.

Ke společenské škodlivosti v kontextu správního práva trestního pak kupř. P. Mates uvádí, že společenská škodlivost „*není znakem skutkové podstaty, ale musí prolínat jak souhrn znaků skutkové podstaty v celku, tak i jednotlivé znaky zvlášť... je třeba zkoumat společenskou škodlivost všech znaků skutkové podstaty...*“<sup>15</sup> Ke znakům trestného činu pak P. Šámal uvádí: „*Znaky trestného činu je třeba vykládat tak, aby za trestný čin byl považován jen čin společensky škodlivý. Konkrétně společenskou škodlivost je třeba řešit v každém posuzovaném případě přísně individuálně především: a) s přihlédnutím ke konkrétním skutkovým okolnostem podřaditelným pod jednotlivé skutkové podstaty spáchaného trestného činu, ale i b) vzhledem k dalším okolnostem případu... dále pak c) s přihlédnutím k trestní sazbě zvažovaného trestného činu, která vyjadřuje typovou společenskou škodlivost takového činu, a v neposlední řadě také d) při zvážení, zda nepostačuje uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu.*“<sup>16</sup>

Z hlediska správního práva trestního je pak nezbytné zásadu *ultima ratio*, kterou je třeba aplikovat i v případech odpovědnosti za správní delikt, vnímat zejména v tom smyslu, že je třeba „*omezit trestání na případy, kdy je to skutečně důvodné, nezbytné, kdy nedostačují jiné prostředky a nástroje*“.<sup>17</sup>

Pro úplnost a pro účely dalšího výkladu je pak třeba ještě podotknout, že „*zvláštní význam má řešení problémů bagatelních deliktů, které by neměly být trestné, ač formálně znaky trestných činů nesou. Řešení problému vychází ze subsidiarity trestního práva a z jeho ochranné funkce. Trestněprávní postih musí představovat ultima ratio (nejzazší řešení)... trestní odpovědnost pachatele a trestní důsledky s ní spojené lze uplatňovat jen v případech společensky škodlivých, ve kterých nepostačuje uplatnění odpovědnosti podle jiného právního předpisu. Uplatnění hlediska společenské škodlivosti jako interpretačního principu umožňuje u ustanovení o méně závažných trestných činech restriktivním výkladem jejich skutkových podstat bagatelní případ eliminovat (minima non curat preator – o drobné záležitosti se preator nestará).*“<sup>18</sup>

V této souvislosti nutno připomenout, že i v rámci správního práva trestního, stejně jako v rámci trestního práva, je třeba hledět na účel trestu, přičemž ten je zde shodný s účelem trestu v rámci práva trestního. I v rámci správního práva trestního je tudíž třeba zohledňovat a vnímat mj. účel trestu jak v rovině prevence předběžné (individuální a generální), tak v rovině prevence následné (individuální i generální).<sup>19</sup> Pod těmito pojmy zjednodušeně řečeno rozumíme, že účelem trestu je jednak odradit potencialního pachatele od páčání trestné činnosti, následně mu zamezit, aby páchal další trestnou činnost, a současně jej vychovávat k tomu, aby se napříště trestného jednání zdržel a vedl řádný život, a současně uložení trestu pachateli ochránit veřejnost před jeho dalším jednáním za současného vychovávání společnosti k řádnému životu, a to (mj.) v kontextu skutečnosti, že se uložení trestu dává najevo, že hrozba sankce, tak jak je vyjádřena skutkovou podstatou v právním předpise, je míněna vážně.

Se shora uvedeným (ohledně účelu trestu) pak souvisí i otázka přiměřenosti sankce, která je pachateli ukládána – sankce musí být uložena jen a právě ve výši, která je nezbytná k dosažení účelu trestu.

K tomuto lze pro komplexnost poukázat na rozhodnutí NSS č. j. **1 As 9/2008-133**, které uvádí: „*V rámci úvah o odpovídající intenzitě sankce by tedy měl správní orgán přihlédnout v nezbytném rozsahu také k osobním a majetkovým poměrům pachatele, a to v případech, kdy takový požadavek vyplývá ze zákona nebo, jak již bylo řečeno, z ústavního pořádku... Tam, kde zákon s poměry pachatele jako se zvláštním hlediskem pro určení výše pokuty nepočítá, měla by informace o majetkové situaci pachatele působit jako „záchranná brzda“, tedy zmíněný korektiv, který vstupuje do hry spíše výjimečně, a to až ve chvíli, kdy hrozí natolik vysoká pokuta, že by mohla mít pro pachatele správního deliktu z ústavního hlediska nepřipustný likvidační charakter... Pro úplnost rozšířený senát dodává, že výše uvedené závěry platí v první řadě pro ukládání pokut za jiné správní delikty podnikajícím fyzickým osobám.“; s tím, že „... kde si závažnost spáchaného deliktu či další relevantní okolnosti vyžadují v rámci rozmezí, které zákon pro daný delikt předpokládá, takovou intenzitu sankce, že nebude možné riziko likvidačního působení pokuty na osobu pachatele bez dalšího vyloučit, bude nutné, aby se správní orgán zjišťováním osobních a majetkových poměrů pachatele důkladněji zabýval a přihlédl k nim do té míry, aby výsledná pokuta byla sice citelným zásahem do jeho majetkové sféry, nikoli však zásahem vzhledem ke svému účelu nepřiměřeným, který má likvidační účinky. Správní orgán by měl přitom hodnotit osobní a majetkové poměry pachatele správního deliktu ke dni svého rozhodování, nikoliv k okamžiku spáchání deliktu.“*

Likvidační sankcí (pokutou) se pak dle stejného rozhodnutí rozšířeného senátu NSS rozumí sankce, „... která je nepřiměřená osobním a majetkovým poměrům pachatele deliktu do té míry, že je způsobilá mu sama o sobě přivodit platební neschopnost či ho donutit ukončit podnikatelskou činnost, nebo se v důsledku takové pokuty může stát na dlouhou dobu v podstatě jediným smyslem jeho podnikatelské činnosti splácení této pokuty, a zároveň je zde reálné riziko, že se pachatel, případně i jeho rodina (jde-li o podnikající fyzickou osobu) na základě této pokuty dostanou do existenčních potíží“.<sup>20</sup>

Z uvedeného v kontextu účelu trestu za správní delikt a limitů vyjádřených čl. 4 odst. 1, 4 **Listiny základních práv a svobod** pak mj. vyplývá, že uložit sankci, která má z hlediska majetkových poměrů pachatele trestného jednání takovou povahu, že mu může přivodit přímo existenční potíže (může pro něj být ve shora uvedeném smyslu likvidační), lze pouze ve zcela výjimečných případech, kdy je to s přihlédnutím k testu přiměřenosti, resp. k zásadě *ultima ratio* vhodné, nutné a přiměřené, tzn. v zásadě tedy, nelze-li postupovat jinak.

Jsmo si vědomi, že pro činnost a postup (v rámci státní kontroly a případně navazujícího správního řízení) inspekce práce platí zásada *oficiality*. Na druhé straně je však třeba přihlédnout i k zásadě přiměřenosti, v tomto případě těsně spjaté s principem subsidiarity trestního postihu. Ze shora uvedeného jasně vyplývá, že i správní trestání představuje *ultima ratio*, a že v kontextu účelu trestu je třeba vždy ukládat jen takový trest, který je s ohledem na tyto principy a s nimi související aspekty přiměřený a nezbytný – k uložení sankce, která má likvidační (ve shora uvedeném smyslu) charakter, smí dojít jen ve zcela ojedinělých, plně odůvodněných a výjimečných případech.

Hmotněprávní předpisy pro oblast správních deliktů (v užším slova smyslu) na úseku zaměstnanosti neobsahují paralelu k § 11 odst. 3 zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve znění pozdějších předpisů, jenž stanoví, že „*Od uložení sankce lze v rozhodnutí o přestupku upustit, jestliže k nápravě pachatele postačí samotné projednání přestupku.*“ Znamená to, že neumožňují rozhodnout o tom, že ke spáchání správního deliktu došlo a trest se neukládá. Dokonce, s ohledem na rozmezí možné sankce, neumožňují uložit ani symbolickou pokutu – v kontextu zásady zákonnosti je nejnížší možná sankce skutečně „neuvěřitelných“ 250 000 Kč. Na druhou stranu jsme toho názoru, že právě s přihlédnutím k principu subsidiarity trestního postihu a k zásadě *ultima ratio* jako interpretačnímu předpokladu lze dojít k závěru, že nic nebrání inspekci práce v případech, které mají, mj. i v kontextu možného důsledku pro porušitele zákona v případě uložení i nejnížšího možného trestu ve výši 250 000 Kč, bagatelní povahu,<sup>21</sup> konstatovat, že pro tento případ bylo dosaženo účelu (ochrany veřejného zájmu) již provedením státní kontroly a vytknutím daného porušení zákona v jejím rámci. To znamená, že zde s přihlédnutím k provázanosti správního práva trestního a trestního práva v kontextu § 12 odst. 2 TrZ nedochází k založení odpovědnosti za daný správní delikt, což však současně neznamená, pokud by se jednání

i přes takovéto vytknutí jeho nevhodnosti opakovalo, že trest by se napříště (v nově zahájeném řízení) v případech prokázání skutku v zákonném rámci uložil.

Pokud vzpomeneme vymezení skutku zejména v prvním ze shora přiblížených případů, pak lze celkem bez pochyb dospět k závěru, že absence shora uvedených úvah na straně správního orgánu v kontextu možných důsledků ve sféře účastníka řízení a faktu, že pracovní smlouva nakonec uzavřena byla, je (i přes to, že účastník řízení nepoukazoval na možný likvidační charakter uložené sankce) nedostatkem v postupu inspekce práce a krom jiného představuje porušení zásady vyjádřené § 2 odst. 4 SpŘ, dle kterého „*správní orgán dbá, aby přijaté řešení bylo v souladu s veřejným zájmem a aby odpovídalo okolnostem daného případu...*“, resp. vyjdeme-li z předpokladu, že účelu bylo dosaženo a nebyly tudíž naplněny předpoklady pro deliktní odpovědnost, i zásady zákonnosti (§ 2 odst. 1 SpŘ).

## V. Vůle zákonodárce a výše sankce

Ponechme nyní stranou postup inspekce práce a oba shora přiblížené případy a zaměřme se na skutkovou podstatu správního deliktu podle § 140 odst. 1 písm. c) ZamZ v části navazující na § 5 písm. e) bod 1 ZamZ, resp. na možnou výměru sankce, a na její interpretaci a podmínky aplikace v kontextu shora přiblížených zásad správního trestání.

V této souvislosti máme za vhodné vzpomenout Radbruchovo dictum: „... vůle zákonodárce není metodou výkladu, nýbrž cílem výkladu a výsledkem výkladu, výrazem pro apriorní nezbytnost systémově-nerozporného výkladu celého právního řádu. Je proto možné konstatovat jako vůli zákonodárce to, co nikdy jeho vědomá vůle jako autora zákona nebylo přímo. Interpret může rozumět zákonu lépe, než mu rozuměl jeho tvůrce, zákon může být moudřejší než jeho autor – on právě musí být moudřejší jako jeho autor.“<sup>22</sup>

Vedle shora uvedené Radbruchovy teze je nezbytné připomenout i tzv. interpretační předpoklad racionálního zákonodárce, který v zásadě znamená, že v rámci textace právního předpisu a zákonodárcem případně deklarovaných cílů (jde-li o účel právní regulace dané oblasti společenských vztahů, resp. o účel, jehož se zákonodárce chtěl pokusit regulací dosáhnout) je třeba s přihlédnutím k testu proporcionality (který zákonodárce provedl/měl provést při přijímání právního předpisu) hledat právní normu, která se v těchto limitech k dosažení cíle co nejvíce hodí. Stručně lze tedy interpretační předpoklad racionálního zákonodárce vystihnout takto: „neb je zákonodárce rozumný a moudrý, měl zájem přijmout tu nejlepší právní normu, která v kontextu společenských potřeb s ohledem na faktory jako je socioekonomická situace, z právního předpisu vyplývá, tzn. chtěl prostřednictvím slov právního předpisu vyjádřit tu nejlepší právní normu, kterou s ohledem na tyto faktory mohou slova normativního právního aktu vyjadřovat“.

Nahlíženo prizmatem uvedených tezí se nyní zaměřme na účel určení spodní hranice sankce v rámci předmětné skutkové podstaty a v jejich kontextu pak (ve spojení s účelem novelizace zákona o zaměstnanosti) i na označení okruhu případů, v nichž je třeba skutkovou podstatu správního deliktu podle § 140 odst. 1 písm. c) ZamZ v části navazující na § 5 písm. e) bod 1 ZamZ uplatňovat.

Důvodová zpráva k zákonu č. 367/2011 Sb.,<sup>23</sup> jímž byla v bodě 86 určena spodní hranice sankce za umožnění výkonu nelegální práce na 250 000 Kč, ohledně této změny zákona o zaměstnanosti nic konkrétního neuvádí. Včlenění tohoto bodu a určení výše sankce je projevem poslanecké iniciativy – do návrhu novely zákona bylo dané ustanovení vtěleno až v rámci projednávání ve Výboru pro sociální politiku před projednáním návrhu ve druhém čtení<sup>24</sup> v důsledku poslanecké iniciativy.

Důvodová zpráva z hlediska změn na úseku nelegální práce a jejího postihu zmiňuje pouze obecné účely, když uvádí: „*Cílem předkládaného návrhu je změnit právní úpravu zákazu nelegální práce tak, aby byla lépe prokazatelná... Nelegální práce tak, jak je v současné době definována... je velmi obtížně prokazatelná... dochází k významným únikům v oblasti pojistného i daní... Cílem tohoto návrhu je upravit definici nelegální práce a omezit praktiky, kdy fyzické osoby vykonávají práci pro jinou fyzickou osobu nebo právnickou osobu mimo pracovněprávní vztahy, tzn. zabránit obcházení zaměstnání formou výkonu samostatné výdělečné*



*činnosti nebo na základě občanskoprávních smluv... Dosavadní výše pokut v oblasti postihu nelegální práce je nedostatečná. Zejména při výkonu nelegální práce jde o nejnižší sankci podle zákona o zaměstnanosti. Cílem navrhované právní úpravy je posílit odstrašující účinek hrozících pokut... Současně se navrhuje zvýšení maximální částky pokuty za výkon nelegální práce, která je kvalifikována jako přestupek podle zákona o zaměstnanosti, z částky 10 000 Kč na částku 100 000 Kč.“* Bez zajímavosti jistě není, že důvodová zpráva se otázkou sankcí za umožnění výkonu nelegální práce nijak nezabývá, resp. v žádném směru neřeší otázku spodní hranice jakýchkoli sankcí na tomto a ani na jiném úseku.

Zjednodušeně lze konstatovat (s ohledem na důvodovou zprávu), že účelem předmětné novelizace bylo především změnit právní úpravu tak, aby bylo dosaženo snazší prokazatelnosti případného výskytu nelegální práce, při současném zvýšení horní hranice některých sankcí za účelem posílení preventivního působení právní úpravy na tomto úseku.

S ohledem na to, že určení spodní výše sankce nebylo součástí původního návrhu, a přímo jej tedy nemůže reflektovat ani důvodová zpráva k zákonu č. 367/2011 Sb., lze na věc nahlížet dvěma způsoby. Nabízí se buď úvaha, že poslanecká iniciativa sledovala plně původní účel návrhu z hlediska změn v oblasti postihu nelegální práce, nebo (na straně druhé) úvaha, že sledovala účel jiný. „Jiný účel“ však nevyplývá ze žádného pramene vztahujícího se k projednávání daného zákona (novelizace zákona o zaměstnanosti) – zmínku nelze nalézt ani v zápisu z rozpravy pléna Poslanecké sněmovny. Zejména v druhém případě je pak tedy aplikace interpretačního předpokladu racionálního zákonodárce plně namístě.

V kontextu těchto úvah lze dospět ohledně výkladu a aplikace skutkové podstaty správního deliktu podle § 140 odst. 1 písm. c) ZamZ v části navazující na § 5 písm. e) bod 1 ZamZ v zásadě k těmto závěrům:

1. výkon nelegální práce, bez ohledu na jeho rozsah, tzn. byť i jen jedna minuta, je natolik společensky nežádoucí a závažný, že odpovídá sankci 250 000 Kč, přičemž je třeba vzít v potaz, že zákonodárce musel uvažovat o tom, že se jedná o nejnižší možnou sankci, kterou si zaslouží i podnikající fyzická osoba, která nemá zrovna ideální hospodářské výsledky – takový výklad však nezohledňuje zásadu subsidiarity trestní represe a v zásadě vede i k závěru, že je namístě přistoupit k uložení likvidační sankce všem podnikatelům, kteří se takového jednání dopustili a nedisponují odpovídajícími prostředky;

2. cílem určení spodní hranice sankce bylo zdůraznit prvotní účel zmíněný v důvodové zprávě, tj. prohloubit odrazující efekt, s tím, že zákonodárce si je v kontextu zásady subsidiarity trestní represe a všech ostatních shora uvedených zásad a aspektů dopadajících na oblast správního trestání vědom skutečnosti, že ve většině případů, kde se nebude jednat o opakující se činnost a umožnění výkonu nelegální práce ve větším rozsahu, bude k dosažení účelu postačovat projednání věci v rámci státní kontroly, tzn. že v těchto případech pojmově nebudou naplněny předpoklady trestní odpovědnosti.

Je zřejmé, přihlédneme-li jednak k jakési společenské poptávce po umožnění výkonu práce v této formě, 25 a jednak (zejména) k tvrdosti prvního z uvedených přístupů, který by znamenal rozpor právní úpravy s čl. 4 odst. 1, 4 Listiny, že pouze druhou z variant lze považovat za racionální a za ústavně konformní.

## **VI. Tzv. „minimální sankce“ v rozhodovací praxi Ústavního soudu**

Vyjdeme-li z maximy užívané Ústavním soudem, vyjádřené kupř. v usnesení sp. zn. III. ÚS 8/06,26 v jejímž kontextu představuje právě a jen druhý z předložených výkladů výklad přípustný a možný, pak nelze dospět k jinému závěru, nežli že v obou shora přiblížených případech inspekce práce nepostupovala v souladu s duchem platné právní úpravy, přesto, že ji zdánlivě respektovala – v důsledku tohoto závěru by bylo nutné konstatovat, že daná rozhodnutí jsou tudíž nezákonná.

Připomínáme v této souvislosti skutečnost, že Ústavní soud se v historii již musel opakovaně zabývat problematikou tzv. minimální sankce.

Za rozhodnutí, které lze v této souvislosti připomenout na prvním místě, lze označit nálezy sp. zn. Pl. ÚS 3/02, kterým Ústavní soud zrušil (dnem vyhlášení nálezů ve Sbírce zákonů – tak se stalo pod č. 405/2002 Sb.) slova

„od 500 000 Kč“ v § 106 odst. 3 zákona č. 50/1976 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (**stavební zákon**), ve znění zákona č. 83/1998 Sb. („**StavZ 1976**“); do doby tohoto nálezu dotčené ustanovení znělo: „*Stavební úřad uloží pokutu od 500 000 Kč do 1 000 000 Kč právnické osobě a fyzické osobě podnikající podle zvláštních předpisů, která a) provádí stavbu bez stavebního povolení nebo v rozporu s ním,...*“

V právní větě k tomuto nálezu je uvedeno: „*Zákonem stanovená minimální výše pokuty musí být nastavena tak, aby umožňovala alespoň do určité míry zohlednit majetkové a osobní poměry delikventa, v daném případě tak, aby uložení pokuty, byť i v minimální výši, nemělo pro delikventa likvidační účinek, případně aby nezpůsobovalo, že podnikatelská činnost po značné (několikaleté) časové období ztratí jakýkoliv smysl. Není-li respektována tato zásada, jedná se o takový zásah do majetkových práv jednotlivce, jež vzhledem ke své intenzitě představuje porušení čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod a čl. 1 Dodatkového protokolu k Úmluvě o ochraně základních práv a svobod. Současně zakládá porušení čl. 1 Listiny, neboť způsobuje zásadní nerovnost subjektů v oblasti sociální.*“<sup>27</sup>

Pokud jde o výši sankce, pak „blíže“ k námi rozebírané problematice má „druhý“ zásah Ústavního soudu do systému pokut obsažených ve stavebním zákoně. Nálezem sp. zn. **Pl. ÚS 12/03** Ústavní soud zrušil (dnem vyhlášení nálezu ve Sbírce zákonů – tak se stalo pod č. **300/2004 Sb.**) část § 106 odst. 2 StavZ 1976, která do doby účinnosti tohoto nálezu zněla: „(2) *Stavební úřad uloží pokutu od 200 000 Kč do 500 000 Kč právnické osobě a fyzické osobě podnikající podle zvláštních předpisů, která a) provádí činnosti, ke kterým je třeba územní rozhodnutí, bez tohoto rozhodnutí nebo v rozporu s ním,...*“, a to ve slovech „od 200 000 Kč“.

V odůvodnění nálezu rušícího další sankci s dolní hranicí v tehdy platném stavebním zákoně Ústavní soud (mj.) uvedl: „*Pokutu lze považovat za zásah s ústavněprávní dimenzí, a to v případě, pokud zasahuje do majetkových poměrů jedince se značnou intenzitou. Ústavní soud proto posuzoval účel zásahu ve vztahu k použitým prostředkům, přičemž měřítkem pro toto posouzení byla zásada proporcionality. Stupňování represe představované zvýšením horní hranice sankce může naplnit zamýšlený cíl a vzhledem k dostatečnému prostoru pro zohlednění okolností konkrétního případu umožňuje dosáhnout i podmínce přiměřenosti zásahu. Stanovování a zvyšování dolní hranice sankce minimalizující tento prostor neumožňuje přirozeně vždy uplatnit zásah přiměřený, poněvadž může mít ve vztahu k subjektům, jimž je sankce v podobě pokuty ukládána, někdy i charakter likvidační.*“

Na počátku roku 2012 pak byl ve Sbírce zákonů pod č. **22/2012 Sb.** publikován nálezu Ústavního soudu sp. zn. **Pl. ÚS 14/09** ve věci návrhu podaného podle čl. 95 odst. 2 Ústavy na vyslovení rozporu § 22 odst. 4 PřesZ ve znění platném do 31. 7. 2011<sup>28</sup> s ústavním pořádkem. K výše uvedeným otázkám „minimální sankce“ mají z námitek, jimiž navrhovatel zdůvodňuje údajnou protiústavnost napadeného zákonného ustanovení, relevanci ty, které jsou shrnuty pod bodem 27 odůvodnění nálezu ÚS pod písm. b) a c): „*b) pevně stanovené rozpětí sankčních sazeb za spáchání přestupku a povinnost uložit kumulativně obě sankce (pokutu a zákaz činnosti) prý znemožňuje spravedlivě diferencovat výši sankcí s přihlédnutím ke konkrétním okolnostem skutku a k osobě pachatele; mezi závažností deliktu a výší sankce může vznikat neodůvodněná disproporce, ukládané sankce mohou být nespravedlivé; c) uložení těchto sankcí prý může mít pro pachatele a členy jeho domácnosti ‚likvidační charakter‘,...*“

Ústavní soud sice tento návrh zamítl, při studiu argumentů odůvodňujících nálezu je však patrné, že se nejedná o odklon od linie nastíněné ve dvou předcházejících nálezech (viz shora), když v odůvodnění je mj. uvedeno: „*45. Ústavní soud při rozhodování v této věci vzal v úvahu, že ve své předchozí judikatuře, zejména v nálezech sp. zn. Pl. ÚS 3/02 (viz výše) a Pl. ÚS 12/03 ze dne 10. 3. 2004 (N 37/32 Sb. NU 367; 300/2004 Sb.),... Tyto závěry, od nichž není důvodu se odchýlit ani nyní, byly ovšem vysloveny v situaci, kdy tehdy posuzovaným právním předpisem byla za spáchání stavebního přestupku stanovena spodní hranice pokuty ve výši 500 000 Kč, resp. 200 000 Kč. V nynější věci týkající se sankcí za zcela jiný delikt činí spodní hranice pokuty 25 000 Kč, tedy částku, která je řádově nesrovnatelně nižší než dříve posuzovaná. Též s přihlédnutím k současným cenovým a výdělkovým poměrům nelze stanovenou částku 25 000 Kč pokládat obecně za ‚likvidační‘. Nynější nálezu se nedostává s výše citovanými nálezy do rozporu.*“



## VII. Závěr

Je zjevné, že poslanecká iniciativa, která nebyla doprovázena sdělením účelu, jímž jí mělo být dosaženo, způsobila a pravděpodobně ve svém důsledku ještě i způsobí (s ohledem na v praxi se již vyskytující – popsané – přístupy inspekce práce) značné problémy a nejrůznější „škody“. I s ohledem na shora uvedené lze v případech obdobných těm, které zde byly přiblíženy, uvažovat o obraně cestou správního soudnictví, a to (mj.) za využití apelu na zásadu *ultima ratio* a fakt, že nebyly založeny předpoklady pro vznik delikt ní odpovědnosti.

Spodní hranice sankce ve výši 250 000 Kč, která může být uložena i podnikající fyzické osobě, nemá z hlediska našeho právního řádu obdoby. Obecně lze mít za to, že nastavování spodních hranic trestů v rámci správního trestání není s ohledem na šíři možných situací a rozdílnost pachatelů činů majících znaky správního deliktu ani typické, ani správné a hlavně ani racionální a praktické. Domníváme se také, že i ve světle shora uvedených dřívějších nálezů Ústavního soudu týkajících se spodní hranice pokut by ani předmětná úprava **zákona o zaměstnanosti** přezkoumání Ústavním soudem nepřestála.

Měla-li by v rámci **zákona o zaměstnanosti** přesto zůstat zachována spodní hranice sankce za výkon nelegální práce, musela by být řádově nižší.<sup>29</sup>

Má-li být nelegální práce i napříště postihována podle stávající právní úpravy, pak je dle našeho mínění třeba, v kontextu zásady *ultima ratio* trestní represe, tedy shora zmíněného *minima non curat preator*, se v prvním případě provinění (u bagatelních činů) omezit toliko na projednání věci ve státní kontrole spolu s poukázáním na to, že napříště bude věc projednána ve správním řízení a bude uložena sankce. Reálná obava z toho, že pokud by se takové jednání opakovalo, již by s největší pravděpodobností, v kontextu zjevné lhostejnosti k vůli zákonodárce, byla sankce uložena, by naplňovala účel trestu z hlediska prevence individuální za současného zachování podnikatelské činnosti.

Je-li jedním z hlavních argumentů a důvodů proti nelegální práci ten, který uvedl Státní úřad inspekce práce ve druhém ze shora přiblížených rozhodnutí, tj. že *nelegální zaměstnání narušuje podmínky na trhu práce a nepřiznivě působí na jeho rovnováhu*, pak lze proti němu v kontextu platné právní úpravy postavit argument v zásadě stejně silný, resp. dokonce silnější, a to, že zejména za současné hospodářské situace, míry nezaměstnanosti a dalších souvisejících aspektů není žádoucí, aby každé umožnění výkonu nelegální práce bylo postiženo z hlediska malého podnikatele sankcí mající likvidační charakter.<sup>30</sup> Tyto dva argumenty je pak třeba v rámci testu proporcionality vážit v rámci kategorie přiměřenosti v užším slova smyslu.

Dle našeho názoru je nejiracionálnější a nejrychlejší řešením – nutno však přiznat, že z hlediska problematiky švarc systému jako takového nikoli komplexním – zrušení spodní hranice trestu za umožnění výkonu nelegální práce.

---

### Poznámky pod čarou:

\* J. Pichrt je vedoucím katedry pracovního práva a práva sociálního zabezpečení Právnické fakulty UK v Praze, členem Komise pro pracovní právo a sociální věci Legislativní rady vlády ČR a advokátem; J. Morávek je interním doktorandem katedry pracovního práva a práva sociálního zabezpečení Právnické fakulty UK v Praze a zaměstnancem advokátní kanceláře Felix a spol. Tento příspěvek vznikl díky finanční podpoře poskytované v rámci výzkumného projektu „Soukromé právo XXI. století“, id. č. PRVOUK P5, a zohledňuje stav právní úpravy ke dni 1. 1. 2013.

1 Zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů („ZamZ“).

2 Zákon č. 367/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony.

3 Zákon č. 1/2012 Sb., kterým se mění zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony.

4 V případě zákona č. 367/2011 Sb. se jednalo o řadu opatření určených, alespoň tak to bylo prezentováno zástupci vlády, k podpoře zaměstnanosti a oživení aktivní politiky zaměstnanosti. Osobně jsme však poměrně skeptičtí k tomu, zda zákonodárce zvolil k dosažení takového cíle vhodné prostředky, konkrétně např. pokud jde o změnu koncepce nahlašování volných pracovních míst Úřadu práce, nastavení parametrů sdíleného zprostředkování zaměstnání, omezení agenturního zaměstnávání osob se zdravotním postižením, atp.

5 § 5 písm. e) bod 1 ZamZ konkrétně uvádí, že pro účely **zákona o zaměstnanosti** se nelegální prací rozumí výkon závislé práce fyzickou

osobou mimo pracovněprávní vztah.

- 6 Je třeba podotknout, že dále uvedené lze přiměřeně použít i ve vztahu ke skutkovým podstatám správních deliktů navazujících na definici nelegální práce ve smyslu § 5 písm. e) ZamZ jako celek.
- 7 § 139 odst. 1 písm. b) ZamZ: „(1) Fyzická osoba se dopustí přestupku tím, že... c) vykonává nelegální práci.“
- 8 § 140 odst. 1 písm. c) ZamZ: „(1) Právník nebo podnikající fyzická osoba se správního deliktu dopustí tím, že... c) umožní výkon nelegální práce podle § 5 písm. e) bodu 1 nebo 2...“
- 9 § 140 odst. 4 písm. f) ZamZ: „(4) Za správní delikt se uloží pokuta do... f) 10 000 000 Kč, jde-li o správní delikt podle odstavce 1 písm. c) a e), nejméně však ve výši 250 000 Kč.“
- 10 § 141 odst. 2 ZamZ: „(2) Při určení výše pokuty právníké osobě se přihlédne k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán. Při určení výše pokuty za přestupek podle § 139 odst. 1 písm. f) nebo za správní delikt podle § 140 odst. 1 písm. e) se přihlédne i k výši částek, které je právník nebo fyzická osoba povinna uhradit podle § 141b odst. 1 písm. b).“
- 11 V tomto ohledu je třeba upozornit na jistou pojmovou nepřesnost shora uvedeného rozhodnutí. Dovolená, přestávka na jídlo a oddech, či příplatky atd. nejsou „výhodou“ (jak uvádí rozhodnutí); zjednodušeně (a tedy také s jistou mírou nepřesnosti) je možné konstatovat, že se jedná o různé (v případě splnění podmínek zákonem stanovených) „nároková plnění“. Jedná se o projevy z jedné strany organizační a (v případech zmiňovaných správním orgánem pak primárně) ochranné funkce pracovního práva. Je tedy značně zkrslující a nepřesné, s ohledem na účel těchto institutů, o nich hovořit jako o výhodách. Navíc je citovaná argumentace nepřesná i v tom směru, že nezohledňuje zaměstnance vykonávající práci na základě dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr – v kontextu § 77 ZPr na tyto zaměstnance kupř. úprava dovolené nedopadá, stejně tak jako úprava věnující se práci přesčas atp.
- 12 Srov. např. rozhodnutí NSS č. j. 2 Afs 135/2009-97; č. j. 6 As 34/2008-54.
- 13 Rozhodnutí NSS sp. zn. 5 Afs 9/2008; sp. zn. 6 As 57/2004.
- 14 Úlohu materiálního korektivu zde hraje zásada subsidiarity trestní represe. K tomuto srov. Šámal, P. in Šámal, P. a kol. *Trestní zákoník* I. § 1–139. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 102.
- 15 Srov. Mates, P. in Mates, P. a kol. *Základy správního práva trestního*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 53.
- 16 Srov. Šámal, P. in op. cit. sub 14, s. 103.
- 17 Srov. Prášková, H. in op. cit. sub 15, s. 158.
- 18 Srov. Novotný, O. in Novotný, O., Vanduchová, M., Šámal, P. a kol. *Trestní právo hmotné*. Obecná část. 6. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2010, s. 114 a 115.
- 19 Srov. tamtéž, s. 39 a násl.
- 20 NSS ve věci č. j. 1 As 9/2008-133 dále uvedl: „To samozřejmě neznamená, že by pokuta za jiné správní delikty měla ztratit cokoliv ze své účinnosti. Naopak, jak již připomněl předkládající senát, aby pokuta za jiný správní delikt naplnila svůj účel z hlediska individuální i generální prevence, musí být citelným zásahem do majetkové sféry pachatele. Odpovídající intenzita majetkové újmy bude v konkrétních případech záviset na řadě faktorů, v první řadě však na závažnosti spáchaného deliktu. Ta v sobě vždy zahrnuje jak typovou závažnost, kterou zákonodárce vyjádřil již rozpětím zákonné sazby pro uložení pokuty, tak individuální závažnost protiprávního jednání v konkrétním případě.“
- 21 V této souvislosti lze poukázat na právní větu rozsudku NSS sp. zn. 5 As 104/2008: „Samotná skutečnost, že řidič vozidla v provozu na pozemní komunikaci sice překročil nejvyšší dovolenou rychlost stanovenou právním předpisem nebo dopravní značkou, nicméně rychlost jeho jízdy se hranici nejvyšší dovolené rychlosti blížila, sama o sobě nepostačuje pro závěr o tom, že nebyla naplněna materiální stránka (§ 2 odst. 1 zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích) přestupku proti bezpečnosti a plynulosti provozu na pozemních komunikacích dle § 22 odst. 1 písm. f) bodu 4 citovaného zákona. Měla by však vést správní orgán k tomu, aby na materiální stránku tohoto jednání zaměřil svou pozornost, neboť je třeba posoudit, zda zde nejsou další pro věc relevantní okolnosti, které by teprve ve svém souhrnu takový závěr odůvodňovaly.“
- 22 Srov. Holländer, P. *Filozofie práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2006, s. 85.
- 23 Parlament České republiky, Poslanecká sněmovna 2010, tisky 373/0, 373/1 a 373/2.
- 24 <http://www.psp.cz/sqw/text/tisk.sqw?o=6&ct=373&ct1=2>
- 25 Otázka, zda umožnit, či neumožnit výkon práce mající znaky závislé práce i mimo pracovněprávní vztah, je samostatnou kapitolou, kterou se zde nebudeme zabývat. Lze snad jen upozornit na to, že směrnice 2009/52 a právní úprava v rámci EU směřují proti tzv. neohlášené práci, což je pojmově (z části) něco jiného. Možná by bylo namístě, zejména v časech, které jsou z hlediska hospodářského poněkud složitější, nabídnout více variant spolupráce zejména fyzických osob a zaměřit se spíše na pravidla a podmínky směřující k jejich zapojení do systémů daní a sociálního zabezpečení. Máme za to, že takový krok by mohl být ve všech směrech přínosnější nežli uložení iracionálně vysoké pokuty za půlden umožnění výkonu nelegální práce, jako se tomu stalo v prvním ze shora přiblížených případů.
- 26 ÚS v nálezu pléna č. 30/1998 Sb. mj. uvedl: „Jazykový výklad představuje pouze prvotní přiblížení se k aplikované právní normě. Je pouze východiskem pro objasnění a ujasnění si jejího smyslu a účelu (k čemuž slouží i řada dalších postupů, jako logický a systematický výklad, výklad e ratione legis atd.). Mechanická aplikace abstrahující, resp. neuvědomující si, a to buď úmyslně, nebo v důsledku

---

nevzdělanosti, smysl a účel právní normy činí z práva nástroj odcizení a absurdity.“; dále v usnesení sp. zn. III. ÚS 8/06 uvedl: „Výklad a aplikace předpisů obecného práva je protiústavní, jestliže nepřipustně postihuje některé ze základních práv a svobod, případně pomíjí možný výklad jiný, ústavně konformní, nebo je výrazem zjevného a neodůvodněného vybočení ze standardů výkladu, jenž je v soudní praxi respektován (a představuje tím nepředvídatelnou interpretační libovůli), resp. je v rozporu s obecně sdílenými zásadami spravedlnosti“.; resp. v rozhodnutí sp. zn. I. ÚS 50/03 uvedl: „obecný soud není absolutně vázán doslovným zněním zákona, nýbrž se od něj smí a musí odchýlit, pokud to vyžaduje účel zákona, historie jeho vzniku, systematická souvislost nebo některý z principů, jež mají svůj základ v ústavně konformním právním řádu jako významovém celku, a že povinnost soudů nalézat právo neznamená pouze vyhledávat přímé a výslovné pokyny v zákonném textu, ale též povinnost zjišťovat a formulovat, co je konkrétním právem i tam, kde jde o interpretaci abstraktních norem a ústavních zásad (srov. např. nález sp. zn. Pl. ÚS 21/96, Sbíрка nálezů a usnesení Ústavního soudu, svazek 7, nález č. 13, nebo nález sp. zn. 19/98, Sbíрка nálezů a usnesení Ústavního soudu, svazek 13, nález č. 19). Při výkladu a aplikaci právních předpisů nelze pomíjet jejich účel a smysl, který není možné hledat jen ve slovech a větách toho kterého předpisu, neboť v každém z nich je třeba nalézat i právní principy uznávané demokratickými právními státy.“; a konečně v rozhodnutí sp. zn. I. ÚS 3756/1 konstatoval: „základní práva a svobody v oblasti jednoduchého práva působí jako regulativní ideje, pročež na ně obsahově navazují komplexy norem jednoduchého práva. Porušení některé z těchto norem, a to v důsledku svévole anebo v důsledku interpretace, jež je v extrémním rozporu s principy spravedlnosti (např. přepjatý formalismus), pak zakládá dotčení na základním právu a svobodě.“

27 Cit. dle ASPI ID JUD 32519 CZ.

28 § 22 odst. 4 PřesZ ve znění do 31. 7. 2011 zněl: „Pokuta od 25 000 Kč do 50 000 Kč a zákaz činnosti od jednoho roku do dvou let se uloží za přestupek podle odstavce 1 písm. c), d), e) bodů 1 a 5, a písm. h).“

29 V každém případě by nicméně mělo být součástí „souvisejícího sankčního postihu“ případné doměření odvodů do státního rozpočtu; to bylo i před 1. 1. 2012 považováno za mnohem citelnější a přitom (oproti paušálně působící „minimální sankci“) k jednotlivým případům proporcionálně adekvátnější důsledek nelegálního zaměstnávání. Bylo by tedy napříště vhodné pro zjištění výskytu nelegální práce inspekcí práce automaticky iniciovat např. i odpovídající kroky správce daně apod.

30 Spíše řečnickou otázkou, kterou lze v této souvislosti vznést, je, zda (slovy odůvodnění rozhodnutí v druhém z rozebíraných případů) „pro podmínky na trhu práce a jeho rovnováhu“ bude prospěšnější, pokud se v důsledku uložení „likvidační“ sankce obě fyzické osoby („restaurátor“ i kuchařka) následně přihlásí do evidence uchazečů o zaměstnání a stanou se závislými na podpoře v nezaměstnanosti.