

Súd: Najvyšší súd SR  
Spisová značka: 4Asan/7/2017  
Identifikačné číslo spisu: 6016200840  
Dátum vydania rozhodnutia: 10.04.2018  
Meno a priezvisko: JUDr. Nora Halmová  
Funkcia: sudca  
ECLI: ECLI:SK:NSSR:2018:6016200840.1

## ROZSUDOK

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Nory Halmovej a zo sudcov JUDr. Jany Zemkovej PhD. a Mgr. Viliama Pohančeniča v právnej veci žalobcu: F., zastúpený JUDr. Roman Kasan, advokát, so sídlom M. R. Štefánika 8/655, Nová Baňa, proti žalovanému: Ústredie práce, sociálnych vecí a rodiny Bratislava, Špitálska 8, Bratislava, o preskúmanie zákonnosti rozhodnutia žalovaného č. 2016/57096 UPS/US1/OK2/BEZ/2016/11287 zo dňa 13. apríla 2016, konajúc o kasačnej sťažnosti žalovaného proti rozsudku Krajského súdu v Banskej Bystrici č. k. 23S/109/2016-63 zo dňa 22. februára 2017, takto

### rozhodol:

Najvyšší súd Slovenskej republiky kasačnú sťažnosť sťažovateľa proti rozsudku Krajského súdu v Banskej Bystrici č. k. 23S/109/2016-63 zo dňa 22. februára 2017 z a m i e t a .

Žalovaný j e p o v i n n ý zaplatiť žalobcovi úplnú náhradu trov kasačného konania na účet právneho zástupcu žalobcu. O výške trov kasačného konania rozhodne Krajský súd v Banskej Bystrici po právoplatnosti rozsudku samostatným uznesením.

### Odôvodnenie

1.

1.1 Napadnutým rozsudkom Krajský súd v Banskej Bystrici zrušil rozhodnutie žalovaného Ústredia práce, sociálnych vecí a rodiny Bratislava č. 2016/57096 UPS/US1/OK2/BEZ/2016/11287 zo dňa 13.04.2016 a vec mu vrátil na ďalšie konanie. Žalobcovi priznal voči žalovanému právo na úplnú náhradu dôvodne vynaložených trov konania, t. j. v rozsahu 100%. Rozhodnutie žalovaného zrušil a vec mu vrátil na ďalšie konanie podľa § 191 ods. 1 písm. e/ a ods. 4 zákona č. 162/2015 Z. z. Správny súdny poriadok (ďalej len „SSP“).

1.2 Poukázal na podstatnú žalobnú námietku, ktorou žalobca vytýkal nedostatočné zistenie skutkového stavu v správnom konaní. Zdôraznil aplikáciu zásad, ktoré platia v trestnom konaní (predmetom ktorého je postihovanie trestných činov) pri ukladaní správnych sankcií. Aj keď je použitie analógie, ako interpretačného postupu, v oblasti správneho práva výnimočné, jednou z oblastí, v ktorej sa analógia

uplatňuje, je práve oblasť správneho trestania, v ktorej sa analogicky uplatňujú zásady platiace v trestnom procese. Aj samotný SSP v ustanovení § 195 písm. c/ a d/ ukladá správne súdu mimo žalobných bodov preveriť, či boli v procese správneho trestania dodržané tieto zásady.

1.3 Uviedol, že jednou zo zásad platiacich v trestnom procese je zásada úplného zistenia skutkového stavu, čo znamená zistenie skutkového stavu v rozsahu a spôsobom nevzbudzujúcim pochybnosti o tom, že sa skutok stal, že ho spáchal obvinený a že sa stal takým spôsobom ako je obvinenému kladený za vinu. V prípade akýkoľvek pochybností potom platí zásada in dubio pro reo (v pochybnostiach v prospech obvineného).

1.4 Správny súd považoval za nesprávne tvrdenie orgánu verejnej správy o tom, že nelegálna práca alebo nelegálne zamestnávanie boli preukazované v procese kontroly a v následnom rozhodnutí je len ukladaná sankcia. Súčasťou rozhodovacieho procesu o priestupku je nielen uloženie sankcie, ale aj rozhodnutie o zodpovednosti za protiprávne konanie (priestupok), na ktoré práve uloženie sankcie nadväzuje. Tento záver je potvrdený aj tým, že rozhodnutia vydané orgánom verejnej správy v procese správneho trestania musia vo výroku obsahovať (obdobne ako rozhodnutia vydané v trestnom konaní) popis skutku, jeho právnu kvalifikáciu, uloženú sankciu, a z jeho odôvodnenia musí byť zrejmé, aké dôkazy boli vykonané, ako boli vyhodnotené a taktiež musí byť odôvodnená aj uložená sankcia. Aj keď predpisy upravujúce konanie a postup orgánov verejnej správy ukladajúcich sankcie za protiprávne konanie často nestanovujú pre rozhodnutie o správnych sankciách tieto konkrétne náležitosti, požiadavka ich uvádzania vyplynula práve z aplikácie zásad trestného konania a bola ako nutná konštatovaná v judikatúre Najvyššieho súdu SR, Ústavného súdu SR, ako aj v judikatúre Európskeho súdu pre ľudské práva. Základný rámec zásad, ktoré je potrebné aplikovať v oblasti správneho trestania, bol stanovený aj v jednom z základných nezáväzných dokumentov Rady Európy, v Odporúčaní Výboru ministrov Rady Európy č. R(91)1 členským štátom o správnych sankciách.

1.5 Jedným z dôkazov, na ktoré sa žalovaný vo svojom rozhodnutí odvoláva, je aj Priebežný protokol a Protokol o výsledku kontroly. V oboch protokoloch je uvedené, že počas kontroly boli zistené v kontrolovanej prevádzke dve osoby, jedna pracovala na hobľovačke a druhá vyrábala rámy, prevádzka bola otvorená, kontrolovaný subjekt práce nevykonával. Priebeh kontroly a kontrolné zistenia sú v nich zaznamenané len veľmi stručne, bez bližšieho popisu a bez toho, aby pri samotnej kontrole bolo zdokumentované vyjadrenie kontrolovaného subjektu a osôb identifikovaných v prevádzke, bez toho aby boli zdokumentované napríklad zásoby materiálu a popísané konkrétne predmety, ktoré boli vykonávanými prácami zhotovované. Práve podanie vysvetlenia a zaznamenanie situácie pri výkone kontroly sú neopakovateľnými úkonmi, ktoré by mali byť podrobne zaznamenané v priebežnom protokole, spisovanom priamo na mieste výkonu kontroly.

1.6 Ďalším dôkazom, z ktorého žalovaný vychádzal, bola Zápisnica z prejednávania priestupku zo dňa 16.03.2016. Pri prejednaní priestupku na tomto ústnom pojednávaní sa orgán verejnej správy 1. stupňa zameril viac na vysvetlenie procesného postupu so záverom, že proces preukazovania nelegálnej práce bol predmetom vykonanej kontroly a ani pri tomto prejednaní nebol obvinený/žalobca bližšie vypočutý. Z uvedených dôkazov, ani v spojení s rozhodnutím o správnom delikte kontrolovaného subjektu nepochybne nevyplýva, že žalobca vykonával závislú prácu bez založenia pracovnoprávneho vzťahu a dopustil sa tak priestupku nelegálnej práce.

1.7 Správny súd poukázal, že stručným spôsobom zdokumentovaný skutkový stav v priebežnom protokole a v protokole o kontrole, v spojení so zápisnicou o prejednaní priestupku a s rozhodnutím o uložení sankcie za správny delikt nelegálneho zamestnávania, nie je postačujúci pre splnenie požiadavky úplne zisteného skutkového stavu veci. Navyše okrem zásad správneho trestania, z ktorých vyplýva požiadavka úplného zistenia skutkového stavu veci, sa na toto konanie vzťahuje aj zákon č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (Správny poriadok) v znení neskorších predpisov (podľa § 7 ods. 4 zákona o nelegálnej práci a nelegálnom zamestnávaní a podľa § 51 zákona č. 372/1990 Zb. o priestupkoch v znení neskorších predpisov). Podľa § 32 ods. 1 Správneho poriadku je správny orgán povinný presne a úplne

zistiť skutočný stav veci a za tým účelom obstarat' potrebné podklady pre rozhodnutie, pričom nie je viazaný len návrhmi účastníkov konania. Aj z tohto ustanovenia, upravujúceho postup orgánu verejnej správy 1. stupňa a žalovaného, vyplýva, že bolo ich povinnosťou úplne a presne zistiť skutočný stav veci, konkrétne naplnenie znakov závislej práce, vymedzených v § 1 ods. 2 Zákonníka práce. Z dôkazov, z ktorých vychádzali orgány verejnej správy, vyplýva len to, že v čase výkonu kontroly sa v kontrolovanej prevádzke nachádzali dve osoby a tieto vykonávali prácu, na ktorú bola prevádzka určená. Aj pri rešpektovaní záverov v rozhodnutí Najvyššieho súdu SR sp. zn. 10Sžso/16/2014 zo dňa 25.03.2015 o tom, že pri preukazovaní znakov závislej práce sa môže dať rôzna váha jednotlivým jej znakom, je nutné hlavné a rozhodujúce znaky zistiť a preukázať nepochybným spôsobom (najmä vzťah nadriadenosti a podriadenosti zamestnanca a zamestnávateľa). Správny súd súhlasí s vyjadrením žalovaného, že nie je jeho povinnosťou vyhľadávať dôkazy preukazujúce nevinu obvineného, pretože sám obvinený má právo realizovať svoje právo na obhajobu. Taktiež je správny záver, že príslušné orgány verejnej správy sa majú obmedziť len na zistenie sporných skutočností. Dokazovaniu v naznačených smeroch ale predchádza základný rámec zistenia skutkového stavu a tomu zodpovedajúce dokazovanie nevyhnutné na to, aby bolo bez pochyb preukázané spáchanie skutku tak, ako je tvrdené a vymedzené v rozhodnutí o uložení sankcie. O nedostatočne zistenom skutkovom stave svedčí aj odôvodnenie rozhodnutia žalovaného, v ktorom uviedol, že výpovede obvineného/žalobcu v zápisnici o prejednaní priestupku dôkazne nevyvlúčili výpovede ostatných svedkov - dvoch zamestnancov referátu kontroly úradu, avšak takéto výsluchy sa v administratívnom spise vôbec nenachádzajú.

1.8 Na nedostatok nedostatočne zisteného skutkového stavu nadväzuje aj nedodržanie postupu podľa § 33 ods. 2 Správneho poriadku a to, že správny orgán je povinný dať účastníkom konania možnosť, aby sa pred vydaním rozhodnutia mohli vyjadriť k jeho podkladu i k spôsobu jeho zistenia, prípadne navrhnúť jeho doplnenie. V prejednávanom prípade orgán verejnej správy 1. stupňa pri ústnom prejednaní priestupku len uviedol, že spáchanie priestupku považuje za nepochybne preukázané, proces jeho preukazovania bol predmetom vykonanej kontroly a priestupkové konanie rieši len otázku sankcie. Aj takýmto nesprávnym vyjadrením a postupom bola žalobcovi/obvinenému odňatá možnosť vyjadriť sa k podkladom rozhodnutia a k spôsobu ich zistenia, a prípadne navrhnúť doplnenie dokazovania.

2.

2.1 Proti rozsudku krajského súdu podal žalovaný zákonnej lehote kasačnú sťažnosť a navrhol, aby Najvyšší súd Slovenskej republiky (ďalej aj „kasačný súd“) zrušil rozsudok Krajského súdu v Banskej Bystrici sp. zn. 23S/108/2016-56 (pozn. súdu: zrejme má byť správne uvedené 23S/109/2016-63) zo dňa 22.02.2017 a vec vrátil súdu na ďalšie konanie a nové rozhodnutie a nepriznal žalobcovi náhradu trov konania ani trov kasačného konania.

2.2 Ako dôvod kasačnej sťažnosti uviedol nesprávne právne posúdenie veci krajským súdom (§ 440 ods. 1 písm. g/ SSP) a že sa krajský súd odklonil od ustálenej rozhodovacej praxe (§ 440 ods. 1 písm. h/ SSP).

2.3 Poukázal, že pri kontrole nelegálneho zamestnávania nie je možné akceptovať odôvodnenie zamestnávateľa, že kontrolovaný pracovník pracuje bez nároku na odmenu, prípadne pre seba. Posudzuje sa zistenie skutočností, práce bez pracovnej zmluvy alebo dohody, ako nelegálne zamestnávanie. Poukázal, že aj v zápisnici o prejednaní priestupku sp. zn. BS1/RK/KON/2016/10-0024 zo dňa 16.03.2016 správny orgán uviedol: „Proces preukazovania nelegálneho zamestnávania a v danom prípade aj nelegálnej práce, nakoľko sa jednalo o závislú prácu bez pracovnoprávneho vzťahu je záležitosťou súvisiacej kontroly nelegálnej práce a priestupkové konanie rieši otázku postihu za takúto preukázanú nelegálnu prácu. Priestupkové konanie v danej veci nemôže zmeniť závery predmetnej kontroly, kde bola nelegálna práca obvineného evidentne preukázaná.“ Uviedol, že závislosť práce bola preukázaná samotným faktom, že sa v danej prevádzke nachádzal a vykonával v nej činnosť, na výkon ktorej je daná prevádzkareň určená. Žalobca nepredložil žiadne dôkazy, ktorými by vyvrátil kontrolné zistenia orgánu kontroly pri výkone kontroly dodržiavania zákazu nelegálnej práce a nelegálneho zamestnávania.

2.4 Výkon kontroly dodržiavania zákazu nelegálneho zamestnávania kontrolovaným zamestnávateľským subjektom, právnickou alebo fyzickou osobou a spracovanie jej výstupov určuje zákon o kontrole - podľa priameho odkazu § 68 ods. 4 zákona č. 5/2004 Z. z. o službách zamestnanosti a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o službách zamestnanosti“). Orgán kontroly postupoval pri výkone kontroly dodržiavania zákazu nelegálneho zamestnávania podľa zákona o kontrole. S účastníkom konania v priebehu celého výkonu kontroly aj následného správneho konania orgán kontroly aj správny orgán prvého stupňa aktívne spolupracoval. V priebežnom protokole z miesta výkonu kontroly, spísanom podľa § 13 ods. 2 písm. a/ zákona o kontrole sú zaznamenané skutočnosti, aktuálny stav v čase výkonu kontroly. Poukázal, že pri začiatku výkonu kontroly na mieste pred vstupom do prevádzky do dvora pred bránou prišlo dodávkové auto. Nejaký pán ho vybavil - určil mu miesto, kde má zaparkovať. Bezprostredne po tomto úkone sa členovia kontrolnej skupiny ohlásili na výkon kontroly, požiadali o možnosť komunikovať s vedúcim kontrolovaného subjektu. Na to im oslovený pán, ktorý vybavoval parkovanie dodávky oznámil, že on je majiteľ. Daný pán sa predstavil ako pán O., aktuálne nemá otvorenú prevádzku a nikto sa v prevádzke nenachádza. Keďže členovia kontrolnej skupiny počuli v prevádzke hluk, na dverách prevádzky, ktoré neboli zamknuté, sa nenachádzal oznam o zmene prevádzkových hodín, prípadne oznam o uzatvorení prevádzky, členovia kontrolnej skupiny požiadali o sprístupnenie priestoru a vykonali kontrolu. Našli dve pracujúce fyzické osoby tak, ako je uvedené v priebežnom protokole a v protokole o vykonaní kontroly. Zamestnávateľ nebol nikde odcestovaný, pred začiatkom výkonu kontroly určil miesto doparkovania dodávkového auta. Ani správne, ani priestupkové konania nemôže diktovať kontrolné postupy pri výkone kontroly nelegálneho zamestnávania/nelegálnej práce - jedná sa o samostatný (kontrolný postup). V rámci kontrolného postupu bolo preukázané, že už samotným vykonávaním prác, ktoré sú uvedené v tabuľke priebežného protokolu došlo k výkonu nelegálnej práce. Prevádzkovateľ danej prevádzky nemal živnostenské oprávnenie na niečo také ako prenájom hnutelých vecí, a teda len tak svojvoľne nemohol sprístupniť svoje stroje a energiu na samostatné zhotovenie vlastných vecí zhotoviteľa. Samotné používanie priestoru, strojov, zariadení prevádzkovateľa a čerpanie jeho energie spĺňa závislý charakter práce. Jednalo sa o prevádzku, kde mal prevádzkovateľ uskutočňovať stolársku výrobu a daný pracovníci takúto výrobu aj realizovali. Oni neboli oprávnení na realizáciu stolárskej výroby v danom priestore, pán O.no. Deklarovaná bezodplatnosť daného procesu je irelevantná, podnikateľ môže z času na čas sponzorsky niečo vyrobiť na vlastné náklady za účelom napríklad propagácie firmy. No aj výrobu propagačných výrobkov musia v rámci pracovnoprávneho vzťahu robiť jeho zamestnanci. Celá argumentácia pána O. a oboch pracovníkov (p. A., p. T.) stroskotáva na možnosti prípadného pracovného úrazu. Nikto z oboch pracovníkov by nebol posudzovaný ako samostatný zhotoviteľ, ale ako pracovník, ktorý vykonáva stolársku výrobu v priestore, kde je na túto výrobu oprávnený výlučne pán O.. Odlišné posúdenie danej situácie len preto, že kontrolu vykonávala kontrolná skupina úradu práce a nie inšpektori práce, považujú za nerovnosť pred zákonom. Podnikajúca fyzická osoba je za tento delikt objektívne zodpovedná, pričom súčasná právna úprava takmer vôbec neumožňuje zbaviť sa čo len čiastočne zodpovednosti zaň, pretože neupravuje všeobecne liberačné dôvody. Z tohto vyplýva záver, že fyzická osoba - podnikateľ zodpovedá výlučne za spôsobený protiprávny stav bez ohľadu na zavinenie.

2.5 Za nesprávne právne posúdenie veci v rozsudku krajského súdu považuje uvažovanie súdu, ktoré vyústilo do prijatého záveru v bode 38 str. 8 rozsudku „Na nedostatok nedostatočne zisteného skutkového stavu nadväzuje aj nedodržanie postupu podľa § 33 ods. 2 Správneho poriadku a to, že správny orgán je povinný dať účastníkom konania možnosť, aby sa pred vydaním rozhodnutia mohli vyjadriť k jeho podkladu i k spôsobu jeho zistenia, prípadne navrhnúť jeho doplnenie“. Poukazuje, že k možnosti vyjadrenia v priestupkovom procese v zápisnici o ústnom pojednávaní priestupku p. A. aj napriek poučeniu o preukázateľnosti nelegálnej práce naďalej zotrval na argumentoch z jeho odporu a doteraz uvádzaných dôkazoch, ktoré nerozlišoval na ústnom pojednávaní. O týchto skutočnostiach svedčí text danej zápisnice. Prvostupňový orgán venoval vyjadreniam priestupcu pozornosť, avšak tieto sa ukázali ako irelevantné, ktoré boli podrobne popísané v zápisnici. § 51 zákona č. 372/1990 Z. z. o priestupkoch (ďalej len „priestupkový zákon“) jednoznačne stanovuje pomer špeciality a teda prednosti ustanovení priestupkového zákona pred ustanoveniami všeobecného predpisu o správnom konaní -

správneho poriadku. Prvostupňový orgán objasňujúci priestupok mal preto plné právo využiť možnosť udelenia priestupkovej pokuty rozkazným konaním, pretože priestupok nelegálnej práce bol evidentne preukázaný súvisiacou kontrolou dodržiavania zákona o nelegálnej práci a nelegálnom zamestnávaní, nakoľko išlo o nelegálne zamestnávanie v zmysle definície nelegálneho zamestnávania uvedenej v § 2 ods. 2 písm. a/ zákona o nelegálnej práci s ktorou je nerozlučne spojená aj nelegálna práca takto nelegálne zamestnávaneho pracovníka - nelegálna práca v zmysle definície nelegálnej práce upravenej v § 2 ods. 1 písm. a/ zákona o nelegálnej práci. Pán A. využil možnosť riadneho prvostupňového konania, prebehlo ústne pojednávanie, kde bol vyzvaný na predĺženie svojich ďalších vyjadrení a dôkazov. Trval na doteraz nie tvrdených argumentoch v spisovej dokumentácii, pričom zastával názor, že doteraz predložené argumenty a vyjadrenia neboli správne vyhodnotené, plus nedoplnil dokazovanie (druhá strana zápisnice). Tým potvrdil, že priestor na vyjadrenie mal nielen v rámci priestupkového konania (podanie odvolania - odporu), ale aj v rámci prílohovania vyjadrení kontrolovaného zamestnávateľského subjektu J. O. - R - STAIRS v rámci súvisiacej kontroly dodržiavania zákona o nelegálnej práci a nelegálnom zamestnávaní. Žalovaný je názoru, že bola naplnená povinnosť § 33 Správneho poriadku dať priestor na vyjadrenia, podklady a dôkazy účastníka konania metódami a postupmi priestupkového zákona, ktoré majú prednosť pre ustanovenia správneho poriadku.

3.

3.1 Žalobca v písomnom vyjadrení ku kasačnej sťažnosti uviedol, že správny súd presvedčivo a zrozumiteľne sa vysporiadal s obsahom doterajšej argumentácie sťažovateľa, stotožňuje sa s názorom Krajského súdu v Banskej Bystrici prezentovaným v rozsudku súdu, kde súd jednoznačne vyhodnotil nedostatok konania žalovaného v nedostatočne zistenom skutkovom stave veci, kedy žalovanému vytkol nedostatočne zdokumentovaný skutkový stav veci pri výkone kontroly. Poukazuje, že z dôkazov, na ktoré sa žalovaný vo svojich rozhodnutiach odvoláva, vyplýva len to, že v čase výkonu kontroly sa v kontrolovanej prevádzke nachádzali dve osoby a tieto vykonávali prácu, na ktorú bola prevádzka určená.

4.

4.1 Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd kasačný (§ 438 ods. 2 SSP) postupom podľa § 452 ods. 1 v spojení s § 439 SSP preskúmal prípustnosť kasačnej sťažnosti a po zistení že kasačnú sťažnosť podal sťažovateľ včas (§ 443 ods. 1 písm. a/ SSP) s prihladením na formálnu viazanosť posudzovania kasačnej sťažnosti (§ 453 ods. 2 časť vety prvej pred bodkočiarkou) preskúmal napadnutý rozsudok spolu s konaním, ktoré predchádzalo jeho vydaniu a jednomyselne (§ 464 v spojení s § 139 ods. 4 SSP) dospel k záveru, že kasačná sťažnosť nie je dôvodná (§ 461 SSP).

4.2 Kasačný súd rozhodol bez nariadenia pojednávania (§ 455 SSP) s tým, že deň vyhlásenia rozhodnutia bol zverejnený na úradnej tabuli súdu a na internetovej stránke Najvyššieho súdu SR. Rozsudok bol verejne vyhlásený (§ 137 ods. 4 v spojení s § 452 ods. 1 SSP).

4.3 Najvyšší súd zdôrazňuje, že predmetom konania o kasačnej sťažnosti je v medziach uvedených v § 453 SSP prieskum prípustnosti a následne dôvodnosti podanej kasačnej sťažnosti, preto kasačný súd primárne na základe dôvodov v kasačnej sťažnosti preskúmal relevanciu nedostatkov konania a v rozsudku krajského súdu v rozsahu sťažnostných dôvodov.

4.4 Z obsahu súdneho a pripojeného administratívneho spisu najvyšší súd zistil skutkový stav z ktorého vyplýva, že Úradom práce, sociálnych vecí a rodiny Banská Štiavnica bola vykonaná kontrola nelegálneho zamestnávania podľa § 13 ods. 1 písm. v/ a § 68 zákon o službách zamestnanosti a podľa § 13 ods. 2 písm. a/ zákona č. 10/1996 Z. z. o kontrole v štátnej správe v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o kontrole“), u kontrolovaného subjektu J.. Kontrola bola vykonaná dňa 24.11.2015, v čase od 8.50 do 9.05 hod., v prevádzke stolárstva Lom Brehy.

4.5 O priebehu kontroly bol vyhotovený Priebežný protokol č. BS1/RK/KON/2015/149-001 a následne Protokol o výsledku kontroly č. BS1/RK/KON/2015/149-0005, ktorý bol prerokovaný s kontrolovaným

subjektom dňa 19.01.2016.

4.6 Na základe uvedenej kontroly Úrad práce, sociálnych vecí a rodiny Banská Štiavnica (orgán verejnej správy 1. stupňa) rozkazom č. BS1/RK/KON/2016/10-0016 zo dňa 09.02.2016 rozhodol, že žalobca sa dopustil priestupku nelegálnej práce podľa § 7 ods. 1 zákona o nelegálnej práci a nelegálnom zamestnávaní, za čo mu uložil pokutu 50,- €. Proti uvedenému rozkazu podal žalobca opravný prostriedok, ktorý bol vyhodnotený podľa obsahu ako rozklad, čím došlo k zrušeniu rozkazu a následne bol so žalobcom priestupok ústne prejednaný dňa 16.03.2016.

4.7 Po ústnom prejednaní priestupku orgán verejnej správy 1. stupňa rozhodnutím č. BS1/RK/KON/2016/10-0027 zo dňa 16.03.2016 uznal žalobcu za vinného z priestupku nelegálnej práce podľa § 7 ods. 1 zákona o nelegálnej práci a nelegálnom zamestnávaní tým, že v čase výkonu kontroly nelegálneho zamestnávania, vykonanej v zamestnávateľskom subjekte J., v deň výkonu kontroly na mieste dňa 24.11.2015, od 8.50 do 9.05 hod. vykonával pre zamestnávateľský subjekt závislú prácu, a to stolárske práce - práce na hobľovačke, a nemal s týmto zamestnávateľským subjektom založený pracovnoprávny vzťah podľa Zákonníka práce. Za tento priestupok bola žalobcovi uložená pokuta vo výške 50,- € a povinnosť uhradiť štátu trovy konania.

4.8 Orgán verejnej správy 1. stupňa považoval spáchanie priestupku žalobcom za preukázané Priebežným protokolom č. BS1/RK/KON/2015/149-0001 a Protokolom o výsledku kontroly č. BS1/RK/KON/2015/149-0005 zo dňa 02.12.2015. V rozhodnutí poukázal na priebeh konania, najmä na vydanie rozkazu, podaný odpor a na ústne prejednanie priestupku. V závere rozhodnutia konštatoval, že nelegálna práca bola súvisiacou kontrolou nelegálneho zamestnávania/nelegálnej práce evidentne preukázaná a nijaký dôkaz toto preukázanie nespochybnil. Výška pokuty bola stanovená s ohľadom na závažnosť priestupku.

4.9 Proti uvedenému rozhodnutiu podal žalobca odvolanie, v ktorom namietal, že už pri samotnej kontrole kontrolórom vysvetlil a odôvodnil svoju prítomnosť u svojho známeho. Poukázal na nezáujem pracovníkov úradu vypočúť si odôvodnenie jeho prítomnosti, v dôsledku čoho podal vysvetlenie formou čestného vyhlásenia. Namietal ďalej, že medzi ním a jeho priateľom J. O. išlo o čisto občianskoprávny vzťah. Spoločne s M. T. si na základe súhlasu J. O. v jeho dielni, pre seba, zo svojho prineseného materiálu, vyrábali okrasné predmety pre svoje rodiny. Úrad vychádzal výlučne zo zápisu z kontroly, bez povšimnutia nechal ostatné dôkazy a vyjadrenia, napriek tomu, že je jeho povinnosťou zistiť všetky právne rozhodné skutočnosti bez ohľadu na to, v čí prospech svedčia. Žiadnym spôsobom nebolo preverené, či sa priestupok stal alebo nie, neboli v tomto smere vykonané žiadne dôkazy, správny orgán sa odvolal len na protokoly o kontrole a je dôvodné použitie zásady in dubio pro reo. Namietal ďalej, že z konštatácií obsiahnutých v odôvodnení rozhodnutia by vyplývalo, že každý, kto vykonáva akúkoľvek činnosť v priestoroch, kde sa nachádza prevádzka iného, sa dopúšťa závislej práce. Identifikátory závislej práce pritom neboli splnené (podriadenosť zamestnanca a zamestnávateľa - nebola splnená, pretože vykonával prácu pre seba, so svojim materiálom, využívajúc stroj pána O.; osobný výkon práce pre zamestnávateľa - nebol splnený, nakoľko žiadnu prácu pre zamestnávateľa nevykonával; zamestnanec vykonáva prácu v mene zamestnávateľa a na jeho účet - nebol splnený, pretože pre J. O. nič nevykonával ani v jeho mene, ani na jeho účet; zamestnanec vykonáva prácu v čase určenom zamestnávateľom - nebol splnený, nakoľko si vyhotovoval veci pre seba v čase, kedy mu to vyhovovalo a kedy to vyhovovalo J. O.).

4.10 Rozhodnutím č. 2016/57096 UPS/US1/OK2/BEZ/2016/11287 zo dňa 13.04.2016 Ústredie práce, sociálnych vecí a rodiny Bratislava (žalovaný) odvolanie žalobcu zamietol a odvolaním napadnuté rozhodnutie orgánu verejnej správy 1. stupňa potvrdil. V odôvodnení rozhodnutia konštatoval, že medzi správnym orgánom a účastníkom konania je základný rozpor v dokazovaní, či účastník konania vykonával alebo nevykonával závislú prácu v čase výkonu kontroly, v prevádzkarni dňa 24.11.2015, bez založeného pracovnoprávneho vzťahu s kontrolovaným podnikateľským subjektom. Pri prejednaní odvolania vychádzal zo zápisnice o prejednávaní priestupku zo dňa 16.03.2016, z Priebežného protokolu o kontrole zo dňa 24.11.2015, z Protokolu o výsledku kontroly zo dňa 02.12.2015 a z rozhodnutia

Úradu práce, sociálnych vecí a rodiny Banská Štiavnica č. BS1/RK/KON/2016/10-0014 zo dňa 04.02.2016 o uložení pokuty subjektu J. za správny delikt nelegálneho zamestnávania.

4.11 Podľa § 461 SSP kasačný súd zamietne kasačnú sťažnosť, ak po preskúmaní zistí, že nie je dôvodná.

4.12 Najvyšší súd Slovenskej republiky vyhodnotil rozsah a dôvody kasačnej sťažnosti vo vzťahu k napadnutému rozsudku Krajského súdu v Banskej Bystrici po tom, ako sa oboznámil s obsahom administratívneho a súdneho spisu a dospel k záveru, že nezistil dôvod na to, aby sa odchýlil od logických argumentov a relevantných právnych záverov spolu so správnou citáciou dotknutých právnych noriem obsiahnutých v dôvodoch napadnutého rozsudku. S týmito sa najvyšší súd stotožňuje v celom rozsahu.

4.13 Podľa § 2 ods. 1 písm. a/ zákona o nelegálnej práci a nelegálnom zamestnávaní; nelegálna práca je závislá práca, ktorú vykonáva fyzická osoba pre právnickú osobu alebo fyzickú osobu, ktorá je podnikateľom a

a) nemá s právnickou osobou alebo s fyzickou osobou, ktorá je podnikateľom, založený pracovnoprávny vzťah alebo štátnozamestnanecký pomer podľa osobitného predpisu.

4.14 Podľa § 7 ods. 1 zákona o nelegálnej práci a nelegálnom zamestnávaní; priestupku sa dopustí ten, kto vykonáva nelegálnu prácu.

4.15 Podľa § 7 ods. 2 zákona o nelegálnej práci a nelegálnom zamestnávaní; za priestupok podľa odseku 1 možno uložiť pokutu do 331,- €.

4.16 Podľa § 7 ods. 4 zákona o nelegálnej práci a nelegálnom zamestnávaní; na konanie o priestupkoch sa vzťahuje osobitný predpis (zákon č. 372/1990 Zb. o priestupkoch v znení neskorších predpisov).

4.17 Podľa § 1 ods. 2 zákona č. 311/2001 Z. z. Zákonníka práce; závislá práca je práca vykonávaná vo vzťahu nadriadenosti zamestnávateľa a podriadenosti zamestnanca, osobne zamestnancom pre zamestnávateľa, podľa pokynov zamestnávateľa, v jeho mene, v pracovnom čase určenom zamestnávateľom.

4.18 Podľa čl. 46 Ústavy SR, kto tvrdí, že bol na svojich právach ukrátený rozhodnutím orgánu verejnej správy, môže sa obrátiť na súd, aby preskúmal zákonnosť takéhoto rozhodnutia, ak zákon neustanoví inak. Z právomoci súdu však nesmie byť vylúčené preskúmavanie rozhodnutí týkajúcich sa základných práv a slobôd.

4.19 Kasačný súd konštatuje, že vo všeobecnosti ak zamestnanec pracuje, ale nemá zmluvu ani dohodu, nie je nahlásený v poisťovniach, nedostáva výpltnú pásku, či je dokonca cudzincom a nemá povolenie pracovať na Slovensku, pracuje nelegálne. „Za nelegálnu prácu sa teda považuje závislá práca, ktorú vykonáva zamestnanec pre firmu, pričom s ňou nemá uzatvorený pracovnoprávny vzťah podľa Zákonníka práce. Ak je pracovník cudzincom a nemá povolenie na prechodný pobyt, prípadne je uchádzačom o zamestnanie na príslušnom úrade práce a nesplní si oznamovaciu povinnosť podľa § 34 ods. 4 zákona o službách zamestnanosti, ide o nelegálnu prácu“. O nelegálnu prácu, naopak nejde, ak zamestnanec vykonáva prácu pre podnikateľa, pričom je príbuzný v priamom rade, súrodenec alebo manžel, ktorý je dôchodkovo poistený, je poberateľ dôchodku podľa osobitných predpisov alebo je žiak či študent do 26 rokov veku. Nelegálna práca je závislá práca, ktorú vykonáva fyzická osoba pre právnickú alebo fyzickú osobu, ktorá je podnikateľom a nemá založený pracovnoprávny vzťah podľa osobitného predpisu, ktorým je zákon č. 311/2001 Z. z. Zákonník práce alebo štátnozamestnanecký pomer podľa osobitného predpisu, ktorým je zákon č. 400/2009 Z. z. o štátnej službe. Fyzická osoba v súlade s § 3 ods. 1 zákona o nelegálnej práci a nelegálnom zamestnávaní nesmie vykonávať nelegálnu prácu. Fyzická osoba, ktorá vykonáva nelegálnu prácu, sa podľa § 7 dopúšťa priestupku a môže jej byť uložená pokuta vo výške 331,94 €. Priestupky v súlade so zákonom č. 372/1990 Zb. prerokováva

Ústredie práce, sociálnych vecí a rodiny na základe pôsobnosti podľa § 12 písm. a/ zákona o službách zamestnanosti, príslušný úrad práce, sociálnych vecí a rodiny na základe pôsobnosti podľa § 13 ods. 1 písm. j/ zákona o službách zamestnanosti a inšpektorát práce na základe § 7 ods. 3 písm. j/ zákona o inšpekcii práce. Niet pochyb o tom, že medzi úlohy štátu v tejto oblasti patrí aj ochrana práce, ochrana zamestnancov, avšak kontrolná činnosť inšpektorov práce má a musí mať svoje zákonné limity a obmedzenia a podľa názoru najvyššieho súdu, úlohou štátu je okrem iného pri výkone kontrolnej činnosti pôsobiť predovšetkým preventívne a vytvárať také legislatívne predpoklady, aby k porušeniu ustanovení o nelegálnej práci a nelegálnom zamestnávaní nedochádzalo, resp. nemuselo dochádzať. Cieľom kontrolnej činnosti štátu naopak nemá byť umelé kreovanie situácií zo strany orgánov štátnej moci, ktorých jediným cieľom je uloženie pokuty zamestnávateľovi, bez opory takéhoto postupu v právnych normách, platných a účinných v slovenskej republike. Fyzická osoba nesmie vykonávať nelegálnu prácu, resp. prácu na čierno. A naopak, právnická osoba a fyzická osoba, ktorá je podnikateľom, nesmie nelegálne zamestnávať fyzickú osobu.

4.20 Z predloženého spisového materiálu k danej veci vyplýva, že medzi správnym orgánom a žalobcom je základný rozpor v dokazovaní, či žalobca vykonával alebo nevykonával závislú prácu v čase výkonu kontroly orgánom kontroly na kontrolovanej prevádzkarni dňa 24.11.2015 bez založeného pracovnoprávneho vzťahu s kontrolovaným podnikateľským subjektom.

4.21 Podľa názoru kasačného súdu, keďže sa nepodaril odstrániť predmetný rozpor, je na mieste v tomto prípade uplatniť zásadu in dubio pro reo. Kasačný súd súhlasí s argumentom sťažovateľa, že pri posúdení znakov závislej práce sa môže dať rôzna váha rôznym znakom, pričom primárnym znakom je nadriadenosť a podriadenosť. Nedojednanie odmeny, či pracovného času sa má posúdiť ako obídienie zákona a nie ako neprítomnosť znaku. Kasačný súd však zdôrazňuje, že je rozhodujúce brať do úvahy okolnosti konkrétneho prípadu a posúdiť jednotlivé znaky, ako aj vyhodnotiť celkovú situáciu. Každú skutkovú situáciu je potrebné posudzovať osobitne a správny orgán je povinný vykonať dokazovanie tak, aby spôsobom vylučujúcim akékoľvek pochybnosti jednoznačne preukázal opodstatnenosť záveru o nelegálnom zamestnávaní.

4.22 Z obsahu priložených čestných vyhlásení žalobcu, jeho kamaráta M. T. a vyjadrení kontrolovaného subjektu ku vykonanej kontrole vyplýva, že žalobca ako nezamestnaný, so súhlasom kontrolovaného subjektu - jeho priateľa, spolu s ďalším kamarátom M. T. v dielni, z materiálu, ktorý si sám doniesol, v čase pred sviatkami, vyrábala dar pre priateľku, a to rám na zrkadlo. Kontrolovaný subjekt činnosť nevykonával keďže bol dlhodobo PN, pripravoval sa na operáciu, preto aj prevádzku v ktorej pracoval sám pripravoval v čase kontroly na prerušenie činnosti. Uviedol, že do práce chodil už len vypiť kávu a šlo o priateľskú pomoc, kedy kamarátovi dovolil opracovať na svojich strojoch dovezený materiál a vyrobiť si v čase, ktorý obom vyhovoval dar pre priateľku. Žalovaný v napadnutom rozhodnutí konštatoval, že krátkodobo sledovaná činnosť p. F. A. v kontrolovanej prevádzkarni splnila znaky výkonu práce osobne zamestnancom pre zamestnávateľa, a to vo vzťahu nadriadenosti zamestnávateľa a podriadenosti zamestnanca. F. A. podľa správneho orgánu pracoval s pracovnými nástrojmi podnikateľského subjektu v kontrolovanej prevádzkarni a bez jeho prítomnosti, v pracovnom čase určenom zamestnávateľom, počas plnej prevádzky, kedy bola prevádzkareň voľne dostupná verejnosti. Nadriadenosť a podriadenosť sa ako identifikačný znak často vyvodzuje aj z práva zamestnávateľa určiť čas, dĺžku, miesto a spôsob výkonu práce. Vykonávanie práce podľa pokynov zamestnávateľa je základnou charakteristikou závislej práce, ktorú však sťažovateľ nepochybným spôsobom nepreukázal.

4.23 Kasačný súd mal za preukázané, že jednotlivé sťažnostné body nie sú dôvodné a ani nespôsobilé spochybníť vecnú správnosť napadnutého rozhodnutia. Z priloženého administratívneho spisu je zrejmé, že svoje rozhodnutie opieral sťažovateľ najmä o stručné závery z Priebežného protokolu ako aj Protokolu o výsledku kontroly, sám žalovaný uviedol, že z priebehu kontroly nebola vyhotovená fotodokumentácia, a žalobcom namietané tvrdenie o nezáujme kontrolórov vypočúť si odôvodnenie jeho prítomnosti v kontrolovanej prevádzke označil žalovaný za subjektívny pocit žalobcu. Je na mieste poukázať, že žalobca v priebehu celého konania trval na vyššie uvedených vysvetleniach, je zároveň treba priznať, ako uviedol aj sťažovateľ, že žalobca dôkazy v priebehu konania nerozširoval. Na druhej

strane však sťažovateľ na opakované tvrdenia žalobcu reflektoval iba zotrvávaním na konštatovaní záverov správneho orgánu 1. stupňa, že v kontrolovanej prevádzke bol v čase vykonávania kontroly identifikovaný žalobca, ako vykonáva závislú prácu a nemá so zamestnávateľským subjektom založený pracovnoprávny vzťah. Kasačný súd je toho názoru, že priebeh kontroly, ako aj zistenia sú v jednotlivých protokoloch zaznamenané stručne a to bez toho, aby boli akýmkoľvek spôsobom zadokumentované napríklad zásoby materiálu, či preukázané, že vyrábané predmety boli u kontrolovaného subjektu objednané, nedošlo k preukázaniu zákazky, absentoval detailný popis vyrábaných predmetov a pod. Je totiž nespochybniteľné, že práve zaznamenanie situácie pri výkone kontroly je neopakovateľným úkonom.

4.24 Pokiaľ sa sťažovateľ odvolával na rozhodnutia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky týkajúce sa dokazovania a v druhom prípade nedôvodnosti zrušenia žalobou napadnutého rozhodnutia správneho orgánu, je potrebné uviesť, že ide o právne závery vychádzajúce z iných skutkových a právnych okolností, ktoré nemožno aplikovať na prejednávajúcu vec. V druhom prípade šlo o spáchanie priestupku proti občianskemu spolunažívaniu, ktorý spočíval v búchaní žalobkyne po stenách a radiátoroch v skorých ranných a nočných hodinách, a z výpovedí viacerých svedkov/susedov zhodne vyplynulo, že hluk vychádzal z bytu žalobkyne, porušenie zákona bolo jednoznačne a nespochybniteľne preukázané a žalobkyňi trvajúcej na svojej nevine sa počas konania nepodarilo zistené skutočnosti vyvrátiť.

4.25 Po preskúmaní podanej kasačnej sťažnosti kasačný súd konštatuje, že s právnymi námietkami sa krajský súd v rozhodnutí riadne vysporiadal a nenechal otvorenú žiadnu spornú otázku, riešenie ktorej by zostalo na kasačnom súde, v dôsledku čoho krajský súd správne právne posúdil predmetnú vec. Námietky sťažovateľa uvedené v kasačnej sťažnosti vyhodnotil najvyšší súd ako bezpredmetné, ktoré neboli spôsobilé spochybniť vecnú správnosť rozhodnutia. Z uvedeného dôvodu kasačnú sťažnosť podľa § 461 SSP ako nedôvodnú zamietol.

4.26 O nároku na náhradu trov konania rozhodol kasačný súd podľa § 467 ods. 1 v spojení s § 167 ods. 1 a § 175 ods. 1 SSP tak, že žalobcovi priznal voči žalovanému úplnú náhradu trov kasačného konania.

4.27 O výške náhrady trov konania rozhodne krajský súd samostatným uznesením v súlade s § 175 ods. 2 a nasledujúce SSP.

4.28 Toto rozhodnutie prijal senát Najvyššieho súdu Slovenskej republiky v pomere hlasov 3:0 (§ 3 ods. 9 veta tretia zákona č. 757/2004 Z. z. o súdoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení účinnom od 1. mája 2011).

#### **Poučenie:**

Proti tomuto rozsudku opravný prostriedok nie je prípustný.