

Súd: Najvyšší súd SR
Spisová značka: 1Sžk/30/2018
Identifikačné číslo spisu: 3017200119
Dátum vydania rozhodnutia: 19.11.2019
Meno a priezvisko: JUDr. Marián Trenčan
Funkcia: sudca
ECLI: ECLI:SK:NSSR:2019:3017200119.1

ROZSUDOK

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedu senátu JUDr. Mariána Trenčana a z členov Ing. JUDr. Miroslava Gavalca, PhD. a JUDr. Igora Belka, v právnej veci sťažovateľky (v konaní žalobkyňa) : J. Z. J., bytom XXX XX D. Q. T. XXX, proti žalovanému : Okresné riaditeľstvo Policajného zboru v Prievidzi, Mišika 11, 971 66 Prievidza, o kasačnej sťažnosti žalobkyne proti rozsudku Krajského súdu v Trenčíne č. k. 13S/29/2017-55 zo dňa 28. marca 2018, v konaní o preskúmanie zákonnosti rozhodnutia žalovaného, takto

rozhodol:

Najvyšší súd Slovenskej republiky rozsudok Krajského súdu v Trenčíne zo dňa 28. marca 2018 č. k. 13S/29/2017-55 mení tak, že rozhodnutie riaditeľa Okresného riaditeľstva Policajného zboru v Prievidzi č. ORPZ-PD-2-003/2017-Odv. zo dňa 07. februára 2017 a jeho disciplinárny rozkaz č. 8 zo dňa 12. decembra 2016 zrušuje a vec mu vracia na nové konanie.

Sťažovateľke priznáva voči žalovanému nárok na úplnú náhradu trov konania na krajskom súde i kasačnom súde.

Odôvodnenie

I.

Konanie pred disciplinárnymi orgánmi

1. Disciplinárnym rozkazom č. 8 zo dňa 12.12.2016 uložil riaditeľ Obvodného oddelenia Policajného zboru Prievidza sťažovateľke podľa § 53 ods. 1 písm. b/ zákona č. 73/1998 Z.z. o štátnej službe príslušníkov Policajného zboru, Slovenskej informačnej služby, Zboru väzenskej a justičnej stráže Slovenskej republiky a Železničnej polície v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon č. 73/1998 Z.z.") disciplinárne opatrenie zníženie služobného platu o 15% na dobu 3 mesiacov za disciplinárne previnenie podľa § 52 ods. 1 zákona č. 73/1998 Z.z., ktorého sa dopustila tým, že „od 25.7.2016 bola zapísaná v registri mediátorov vedenom Ministerstvom spravodlivosti SR a bolo jej vydané osvedčenie o zápise do registra mediátorov pod evidenčným číslom 1510, pričom zápisom do registra sa začína výkon činnosti mediátora, ktorý je podľa § 4 ods. 1 zákona č. 420/2004 Z.z. o mediácii podnikaním. Výkonom mediačnej činnosti sa pritom nevyžaduje jej bezprostredná a priama realizácia, počiatok podnikateľskej činnosti je viazaný na registráciu do zoznamu mediátorov. Dňa 15.8.2016 požiadala o dočasné pozastavenie výkonu činnosti mediátora, pričom rozhodnutím Ministerstva spravodlivosti SR č. 44813/2016-152 zo dňa 22.9.2016 bola jej žiadosť zamietnutá s právoplatnosťou od 15.10.2016. Uvedeným konaním porušila základné povinnosti policajta podľa § 48 ods. 6 zákona č. 73/1998 Z.z."

2. Proti disciplinárnemu rozkazu podala sťažovateľka odvolanie, ktoré riaditeľ Odboru poriadkovej polície Okresného riaditeľstva Policajného zboru v Prievidzi ako odvolací orgán podľa § 243 ods. 4 zákona č. 73/1998 Z.z. rozhodnutím č. ORPZ-PD-2-003/2017-Odv. zo dňa 07.02.2017 (ďalej aj „preskúmané rozhodnutie") zamietol a disciplinárny rozkaz nadriadeného sťažovateľky potvrdil. V odôvodnení rozhodnutia odvolací orgán uviedol, že odvolanie sťažovateľky bolo prerokované v senáte poradnej komisie, ktorej členovia sa jednomyselne zhodli na odporučení odvolaciemu orgánu vyhovieť odvolaniu sťažovateľky a prvostupňové rozhodnutie zmeniť. Napriek konštatovaniu uvedenému v zápisnici zo zasadnutia senátu poradnej komisie o neprimeranosti uloženého disciplinárneho opatrenia riaditeľ Odboru poriadkovej polície Okresného riaditeľstva Policajného zboru v Prievidzi dospel k záveru, že rozhodnutie nadriadeného o disciplinárnom opatrení považuje za primerané.

II.

Konanie pred krajským súdom

3. Proti rozhodnutiu správneho orgánu druhého stupňa podala sťažovateľka správnu žalobu a navrhla rozhodnutia správnych orgánov oboch stupňov zrušiť a vrátiť vec disciplinárnemu orgánu na ďalšie konanie. V žalobe uviedla, že v žiadnom z ustanovení zákona č. 420/2004 Z.z. o mediácii v znení neskorších predpisov (ďalej aj „zákon č. 420/2004 Z.z.") nie je výslovne uvedené, že deň zápisu do registra mediátorov Ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky je dňom začiatku výkonu činnosti mediátora. Zápis do registra mediátorov je podľa žalobkyne len jednou z podmienok pre výkon činnosti mediátora, pričom ďalšou podmienkou je uzavretie zmluvy o začatí mediácie. Poukázala na to, že mediátorskú činnosť je možné vykonávať aj na základe pracovnoprávneho vzťahu, teda nielen ako podnikateľský subjekt. To podľa nej zaručuje právo výberu, akým spôsobom bude zákonom oprávnená osoba realizovať výkon činnosti mediátora. V prípade, ak mediátor vykonáva mediáciu ako sústavnú činnosť samostatne, vo vlastnom mene, na vlastnú zodpovednosť, za účelom dosiahnutia zisku, pôjde o podnikanie. Žalobkyňa však tvrdila, že žiadnu takúto sústavnú činnosť nevykonávala, pretože nikdy neuzavrela žiadnu dohodu o mediácii a nikdy neprijala žiadnu odplatu za výkon mediácie a ani nikdy nevykonávala činnosť, ktorá by súvisela s výkonom činnosti mediátora. Začiatok výkonu činnosti mediátora ako podnikanie teda nie je podľa jej názoru viazaný ku dňu registrácie do zoznamu mediátorov, keďže tento úkon má výlučne formálny registračný charakter.

4. Žalovaný navrhol správnu žalobu zamietnuť. Zaujal názor, že pre naplnenie znakov podnikania postačuje zistenie, že policajt je v právnom postavení podnikateľa. Poukázal na rozhodnutie Ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky č. 44813/2016-152 zo dňa 22.9.2016 vo veci zamietnutia žiadosti sťažovateľky o dočasné pozastavenie výkonu činnosti mediátora, ktorým bola sťažovateľka odkázaná na uplatnenie § 14 ods. 1 písm. i/ zákona č. 73/1998 Z.z., v zmysle ktorého je policajt povinný ku dňu prijatia do štátnej služby skončiť činnosť, ktorých vykonávanie je zakázané podľa § 48 ods. 6 a 7 tohto

zákona. Aj samotná žiadosť sťažovateľky o pozastavenie výkonu činnosti mediátora teda podľa žalovaného poukazuje na to, že k naplneniu znakov výkonu činnosti mediátora nie je potrebné, aby bola uzatvorená konkrétna dohoda o mediácii. Zápis do registra mediátorov je tak prvotným a zákonným predpokladom naplnenia znakov podnikania vo forme mediačnej činnosti.

5. Krajský súd dňa 28.3.2018 verejne vyhlásil rozsudok, ktorým žalobu zamietol a žalovanému náhradu trov konania nepriznal. V odôvodnení rozsudku uviedol, že výkon činnosti mediátora nie je možné stotožňovať s realizáciou konkrétnej mediácie. Podľa krajského súdu sú povolania, kde právne predpisy okrem splnenia iných kritérií (vzdelanie, vek, bezúhonnosť, trvalý pobyt, štátne občianstvo a pod.) stanovujú pre možnosť ich výkonu ako nevyhnutnú podmienku zápis do nejakého registra, zoznamu, prípadne do inak pomenovanej databázy (napr. podľa zákona č. 78/1992 Zb. o daňových poradcoch, zákona č. 372/2004 Z.z. o znalcoch, tlmočníkoch a prekladateľoch, zákona č. 586/2003 Z.z. o advokácii). Po splnení zákonných podmienok pre takýto zápis je potrebné považovať samotný úkon zápisu do registra nielen za formálnu finalizáciu procesu získavania predpokladov na výkon určitého povolania, ale vo vzťahu k možnosti legálneho výkonu takéhoto povolania aj za konštitutívny správny akt sui generis, po ktorom konkrétnej osobe zamýšľajúcej vykonávať zvolené povolanie už zvyčajne nestoja v ceste žiadne ďalšie právne prekážky.

6. Vykonávanie činnosti mediátora, ktorú samotný zákon č. 420/2004 Z.z. v § 4 ods. 1 považuje za podnikanie, je preto podľa krajského súdu potrebné považovať za začaté zápisom do registra mediátorov, pričom nie je podstatné, či mediátor súčasne realizuje konkrétnu mediáciu. Pre uvedený výklad podľa krajského súdu podporne svedčí aj úprava inštitútu vyčiarknutia z registra mediátorov (§ 8 ods. 5 zákona č. 420/2004 Z.z.) a inštitútu dočasného pozastavenia výkonu činnosti mediátora (§ 8a uvedeného zákona), ktoré nie sú viazané na skončenie alebo prerušenie prebiehajúcich mediácií, resp. na to, či mediátor po začatí výkonu činnosti mediátora už stihol realizovať aj konkrétne mediácie. Názor sťažovateľky, že začiatok výkonu činnosti mediátora nie je viazaný ku dňu registrácie v zozname mediátorov a zápis doň má výlučne formálny (registračný) charakter, nemá podľa názoru krajského súdu oporu v ustanoveniach zákona o mediácii.

7. Krajský súd tiež poukázal na to, že registračné konanie, výsledkom ktorého je zápis do registra mediátorov, prebieha vždy na základe žiadosti fyzickej osoby a preto sťažovateľka mohla absolvovať vzdelanie potrebné pre výkon činnosti mediátora bez toho, aby následne žiadala Ministerstvo spravodlivosti Slovenskej republiky o zápis do registra mediátorov. Žalobkyňa si podľa krajského súdu sama uvedomovala nemožnosť výkonu činnosti mediátora z pohľadu povinnosti príslušníčky Policajného zboru, keď dňa 11.8.2016 požiadala Ministerstvo spravodlivosti SR o dočasné pozastavenie výkonu činnosti mediátora práve z dôvodu, že je príslušníčkou Policajného zboru. Hoci Ministerstvo spravodlivosti Slovenskej republiky žiadosť zamietlo (toto rozhodnutie nadobudlo právoplatnosť dňa 15.10.2016), sťažovateľka sama od seba neiniciovala bezprostredne na to svoje vyčiarknutie z registra mediátorov, ale učinila tak až podaním z 2.12.2016, ktorý sa zhoduje s dátumom prevzatia výzvy jej nadriadeného oznamujúcej začatie disciplinárneho konania. Vzhľadom na uvedený prístup sťažovateľky k jej vyčiarknutiu z registra mediátorov, kedy tak učinila v podstate až pod tlakom proti nej začatého disciplinárneho konania, je sankcia, ktorá jej bola uložená v disciplinárnom konaní, nielen zákonná, ale aj primeraná.

III.

Kasačná sťažnosť, stanovisko žalovaného

8. Proti rozsudku krajského súdu podala sťažovateľka včas kasačnú sťažnosť z dôvodu podľa § 440 ods. 1 písm. g/ zákona č. 162/2015 Z.z. Správny súdny poriadok (ďalej len „S.s.p.“), pričom namietala nesprávnu právnu aplikáciu § 48 ods. 6 zákona č. 73/1998 Z.z., ktorý podľa jej názoru ukladá policajtovi povinnosť nevykonávať žiadnu inú platenú funkciu. Uviedla, že v súvislosti so zápisom do registra mediátorov žiadnu platenú pozíciu nezískala, pretože len so samotnou registráciou nie je spojený žiadny príjem. Nesúhlasila s porovnávaním činnosti mediátora s činnosťou advokáta alebo daňového poradcu a uviedla, že mediátor napĺňa zákonnú definíciu v zmysle § 3 zákona č. 420/2004 Z.z. až vtedy, keď je

zapísaný v registri mediátorov a následne sa na osobe mediátora dohodnú zúčastnené strany a uzavru dohodu o začatí mediácie. Keďže žiadnu takúto dohodu neuzavrela, mediátorom sa v podstate ani nestala. Poukázala na zákonnú definíciu podnikania, ktorá predpokladá sústavnú samostatnú činnosť, teda faktický výkon činnosti, ktorý u nej nenastal. Výklad práva zvolený správnym súdom považovala sťažovateľka za jednostranný a formalistický a poukázala na § 4 ods. 1 zákona č. 420/2004 Z.z., ktorý za podnikanie považuje výkon činnosti mediátora, nie samotnú registráciu.

9. Žalovaný navrhol v písomnom vyjadrení kasačnú sťažnosť zamietnuť, pričom sa plne stotožnil s právnym názorom krajského súdu.

IV.

Právne závery kasačného súdu

10. Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd kasačný (ďalej len „kasačný súd“ alebo „Najvyšší súd“) preskúmal rozsudok krajského súdu v medziach sťažnostných bodov (§ 438 ods. 2, § 445 ods. 1 písm. c/, ods. 2, § 453 S.s.p.), pričom po zistení, že kasačná sťažnosť bola podaná oprávnenou osobou v zákonnej lehote (§ 442 ods. 1, § 443 ods. 1 S.s.p.) a že ide o rozhodnutie, proti ktorému je kasačná sťažnosť prípustná (§ 439 ods. 1 S.s.p.), vo veci v zmysle § 455 S.s.p. nenariadil pojednávanie a po neverejnej porade senátu jednomyselne dospel k záveru, že kasačná sťažnosť je dôvodná.

11. Z nesporných skutočností vyplývajúcich z obsahu administratívneho spisu je zrejmé, že dňa 25.7.2016 bola sťažovateľka, činná v štátnej službe ako príslušníčka Policajného zboru, zapísaná do registra mediátorov vedeného Ministerstvom spravodlivosti Slovenskej republiky. Dňom 11.8.2016 požiadala o pozastavenie výkonu činnosti mediátora a keď tejto jej žiadosti nebolo Ministerstvom spravodlivosti Slovenskej republiky vyhovené, požiadala dňa 2.12.2016 o vyčiarknutie z registra mediátorov. V ten istý deň bolo voči nej začaté disciplinárne konanie pre porušenie povinnosti policajta podľa § 48 ods. 6 zákona č. 73/1998 Z.z. K vyčiarknutiu sťažovateľky z registra mediátorov došlo 14.12.2016. Sporná nebola ani skutočnosť, že sťažovateľka po zápise do registra neuzatvorila so žiadanými osobami dohodu o začatí mediácie a s reálnym výkonom činnosti mediátora nezačala.

12. Sťažovateľka sa v disciplinárnom konaní i v konaní pred krajským súdom dovoľavala aplikácie § 3 zákona č. 420/2004 Z.z. tvrdiac, že zápis v registri mediátorov má len evidenčný charakter a keďže po zápise do registra mediátorov neuzatvorila žiadnu dohodu o začatí mediácie, s výkonom podnikateľskej činnosti nezačala. Nesprávnosť v právnom posúdení veci krajským súdom vidí práve v tom, že nevykonávala žiadnu platenú funkciu ani podnikateľskú činnosť a preto neporušila zákaz ustanovený v § 48 ods. 6 zákona č. 73/1998 Z.z. Tieto skutočnosti vymedzili rámec prieskumnej činnosti kasačného súdu.

Podľa § 3 zákona č. 420/2004 Z.z. mediátorom podľa tohto zákona môže byť každá fyzická osoba zapísaná v registri mediátorov, na ktorej sa osoby zúčastnené na mediácii dohodnú a ktorá s osobami zúčastnenými na mediácii uzavrie dohodu o začatí mediácie podľa § 14 ods. 1 .

Podľa § 4 ods. 1 zákona č. 420/2004 Z.z. výkon činnosti mediátora je podnikaním.

Podľa § 48 ods. 6 zákona č. 73/1998 Z.z. policajt nesmie popri výkone funkcie policajta vykonávať žiadnu inú platenú funkciu, vykonávať podnikateľskú činnosť alebo inú zárobkovú činnosť a byť členom správnych alebo kontrolných orgánov právnických osôb vykonávajúcich podnikateľskú činnosť; to neplatí, ak policajt pri plnení služobných úloh vystupuje pod dočasnou alebo trvalou legendou alebo ak členstvo policajta v orgáne právnickej osoby vyplýva zo zákona. Policajt nesmie pri plnení služobných úloh pod dočasnou alebo trvalou legendou vstúpiť do služobného pomeru podľa tohto zákona k inému služobnému úradu alebo sa stať príslušníkom Vojenského spravodajstva podľa osobitného predpisu.

13. Zákon č. 420/2004 Z.z. definuje mediátora ako fyzickú osobu zapísanú v registri mediátorov, na ktorej sa osoby zúčastnené na mediácii dohodnú a ktorá s nimi uzavrie dohodu o začatí mediácie podľa tohto zákona (§ 3). Postavenie mediátora teda podľa výslovnej a jednoznačnej právnej úpravy nadobúda osoba zapísaná v registri až vtedy, keď sa na nej (a s jej súhlasom) dohodnú strany mediácie. Z tohto pohľadu sa sťažovateľka dôvodne bráni proti záverom krajského súdu tým, že nakoľko žiadnu dohodu o

začatí mediácie po zápise do registra neuzavrela, nezačala s vykonávaním podnikateľskej činnosti, za ktorú sa činnosť mediátorov považuje (§ 4 ods. 1 zákona č. 420/2004 Z.z.).

14. V konaní pred krajským súdom sťažovateľka opodstatnene poukazovala na definíciu podnikania ako na sústavnú činnosť vykonávanú samostatne podnikateľom vo vlastnom mene a na vlastnú zodpovednosť za účelom dosiahnutia zisku (§ 2 ods. 1 zákona č. 513/1993 Zb. Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov), tvrdiac, že takúto činnosť a ani inú platenú funkciu po zápise do registra mediátorov nevykonávala.

15. Keďže porušenia zákazu podľa § 48 ods. 6 zákona č. 73/1998 Z.z. sa policajt zapísaný do registra mediátorov môže dopustiť len vykonávaním podnikateľskej alebo inej zárobkovej činnosti, ktorá v zmysle zákona č. 420/2004 Z.z. môže nastať až uzavretím zmluvy o začatí mediácie, dospel kasačný súd k záveru, že krajský súd posúdil vec po právnej stránke nesprávne, keď konštatoval, že už zápisom do registra mediátorov začala sťažovateľka vykonávať podnikateľskú činnosť.

16. Zákaz, ktorý ustanovuje § 48 ods. 6 zákona č. 73/1998 Z.z., smeruje k obmedzeniu vykonávania podnikateľskej alebo inej zárobkovej činnosti či inej platenej funkcie policajta a s tým súvisiacich možných konfliktov záujmov, do ktorých by sa mohol policajt týmito činnosťami dostať. Takáto situácia však v prípade sťažovateľky nemohla nastať, pretože mediátorom sa sťažovateľka v zmysle § 3 zákona č. 420/2004 Z.z. nestala.

17. Podľa názoru kasačného súdu krajský súd síce správne poukázal na to, že u niektorých povolanií postačuje zápis do zákonom stanoveného zoznamu (registra) na získanie statusu osoby vykonávajúcej toto povolanie (napr. § 4 ods. 1 zákona č. 78/1992 Zb. o daňových poradcov v znení neskorších predpisov, § 2 ods. 1 zákona č. 382/2004 Z.z. o znalcoch, tlmočníkoch a prekladateľoch v znení neskorších predpisov). To však nie je prípad mediátorov, u ktorých § 3 zákona č. 420/2004 Z.z. vyžaduje pre získanie statusu mediátora okrem zápisu do registra mediátorov aj uzavretie dohody o začatí mediácie.

18. Argumentácia krajského súdu (bod 5 tohto rozsudku) je logická, avšak nenadväzuje na text zákona o mediácii, ktorý je možno v kontexte spomenutej právnej úpravy povolanií advokátov, daňových poradcov či znalcov nesystematický, pre posúdenie veci však musí byť rozhodujúci. Sťažovateľka preto nemôže byť disciplinárne postihnutá za porušenie povinnosti podľa § 48 ods. 6 zákona č. 73/1998 Z.z., pokiaľ sa legitímne opiera o prima facie jednoznačný text zákona č. 420/2004 Z.z., ktorý protiprávnosť jej konania vylučuje.

19. Kasačný súd na okraj poznamenáva, že ak by bola protiprávnosť počínania sťažovateľky sporná a výklad zákona by bol pre účely založenia jej disciplinárnej zodpovednosti nejasný (čo v okolnostiach prípadu nie je), mala by právo dovoľávať sa princípu in dubio mitius a v pochybnostiach žiadať o miernejší postup, najmä za situácie, keď relevantná prejudikatúra absentuje.

20. Vzhľadom na uvedené postupoval kasačný súd podľa § 462 ods. 2 S.s.p. a rozsudok krajského súdu o zamietnutí dôvodne podanej žaloby zmenil tak, že zrušil disciplinárne rozhodnutia žalovaného vydané v oboch stupňoch správneho konania a vrátil vec žalovanému na ďalšie konanie, v ktorom bude právnym názorom kasačného súdu viazaný (§ 469 S.s.p.).

21. O trovách kasačného konania rozhodol kasačný súd podľa § 467 ods. 1 v spojení s § 167 ods. 1 S.s.p. a vzhľadom na úspech sťažovateľky v kasačnom konaní priznal jej úplnú náhradu dôvodne vynaložených trov v tomto konaní i v konaní na krajskom súde, v zmysle § 467 ods. 2 S.s.p. O výške náhrady trov rozhodne osobitným uznesením súdny úradník na krajskom súde v zmysle § 175 ods. 2 S.s.p.

Poučenie:

Proti tomuto rozhodnutiu nie je prípustný opravný prostriedok.