

Súd: Najvyšší súd SR  
Spisová značka: 1Asan/4/2018  
Identifikačné číslo spisu: 5016200539  
Dátum vydania rozhodnutia: 27.02.2020  
Meno a priezvisko: JUDr., Ing. Miroslav Gavalec  
Funkcia: sudca  
ECLI: ECLI:SK:NSSR:2020:5016200539.2

## UZNESENIE

Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd kasačný v právnej veci žalobcu: DUES, s.r.o., so sídlom Dolný Váh 16/171, 010 01 Žilina, IČO: 36 768 103, zast. Advokátska kancelária JUDr. Ing. Martin Chlapík, s.r.o., so sídlom Sládkovičova 13, 010 01 Žilina, IČO: 47 253 339, proti žalovanému (sťažovateľ): Národný inšpektorát práce, so sídlom Masarykova 10, 040 01 Košice, o správnej žalobe vo veciach správneho trestania, o kasačnej sťažnosti sťažovateľa proti rozsudku Krajského súdu v Žiline zo dňa 24. októbra 2017 sp.zn. 20S/84/2016, takto

### rozhodol:

I. Senát 1S Najvyššieho súdu Slovenskej republiky p o s t u p u j e vec vedenú na tunajšom súde pod sp. zn. 1Asan/4/2018 na prejednanie a rozhodnutie veľkému senátu správneho kolégia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky.

II. Senát 1S predkladá nasledujúcu otázku, ktorej posúdenie na rozhodnutie veci je rozhodujúce:  
„Bráni rozhodnutie o uložení sankcie Sociálnou poisťovňou zamestnávateľovi podľa § 239 zák. č. 461/2003 Z.z. za porušenie § 231 ods. 1 písm. b) zákona č. 461/2003 Z.z. o sociálnom poistení v znení neskorších predpisov prejednaníu a uložení sankcie zamestnávateľovi inšpektorátom práce za správny delikt podľa § 19 ods. 2 písm. a) bod 1 zák. č. 125/2006 Z.z. o inšpekcii práce a o zmene a doplnení zákona č. 82/2005 Z.z. o nelegálnej práci a nelegálnom zamestnávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov spočívajúcom v nelegálnom zamestnávaní podľa § 3 ods. 2 v nadväznosti na § 2 ods. 2 písm. b) zák. č. 82/2005 Z.z. za nesplnenie povinnosti podľa § 231 ods. 1 písm. b) zákona č. 461/2003 Z.z. o sociálnom poistení v znení neskorších predpisov pre prekážku „ne bis in idem“ obsiahnutú v článku 50 ods. 5 Ústavy Slovenskej republiky, v článku 40 ods. 5 Listiny základných práv a slobôd, článku 4 Protokolu č. 7 k Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd?“

### Odôvodnenie

#### Odôvodnenie postúpenia

1. K postúpeniu veci veľkému senátu správneho kolégia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky (ďalej len „veľký senát“) podľa § 22 ods. 1 písm. a) zákona č. 162/2015 Z.z. Správny súdny poriadok v znení

neskorších predpisov (ďalej len „S.s.p.“, resp. „Správny súdny poriadok“) pristúpil senát 1S Najvyššieho súdu Slovenskej republiky (ďalej len „predkladajúci senát“) po tom, čo pri svojom rozhodovaní dospel k právnemu názoru odlišnému od právneho názoru vyjadreného v rozsudkoch Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 7Asan/6/2017 zo dňa 30. mája 2018, sp. zn. 5Asan/6/2017 zo dňa 28. júna 2018 a sp. zn. 10Asan/12/2017 zo dňa 18. júla 2018 (ďalej len „odlišné rozhodnutie“ resp. „odlišné rozhodnutia“).

2. Základom odlišnosti právnych názorov je právne-výkladové posúdenie možnosti uloženia pokuty inšpektorátom práce zamestnávateľovi podľa § 19 ods. 2 písm. a) bod 1 zák. č. 125/2006 Z.z. o inšpekcii práce a o zmene a doplnení zákona č. 82/2005 Z.z. o nelegálnej práci a nelegálnom zamestnávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zák. č. 125/2006 Z.z.“), spočívajúce v porušení zákazu nelegálneho zamestnávania podľa § 3 ods. 2 v nadväznosti na § 2 ods. 2 písm. b) zák. č. 82/2005 Z.z. o nelegálnej práci a nelegálnom zamestnávaní v znení neskorších predpisov (ďalej len „zák. č. 82/2005 Z.z.“) a to tým, že nebola splnená povinnosť podľa § 231 ods. 1 písm. b) zákona č. 461/2003 Z.z. o sociálnom poistení v znení neskorších predpisov (ďalej len „zák. č. 461/2003 Z.z.“), ak už bola tomu istému zamestnávateľovi podľa § 239 zák. č. 461/2003 Z.z. uložená pokuta Sociálnou poisťovňou za nesplnenie povinnosti podľa § 231 ods. 1 písm. b) zák. č. 461/2003 Z.z., a to s poukazom na princíp ne bis in idem a ustanovenia § 239 zák. č. 461/2003 Z.z. a § 19 ods. 5 zák. č. 125/2006 Z.z.

## II.

Zdroje práva dotknuté konaním

A) zák. č. 125/2006 Z.z.

3. Podľa § 2 ods. 1 zákona č. 125/2006 Z.z. v znení relevantnom pre preskúvanú vec inšpekcia práce je

a) dozor nad dodržiavaním

1. pracovnoprávných predpisov, 2) ktoré upravujú pracovnoprávne vzťahy, najmä ich vznik, zmenu a skončenie, mzdové podmienky a pracovné podmienky zamestnancov vrátane pracovných podmienok žien, mladistvých, domácych zamestnancov, osôb so zdravotným postihnutím a osôb, ktoré nedovršili 15 rokov veku, a kolektívne vyjednávanie,

2. právnych predpisov, ktoré upravujú štátnozamestnanecké vzťahy, 2a)

3. právnych predpisov a ostatných predpisov na zaistenie bezpečnosti a ochrany zdravia pri práci 3) vrátane predpisov upravujúcich faktory pracovného prostredia,

4. právnych predpisov, ktoré upravujú zákaz nelegálnej práce a nelegálneho zamestnávania,

5. záväzkov, ktoré vyplývajú z kolektívnych zmlúv,

6. osobitného predpisu 3a) zamestnávateľom v rozsahu jeho povinností uzatvoriť zamestnávateľskú zmluvu a platiť a odvádzať príspevky na doplnkové dôchodkové sporenie za zamestnanca vykonávajúceho práce zaradené orgánom štátnej správy na úseku verejného zdravotníctva do tretej kategórie alebo štvrtej kategórie podľa osobitného predpisu, 3b) a za zamestnanca, ktorý vykonáva práce tanečného umelca alebo hudobného umelca, ktorý vykonáva profesiu hráča na dychový nástroj,

7. osobitného predpisu, 3c) ktorý upravuje vnútorný systém vybavovania podnetov, zamestnávateľom.

---

2) Napríklad Zákonník práce, zákon č. 552/2003 Z.z. o výkone práce vo verejnom záujme v znení neskorších predpisov, zákon č. 553/2003 Z.z. o odmeňovaní niektorých zamestnancov pri výkone práce vo verejnom záujme a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov.

2a) Zákon č. 400/2009 Z.z. o štátnej službe a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

3) § 39 Zákonníka práce.

3a) § 5 ods. 2, § 12 ods. 2, § 13 ods. 3 a § 14 zákona č. 650/2004 Z.z. o doplnkovom dôchodkovom sporení a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov.

3b) § 31 zákona č. 355/2007 Z.z. o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

3c) § 11 a 12 zákona č. 307/2014 Z.z. o niektorých opatreniach súvisiacich s oznamovaním

protispoločenskej činnosti a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

4. Podľa § 19 ods. 2 písm. a) bod 1 zákona č. 125/2006 Z.z. v cit. znení inšpektorát práce uloží pokutu zamestnávateľovi alebo fyzickej osobe za porušenie zákazu nelegálneho zamestnávania od 2 000 eur do 200 000 eur, a ak ide o nelegálne zamestnávanie dvoch a viac fyzických osôb súčasne, najmenej 5 000 eur.

5. Podľa § 19 ods. 5 zák. č. 125/2006 Z.z. v cit. znení pokutu podľa odsekov 1 a 2 nemožno uložiť osobe, ktorej bola za to isté porušenie predpisov uvedených v § 2 ods. 1 písm. a) a záväzkov vyplývajúcich z kolektívnych zmlúv už právoplatne uložená pokuta alebo iná majetková sankcia iným orgánom podľa osobitných predpisov; to neplatí, ak bola uložená bloková pokuta.

B) zák. č. 82/2005 Z.z.

6. Podľa § 2 ods. 2 písm. b) zák. č. 82/2005 Z.z. v znení relevantnom pre preskúmanú vec nelegálne zamestnávanie je zamestnávanie právnickou osobou alebo fyzickou osobou, ktorá je podnikateľom, 1) ak využíva závislú prácu fyzickej osoby, má s ňou založený pracovnoprávny vzťah alebo štátnozamestnanecký pomer podľa osobitného predpisu 2) a nesplnila povinnosť podľa osobitného predpisu 6).

1) Napríklad zákon č. 455/1991 Zb. o živnostenskom podnikaní (živnostenský zákon) v znení neskorších predpisov, Obchodný zákonník.

2) Zákon č. 311/2001 Z.z. Zákonník práce v znení neskorších predpisov, Zákon č. 400/2009 Z.z. o štátnej službe a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov.

6) § 231 ods. 1 písm. b) zákona č. 461/2003 Z.z. o sociálnom poistení v znení zákona č. 82/2005 Z.z.

7. Podľa § 3 ods. 2 zák. č. 82/2005 Z.z. v cit. znení právnická osoba a fyzická osoba, ktorá je podnikateľom, nesmie nelegálne zamestnávať podľa § 2 ods. 2 a 3. Fyzická osoba nesmie nelegálne zamestnávať podľa § 2 ods. 3.

C) zákon č. 461/2003 Z.z.

8. Podľa § 231 ods. 1 písm. b) bod 1 zák. č. 461/2003 Z.z. v znení relevantnom pre prejednávajúcu vec zamestnávateľ je povinný prihlásiť do registra poistencov a sporiteľov starobného dôchodkového sporenia zamestnanca podľa § 4 ods. 1 na nemocenské poistenie, na dôchodkové poistenie a na poistenie v nezamestnanosti a zamestnanca podľa § 4 ods. 2, okrem zamestnanca v právnom vzťahu na základe ním určenej dohody o brigádnickej práci študentov podľa § 227a, na dôchodkové poistenie pred vznikom týchto poistení, najneskôr pred začatím výkonu činnosti zamestnanca, odhlásiť zamestnanca najneskôr v deň nasledujúci po zániku týchto poistení okrem zániku povinného nemocenského poistenia a povinného poistenia v nezamestnanosti podľa § 20 ods. 3, zrušiť prihlásenie do registra poistencov a sporiteľov starobného dôchodkového sporenia, ak poistný vzťah podľa § 20 nevznikol, a oznámiť zmeny v údajoch uvedených v § 232 ods. 2 písm. a) až c).

9. Podľa § 239 zákona č. 461/2003 Z.z. v cit. znení, za porušenie povinností ustanovených v § 142 ods. 7, § 154 ods. 3, § 227 ods. 2, § 227a, § 228 až 234, § 238, 244 a § 279 môže Sociálna poisťovňa uložiť pokutu až do 16 596,96 eura. Pri ukladaní pokuty Sociálna poisťovňa zohľadní závažnosť porušenia povinností ustanovenej týmto zákonom. Sociálna poisťovňa neuloží pokutu za porušenie povinností ustanovenej v § 231 ods. 1 písm. b), ak už bola uložená pokuta podľa osobitného predpisu. 102aa)

102aa) Zákon č. 5/2004 Z.z. v znení neskorších predpisov

Zákon č. 125/2006 Z.z. o inšpekcii práce a o zmene a doplnení zákona č. 82/2005 Z.z. o nelegálnej práci a nelegálnom zamestnávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov.

D) Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb.

10. Podľa článku 50 ods. 6 Ústavy nikoho nemožno trestne stíhať za čin, za ktorý bol už právoplatne odsúdený alebo oslobodený spod obžaloby. Táto zásada nevylučuje uplatnenie mimoriadnych opravných

prostriedkov v súlade so zákonom.

E) Listina základných práv a slobôd (Ústavný zákon č. 23/1991 Z.z.)

11. Podľa článku 40 ods. 5 Listiny nikoho nemožno trestne stíhať za čin, pre ktorý bol už právoplatne odsúdený alebo oslobodený spod obžaloby. Táto zásada nevylučuje uplatnenie mimoriadnych opravných prostriedkov v súlade so zákonom.

F) Protokol č. 7 k Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd

12. Podľa článku 4 Protokolu č. 7 - Právo nebyť opakovane súdený alebo trestaný

1. Nikoho nemožno stíhať alebo potrestať v trestnom konaní podliehajúcim právomoci toho istého štátu za trestný čin, za ktorý už bol oslobodený alebo odsúdený právoplatným rozsudkom v súlade so zákonom a trestným poriadkom tohto štátu.

2. Ustanovenia predchádzajúceho odseku nie sú na prekážku obnove konania v súlade so zákonom a trestným poriadkom príslušného štátu, ak nové alebo novoodhalené skutočnosti alebo podstatná chyba v predchádzajúcom konaní mohli ovplyvniť rozhodnutie vo veci.

3. Od tohto článku nemožno odstúpiť podľa článku 15 dohovoru.

III.

Opis preskúmvanej veci

13. Žalobou z 22.06.2016 sa žalobca na Krajskom súde v Žiline (ďalej aj „správny súd“) domáhal, aby správny súd zrušil rozhodnutie žalovaného č. OPS/BEZ/2016/3480 O-246/2016 z 17.05.2016 (ďalej len „preskúmvané rozhodnutie“) v spojení s rozhodnutím Inšpektorátu práce v Žiline (ďalej len „inšpektorát práce“) č.k. 55/2016-IZA-2.3/pok/R z 15.03.2016 (ďalej len „prvostupňové rozhodnutie“), ktorým bol žalobcovi uložená pokuta vo výške 2.200 eur.

14. Pokuta bola žalobcovi inšpektorátom práce uložená na základe § 19 ods. 1 písm. a) zák. č. 125/2006 Z.z. za porušenie pracovnoprávnych predpisov, spočívajúcom v porušení ustanovenia § 99 zákona č. 311/2001 Z.z. tým, že na základe zamestnávateľom predloženého rozpisu pracovnej doby zamestnancov za obdobie november - december 2014 a január - marec 2015 bolo zistené, že zamestnávateľ nevedie evidenciu pracovného času, tak, aby bol zaznamenaný začiatok a koniec časového úseku, v ktorom zamestnanci vykonávali prácu. Podľa predloženej evidencie pracovnej doby zamestnancov za uvedené obdobie bolo zistené, že zamestnávateľ vedie evidenciu pracovného času zamestnancov tak, že zaznamenáva len údaj o celkovom počte odpracovaných hodín (2 hod., 8 hod.) v jednotlivých pracovných dňoch a iná evidencia pracovného času sa nevedie (pozn. tento skutok nie je pre predloženie veci veľkému senátu relevantný, a preto sa ním nezaoberal), ďalej na základe oprávnenia daného § 19 ods. 2 písm. a) bod 1 zák. č. 125/2006 Z.z. za porušenie zákona č. 82/2005 Z.z. spočívajúcom v porušení jeho § 3 ods. 2 v nadväznosti na § 2 ods. 2 písm. b) tým, že na základe zamestnávateľom predloženej evidencie pracovného času za mesiac november 2014 bolo zistené, že Eva Doležalová vykonávala prácu v mesiaci november 2014 v dňoch od 24.11.-28.11.2014. Celkom v mesiaci november 2014 odpracovala 5 dní po 8 hod., spolu 40 hodín, a za vykonanú prácu v mesiaci november 2014 jej bola vyplatená mzda oproti podpisu v celkovej sume 844,09 €. Žalobca využíval závislú prácu vyššie menovanej fyzickej osoby, preukázala založenie pracovnoprávneho vzťahu podľa osobitného predpisu predložením pracovnej zmluvy, ktorá bola písomne uzatvorená dňa 24.11.2014 s nástupom do práce 24.11.2014, avšak nespĺnila oznamovaciu povinnosť voči sociálnej poisťovni podľa osobitného predpisu (§ 231 ods. 1 písm. b) zák. č. 461/2003 Z.z.), čo podľa § 2 ods. 2 písm. b) zákona č. 82/2005 Z.z. je nelegálne zamestnávanie, (oznamovacia povinnosť bola splnená dňa 27.11.2014 v čase o 10:57 hod.), uvedené porušenie bolo zistené pri výkone inšpekcie práce podľa § 7 ods. 3 písm. a) zákona č. 125/2006 Z.z., vykonanej v dňoch 30.04., 11.05. a 14.05.2015 u žalobcu.

15. Žalobca v odvolaní voči prvostupňovému rozhodnutiu okrem iného namietal, že uloženie sankcie zo strany inšpektorátu práce bolo v danom prípade nezákonné, nakoľko ustanovenie § 19 ods. 5 zák. č. 125/2006 Z.z. vylučuje možnosť uloženia sankcie, ak už sankcia bola uložená iným orgánom, rovnako túto možnosť vylučuje aj § 239 zák. č. 461/2003 Z.z., ktorý priamo odkazuje na zák. č. 125/2006 Z.z.

Žalobca poukázal na to, že za porušenie povinnosti ustanovenej v § 231 ods. 1 písm. b) zák. č. 461/2003 Z.z. mu už bola rozhodnutím Sociálnej poisťovne, pobočka Žilina č. 700-1610949015-GC04/15 z 14.04.2015 uložená pokuta vo výške 9,96 eura, ktorú zaplatil.

16. Žalovaný v napadnutom rozhodnutí zamietol odvolanie žalobcu a prvostupňové rozhodnutie potvrdil. K vyššie uvedenej námietke uviedol, že skutočnosť, že bola žalobcovi uložená pokuta Sociálnou poisťovňou nie je dôvodom na neuloženie pokuty za porušenie zákona o nelegálnom zamestnávaní, pretože Sociálna poisťovňa uložila pokutu za porušenie § 231 ods. 1 písm. b) zák. č. 461/2003 Z.z., ktorá sa ukladá za každý deň omeškania pri nesplnení si prihlasovacej a ohlasovacej povinnosti. Žalovaný konštatoval, že v tomto prípade sa chránia odlišné spoločenské záujmy, v prípade sankcie zo strany Sociálnej poisťovne ide o sankciu z omeškania a v pri ukladaní pokuty zo strany inšpektorátu práce ide o nelegálne zamestnávanie.

17. Žalobca uplatnil rovnakú námietku týkajúcu sa nezákonnosti uloženej pokuty z dôvodu vylúčenia dvojitého potrestania aj v správnej žalobe.

18. Správny súd rozsudkom zo dňa 24. októbra 2017 sp.zn. 20S/84/2016 (ďalej tiež „napadnutý rozsudok“) preskúmané rozhodnutie spolu s prvostupňovým rozhodnutím podľa § 191 ods. 1 písm. c) v spojení s odsekom 3 písm. a) S.s.p. zrušil a vec vrátil žalovanému podľa § 191 ods. 4 S.s.p. na ďalšie konanie.

19. Správny súd v odôvodnení poukázal na zásadu ne bis in idem - teda právo nebyť súdený alebo potrestaný dvakrát za ten istý čin (zakotvenú v čl. 40 ods. 5 Listiny a v článku 4 Protokolu č. 7 k Dohovoru) a zdôraznil, že z ustálenej judikatúry Európskeho súdu pre ľudské práva, túto zásadu treba vziať do úvahy aj na konania o správnych deliktach. Správny súd poukázal na rozsudok veľkého senátu Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci Zolothukin proti Rusku a uviedol, že výkladom tohto rozhodnutia možno dospieť k záveru, že stíhanie jedného a toho istého skutku podľa dvoch skutkových podstát je prípustné vtedy, pokiaľ sa tieto od seba navzájom líšia v podstatných prvkoch (okolnostiach). Naopak tam, kde panuje aspoň čiastočná zhoda v podstatných okolnostiach skutku pôjde vo vzťahu k aplikácii článku 4 Protokolu č. 7 Dohovoru o uplatnenie zásady ne bis in idem. Správny súd ďalej poukázal na § 19 ods. 5 zák. č. 125/2006 Z.z. a na základe jeho znenia (bod 4) posudzoval, či za porušenie zákazu nelegálneho zamestnávania definovaného v § 2 ods. 2 písm. b) zák. č. 82/2005 Z.z. bola žalobcovi uložená pokuta podľa zák. č. 461/2003 Z.z.

20. Správny súd uviedol, že objektívnou stránkou deliktu podľa § 19 od. 2 písm. a) bod 1 zák. č. 125/2006 Z.z. je naplnenie § 2 ods. 2 písm. b) zák. č. 82/2005 Z.z. - podnikateľ zamestná fyzickú osobu v pracovnoprávnom vzťahu alebo štátnozamestnaneckom pomere, využíva jej závislú prácu a nesplní si povinnosť podľa § 231 ods. 1 písm. b) zák. č. 461/2003 Z.z. a objektívnou stránkou deliktu podľa § 239 zák. č. 461/2003 Z.z. je (okrem iného) aj porušenie § 231 ods. 1 písm. b) zák. č. 461/2003 Z.z., ktorá je naplnená vtedy, ak zamestnávateľ zamestnanca najneskôr pred začatím výkonu jeho činnosti neprihlási do registra poisťencov. V danom prípade bolo preukázané, že zamestnávateľ (podnikateľ) prihlásil svoju zamestnankyňu, s ktorou mal založený pracovnoprávny vzťah, po začatí výkonu jej činnosti, teda k využívaniu závislej práce zamestnávateľom došlo, ale bez splnenia prihlasovacej povinnosti pred samotným začiatkom výkonu tejto činnosti. Zamestnávateľ teda naplnil objektívnu stránku iného správneho deliktu podľa § 19 ods. 2 písm. a) bod 1. zák. č. 125/2006 Z. z. porušením zákazu nelegálneho zamestnávania podľa § 2 ods. 2 písm. b) zák. č. 82/2005 Z.z. Naplnil aj objektívnu stránku iného správneho deliktu podľa § 239 zák. č. 461/2003 Z.z. porušením povinnosti uvedenej v § 231 ods. 1 písm. b) zák. č. 461/2003 Z.z., ktorá je v danom prípade totožná s nelegálnym zamestnávaním podľa § 2 ods. 2 písm. b) zák. č. 82/2005 Z.z., keďže zamestnankyňa určitú dobu u zamestnávateľa vykonávala závislú prácu bez toho, aby si jej zamestnávateľ prihlasovaciu povinnosť podľa § 231 ods. 1 písm. b) zák. č. 461/2003 Z.z.

21. Preto správny súd konštatoval, že porušenie povinnosti podľa § 231 ods. 1 písm. b) zák. č. 461/2003 Z.z. je nelegálnym zamestnávaním podľa § 2 ods. 2 písm. b) zák. č. 82/2005 Z.z. Teda ak bol

žalobca postihnutý za porušenie § 231 ods. 1 písm. b) zák. č. 461/2003 Z.z. skorším rozhodnutím Sociálnej poisťovne, platí zákaz uvedený v § 19 ods. 5 zák. č. 125/2006 Z.z. a nie je preto možné za tento skutok uložiť ďalšiu pokutu podľa § 19 ods. 2 písm. a) zákona č. 125/2006 Z.z. Keďže pokuta bola žalobcovi napriek tomu takto uložená, bolo potrebné toto rozhodnutie z dôvodu nesprávneho právneho posúdenia podľa § 191 ods. 1 písm. c) S.s.p. zrušiť a rovnako aj prvostupňové správne rozhodnutie, pretože uvedená vada nastala aj v konaní pred prvostupňovým správnym orgánom.

22. Správny súd poukázal aj na znenie § 239 zák. č. 461/2003 Z.z. a využitím výklad argumentum a contrario dospel k záveru, že ak Sociálna poisťovňa uloží pokutu za nesplnenie povinnosti podľa § 231 ods. 1 písm. b) zák. č. 461/2003 Z.z. nemôže byť už uložená pokuta podľa predpisu uloženého v uvedenom odkaze 102aa) k § 239 zák. č. 321/2003 Z.z.

V tomto kontexte považoval správny súd za právne irelevantné, že Sociálna poisťovňa uložila žalobcovi pokutu len vo výške 9,96 €. Týmto rozhodnutím je správny súd viazaný podľa § 131 S.s.p. a musí z neho vychádzať. Ku konkurencii pri ukladaní pokút jednotlivými správnymi orgánmi uviedol, že Sociálna poisťovňa v zmysle § 239 nemá povinnosť pokutu uložiť, ale jedná sa len o fakultatívnu možnosť uloženia pokuty. Pokiaľ teda ešte nebola uložená pokuta Sociálnou poisťovňou ani inými orgánmi podľa osobitných predpisov uvedených v poznámke 102aa) v § 239 zák. č. 461/2003 Z.z., nič nebráni správnym orgánom, aby navzájom komunikovali aj o tom, či prebieha u nich správne konanie, ktorý orgán uloží pokutu za porušenie § 231 ods. 1 písm. b), ktoré konanie sa preruší do právoplatného ukončenia iného správneho konania, atď.

23. Správny súd vyhodnotil námietku žalobcu o porušení základnej zásady správneho trestania ne bis in idem za opodstatnenú. Daný zákaz dvojitého trestania vyplýva expressis verbis z textu ust. § 239 posledná veta zákona č. 461/2003 Z.z. a tiež z ust. § 19 ods. 5 zákona č. 125/2006 Z.z. Žalobca už bol za totožný skutok, totožný v naplnení objektívnej stránky správneho deliktu t.j. v spôsobe, mieste a čase spáchania (využíval závislú prácu fyzickej osoby bez splnenia registračnej povinnosti) a chránenom záujme (dávkové nároky zamestnanca v spojení s fiškálnymi záujmami štátu) už potrestaný rozhodnutím Sociálnej poisťovne.

#### IV.

##### Kasačná sťažnosť žalovaného

24. Kasačná sťažnosť v preskúmvanej veci sa opiera o nasledovný dôvod:

- § 440 ods. 1 písm. g) S.s.p., t.j. nesprávne právne posúdenie a aplikácia zásady ne bis in idem správnym súdom, a to vzhľadom na vyslovený záver o nemožnosti uloženia pokuty žalobcovi zo strany inšpektorátu práce, ak mu už bola uložená pokuta zo strany Sociálnej poisťovne.

25. Sťažovateľ v kasačnej sťažnosti v súvislosti s výkladom pojmu delikt podľa čl. 4 ods. 1 Protokolu č. 7 k Dohovoru poukázal na potrebu skúmania tzv. kritérií Engel - kritériá stanovené v rozsudku Európskeho súdu pre ľudské práva Engel a ďalší v. Holandsko (1976). V zmysle uvedeného mal sťažovateľ za to, že:

- ani v prípade uloženia pokuty inšpektorátom práce ani v prípade uloženia pokuty Sociálnou poisťovňou, nešlo o uloženie sankcie za trestný čin, ale správny delikt, a teda podmienky pre aplikáciu prvej zásady (kvalifikácia skutku v právnom poriadku) nie sú naplnené,

- povaha skutku nenaplnia ani v jednom prípade charakter trestného obvinenia, nakoľko adresátom právnych noriem je špeciálna skupina osôb, nie je splnená druhá zásada (povaha deliktu z hľadiska chráneného záujmu a účelu sankcie).

- pokuta ukladaná podľa § 239 zák. č. 461/2003 Z.z. nemá charakter trestnej sankcie, a to s poukazom na fakultatívnu možnosť ukladania sankcie, jej výšku a spodnú hranicu jej určenia.

26. Podľa sťažovateľa čl. 4 Protokolu č. 7 k Dohovoru nemožno aplikovať, nakoľko v prípade uloženia sankcie Sociálnou poisťovňou nejde o trestné obvinenie, resp. trestné odsúdenie. Zásada ne bis in idem

nebola porušená. Sťažovateľ preto navrhol, aby kasačný súd napadnutý rozsudok zrušil a vec vrátil mu vrátil na ďalšie konanie.

V.

Argumentácia predkladacieho senátu

A) Všeobecné vymedzenie predkladacej právomoci

27. Ustanovenie § 22 ods. 1 písm. a) S.s.p. zakotvuje nasledujúci text:

„(1) Najvyšší súd koná a rozhoduje o kasačných sťažnostiach vo veľkom senáte zloženom z predsedu senátu a šiestich sudcov, ak

a) senát najvyššieho súdu dospel pri svojom rozhodovaní k právnomu názoru, ktorý je odlišný od právneho názoru, ktorý už bol vyjadrený v rozhodnutí najvyššieho súdu, a vec uznesením postúpil na rozhodnutie veľkému senátu, [...].....“

28. Ustanovenie § 466 ods. 1 veta prvá S.s.p. s nadpisom „Veľký senát“ vymedzuje obsah postupujúceho uznesenia takto:

„(1) Ak má byť vec postúpená na rozhodnutie veľkému senátu podľa § 22 ods. 1 písm. a) a b), v uznesení o postúpení musí byť uvedený dôvod takéhoto postupu, a to prípadne aj s otázkou, ktorej posúdenie je na rozhodnutie veci rozhodujúce.“

29. Predkladajúci senát konajúci ako kasačný súd (§ 438 ods. 2 S.s.p.) predovšetkým postupom podľa § 452 ods. 1 v spojení s § 439 S.s.p. preskúmal prípustnosť kasačnej sťažnosti a z toho vyplývajúce možné dôvody jej odmietnutia. Po preverení splnenia procesných podmienok na konanie o predloženej kasačnej sťažnosti kasačný súd preskúmal napadnutý rozsudok spolu s konaním, ktoré predchádzalo jeho vydaniu, zaobstaral si podklady pre posúdenie doterajšej rozhodovacej praxe Najvyššieho súdu a po neverejnej porade jednomyseľne (§ 464 v spojení s § 139 ods. 4 S.s.p.) si osvojil záver o postúpení veci veľkému senátu na základe nižšie uvedených názorov.

30. Ako už bolo vyššie uvedené, v predchádzajúcom súdnom prieskume Najvyšší súd rozhodoval obdobnú vec ako v prípade žalobcu a vydal odlišné rozhodnutia sp. zn. 7Asan/6/2017, sp. zn. 5Asan/6/2017 a sp. zn. 10Asan/12/2017.

B) Opis odlišného rozhodnutia sp. zn. 7Asan/6/2017

31. Najvyšší súd prostredníctvom rozhodnutia sp. zn. 7Asan/6/2017 vyhodnocoval porušenie zásady ne bis in idem v súvislosti s uložením sankcie zamestnávateľovi inšpektorátom práce za správny delikt podľa § 19 ods. 2 písm. a) bod 1 zák. č. 125/2006 Z.z. spočívajúcom v nelegálnom zamestnávaní podľa § 3 ods. 2 v nadväznosti na § 2 ods. 2 písm. b) zák. č. 125/2006 Z.z. za nesplnenie povinnosti podľa § 231 ods. 1 písm. b) zák. č. 461/2003 Z.z., ak bola predtým tomu istému zamestnávateľovi uložená sankcia podľa § 239 zák. č. 461/2003 Z.z. za porušenie § 231 ods. 1 písm. b) zák. č. 461/2003 Z.z., pričom dospel k odlišnému právnomu názoru ako je nižšie uvedený právny názor predkladajúceho senátu:

„62. Pri právnom posudzovaní skutkových okolností daného prípadu vychádzal zo znenia ust. § 19 ods. 2 písm. a/ bod 1 zák. č. 125/2006 Z. z. v znení účinnom ku dňu 02.05.2014, ust. § 19 ods. 5 citovaného zákona v znení účinnom ku dňu 16.12.2015 (právoplatnosť napadnutého rozhodnutia), § 2 ods. 1 písm. a/ citovaného zákona, ako i § 2 ods. 2 písm. b/ zákona č. 82/2005 Z. z., § 3 ods. 2 citovaného zákona ako i ust. § 231 ods. 1 písm. b/ bod 1 zákona č. 461/2003 Z. z. a § 239 citovaného zákona, ktoré ustanovenia vykladal v rozpore s čl. 152 ods. 4 Ústavy SR formálne bez toho, aby vôbec v rámci posudzovania porušenia zásady ne bis in idem prihliadol na odlišnosť právne významných následkov konania žalobcu, za ktoré bol sankcionovaný jednak zo strany Sociálnej poisťovne, a jednak zo strany Inšpektorátu práce. Pokiaľ by bol žalobca zo strany správneho orgánu sankcionovaný za menej závažný následok svojho konania uplatnením zásady ne bis in idem, by bolo celkom znemožnené sankcionovanie za omnoho závažnejší následok.“

63. Práve z dôvodu naplnenia záujmu chráneného zákonom o inšpekcii práce a zákonom o sociálnom poistení s prihliadnutím na konkrétne okolnosti daného prípadu (t.j. všetky relevantné trestnoprávne skutočnosti), kedy sám žalobca pár dní po vyhotovení protokolu z vykonanej kontroly inšpektorátom práce požiadal Sociálnu poisťovňu o uloženie pokuty (pokuta bola uložená rozhodnutím č. 700-1613136014-GC04/14 zo dňa 30. októbra 2014, v ktorom podľa § 239 zákona č. 461/2003 Z. z. v znení neskorších predpisov uložila žalobcovi pokutu v sume 1,20 Eur za porušenie povinnosti stanovenej v § 231 ods. 1 písm. b/ citovaného zákona), s cieľom zabrániť uloženiu pokuty podľa zákona č. 125/2006 Z. z. treba v rámci administratívneho trestania pri posudzovaní naplnenia zásady ne bis in idem brať zreteľ aj na právne následky konania žalobcu v režime oboch zákonov.“

C) Opis odlišného rozhodnutia sp. zn. 5Asan/6/2017

32. Najvyšší súd riešil obdobnú vec aj v rozhodnutí sp. zn. 5Asan/6/2017:

„46. Vychádzajúc z uvedeného kasačný súd zameral svoju pozornosť na to, či v preskúmvanej veci došlo zo strany žalovaného k porušeniu zásady „ne bis in idem“ v prípade, keď sťažovateľa sankcionoval za porušenie povinnosti vyplývajúcej z ustanovenia § 3 ods. 2 v nadväznosti na ustanovenie § 2 ods. 2 písm. b/ zákona č. 82/2005 Z.z. napriek tomu, že tento bol právoplatným rozhodnutím sankcionovaný zo strany Sociálnej poisťovne za porušenie povinnosti uvedenej v ustanovení § 231 ods. 1 písm. b/ bod 1 zákona č. 461/2003 Z.z....

47. Zásada „ne bis in idem“ teda právo nebyť súdený alebo potrestaný dvakrát za ten istý čin je v ústavnej rovine zakotvená v čl. 40 ods. 5 Listiny základných práv a slobôd. Povinnosť rešpektovať túto zásadu vyplýva aj z medzinárodných záväzkov Slovenskej republiky najmä z čl. 4 ods. 1 protokolu č. 7 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd. 48. Podľa čl. 4 ods. 1 Protokolu č. 7 Dohovoru „nikoho nemožno stíhať alebo potrestať v trestnom konaní podliehajúcim právomoci toho istého štátu za trestný čin, za ktorý už bol oslobodený alebo odsúdený konečným rozsudkom podľa zákona a trestného poriadku tohto štátu.“

48. Z rozhodovacej činnosti Európskeho súdu pre ľudské práva v oblasti uplatňovania princípu „ne bis in idem“ vyplýva, že aj v tomto prípade treba pojmy trestný čin a trestné obvinenie vykladať obdobne ako podľa čl. 6 Dohovoru autonómne. Je právne bezvýznamná právna kvalifikácia skutku vo vnútroštátnom práve, ak možno správny delikt subsumovať pod pojem trestné obvinenie v zmysle tzv. Engel kritérií sformulovaných ESĽP v rozhodnutí Engel a ďalší proti Holandsku zo dňa 08.06.1976 (sťažnosť č. 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72 a 5370/72). Prvým kritériom (1) je formálne zaradenie do trestného alebo správneho (disciplinárneho) práva v rámci právneho systému členského štátu, druhým kritériom (2) je povaha (závažnosť) deliktu a tretím kritériom (3) je povaha a prísnosť sankcie, ktorá za protiprávne konanie hrozí. (bližšie pozri Nález Ústavného súdu SR II. ÚS 185/2014 zo dňa 13.11.2014, bod 22). Pomocou týchto kritérií možno teda zistiť, či má určitá sankcia trestnoprávnu povahu v zmysle dohovoru.

... 53. V predmetnej veci krajský súd konštatoval, že pokuta uložená Sociálnou poisťovňou nemá charakter trestnej sankcie a čl.4 ods.1 Protokolu č.7 nemožno aplikovať, nakoľko v prípade tejto pokuty nejde o trestné obvinenie resp. trestné odsúdenie. Krajský súd preto dospel k záveru, že zásada ne bis in idem porušená nebola.

54. Podľa názoru kasačného súdu krajský súd pri právnom posudzovaní skutkových okolností daného prípadu vychádzal zo znenia ustanovenia § 19 ods. 2 písm. a/ bod 1 zákona č. 125/2006 Z.z., ustanovenie § 19 ods. 5 citovaného zákona, § 2 ods. 1 písm. a/ citovaného zákona, ako i § 2 ods. 2 písm. b/ zákona č. 82/2005 Z.z., § 3 ods. 2 citovaného zákona ako i ustanovenie § 231 ods. 1 písm. b/ bod 1 zákona č. 461/2003 Z.z. a § 239 citovaného zákona, ktoré ustanovenia vykladal v súlade s čl. 152 ods. 4 Ústavy SR s tým, že v rámci posudzovania porušenia zásady ne bis in idem správne prihliadol na odlišnosť právne významných následkov konania sťažovateľa, za ktoré bol sankcionovaný jednak zo strany Sociálnej poisťovne, a jednak zo strany Inšpektorátu práce. Pokiaľ by bol sťažovateľ zo strany správneho orgánu sankcionovaný za menej závažný následok svojho konania uplatnením zásady ne bis in idem, by bolo celkom znemožnené sankcionovanie za omnoho závažnejší následok.

55. Práve z dôvodu naplnenia záujmu chráneného zákonom č. 125/2006 Z.z. a zákonom č. 461/2003 Z.z. s prihliadnutím na konkrétne okolnosti daného prípadu (t.j. všetky relevantné trestnoprávne skutočnosti), kedy sám sťažovateľ požiadal Sociálnu poisťovňu o uloženie pokuty (sťažovateľovi bola

podľa § 239 zákona č. 461/2003 Z.z. uložená pokuta vo výške 35,- € za porušenie povinnosti stanovenej v § 231 ods. 1 písm. b/ citovaného zákona), s cieľom zabrániť uloženiu pokuty podľa zákona č. 125/2006 Z.z. bolo nutné v rámci administratívneho trestania pri posudzovaní naplnenia zásady ne bis in idem brať zreteľ aj na právne následky konania sťažovateľa v režime oboch zákonov.“

#### D) Opis odlišného rozhodnutia sp. zn. 10Asan/12/2017

33. Na tomto mieste predkladajúci senát poukazuje na záver odlišného rozhodnutia 10Asan/12/2017 v nasledujúcom znení:

„27. Krajský súd mal zo zisteného skutkového stavu bez akýchkoľvek pochybností za zrejmé, že porušenie povinnosti podľa § 231 ods. 1 písm. b/ zákona o sociálnom poistení je nelegálnym zamestnávaním podľa § 2 ods. 2 písm. b/ zákona o nelegálnej práci, preto ustálil, že ak bol žalobca postihnutý za porušenie § 231 ods. 1 písm. b/ zákona o sociálnom poistení rozhodnutím Sociálnej poisťovne, platí zákaz uvedený v § 19 ods. 5 zákona o inšpekcii práce a nie je preto možné za tento skutok uložiť ďalšiu pokutu podľa § 19 ods. 2 písm. a/ zákona o inšpekcii práce.

28. Názor kasačného súdu sa však líši od názoru krajského súdu uvedeného vyššie. Vychádzajúc zo zákona o inšpekcii práce, zo zákona o nelegálnej práci a zákona o sociálnom poistení nemohol kasačný súd inak ako konštatovať, že žalobca ako zamestnávateľ svojim konaním porušil dva rozdielne zákony chrániace rozdielne záujmy, preto uloženie sankcie zo strany Sociálnej poisťovne podľa zákona o sociálnom poistení za porušenie povinnosti prihlásiť zamestnanca do jej registrov nebránilo sťažovateľovi v tom, aby uložil žalobcovi pokutu podľa zákona o nelegálnom zamestnávaní za to, že tento využíval závislú prácu zamestnanca, ktorého neprihlásil do Sociálnej poisťovne. Krajský súd tak prejednávanú vec nesprávne práve posúdil, ak stotožnil porušenie povinnosti zamestnávateľa prihlásiť zamestnanca do registrov Sociálnej poisťovne najneskôr pred začatím výkonu činnosti zamestnanca (ustanovenie § 231 ods. 1 písm. b/ zákona o sociálnom poistení) s nelegálnym zamestnávaním (ustanovenie § 2 ods. 2 písm. b/ zákona o nelegálnej práci), pri ktorom zamestnávateľ využíva závislú prácu fyzickej osoby, s ktorou má založený pracovnoprávny alebo štátnozamestnanecký pomer a nespĺnil si povinnosť podľa osobitného predpisu (napr. prihlasovaciu povinnosť), pretože žalobca bol Sociálnou poisťovňou sankcionovaný za nespĺnenie prihlasovacej povinnosti v zmysle zákona o sociálnom poistení a sťažovateľ mu uložil pokutu za to, že sa dopustil nelegálneho zamestnávania podľa zákona o nelegálnej práci“.

34. V ďalších častiach odlišných rozhodnutí sa nachádzajú právne názory Najvyššieho súdu, ktoré nie sú pre vymedzenie odlišnosti právnych názorov relevantné.

#### E) Nesúhlasný právny názor predkladajúceho senátu

35. Podľa mienky predkladajúceho senátu na posúdenie porušenia zásady ne bis in idem v preskúmvanej veci je nutné vyhodnocovať:

a. či ukládanie sankcií za správny delikt podľa § 239 zák. č. 461/2003 Z.z. a správny delikt podľa § 19 ods. 2 písm. a) zák. č. 125/2006 Z.z. má charakter trestného obvinenia v zmysle autonómneho výkladu v zmysle Dohovoru a či sa aplikujú záruky Dohovoru v plnom rozsahu, teda sa uplatňuje aj čl. 4 Protokolu č. 7 k Dohovoru,

b. či je zákonom vylúčené postihnutie za oba správne delikty,

c. či išlo o to isté protiprávne konanie toho istého páchatela deliktu, ktorým sa chráni totožný záujem chránený zákonom.

36. Predkladajúci senát považuje v prvom rade za potrebné poukázať na charakter správneho trestania. Správne trestanie, resp. posudzovanie zodpovednosti za správny delikt v oblasti verejnej správy je oblasťou, ktorá sa približuje výkonu trestného súdnictva, a to najmä v súvislosti uplatňovaním zásad trestného konania a dodržiavaním záruk spravodlivého procesu najmä voči tomu, kto je obvinený, a preto má posudzovanie správnej žaloby vo veciach správneho trestania oproti všeobecným ustanoveniam správnej žaloby svoje špecifiká, vyplývajúce nielen z ustanovení § 194 a nasl. S.s.p. Nová právna úprava v Správnom súdnom poriadku tak dáva správnemu súdu bez ohľadu na rozsah a dôvody žaloby priamo povinnosť zaoberať sa otázkou zistenia skutočného stavu veci, otázkami zániku

zodpovednosti za správny delikt, ale aj otázkami druhu a výšky sankcie z toho hľadiska, či nevybočila z rozsahu správnej úvahy danej orgánu verejnej správy zmením zákona. Aj keď správny súdny poriadok bližšie nekonkretizuje, ktoré zásady trestného konania sú vo veciach správneho trestania aplikovateľné, práve úvahy o aplikácii týchto zásad by mali tvoriť podstatu súdneho prieskumu zákonnosti rozhodnutí o zodpovednosti za správne delikty a o uložených sankciách.

37. Predkladajúci senát sa stotožňuje so závermi odlišných rozhodnutí v tom, že trestnoprávne princípy sa analogicky aplikujú i v správnom trestaní, a že trestanie za správne delikty (priestupky, správne delikty právnických osôb a správne delikty fyzických osôb - podnikateľov) podlieha obdobnému režimu ako trestný postih za trestné činy.

38. Jedným z princíпов, ktorý sa uplatňuje v oblasti správneho trestania, je princíp ne bis in idem, teda právo nebyť súdený alebo potrestaný dvakrát za ten istý čin. V ústavnoprávnej rodine vychádza z článku 50 ods. 6 Ústavy Slovenskej republiky a čl. 40 ods. 5 Listiny základných práv a slobôd. Tento princíp vyplýva aj z medzinárodných dokumentov, relevantný je najmä článok 4 ods. 1 protokolu č. 7 Dohovoru, no je obsiahnutý aj Medzinárodnom pakte o občianskych a politických právach a v Charte základných práv EÚ. Pre výklad princípu je smerodajná judikatúra Európskeho súdu pre ľudské práva, ktorá je založená na autonómnom pojme trestný čin a trestné obvinenie.

39. Európsky súd pre ľudské práva v rozhodnutí Engel a ďalší proti Holandsku zo dňa 08.06.1976 sformuloval kritéria, na základe ktorých možno vyhodnotiť, či ukladanie sankcií za správny delikt možno v konkrétnom prípade subsumovať pod veci trestného charakteru - tzv. kritéria Engel:

1. kritériom je kvalifikácia podľa vnútroštátneho práva. Ak je dané konanie kvalifikované ako trestný čin, obsah pojmu trestné obvinenie je naplnený, ak je kvalifikovaný ako správny delikt, je potrebné naplnenie pojmu trestné obvinenie skúmať. Ide o východiskové kritérium. Európsky súd pre ľudské práva uviedol, že v súvislosti s tým je najprv potrebné vedieť, či na základe právneho systému štátu je ustanovenie definujúce predmetný protiprávny čin súčasťou trestného práva alebo iného právneho odvetvia. Ide o formálne a relatívne kritérium, a pokiaľ skutok nie je v právnom poriadku zmluvného štátu kvalifikovaný ako trestný čin (čím by spadal tento skutok do pôsobnosti čl. 4 ods. 1 Protokolu č. 7 automaticky), použijú sa pre zodpovedanie otázky aplikovateľnosti čl. 4 ods. 1 Protokolu č. 7 na daný delikt ďalšie dve kritériá. Ak teda delikt podľa vnútroštátneho práva nie je definovaný ako trestný čin, nevyklučuje to jeho trestnú povahu a uplatnia sa ostatné kritéria.

2. kritériom je povaha deliktu z hľadiska chráneného záujmu a účelu sankcie. Tu je nutné posudzovať, či je chránený záujem všeobecný alebo partikulárny, resp. či je norma adresovaná všetkým alebo vymedzenej skupine osôb. Zároveň je nevyhnutné posúdiť účel sankcie, t.j. či sankcia, ktorá sa ukladá za spáchaný delikt, má povahu reparačnú (nemá trestný charakter) alebo preventívno-represívnu (má trestný charakter).

3. kritériom je povaha a stupeň prísnosti sankcie, ktorá hrozí dotknutej osobe. Zohľadňuje sa výška do úvahy prichádzajúcej sankcie, nie konkrétna uložená sankcia.

40. Pri skúmaní naplnenia jednotlivých kritérií sa má postupovať od prvého kritéria k tretiemu, pričom postačuje splnenie aspoň jedného z nich na to, aby predmetné konanie mohlo byť označené za trestnoprávne v zmysle Dohovoru. Nie je tak potrebné kumulatívne naplnenie kritérií, a to ani druhého a tretieho. Kumulatívny prístup nemožno však vylúčiť v prípade, ak alternatívne testovanie druhého a tretieho kritéria neprináša jednoznačnú odpoveď, ktorá by vyvracala alebo potvrdzovala trestnoprávny charakter predmetného konania (rozsudok vo veci Sergej Zolotukhin proti Ruskej federácii z 10. 2. 2009).

41. Tieto kritéria podrobne rozobral aj Ústavný súd Slovenskej republiky v náleze II. ÚS 185/2014 zo dňa 13.11.2014 (body 22 až 25). Na tento nález ako aj na kritéria Engel poukázal Najvyšší súd v odlišných rozhodnutiach, avšak bez ich bližšej aplikácie vo veci, pričom predkladajúci senát na ich základe dospel k záveru o trestnom charaktere uvedených konaní v zmysle Dohovoru.

42. Posudzujúc prvé kritérium predkladajúci senát uzatvára, že aj uloženie sankcie inšpektorátom práce

podľa § 19 ods. 2 písm. a) bod 1 zák. č. 125/2006 Z.z. ako aj uloženie sankcie podľa § 239 zák. č. 461/2003 Z.z. nie je trestným činom, ale ide o správny delikt, preto je nutné skúmať ďalšie kritériá.

43. V rámci druhého kritéria sa z pohľadu judikatúry Európskeho súdu pre ľudské práva delikt považuje za subsumovateľný pod normatívny text čl. 4 ods. 1 protokolu č. 7 vtedy, ak právna norma, o porušenie ktorej ide v prípade tohto deliktu, sa aplikuje na neurčitý všeobecný počet adresátov, a uložená sankcia je aspoň čiastočne preventívno-represívneho charakteru. V prípade deliktu, kde dochádza k porušeniu právnej normy adresovanej určitej špecifickej skupine osôb so zvláštnym postavením, avšak uložená sankcia je preventívno-represívneho charakteru, prihliada sa pre zodpovedanie otázky o aplikovateľnosti čl. 4 ods. 1 protokolu č. 7 na tretie kritérium, a to stupeň závažnosti sankcie, ktorú možno dotknutej osobe uložiť (rozsudok vo veci *Albert v. Rumunsko*, body 32 - 34). Aplikujúc uvedené možno konštatovať, že na základe § 19 ods. 2 písm. a) bod 1 zák. č. 125/2006 Z.z. ako aj § 239 spolu s § 231 ods. 1 písm. b) zák. č. 461/2003 Z.z. možno sankciu uložiť špecifickej skupine osôb - zamestnávateľovi a podľa názoru predkladajúceho senátu plnia tieto ustanovenia represívny resp. preventívno-represívny účel, a to v konkrétnom prípade odradiť zamestnávateľa od neplnenia povinnosti ustanovenej v § 231 ods. 1 písm. b) zák. č. 461/2003 Z.z. a zároveň sankcionovať, resp. potrestať (represívne pôsobiť) zamestnávateľa za nesplnenie tejto povinnosti. V tomto smere je však pre konečnú odpoveď na otázku, či je v tomto prípade aplikovateľný čl. 4 ods. 1 protokolu č. 7 potrebné zohľadniť tretie kritérium Engelovských kritérií.

44. Tretím kritériom je stupeň závažnosti sankcie, ktorú možno uložiť dotknutej osobe. V oboch prípadoch sa zamestnávateľovi ukladá peňažná pokuta, pričom na posúdenie tretieho kritéria sa zohľadňuje výška do úvahy prichádzajúcej sankcie, nie konkrétna uložená sankcia. Podľa § 19 ods. 2 písm. a) bod 1 zák. č. 125/2006 Z.z. je možné uložiť pokutu do výšky 200.000 eur a podľa § 239 zák. č. 461/2003 Z.z. až do výšky 16.596,96 eura, teda ide o sumy, ktoré môžu výrazným spôsobom zasiahnuť do majetkovej sféry zamestnávateľa a plnia represívnu funkciu (funkciu trestu). V oboch prípadoch ide o závažné sankcie. Pre posúdenie tohto kritéria nie je relevantné, že bola Sociálnou poisťovňou uložená pokuta vo výške 9,96 € ani to, že Sociálna poisťovňa uložila pokutu sadzbou za každý deň omeškania (to zo zákonného ustanovenia nevyplýva), dôležitá je sankcia, ktorá hrozí.

45. Predkladajúci senát považuje ďalej z hľadiska princípu *ne bis in idem* za podstatné vysporiadať sa s otázkou, či zákon vylučuje uloženie sankcie za správny delikt podľa § 19 ods. 2 písm. a) bod 1 zák. č. 125/2006 Z.z. a podľa § 239 zák. č. 461/2003 Z.z. Princíp *ne bis in idem* preto nie je dotknutý a nemožno sa ho dovolávať v prípade súbehu deliktov, teda v situácii, kedy jediný skutok páchatel'a naplní viac než jedno porušenie zákona. Uloženie viacerých sankcií na základe odlišných porušení zákona je možný, ak ho zákon výslovne nevylučuje. Týmito úvahami sa odlišné rozhodnutia nezaoberali, čo z pohľadu predkladajúceho senátu vyžaduje potrebu predloženia veci veľkému senátu.

46. Ako vyplýva z ustanovenia § 239 zák. č. 461/2003 Z.z. Sociálna poisťovňa neuloží pokutu za porušenie povinnosti ustanovenej v § 231 ods. 1 písm. b), ak už bola uložená pokuta podľa osobitného predpisu, ktorým je zák. č. 125/2006 Z.z. Z uvedeného je nepochybné, že v prípade, ak bola uložená pokuta podľa zák. č. 125/2006 Z.z. (za porušenie povinnosti ustanovenej v § 231 ods. 1 písm. b)) vylučuje to možnosť uloženia pokuty Sociálnou poisťovňou. Pre preskúvanú vec je však potrebné si zodpovedať otázku opačnú, či je možné uložiť pokutu Inšpektorátom práce podľa § 19 ods. 2 písm. a) bod 1 zák. č. 125/2006 Z.z. (na základe porušenia povinnosti stanovenej v § 231 ods. 1 písm. b) zák. č. 461/2003 Z.z.) po tom, čo bola za porušenie povinnosti stanovenej v § 231 ods. 1 písm. b) zák. č. 461/2003 Z.z. skôr uložená pokuta Sociálnou poisťovňou (výška uloženej pokuty je pre zodpovedanie tejto otázky irelevantná). Vo vzťahu k aplikácii a výkladu ustanovenia § 239 zák. č. 461/2003 Z.z. je preto možné uvažovať nad použitím argumentum a contrario.

47. Zákaz dvojitého trestania je zakotvený aj v § 19 ods. 5 zák. č. 126/2005 Z.z., v zmysle ktorého pokutu podľa odsekov 1 a 2 nemožno uložiť osobe, ktorej bola za to isté porušenie predpisov uvedených v § 2 ods. 1 písm. a) a záväzkov vyplývajúcich z kolektívnych zmlúv už právoplatne uložená pokuta alebo iná majetková sankcia iným orgánom podľa osobitných predpisov. Pre posúdenie možnosti uloženia pokuty podľa § 19 ods. 2 písm. a) bod 1 je právne významné, či bolo za to isté porušenie už

právoplatne uložená pokuta. V preskúmanej veci bola pokuta podľa § 19 ods. 2 písm. a) bod 1 zák. č. 126/2005 Z.z. inšpektorátom práce žalobcovi uložená za porušenie § 3 ods. 2 v nadväznosti na § 2 ods. 2 písm. b), zák. č. 82/2005 Z.z., ktorého sa dopustil tým, že žalobca využíval závislú prácu fyzickej osoby, preukázal založenie pracovnoprávneho vzťahu podľa osobitného predpisu predložením pracovnej zmluvy, ktorá bola písomne uzatvorená dňa 24.11.2014 s nástupom do práce 24.11.2014, avšak nespĺnil oznamovaciu povinnosť voči Sociálnej poisťovni podľa osobitného predpisu v zmysle § 231 ods. 1 písm. b) zák. č. 461/2003 Z.z., čo je podľa § 2 ods. 2 písm. b) zákona č. 82/2005 Z.z. nelegálnym zamestnávaním. Pokuta podľa § 239 bola žalobcovi uložená za porušenie povinnosti v zmysle § 231 ods. 1 písm. b) zák. č. 461/2003 Z.z.

48. Podľa predkladajúceho senátu nespĺňa ustanovenie § 19 ods. 5 zák. č. 125/2006 Z.z. požiadavku určitosti a jasnosti. Skutočnosť, že § 19 ods. 5 odkazuje na porušenie predpisov uvedených v § 2 ods. 1 písm. a) tohto zákona nie je možné vykladať na ťarchu obvineného zo správneho deliktu resp. odsúdeného, nakoľko ad 1/ výpočet uvedených právnych predpisov nie je taxatívny a ad 2/ pri právnych predpisoch, ktoré upravujú zákaz nelegálnej práce a nelegálneho zamestnávania (bod 4) chýba odkaz na konkrétne právne predpisy. Zároveň nie je jednoznačný výklad uvedeného ustanovenia ani v tom smere, či pokutu nemožno uložiť osobe, ktorej bola za to isté porušenie predpisov uvedených v § 2 ods. 1 písm. a) a záväzkov vyplývajúcich z kolektívnych zmlúv už právoplatne uložená pokuta alebo (pozn. podľa týchto predpisov) uložená iná majetková sankcia iným orgánom podľa osobitných predpisov alebo je nutné druhú časť vety vykladať ako samostatnú podmienku, teda či pokutu nemožno uložiť osobe, ktorej bola uložená iná majetková sankcia iným orgánom podľa osobitných predpisov.

49. Čo sa týka vymedzenia predpisov upravujúcich zákaz nelegálnej práce a nelegálneho zamestnávania, je nesporné, že základným predpisom je zák. č. 82/2005 Z.z., ktorého cieľom je chrániť nielen spoločnosť pred nelegálnou prácou a nelegálnym zamestnávaním, ale aj chrániť fyzické osoby, pre ktoré nelegálna práca prináša sociálnu neistotu. Z dôvodovej správy ďalej vyplýva, že zamestnávateľia, ktorí nelegálne zamestnávajú fyzické osoby vrátane cudzincov bez plnenia povinných odvodov a dani z príjmov, spôsobujú našej ekonomike značné škody, a to únikom príjmov do štátneho rozpočtu. Zákon ustanovuje aj zákaz vykonávania nelegálnej práce a nelegálneho zamestnávania a v § 2 definuje, kedy sa vykonávanie závislej práce a zamestnávanie považujú za nelegálne (definuje nelegálnu prácu a nelegálne zamestnávanie). Na naplnenie definície nelegálneho zamestnávania sa vyžaduje súčasné splnenie nasledovných podmienok: 1. zamestnávanie právnickou osobou alebo fyzickou osobou, ktorá je podnikateľom, 2. využívanie závislej práce fyzickej osoby, s ktorou má založený pracovnoprávny vzťah alebo štátnozamestnanecký pomer a 3. nespĺnenie povinností podľa § 231 ods. 1 písm. b) zák. č. 461/2003 Z.z. Povinnosť zakotvená v § 231 ods. 1 písm. b) je teda jedným zo znakov nelegálneho zamestnávania, no musia byť splnené aj ďalšie vyššie uvedené podmienky.

50. Ak sa bližšie pozrieme na zákonné znenie § 231 ods. 1 písm. b) zák. č. 461/2003 Z.z. tak tu stanovenú zákonnú povinnosť má splniť 1. zamestnávateľ, teda právnická osoba alebo fyzická osoba, ktorá zamestnáva aspoň jednu fyzickú osobu v pracovnoprávnom vzťahu, a ak to ustanovuje osobitný predpis, aj v obdobných pracovných vzťahoch (§ 7 Zákonníka práce), tým že prihlási do registra poisťencov a sporiteľov 2. zamestnanca, teda fyzickú osobu, ktorá v pracovnoprávnych vzťahoch, a ak to ustanovuje osobitný predpis, aj v obdobných pracovných vzťahoch vykonáva pre zamestnávateľa závislú prácu (§ 11 Zákonníka práce).

51. Vychádzajúc z uvedených definičných znakov nelegálneho zamestnávania vymedzených v § 2 zák. č. 82/2005 Z.z. už samotné porušenie § 231 ods. 1 písm. b) možno označiť za nelegálne zamestnávanie, nakoľko túto zákonnú povinnosť plní zamestnávateľ prihlásením zamestnanca (a v tomto pojme je zahrnuté vykonávanie závislej práce v pracovnoprávnych vzťahoch). Podľa predkladajúceho senátu tak nie je možné vylúčiť, že pod právne predpisy, ktoré upravujú zákaz nelegálneho zamestnávania a nelegálnej práce možno zaradiť aj zák. č. 461/2003 Z.z., čím by sa pri aplikácii § 19 ods. 5 zák. č. 125/2006 Z.z. vylúčila následná možnosť uloženia sankcie inšpektorátom práce podľa zák. č. 125/2006 Z.z.

52. Vo svetle uvedeného je potrebné, vzhľadom na vyššie naznačenú nejednoznačnosť ustanovenia § 19 ods. 5 zák. č. 125/2006 Z.z., ktoré sa týka ukladania sankcií za správny delikt, zväziť aj uplatnenie zásady in dubio pro reo.

53. Ak by aj dospel veľký senát k názoru, že vyššie uvedené ustanovenia nevyklúčujú súčasný postih za správne delikty podľa § 19 ods. 2 písm. a) bod 1 zák. č. 126/2005 Z.z. a podľa § 239 zák. č. 461/2003 Z.z. je potrebné vyriešiť otázku, či v prípade, ak uloženie sankcie za jeden správny delikt odkazuje priamo na nesplnenie konkrétnej povinnosti podľa iného ustanovenia a toto nesplnenie naplnia skutkovú podstatu iného deliktu, ide naozaj o odlišné porušenie zákona a ak ide o odlišné porušenie zákona, či došlo k súbehu.

54. Rovnako Európsky súd pre ľudské práva posudzuje existenciu súbehu podľa testu tzv. vecnej a časovej súvislosti, pričom vecná a časová súvislosť správnych konaní musí byť daná súčasne. Na posúdenie, či sú tieto podmienky splnené stanovil Európsky súd pre ľudské práva stanovil základné kritéria v rozsudku A a B verus Nórsko z 15.11.2016.

55. Ďalej predkladajúci senát vo vzťahu k otázke totožnosti skutku uvádza, že judikatúra Európskeho súdu pre ľudské práva po zložitom vývoji dospela k záveru vyslovenom v rozhodnutí vo veci Sergej Zolotukhin proti Ruskej federácii z 10. februára 2009, že prvok idem (v tom istom) je nevyhnutné chápať v intenciách totožnosti skutku, teda nie totožnosti právnej kvalifikácie, pretože taký výklad by opäť zužoval rozsah práv garantovaných Dohovorom.

56. Skutok je totožný vtedy, ak je založený na totožných alebo v podstate rovnakých skutočnostiach, ide teda o súbor konkrétnych skutkových okolností zahrňujúcich rovnakého obvineného a nerozlučne spojených v čase a priestore, ktorých existencia musí byť preukázaná, aby mohlo dôjsť k odsúdeniu alebo začatiu trestného stíhania. Rovnaká definícia skutku vyplýva aj z rozhodnutia Súdneho dvora Európskej únie, ktorý vo veci Esbroeck (C- 436 z roku 2006) uviedol, že pre pojem ten istý skutok sú podstatné skutkové okolnosti a nie právne kvalifikácia.

57. Predkladajúci senát nerozporuje záver vyslovený v odlišnom rozhodnutí sp. zn. 7Asan/6/2017, že môže totiž nastať a mnohokrát aj nastáva situácia, kedy totožným konaním môžu byť narušené, či ohrozené viaceré spoločenské záujmy, čím sa potom naplnia skutkové podstaty iných správnych deliktov podľa rôznych zákonov (na ktorých konanie sú príslušné odlišné správne orgány), avšak vo svetle vyššie uvedených záverov dospel k potrebe dôkladnejšieho skúmania totožnosti skutku.

58. Z trestnoprávneho hľadiska bude totožnosť skutku v trestnom konaní zachovaná popri úplnej zhode konania a následku tiež vtedy, ak bude daná zhoda aspoň v konaní pri rozdielnom následku alebo zhoda aspoň v následku pri rozdielnom konaní, ale rovnako i vtedy, ak konanie alebo následok, príp. oboje budú zhodné aspoň čiastočne, a to za predpokladu, že bude daná zhoda v podstatných okolnostiach (z hľadiska zachovania totožnosti konania i následku nie sú podstatné napríklad tie skutkové okolnosti, ktoré charakterizujú len zavinenie či iný znak subjektívnej stránky činu). Keďže nemožno dať všeobecne platnú smernicu, čo tvorí skutok v konkrétnej prejednávanej veci a kedy je totožnosť skutku zachovaná, je nevyhnutné skúmať túto otázku vždy podľa individuálnych okolností každého prípadu zvlášť (napr. uznesenie Najvyššieho súdu sp. zn. 6 To 18/2010 z 24. marca 2011, rozhodnutie Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. III. ÚS 60/00, rozhodnutie Ústavného súdu Slovenskej republiky III. ÚS 194/06).

59. V preskúmvanej veci je zrejmé, že protiprávne konanie zamestnávateľa (žalobcu) spočívalo v prihlásení zamestnankyne, s ktorou mal zamestnávateľ založený pracovnoprávny vzťah, po začatí výkonu závislej práce. Tým došlo k využívaniu závislej práce zamestnankyne zamestnávateľom, avšak bez splnenia prihlasovacej povinnosti pred samotným začiatkom výkonu tejto činnosti. Na základe tejto skutočnosti bola inšpektorátom práce uložená pokuta za správny delikt podľa § 19 ods. 2 písm. a) bod 1 zák. č. 125/2006 Z.z. spočívajúcom v nelegálnom zamestnávaní podľa § 3 ods. 2 v nadväznosti na § 2 ods. 2 písm. b) zák. č. 82/2005 Z.z. tým, že zamestnávateľ nesplnil prihlasovaciu povinnosť podľa §

231 ods. 1 písm. b) zák. č. 461/2003 Z.z. Uvedeným konaním bola naplnená aj skutková podstata správneho deliktu podľa § 239 zák. č. 461/2003 Z.z., pričom ako už bolo vyššie uvedené, nesplnenie prihlasovacej povinnosti v zmysle § 231 ods. 1 písm. b) napĺňa definičné znaky nelegálnej práce podľa § 2 ods. 2 písm. b) zák. č. 82/2005 Z.z., keďže zamestnankyňa určitú dobu u zamestnávateľa vykonávala závislú prácu bez toho, aby si jej zamestnávateľ splnil prihlasovaciu povinnosť. Vymedzenie skutku v rozhodnutí o uložení pokuty podľa § 19 ods. 2 písm. a) bod 1 zák. č. 125/2006 Z.z. odkazuje na pojem nelegálneho zamestnávania, ktorého prvkom je nesplnenie prihlasovacej povinnosti. Samotná skutočnosť, že boli porušené dva rozdielne právne predpisy podľa predkladajúceho senátu neznamena, že nemôže byť totožnosť skutku zachovaná. V danom prípade išlo o totožnosť v spôsobe, čase aj mieste spáchania správneho deliktu, išlo o jedno konanie toho istého páchatel'a (žalobcu).

60. Z rozhodnutia Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci Segey Zolothukin proti Ruskej vyplýva, že sťažanie jedného a toho istého skutku podľa dvoch skutkových podstát je prípustné vtedy, pokiaľ sa tieto od seba navzájom líšia v podstatných prvkoch (okolnostiach). Naopak tam, kde panuje aspoň čiastočná zhoda v podstatných okolnostiach skutku pôjde vo vzťahu k aplikácii článku 4 Protokolu č. 7 Dohovoru o uplatnenie zásady ne bis in idem. Podľa názoru predkladajúceho senátu sa uvedené správne delikty (so zreteľom na konkrétny spôsob ich spáchania) od seba nelíšia v podstatných prvkoch.

61. K posudzovaniu totožnosti resp. odlišnosti záujmu chráneného záujmom je nutné uviesť, že aj keď je právom chránený záujem rozlišovacím kritériom správnych deliktov, v konkrétnom prípade je potrebné skúmať nielen to, aký verejný záujem chráni právny predpis (či už zák. č. 125/2006 Z.z., zák. č. 461/2003 Z.z., zák. č. 82/2005 Z.z.), na čo odkazovali odlišné rozhodnutia, ale najmä to, čo chráni konkrétne ustanovenie, teda aký konkrétny spoločenský záujem bol konkrétnym správnym deliktom ohrozený alebo porušený. V oboch prípadoch je to zamedzenie využívania závislej práce zamestnankyne zamestnávateľom bez splnenia prihlasovacej povinnosti (dávkové nároky zamestnanca v spojení s fiškálnymi záujmami štátu).

62. Záverom poukazuje predkladací senát aj na zásadu súčinnosti a spolupráce, ktorá je zakotvená tak v § 233 ods. 3 zák. č. 461/2003 Z.z. ako aj v § 18 ods. 4 zák. č. 125/2006 Z.z., na základe ktorej sú si Sociálna poisťovňa a inšpektorát práce povinné navzájom poskytovať súčinnosť a spolupracovať. Nič teda nebráni týmto orgánom verejnej správy, aby túto zásadu naplno využívali a vzájomne sa informovali, či prebieha u nich správne konanie týkajúce sa porušenia § 231 ods. 1 písm. b) zák. č. 461/2003 Z.z., ktorý orgán uloží pokutu, ktoré konanie sa preruší do právoplatného skončenia druhého správneho konania. Podľa predkladacieho senátu pri dodržiavaní tejto zásady nemusí byť zmarené potrestanie inšpektorátom práce, ak spáchanie správneho deliktu zistí aj Sociálna poisťovňa.

63. Za týchto okolností predkladajúci senát hľadajúc odpoveď na otázku, či bráni rozhodnutie o uložení sankcie Sociálnou poisťovňou zamestnávateľovi podľa § 239 zák. č. 461/2003 Z.z. za porušenie § 231 ods. 1 písm. b) zákona č. 461/2003 Z.z. prejednávaniu a uloženiu sankcie zamestnávateľovi inšpektorátom práce za správny delikt podľa § 19 ods. 2 písm. a) bod 1 zák. č. 125/2006 Z.z. za porušenie § 3 ods. 2 v nadväznosti na § 2 ods. 2 písm. b) zák. č. 125/2006 Z.z. spočívajúce v nesplnení povinnosti podľa § 231 ods. 1 písm. b) zákona č. 461/2003 Z.z. pre prekážku zákazu dvojitého trestania, sa predovšetkým nestotožnil s právnymi názormi odlišných rozhodnutí, že je aj napriek predchádzajúcemu uloženiu pokuty Sociálnou poisťovňou možné uloženie pokuty inšpektorátom práce.

64. Takto vzniknuté výkladové nejasnosti vyššie uvedených zdrojov práva dotknutého preskúmaným rozhodnutím viedli predkladajúci senát k položeniu hore uvedenej otázky, ktorej posúdenie je na rozhodnutie veci rozhodujúce.

## **Poučenie:**

Proti tomuto uzneseniu n i e j e prípustný opravný prostriedok.