

Súd: Najvyšší správny súd SR
Spisová značka: 8Asan/9/2021
Identifikačné číslo spisu: 3020200263
Dátum vydania rozhodnutia: 28. februára 2023
Meno a priezvisko: Mgr. Kristína Babiaková
Funkcia: predsedníčka senátu, sudkyňa spravodajkyňa
ECLI: ECLI:SK:NSSSR:2023:3020200263.1

ROZSUDEK

Najvyšší správny súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedníčky senátu Mgr. Kristíny Babiakovej (sudkyňa spravodajkyňa) a zo sudkýň JUDr. Kataríny Benczovej a JUDr. Zuzany Šabovej, PhD. v právnej veci žalobkyne: SP - STAV BJ s.r.o., so sídlom Dlhý rad 7, Bardejov, IČO: 46 653 686, právne zastúpená advokátom: JUDr. Ladislavom Miklošom, so sídlom Vodná 6, Košice, IČO: 31 309 909; proti žalovanému: Národný inšpektorát práce, so sídlom Masarykova 10, Košice; o preskúmanie zákonnosti rozhodnutia žalovaného č. PO/BEZ/2020/3888; O-207/2020 zo dňa 24. júna 2020, o kasačnej sťažnosti žalobkyne proti rozsudku Krajského súdu v Trenčíne č. k. 13S/52/2020-81 zo dňa 13. januára 2021, takto

r o z h o d o l :

- I. Najvyšší správny súd Slovenskej republiky kasačnú sťažnosť z a m i e t a.
- II. Účastníkom konania nárok na náhradu trov kasačného konania n e p r i z n á v a.

O d ô v o d n e n i e

I. Priebeh administratívneho konania

1. Inšpektorát práce Trenčín (ďalej len „prvostupňový orgán“) vykonal u žalobkyne kontrolu dodržiavania pracovnoprávnych predpisov a zákazu nelegálneho zamestnávania. O výsledku inšpekcie práce vyhotovil protokol č. ITN-509-2-2.4/P-B24,28-19, B 19 135 zo dňa 21. novembra 2019 (ďalej len „protokol“). Z protokolu vyplýva, že pán V. X., K.. XX. U. XXXX vykonával pre žalobkyňu závislú prácu, pracovný vzťah bol založený pracovnou zmluvou dňa 30. apríla 2019 s nástupom do práce 1. mája 2019. Do registra sociálneho poistenia však bol predmetný zamestnanec prihlásený až 10. mája 2019. Z dokladov predložených žalobkyňou (pracovná zmluva, evidencia pracovného času za obdobie 05/2019, 10/2019 a výplatný lístok za 05/2019) žalovaný ustálil, že pán X. začal vykonávať závislú prácu pre žalobkyňu dňa 2. mája 2019 o 7:30 hod. do 16:00 hod. Oneskoreným prihlásením pána X. do registra poistencov a sporiteľov starobného dôchodkového sporenia (do 7 dní od uplynutia lehoty podľa osobitného predpisu na prihlásenie do predmetného registra) sa mala žalobkyňa dopustiť porušenia ustanovenia § 3 ods. 2 v spojení s § 2 ods. 2 písm. b) 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 „zákon o nelegálnej práci“). Nelegálne zamestnávanie zistil žalovaný dňa 15. októbra 2019, pričom nelegálne zamestnávanie trvalo minimálne od 2. mája 2019 do 10. mája 2019. Protokol bol prerokovaný s konateľom žalobkyne dňa 21. novembra 2019. Žalobkyni bola určená lehota 3 dní na vyjadrenie sa k protokolu.

2. K protokolu sa vyjadrila žalobkyňa podaním zo dňa 22. novembra 2019, v ktorom uviedla, že aj keď bol pán X. evidovaný v dňoch 2. mája 2019 a 3. mája 2019 v evidencii pracovného času, nevykonával činnosť, ktorá s ním bola dohodnutá v pracovnej zmluve. V danom období bol len zaškoľovaný a oboznamovaný s jeho budúcou činnosťou (BOZP, Pracovný poriadok a pod.) a preberal potrebné pracovné a ochranné pomôcky v sídle firmy. Pracovnú činnosť začal vykonávať až 6. mája 2019. Preto bola žalobkyňa toho názoru, že neporušila zákaz nelegálneho zamestnávania.

3. V nadväznosti na vyjadrenie žalobkyne bol vypracovaný dodatok č. 1 k protokolu zo dňa 26. novembra 2019 (ďalej len „dodatok k protokolu“). Žalovaný v ňom uviedol, že berie na vedomie stanovisko žalobkyne, avšak oboznamovanie sa s prácou je potrebné považovať za výkon práce. Rovnako podľa § 7 ods. 6 zákona č. 124/2006 Z. z. o bezpečnosti a ochrane zdravia pri práci a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o BOZP“) sa oboznamovanie a iné vzdelávanie v oblasti BOZP uskutočňuje v pracovnom čase. Námiety žalobkyne preto považoval žalovaný za relevantné a protokol, v ňom obsiahnuté zistenia, ponechal bez zmeny. Dodatok bol žalobkyni doručený dňa 27. novembra 2019.

4. Prvostupňový orgán rozhodnutím č. 372/2019/1.2/P, IPTN/KHIP/ROZ/2020/880 zo dňa 8. apríla 2020 (ďalej len „prvostupňové rozhodnutie“) uložil žalobkyni pokutu 2.000,- € za porušenie § 3 ods. 2 v spojení s § 2 ods. 2 písm. b) zákona o nelegálnej práci, ktorého sa žalobkyňa mala dopustiť tým, že na pracovisku porušila zákaz nelegálneho zamestnávania, keď „dňa 02.05.2019 v čase od 7:30 hod. do 16:00 hod., dňa 03.05.2019 v čase od 07:30 hod. do 16:00 hod., dňa 06.05.2019 v čase od 07:30 hod. do 16:00 hod., dňa 07.05.2019 v čase od 07:30 hod. do 16:00 hod., dňa 09.05.2019 v čase od 07:30 hod. do 16:00 hod. využíval závislú prácu fyzickej osoby V. X., K.. XX.XX.XXXX, ktorý na základe uzatvorenej Pracovnej zmluvy zo dňa 30.04.2019 vykonával závislú prácu - stavebný robotník, a neprihlásil ho do registra poisťencov a sporiteľov starobného dôchodkového sporenia do siedmich dní od uplynutia lehoty podľa osobitného predpisu... nakoľko do predmetného registra bol V. X., K.. XX.XX.XXXX prihlásený dňa 10.05.2019 v rozhodujúcom čase 15:21 hod.“

5. V odôvodnení rozhodnutia prvostupňový orgán poukázal na skutočnosť, že pánovi X. vznikol pracovný pomer dňa 1. mája 2019 v súlade s § 46 Zákonníka práce v spojení s čl. 2 bodu 2.1 pracovnej zmluvy. Dňa 1. mája 2019 bol pritom štátny sviatok, ktorý bol zamestnancovi žalobkyňou zaplatený. Z dochádzky zamestnanca za obdobie máj 2019 prvostupňový orgán zistil, aký čas dotknutý zamestnanec odpracoval dňa 2. mája 2019, 3. mája 2019, 6. mája 2019, 7. mája 2019, 8. mája 2019 bol uvedený štátny sviatok a 9. a 10. mája 2019. Čas odpracovaný v týchto dňoch korešpondoval s celkovým odpracovaným časom zamestnanca v sumarizácii dochádzky a tento sumarizovaný čas zodpovedal odpracovaným hodinám na výplatnom lístku. Prvostupňový orgán je preto toho názoru, že pán X. v daných dňoch riadne vykonával prácu pre žalobkyňu a za túto dostal aj mzdu. Napriek tomu však žalobkyňa prihlásila pána X. do registra Sociálnej poisťovne až 10. mája 2019 o 15:21 hod. Do registra Sociálnej poisťovne bola pritom žalobkyňa v súlade s § 231 ods. 1 písm. b) bod 1 zákona č. 461/2003 Z. z. o sociálnom poistení v znení účinnom do 31. decembra 2019 (ďalej len „zákon o sociálnom poistení“) prihlásiť zamestnanca najneskôr pred začatím výkonu činnosti zamestnanca. Keďže pán X. vykonával prácu odo dňa 2. mája 2019, prihlásený bol dňa 10. mája 2019, žalobkyňa porušila svoju povinnosť podľa § 231 ods. 1 písm. b) bod 1 zákona o sociálnom poistení a nespĺnila ju ani v dodatočnej lehote 7 dní podľa § 2 ods. 2 písm. b) zákona o nelegálnej práci. Porušenie § 3 ods. 2 v spojení s § 2 ods. 2 písm. b) zákona o nelegálnej práci mal preto prvostupňový orgán za riadne preukázané. Sankciu prvostupňový orgán uložil na dolnej hranici sadzby podľa § 19 ods. 2 písm. a) bod 1 zákona č. 126/2006 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 účinnom do 20. júla 2020.

6. Žalovaný rozhodnutím č. PO/BEZ/2020/3888, O-207/2020 zo dňa 24. júna 2020 (ďalej len „rozhodnutie žalovaného“) zamietol odvolanie žalobkyne a potvrdil prvostupňové rozhodnutie. Stotožnil sa pritom so skutkovými zisteniami prvostupňového orgánu.

7. K námietkam žalobkyne uviedol, že nespochybňuje jej tvrdenia, že dotknutý zamestnanec sa v dňoch 2. a 3. mája 2019 zaškoľoval a oboznamoval s budúcou činnosťou, preberal pracovné a ochranné pomôcky a pod. Avšak aj vzdelávanie zamestnanca podľa § 47 ods. 2 Zákonníka práce a § 7 a § 12 ods. 2 písm. h) zákona o bezpečnosti a ochrane zdravia pri práci je súčasťou povinností zamestnávateľa voči jeho zamestnancom. Školenie podstupuje zamestnanec na základe pokynu/príkaz zamestnávateľa a je potrebné ho považovať za výkon práce /činnosti zamestnancom. Navyše školenia prebiehali v pracovnom čase a bola za nich zamestnancovi vyplatená mzda. Dotknutý zamestnanec preto začal výkon práce 2. mája 2019 a žalobkyňa ho do príslušného registra Sociálnej poisťovne neprihlásila v lehote 7 dní, ale až 10. mája 2019.

8. Žalovaný nepovažoval za potrebné v predmetnej veci vypočúť dotknutého zamestnanca, keďže s ohľadom na zabezpečené dôkazy tento výsluch nebol potrebný. Ani vyjadrenie zamestnanca, že sa dňa 2. a 3. mája 2019 vzdelával by totiž nič nezmenilo na záveroch žalovaného. Keďže prvostupňový orgán a žalovaný vychádzali primárne z listinných dôkazov a nepovažovali za potrebné vykonať výsluch dotknutého zamestnanca, nepovažovali za potrebné v predmetnej veci nariadiť ústne pojednávanie (s odkazom na § 21 ods. 1 prvá veta zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní, ďalej len „Správny poriadok“).

9. S odkazom na rozhodnutia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 10Sžk/19/2017 zo dňa 30. mája 2018 a 2Asan/19/2018 zo dňa 29. januára 2020 odmietol žalovaný aj argumentáciu žalobkyne o potrebe prerokovania dodatku s kontrolovaným subjektom. Žalobkyne bola poskytnutá možnosť účinne obhajovať svoje práva, oboznámiť sa s kontrolnými zisteniami a vyjadriť sa k nim už pri výkone inšpekcie a samotný protokol bol so žalobkyňou riadne prerokovaný. S dodatkom bola žalobkyňa rovnako oboznámená, tento neobsahuje žiadne nové a ani podstatné skutočnosti a ani nemení znenie pôvodného protokolu, preto ho nebolo potrebné osobitne prerokovať.

II.

Priebeh konania pred správnym súdom a jeho rozhodnutie

10. Proti rozhodnutiu žalovaného podala žalobkyňa správnu žalobu na Krajský súd v Trenčíne (ďalej len „správny súd“), ktorou žiadala zrušiť rozhodnutie žalovaného ako aj prvostupňové rozhodnutie a vec vrátiť na ďalšie konanie, alternatívne žiadala uplatniť sankčnú moderáciu.

11. V podanej správnej žalobe žalobkyňa namietala, že žalovaný s ňou neprerokoval dodatok k protokolu. Zastávala pritom názor, že je povinnosťou prvostupňového orgánu tento protokol prerokovať s kontrolovaným subjektom s odkazom na § 14 ods. 3 písm. a) v spojení s § 13 ods. 2 zákona o inšpekcii práce. Keďže protokol v znení dodatku nebol prerokovaný, stáva sa podľa žalobkyne nezákonným dôkazom.

12. Namietala tiež nezrozumiteľnosť výroku, keď v tomto sú ako nelegálna práca označené aj dni 3. mája 2019, 6. mája 2019, 7. mája 2019 a 9. mája 2019, pričom tieto dni ešte spadali do 7 dňovej lehoty stanovenej zákonom na prihlásenie zamestnanca do registra Sociálnej poisťovne bez toho, aby išlo o nelegálne zamestnávanie.

13. Nesprávne právne posúdenie veci videla žalobkyňa v tom, že k prihláseniu zamestnanca do registra Sociálnej poisťovne musí dôjsť podľa osobitného predpisu najneskôr pred začatím výkonu činnosti zamestnanca. Žalobkyňa zastáva názor, že k výkonu činnosti sporným zamestnancom došlo až 6. mája 2019. Do 6. mája 2019 bol sporný zamestnanec len zaškoľovaný a oboznamovaný s jeho budúcou činnosťou.

14. Žalobkyňa namietala aj nesprávne vyhodnotenie potreby vypočutia sporného zamestnanca k predmetnej veci.

15. Žalovaný vo svojom vyjadrení k správnej žalobe v podstatnom zotrval na argumentácii uvedenej v prvostupňovom rozhodnutí a v rozhodnutí žalovaného, akcentujúc ich zákonnosť a správnosť. Rovnako tak zotrvala na svojej argumentácii aj žalobkyňa v nasledujúcej replike.

16. Správny súd rozsudkom č. k. 13S/52/2020-81 zo dňa 13. januára 2021 (ďalej len „napádaný rozsudok“) správnu žalobu žalobkyne zamietol. Podľa názoru správneho súdu sú závery správnych orgánov, že žalobkyňa naplnila skutkovú podstatu správneho deliktu, ktorý sa jej kladie za vinu, opodstatnené. Správny súd mal za preukázané, že pán X. už od 2. mája 2019 vykonával prácu/činnosť, keďže za začiatok výkonu práce zamestnanca je potrebné považovať už aj úvodné zaškolenie zamestnanca, oboznamovanie sa s právnymi predpismi a prevzatie pracovných a ochranných pomôcok. Žalobkyňa bola povinná prihlásiť dotknutého zamestnanca do registra poistencov a sporiteľov starobného dôchodku do 7 dní, t. j. do 9. mája 2019. Do predmetného registra však bol dotknutý zamestnanec prihlásený až 10. mája 2019 o 15:21 hod., teda po uplynutí zákonnej lehoty. V tomto kontexte sa podľa správneho súdu žalobkyňa dopustil správneho deliktu podľa § 3 ods. 2 v spojení s § 2 ods. 2 písm. b) zákona o nelegálnej práci. Za tento delikt je možné uložiť sankciu od 2.000,- do 200.000,- €. Žalobkyňa bola uložená najnižšia sankcia, s čím sa správny súd stotožnil. Z tohto dôvodu správny súd ani nevidel priestor pre uplatnenie sankčnej moderácie.

17. Správny súd odmietol aj ďalšie námietky žalobkyne, keď sa nestotožnil s jej náhľadom na povinnosť prerokovania dodatku k protokolu a ani na potrebu vypočutia pána X. (s ohľadom na výsledky vykonaného dokazovania). Výrok prvostupňového rozhodnutia považoval správny súd za zrozumiteľný, pričom akcentoval, že uplynutím 7 dňovej lehoty podľa § 2 ods. 2 písm. b) zákona o nelegálnej práci sa za nelegálne zamestnávanie považuje celá doba (všetky dni) až do prihlásenia do predmetného registra.

III.

Kasačná sťažnosť a priebeh konania na kasačnom súde

18. Proti rozsudku správneho súdu podala žalobkyňa - sťažovateľka kasačnú sťažnosť z dôvodu nesprávneho právneho posúdenia veci správnym súdom podľa § 440 ods. 1 písm. g) zákona č. 162/2015 Z. z. Správny súdny poriadok (ďalej len „SSP“) a z dôvodu nedostatočného odôvodnenia napádaného rozsudku podľa § 440 ods. 1 písm. f) SSP. Žiadala zrušiť napádaný rozsudok a vec vrátiť správne súdu na ďalšie konanie, alternatívne tento zmeniť tak, že budú zrušené rozhodnutia žalovaného a prvostupňového orgánu.

19. Sťažovateľka, vychádzajúc z § 14 ods. 3 písm. a) v spojení s § 13 ods. 2 zákona o inšpekcii práce, konštatuje, že podľa jej názoru bol prvostupňový orgán povinný prerokovať dodatok k protokolu s kontrolovaným subjektom. Je tomu tak preto, že dodatok je súčasťou protokolu (§ 14 ods. 3 písm. a) zákona o inšpekcii práce) a protokol je potrebné prerokovať (§ 13 ods. 2 zákona o inšpekcii práce). Keďže v predmetnej veci dodatok protokolu nebol prerokovaný, sťažovateľke je toho názoru, že nebol prerokovaný ani protokol ako celok (v znení dodatku) a ide preto o nezákonný dôkaz. Poukázala tiež na rozsudok Krajského súdu v Trnave č. k. 14S/150/2015-115 zo dňa 16. júna 2016 a rozsudok Krajského súdu v Košiciach sp. zn. 8S/4/2018 zo dňa 27. februára 2020, ktoré sú totožné s jej argumentáciou a žiadala v tomto smere zjednotiť aj rozhodovaciu činnosť.

20. Rovnako sťažovateľka poukázala na nezrozumiteľnosť výroku prvostupňového rozhodnutia, kde je uvedené nelegálne zamestnávanie aj v dňoch, v ktorých ešte plynula 7 dňová lehota podľa § 2 ods. 2 písm. b) zákona o nelegálnej práci. Zároveň ak od 10. mája 2019 (keď bola splnená registračná povinnosť k dotknutému zamestnancovi) bude odpočítaná 7 dňová lehota podľa § 2 ods. 2 písm. b) zákona o nelegálnej práci, tak nelegálnym zamestnávaním je len 2. máj 2019. Rovnako sťažovateľka poukázala na skutočnosť, že výrok prvostupňového rozhodnutia nie je formulovaný ako bol skutok

zistený v protokole, kde je uvedené, že zákaz nelegálneho zamestnávania porušila žalobkyňa minimálne od 2. mája 2019 do 10. mája 2019.

21. Podľa názoru sťažovateľky sa správny súd nevysporiadal náležite ani s jej námietkou, že k reálnemu výkonu činnosti v kontexte § 231 ods. 1 písm. b) bod 1 zákona o sociálnom poistení zo strany dotknutého zamestnanca došlo až 6. mája 2019, keďže dotedy prebiehalo len vzdelávanie, zaškoľovanie, preberanie pomôcok a pod. Opätovne poukázala na rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 10Asan/5/2016 zo dňa 24. januára 2018, podľa ktorého výkon činnosti znamená začatie výkonu pracovnej činnosti v zmysle pracovnej zmluvy. V tomto kontexte mal byť relevantný aj výsluch pána X., ktorý prvostupňový orgán, žalovaný ako aj správny súd odmietli.

22. Žalovaný vo svojom vyjadrení ku kasačnej sťažnosti v stručnosti zotrval na argumentácii uvedenej v jeho rozhodnutí. Napadnutý rozsudok správneho súdu považoval žalovaný za vecne správny a kasačnú sťažnosť navrhol zamietnuť.

23. V priebehu kasačného konania, dňa 1. januára 2021, nadobudla účinnosť novela Ústavy Slovenskej republiky, ústavný zákon č. 422/2020 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb. v znení neskorších predpisov, ktorou bol zriadený Najvyšší správny súd Slovenskej republiky (čl. 143 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky). K 1. augustu 2021 prevzal Najvyšší správny súd Slovenskej republiky kasačnú agendu správneho kolégia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky v správnom súdnictve, vrátane prerokúvanej veci (čl. 154g ods. 4, 5 a 6 Ústavy v spojení s § 101e ods. 1 a 2 a § 8a ods. 1 zákona č. 757/2004 Z. z. o súdoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov). V súlade s rozvrhom práce Najvyššieho správneho súdu Slovenskej republiky na rok 2021 bola prerokúvaná vec pridelená náhodným výberom na rozhodnutie senátu 3S v zložení uvedenom v záhlaví tohto rozsudku.

IV.

Posúdenie kasačného súdu

24. Najvyšší správny súd Slovenskej republiky ako súd kasačný (§ 438 ods. 2 SSP), po zistení, že kasačná sťažnosť sťažovateľky bola podaná včas (§ 443 ods. 1 SSP), oprávnenou osobou (§ 442 ods. 1 SSP) a je prípustná (§ 439 ods. 1 SSP), preskúmal napadnutý rozsudok správneho súdu spolu s konaním, ktoré predchádzalo jeho vydaniu a dospel k záveru, že kasačná sťažnosť nie je dôvodná.

25. V nadväznosti na argumentáciu sťažovateľky kasačný súd v prvom rade uvádza, že napádaný rozsudok správneho súdu, hoci je odôvodnený relatívne stručne, poskytuje odpoveď na všetky podstatné námietky sťažovateľky, ktoré by mohli potenciálne odôvodňovať zrušenie rozhodnutia žalovaného. Správny súd formuloval na vec svoje právne názory, tieto sú z napádaného rozsudku zrozumiteľne vyvoditeľné. Kasačný súd sa preto nestotožnil s námietkou sťažovateľky, že napádaný rozsudok správneho súdu je nedostatočne odôvodnený a pristúpil k preskúmaniu právnych otázok nastolených sťažovateľkou, pri ktorých sa táto nestotožňuje s názorom správneho súdu.

26. Vychádzajúc z kasačnej sťažnosti sťažovateľky bolo úlohou kasačného súdu posúdiť, (i) či bol žalovaný v kontexte ustanovenia § 14 ods. 3 písm. a) v spojení s § 13 ods. 2 zákona o inšpekcii práce povinný so sťažovateľkou prerokovať dodatok k protokolu z inšpekcie práce, (ii) či po uplynutí 7 dňovej lehoty podľa § 2 ods. 2 písm. b) zákona o nelegálnej práci možno považovať za nelegálne zamestnávanie aj dobu pred uplynutím tejto lehoty (iii) či začatím činnosti podľa § 231 ods. 1 písm. b) bod 1 zákona o sociálnom poistení je aj zaškoľovanie zamestnanca v oblasti BOZP, iné typy vzdelávania zamestnanca a preberanie ochranných pomôcok a či bol žalovaný v tomto kontexte povinný vykonať výsluch dotknutého zamestnanca za účelom zistenia, akú činnosť pre sťažovateľku v sporné dni vykonával.

IV.A K výkladu § 2 ods. 2 písm. b) zákona o nelegálnej práci

27. Podľa § 3 ods. 2 zákona o nelegálnej práci 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.

28. Podľa § 2 ods. 2 písm. b) zákona o nelegálnej práci nelegálne zamestnávanie je zamestnávanie právnickou osobou alebo fyzickou osobou, ktorá je podnikateľom, ak využíva závislú prácu fyzickej osoby, má s ňou založený pracovnoprávny vzťah alebo štátnozamestnanecký pomer podľa osobitného predpisu a neprihlásila ju do registra poistencov a sporiteľov starobného dôchodkového sporenia do siedmich dní od uplynutia lehoty podľa osobitného predpisu na prihlásenie do tohto registra, najneskôr však do začatia kontroly nelegálnej práce a nelegálneho zamestnávania, ak kontrola začala do siedmich dní od uplynutia lehoty podľa osobitného predpisu na prihlásenie do tohto registra.

29. Podľa § 231 ods. 1 písm. b) bod 1 zákona o sociálnom poistení 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 podľa § 227a, na dôchodkové poistenie pred vznikom týchto poistení, najneskôr pred začatím výkonu činnosti zamestnanca, odhlásiť zamestnanca do ôsmich dní od 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).

30. S odkazom na § 2 ods. 2 písm. b) zákona o nelegálnej práci sťažovateľka namietala nezrozumiteľnosť výroku prvostupňového rozhodnutia, keď dni nelegálnej práce, kedy dotknutý zamestnanec nebol prihlásený do registra poistencov a sporiteľov starobného dôchodkového sporenia, počas plynutia 7 dňovej lehoty sa podľa jej názoru, ani po uplynutí tejto lehoty, nemajú považovať za nelegálne zamestnávanie.

31. Kasačný súd sa s týmto názorom sťažovateľky nestotožnil. Ustanovením § 3 ods. 2 v spojení s § 2 ods. 2 písm. b) zákona o nelegálnej práci zaviedol zákonodarca okrem zákazu nelegálnej práce aj osobitnú definíciu nelegálnej práce. Za túto sa totiž považuje aj využívanie práce zamestnanca na riadnom zmluvnou základe, pokiaľ si zamestnávateľ nesplní svoje registračné povinnosti v rámci dôchodkového poistenia voči štátu a zamestnancovi. Hoci ide o definíciu nelegálneho zamestnávania, vo svojej podstate ide o osobitný sankčný mechanizmus nesplnenia registračnej povinnosti zamestnávateľa podľa § 231 ods. 1 písm. b) bod 1 zákona o sociálnom poistení. Registračná povinnosť podľa osobitného predpisu však vzniká zamestnávateľovi momentom „najneskôr pred začatím výkonu činnosti zamestnanca.“ Nesplnenie tejto registračnej povinnosti po uplynutí 7 dní, alternatívne momentom začatia kontroly v tejto lehote, nadobudne povahu sankcionovateľného nelegálneho zamestnávania.

32. V tomto kontexte kasačný súd zdôrazňuje, že lehota 7 dní podľa § 2 ods. 2 písm. b) zákona o nelegálnej práci neznamená, že nezaregistrovanie zamestnanca do príslušného registra Sociálnej poisťovne v rámci tejto lehoty je legálne. Práve naopak, zamestnávateľ sa dopúšťa protiprávneho konania už porušením § 231 ods. 1 písm. b) bod 1 zákona o sociálnom poistení - teda vtedy, ak nezaregistruje v príslušnom registri zamestnanca najneskôr pred začatím výkonu činnosti zamestnanca. V rámci § 2 ods. 2 písm. b) zákona o nelegálnej práci však zákonodarca poskytuje zamestnávateľovi osobitnú lehotu na odstránenie protiprávneho stavu, ide pritom buď o lehotu do 7 dní od uplynutia lehoty na splnenie povinnosti podľa osobitného predpisu, resp. o lehotu do začatia kontroly, ak táto začne skôr ako pred uplynutím lehoty 7 dní.

33. Z vyššie uvedenej logiky predmetných ustanovení a ich vzťahu vyplýva, že zákonodarca prezumuje, že nesplnenie povinnosti zamestnávateľa podľa § 231 ods. 1 písm. b) bod 1 zákona o sociálnom poistení nemusí automaticky ešte značiť, že zamestnávateľ chcel zamestnanca zamestnávať nelegálne (bez prihlásenia do povinných registrov štátu s čím súvisia odvodové povinnosti zamestnávateľa i zamestnanca), ale porušenie tejto povinnosti môže byť výsledkom rôznych

administratívnych pochybení, nedostatkov či situácii. Pokiaľ preto zamestnávateľ chce zamestnávať svojho zamestnanca legálne, nechce porušiť zákaz nelegálnej práce, zákonodarca prezumuje, že si svoju povinnosť dobrovoľne dodatočne splní (odstráni nezákonný stav) v lehote do 7 dní od uplynutia pôvodnej lehoty, resp. do začatia kontroly vo veciach nelegálnej práce. Za takéhoto stavu sa porušenie právnej povinnosti podľa § 231 ods. 1 písm. b) bod 1 zákona o sociálnom poistení nestáva nelegálnou prácou a nie je sankcionovateľné podľa zákona o nelegálnej práci.

34. Pokiaľ však zamestnávateľ predmetnú lehotu prekročí, nelegálnym zamestnávaním sa stáva celá doba využívania závislej práce zamestnanca zamestnávateľom až do splnenia zákonnej registračnej povinnosti. Kasačný súd sa preto v plnom rozsahu stotožnil s názorom správneho súdu, že skutková časť výroku prvostupňového rozhodnutia, kde boli vymedzené všetky dni, v ktorých využívala sťažovateľka prácu dotknutého zamestnanca bez splnenia registračnej povinnosti (resp. do jej splnenia), je vymedzená správne. Pokiaľ sťažovateľka namietala, že táto skutková veta je podrobnejšia, ako skutok uvedený v protokole, kasačný súd len pre úplnosť dodáva, že protokol je v tomto prípade len podkladom rozhodnutia. Pokiaľ z vykonaného dokazovania v správnom konaní vyplývajú konkrétne informácie umožňujúce lepšiu špecifikáciu skutku, pre ktorý bolo začaté konanie, nemožno v ich využití v skutkovej vete výroku prvostupňového rozhodnutia vidieť nezákonnosť. Samozrejme za predpokladu dodržania identity skutku, pre ktorý bolo konanie začaté.

IV.B K výkladu slovného spojenia „začatie činnosti“ podľa § 231 ods. 1 písm. b) bod 1 zákona o sociálnom poistení

35. Podľa § 231 ods. 1 písm. b) bod 1 zákona o sociálnom poistení 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 podľa § 227a, na dôchodkové poistenie pred vznikom týchto poistení, najneskôr pred začatím výkonu činnosti zamestnanca, odhlásiť zamestnanca do ôsmich dní od 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).

36. Sťažovateľka vo svojej kasačnej sťažnosti spochybňuje tiež moment, do ktorého mala splniť svoju registračnú povinnosť - teda „najneskôr pred začatím výkonu činnosti zamestnanca.“ Zastáva názor, že začatím činnosti zamestnanca je len konkrétny výkon pracovnej náplne zamestnanca podľa pracovnej zmluvy, nie však rôzne školenia (BOZP a pod.), oboznamovanie interných predpisov či preberanie ochranných pomôcok a pod. Preto podľa jej názoru žalovaný a prvostupňový orgán pochybili, pokiaľ nevypočuli dotknutého zamestnanca, akú činnosť vykonával na pracovisku sťažovateľky dňa 2. a 3. marca 2019. Ak by išlo len o školenia, ako tvrdí sťažovateľka, nešlo by podľa jej názoru o výkon činnosti zamestnanca, a sťažovateľka by sa (po vylúčení týchto dní) nedopustila ani porušenia zákazu nelegálnej práce. Sťažovateľka v tomto smere poukázala na rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 10Asan/5/2016 zo dňa 24. januára 2018.

37. Kasačný súd sa v tomto kontexte podrobne oboznámil s argumentáciou sťažovateľky a s touto sa nemôže stotožniť. Pokiaľ ide o výklad slovného spojenia „začatie výkonu činnosti zamestnanca“ zastáva názor, že ide o takú činnosť, ktorú zamestnanec vykonáva na základe pokynu zamestnávateľa (vzťahu nadriadenosti a podriadenosti). Je tomu tak preto, že práve nadriadenosť a podriadenosť, či vykonávanie činnosti na základe pokynov zamestnávateľa sú základné prvky práce zamestnanca - teda činnosti zamestnanca (§ 1 ods. 3 zákona č. 311/2001 Z. z. Zákonníka práce v znení neskorších predpisov). Nemusí ísť teda len o priamu pracovnú náplň v zmysle pracovnej zmluvy, ale aj o školenia, zaškoľovanie či preberanie pomôcok, ktoré zamestnanec podstupuje na základe pokynu zamestnávateľa, aby pracovnú činnosť mohol vykonávať. Už aj tieto činnosti sú totiž hodnotou, ktorú vykonáva zamestnanec pre zamestnávateľa, zvyšujú význam zamestnanca pre zamestnávateľa, aby tento mohol následne vykonávať pre zamestnávateľa hlavnú činnosť. Osobitne vo vzťahu k vzdelávaniu v oblasti BOZP dáva aj kasačný súd do pozornosti zákonnú požiadavku, že toto vzdelávanie musí byť vykonávané v pracovnom čase (§ 7 ods. 6 zákona o BOZP). Keďže obrana

sťažovateľky je v tomto smere bezúspešná, kasačný súd sa stotožnil so správnym súdom aj v tom, že v predmetnej veci nebolo potrebné vypočítať dotknutého zamestnanca. Ak by totiž tento potvrdil tvrdenia sťažovateľky (že sa zúčastnil školenia BOZP a preberal pracovné a ochranné pomôcky), aj v takom prípade by sa toto v kontexte vyššie uvedeného už považovalo za začatie výkonu činnosti zamestnanca.

38. Pokiaľ sťažovateľka poukazovala na rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 10Asan/5/2016 zo dňa 24. januára 2018 kasačný súd dáva do pozornosti, že toto rozhodnutie sa týka odlišnej skutkovej situácie a odlišného právneho problému. Najvyšší súd Slovenskej republiky v danom rozhodnutí riešil situáciu, keď rozdiel medzi nástupom zamestnanca do práce a prihlásením zamestnanca v príslušnom registri bol v rozpätí niekoľkých minút, resp. hodín. Najvyšší súd Slovenskej republiky komunikoval požiadavku, že v takýchto sporných prípadoch (ak ide o otázku hodín/minút) je potrebné podrobne skúmať, čo zamestnanec na pracovisku robil - či už začal s činnosťou, ktorú možno považovať za výkon činnosti zamestnanca, alebo sa len zdržiaval na pracovisku bez toho, aby začal výkon činnosti zamestnanca (odovzdával údaje personálnemu oddeleniu a iné podobné aktivity). Najvyšší súd Slovenskej republiky však bližšie neposudzoval a nešpecifikoval, či konkrétne školenia (ako napr. školenie BOZP) alebo preberanie ochranných pomôcť možno alebo nemožno považovať za „začatie výkonu činnosti zamestnanca.“ S ohľadom na vyššie uvedené a skutočnosť, že v predmetnej veci nejde o prípad, kedy by medzi nastúpením zamestnanca do práce a jeho zaregistrovaním do príslušného registra prebehlo len pár minút/hodín, kasačný súd právne názory Najvyššieho súdu Slovenskej republiky na posudzovaný prípad neaplikoval.

IV.C K povinnosti prerokovať dodatok k protokolu z inšpekcie práce

39. Podľa § 13 ods. 2 zákona o inšpekcii práce v prípade zistenia nedostatkov u kontrolovaného zamestnávateľa alebo kontrolovanej fyzickej osoby, ktorá je podnikateľom a nie je zamestnávateľom, je inšpektor práce povinný vypracovať protokol a ten prerokovať so zamestnávateľom alebo ním povereným zamestnancom, alebo s fyzickou osobou, ktorá je podnikateľom a nie je zamestnávateľom. Inšpektor práce je povinný pri vypracúvaní protokolu prihliadať na vyjadrenia a doklady uplatnené alebo predložené kontrolovaným zamestnávateľom alebo kontrolovanou fyzickou osobou, ktorá je podnikateľom a nie je zamestnávateľom, počas výkonu inšpekcie práce do prerokovania protokolu.

40. Podľa § 14 ods. 3 písm. a) zákona o inšpekcii práce inšpektor práce po posúdení písomného vyjadrenia kontrolovaného zamestnávateľa alebo kontrolovanej fyzickej osoby, ktorá je podnikateľom a nie je zamestnávateľom, doručeného v lehote určenej inšpektorom práce, vyhotoví dodatok k protokolu, v ktorom uvedie toto vyjadrenie a svoje stanovisko k nemu; dodatok k protokolu je súčasťou protokolu.

41. Sťažovateľka namieta, vychádzajúc z § 14 ods. 3 písm. a) v spojení s § 13 ods. 2 zákona o inšpekcii práce, že ak dodatok k protokolu je súčasťou protokolu, a protokol je potrebné prerokovať s kontrolovaným subjektom platí, že aj protokol v znení dodatku je potrebné prerokovať s kontrolovaným subjektom. Ak sa tak nestane, podľa názoru sťažovateľky sa dotknutý protokol stáva nezákonným.

42. V súvislosti s predmetnou námietkou sťažovateľky kasačný súd uvádza, že touto právnou otázkou sa už opakovane zoberal vo svojej rozhodovacej činnosti, pričom v tejto sa ustálil nasledujúci právny názor - rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 5Sžk/34/2018 zo dňa 27. februára 2020:

„49. Ku kasačnej námietke, že dodatok k protokolu nebol prerokovaný so žalobcom kasačný súd uvádza, že povinnosť prerokovať dodatok k protokolu s kontrolovaným subjektom žalovanému z príslušnej právnej úpravy nevyplýva, preto kasačný súd uvedenú námietku vyhodnotil ako nedôvodnú (pozri napr. rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp.zn. 10Sžk/19/2017 z 30.05.2018).

50. V tejto súvislosti kasačný súd poukazuje na to, že protokol bol so žalobcom prerokovaný, tento bol žalobcovi doručený a bolo mu umožnené, aby sa k zisteniam uvedeným v protokole vyjadril. Uvedeným spôsobom došlo k jeho prerokovaniu.

51. Prerokovaním sa rozumie oboznámenie sa dotknutého subjektu so zistenými nedostatkami a navrhovanými alebo nariadenými opatreniami, ku ktorým sa môžu tieto subjekty vyjadriť. S cieľom zabezpečiť právnu istotu dozorovaných subjektov ustanovuje zákon inšpektorovi práce povinnosť zaoberať sa pri vyhotovovaní protokolu o výsledku inšpekcie práce vyjadreniami a dokladmi, ktoré uplatní alebo predloží zamestnávateľ alebo fyzická osoba, ktorá je podnikateľom a nie je zamestnávateľom, len počas výkonu inšpekcie práce, a to do okamihu prerokovania protokolu. Ak sú návrhy, dôkazy alebo námietky predložené po prerokovaní protokolu, inšpektor práce nemusí na ne prihliadať. Zámerom je zabrániť nekalému konaniu zo strany kontrolovaných osôb (dodatočné vyhotovovanie dokladov, dodatočné svedecké výpovede). Dodatok k protokolu má slúžiť k zdôrazneniu presvedčivosti záverov protokolu po tom, čo boli vo vyjadrení k nemu spochybnené (rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp.zn. 3Sžk/4/2018 z 21.11.2018).“

43. Obdobne tiež rozhodnutia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 10Sžk/19/2017 zo dňa 30. mája 2018 či sp. zn. 3Sžk/4/2018 zo dňa 21. novembra 2018. Kasačný súd sa s týmto posúdením stotožňuje a v argumentácii sťažovateľky nenachádza žiadne osobitné dôvody, pre ktoré by sa mal od ustálených právnych názorov vyjadrených v rozhodovacej činnosti kasačného súdu odchýliť a na tieto odkazuje.

44. Pokiaľ sa sťažovateľka domáhala odlišného právneho názoru vyjadreného v rozhodnutiach Krajského súdu v Trnave č. k. 14S/150/2015-115 zo dňa 16. júna 2016 a Krajského súdu v Košiciach sp. zn. 8S/4/2018 zo dňa 27. februára 2020, v tejto súvislosti kasačný súd dodáva, že akákoľvek, hoci aj ustálená, rozhodovacia činnosť správnych súdov, pokiaľ nebola publikovaná v oficiálnych zbierkach kasačného súdu, nepredstavuje ustálenú rozhodovaciu prax kasačného súdu a tento ňou nie je viazaný. Kasačný súd už vo svojej rozhodovacej činnosti uviedol - rozhodnutie Najvyššieho správneho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 2Sžfk/45/2020 zo dňa 24. novembra 2021, bod 24:

„Okrem pozitívneho vymedzenia je namieste dodať aj to negatívne, teda čo ustálenou rozhodovacou praxou kasačného súdu, napriek častým námietkam, nie je. Nie je ňou najmä akokoľvek ustálená rozhodovacia činnosť nižších správnych súdov (s výnimkou rozhodnutí publikovaných v oficiálnych súdnych zbierkach kasačného súdu), rozhodovacia činnosť (či už publikovaná v súdnych zbierkach alebo nie) obchodnoprávneho, občianskoprávneho či trestnoprávneho kolégia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky (z dôvodu absencie hierarchickej nadradenosti a pôsobnosti v oblasti správneho súdnictva) či rozhodovacia činnosť justičných orgánov iných štátov, vrátane rozhodovacej činnosti Najvyššieho správneho súdu Českej republiky či Ústavného súdu Českej republiky (z dôvodu absencie právomoci na území Slovenskej republiky). Hoci tieto rozhodnutia môžu byť pre kasačný súd inšpiratívne, svojim odôvodnením presvedčivé a tak kasačný súd ako aj správne súdy z nich môžu pri svojom rozhodovaní podporne vychádzať, odchýlenie sa od právnych názorov v týchto uvedených rozhodnutiach nezakladá kasačný dôvod podľa § 440 ods. 1 písm. h) SSP.“

45. V kontexte vyššie uvedeného je potrebné uviesť, že rozhodnutia krajských súdov, na ktoré poukazuje sťažovateľka, neboli predmetom kasačného prieskumu, kasačný súd k nim nezaujal svoj postoj a právny názor v nich uvedený neodobril a ani sa s ním nestotožnil formou publikácie v zbierkach kasačného súdu. Práve naopak, rozhodovacia činnosť kasačného súdu sa v tomto smere ustálila na odlišnom právnom názore, ako už bolo uvedené vyššie. Kasačný súd preto týmito rozhodnutiami nie je viazaný a s právnymi názormi v nich uvedenými sa nestotožňuje.

V. Záver

46. Sumarizujúc vyššie uvedené skutočnosti dospel kasačný súd k záveru, že napadnutý rozsudok správneho súdu je dostatočne odôvodnený a vychádzajúci zo správneho právneho posúdenia veci. Kasačný súd neidentifikoval žiadne procesné vady či nedostatky, ktoré by odôvodňovali jeho zrušenie. S ohľadom na tieto skutočnosti kasačnú sťažnosť sťažovateľky podľa § 461 SSP ako nedôvodnú zamietol.

47. O náhrade trov kasačného konania rozhodol kasačný súd tak, že ju žiadnemu z účastníkov nepriznal, keďže sťažovateľka nemala úspech v kasačnom konaní a u procesne úspešného žalovaného nezistil výnimočné dôvody, pre ktoré by mohol spravodlivo požadovať náhradu trov konania (§ 467 ods. 1 v spojení s § 167 ods. 1 a § 168 SSP).

48. Toto rozhodnutie prijal senát Najvyššieho správneho súdu Slovenskej republiky pomerom hlasov 3:0 (§ 463 SSP v spojení s § 139 ods. 4 SSP).

Poučenie :

Proti tomuto rozsudku nie je prípustný opravný prostriedok.