

jednoznačná danosť vôle oboch strán smerujúca k založeniu pracovnoprávneho pomeru a súčasne tohto zamestnanca aj riadne zaevidoval v odvodovej povinnosti na sociálnej a zdravotnej poisťovni. Tieto skutočnosti nerozporoval ani sám žalovaný a preto podľa názoru krajského súdu nedošlo k naplneniu skutkovej podstaty nelegálneho zamestnania zo strany žalobcu a výklad ust. § 3 ods. 2 v nadväznosti na ust. § 2 ods. 2 písm. a) zákona č. 82/2005 Z. z. o nelegálnej práci a nelegálnom zamestnávaní je v rozpore so zákonom.

## § 2a

### *[Výnimky z nelegálnej práce a nelegálneho zamestnávania]*

(1) Nelegálna práca nie je práca, ktorú pre fyzickú osobu, ktorá je podnikateľom,<sup>1)</sup> alebo pre právnickú osobu, ktorá je spoločnosťou s ručením obmedzeným a ktorá má najviac dvoch spoločníkov, ktorí sú príbuznými v priamom rade, súrodencami alebo manželmi, vykonáva príbuzný v priamom rade, súrodenec alebo manžel tejto fyzickej osoby alebo niektorého z týchto spoločníkov, ak tento príbuzný v priamom rade, súrodenec alebo manžel je dôchodkovo poistený,<sup>8a)</sup> je poberateľom dôchodku podľa osobitných predpisov<sup>8a)</sup> alebo je žiakom alebo študentom do 26 rokov veku.

(2) Nelegálne zamestnávanie nie je, ak pre fyzickú osobu, ktorá je podnikateľom,<sup>1)</sup> alebo pre právnickú osobu, ktorá je spoločnosťou s ručením obmedzeným a ktorá má najviac dvoch spoločníkov, ktorí sú príbuznými v priamom rade, súrodencami alebo manželmi, vykonáva prácu príbuzný v priamom rade, súrodenec alebo manžel tejto fyzickej osoby alebo niektorého z týchto spoločníkov, ak tento príbuzný v priamom rade, súrodenec alebo manžel je dôchodkovo poistený,<sup>8a)</sup> je poberateľom dôchodku podľa osobitných predpisov<sup>8a)</sup> alebo je žiakom alebo študentom do 26 rokov veku.

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

<sup>8a)</sup> Zákon č. 461/2003 Z. z. v znení neskorších predpisov.

Zákon č. 328/2002 Z. z. o sociálnom zabezpečení policajtov a vojakov a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov.

#### **Z dôvodovej správy:**

*Dôvodová správa k zákonu č. 112/2022 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 82/2005 Z. z. o nelegálnej práci a nelegálnom zamestnávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov a ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 5/2004 Z. z. o službách zamestnanosti a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov uvádza: Navrhuje sa rozšírenie výnimky z nelegálnej práce a nelegálneho zamestnávania v § 2a zákona č. 82/2005 Z. z. na spoločnosti s ručením obmedzeným, ktoré majú najviac dvoch spoločníkov, ktorí sú fyzickými osobami a ktorí sú medzi sebou v príbuzenskom vzťahu v priamom rade, manželmi alebo súrodencami, a na ich príbuzných v priamom rade, súrodencov alebo manželov, ak títo príbuzní sú dôchodkovo poistení, sú poberateľmi dôchodkov podľa osobitných predpisov alebo sú žiakmi alebo študentmi do 26 rokov veku.*

#### **Súvisiace ustanovenia ZoNPaNZ:**

§ 2, § 3

#### **Súvisiace právne predpisy:**

ZoSZ; zákon č. 328/2002 Z. z. o sociálnom zabezpečení policajtov a vojakov a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov; ObZ; zákon č. 245/2008 Z. z. o výchove a vzdelávaní (školský

zákon) a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov; zákon č. 131/2002 Z. z. o vysokých školách a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov

### Súvisiace medzinárodné dohody, dohovory:

Odporúčanie Medzinárodnej organizácie práce o pracovnom pomere 198/2006

### Z literatúry:

BARANCOVÁ, H. a kol. 2022. *Zákonník práce. Komentár*. 3. vydanie. Bratislava : C. H. Beck, 2022. 1624 s. ISBN 978-80-8232-024-7; DOLOBÁČ, M. a kol. 2023. *Zákonník práce. Veľký komentár*. Žilina : Eurokódex, 2023. 894 s. ISBN 978-80-8155-118-5; HAMUEĀK, J. 2017. *Legal or illegal*. Bratislava : Wolters Kluwer, 2017. 139 s. ISBN 978-80-8168-688-7; TOMAN, J. – ŠVEC, M. – RAK, P. 2020. *Pracovné právo v súvislostiach*. Bratislava : Friedrich Ebert Stiftung, 2020. 216 s. ISBN 978-80-89149-90-2; MOCHŇACKÁ, J. – TIMKOVÁ, K. – BIROŠOVÁ, M. – GUBALA, P. – MAJEROVÁ, E. – TRCKA, J. 2020. *Legálna práca, legálne zamestnávanie*. Národný inšpektorát práce : Košice, 2020. 39 s. ISBN 1339-133X-057; ŠVEC, M. – TOMAN, J. a kol. 2023. *Zákonník práce, Zákon o kolektívnom vyjednávaní – Komentár*. Bratislava : Wolters Kluwer, 2023. 2776 s. ISBN 978-80-571-0584-8ID

### K § 2a

Predmetné ustanovenie obsahuje negatívnu definíciu pojmov nelegálnej práce a nelegálneho zamestnávania. ZoNPaNZ určuje situácie, v ktorých sú síce splnené zákonné predpoklady pre existenciu nelegálnej práce alebo nelegálneho zamestnávania, ale výslovným zákonným ustanovením sú uvedené situácie vyňaté spod zákonnej definície a nebudú považované za nelegálnu prácu, resp. nelegálne zamestnávanie. Dôvodom pre takéto vyňatie, napriek naplneniu formálnych znakov, je spoločensky zanedbateľná materiálna škodlivosť takéhoto správania. Predmetom výnimky sú situácie, keď k zamestnávaniu dochádza v okruhu blízkych príbuzných (príbuzní v priamom rade, súrodenci alebo manželia), častokrát ide o výpomoc a vykonávaná závislá práca vykonávaná v príbuzenskom vzťahu ani nie je hlavnou činnosťou, resp. hlavným zdrojom príjmov zamestnanca. V niektorých prípadoch môže ísť o výkon závislej práce v rodinnom podniku.

Negatívna definícia bola zavedená do komentovaného zákona od 1. júla 2006, teda krátko po účinnosti zákona (1. apríla 2005) a spočiatku sa týkala iba zamestnávania medzi fyzickými osobami navzájom. Novelou č. 320/2019 Z. z. bola negatívna definícia s účinnosťou od 1. januára 2020 rozšírená na zamestnávateľov – spoločnosti s ručením obmedzeným, ktoré majú najviac jedného spoločníka, ktorý je fyzickou osobou, ak pre túto spoločnosť vykonáva prácu príbuzný v priamom rade, súrodenec alebo manžel tohto spoločníka. Zamestnanec pritom musel byť dôchodkovo poistený, byť poberateľom dôchodku podľa osobitných predpisov alebo byť žiakom alebo študentom do 26. roku veku. Argument zákonodarcu spočíval v tvrdení, že s. r. o. s jediným spoločníkom predstavuje *de facto* fyzickú osobu – podnikateľa, na ktorú sa už v tom čase vzťahovala výnimka z nelegálneho zamestnávania. S účinnosťou od 1. januára 2023 bola zákonom č. 112/2022 Z. z. výnimka rozšírená do podoby súčasnej právnej úpravy, podľa ktorej zamestnávateľ – spoločnosť s ručením obmedzeným môže mať maximálne dvoch spoločníkov, ktorí sú príbuznými v priamom rade, súrodencami alebo manželmi. Právno-dogmatické vysvetlenie odklonu od pôvodného zdôvodnenia (t. j. že s. r. o. s jediným spoločníkom predstavuje *de facto* fyzickú osobu – podnikateľa) nebolo obsiahnuté ani v dôvodovej správe k návrhu zákona. Všeobecné zdôvodnenie tohto rozšírenia sa iba odvolávalo na opakované podnety podnikateľského prostredia.

ZoNPaNZ ustanovuje viaceré podmienky, ktoré musia byť splnené pre vyňatie spod zákazu nelegálnej práce a nelegálneho zamestnávania. Podmienkou na strane zamestnávateľa je skutočnosť, že zamestnávateľ je buď fyzická osoba – podnikateľ alebo spoločnosť s ručením obmedzeným s presne vymedzeným okruhom prípustných spoločníkov. Fyzická osoba nepodnikateľ sa pri porušovaní § 2 ods. 3 ZoNPaNZ nemôže domáhať aplikácie negatívneho vymedzenia nelegálneho zamestnávania podľa § 2a zákona, pretože toto ustanovenie výslovne vyžaduje ako zamestnávateľa fyzickú osobu – podnikateľa. Spoločnosť s ručením obmedzeným je kapitálová spoločnosť, ktorá sa zakladá spoločenskou zmluvou (ak spoločnosť zakladajú dvaja alebo viacerí zakladatelia) alebo zakladateľskou listinou (ak spoločnosť zakladá jeden zakladateľ). Pre účely § 2a ZoNPaNZ môže mať spoločnosť s ručením obmedzeným jedného spoločníka alebo maximálne dvoch spoločníkov, ktorí sú príbuznými v priamom rade, súrodencami alebo manželmi. Priamy príbuzenský vzťah nie je obmedzený počtom generácií medzi príbuznými (napr. vnuk/vnučka a starý rodič, rodič a dieťa a pod.). Pri súrodencoch zákon nerozlišuje, či majú tieto osoby jedného spoločného rodiča alebo oboch; postačí súrodenecký vzťah založený jedným spoločným rodičom. Platí to aj pre súrodencov z titulu osvojenia dieťaťa rodičom/rodičmi. Spoločníci môžu byť pre účely naplnenia negatívnej definície aj manželia, pokiaľ manželstvo trvá. Spoločná domácnosť manželov nie je zákonnou podmienkou, ktorá sa skúma pri negatívnom vymedzení nelegálneho zamestnávania. Vzťah druh a družka medzi spoločníkmi nie je kritérium, ktoré by napĺňalo znaky negatívnej definície, a preto nebude zakladateľ vyňatie spod zákazu nelegálnej práce a nelegálneho zamestnávania podľa § 2a ZoNPaNZ.

Ďalšou podmienkou, ktorá bude predmetom skúmania a ktorá musí byť splnená na strane zamestnanca kumulatívne s podmienkou osobného statusu na strane zamestnávateľa, je kvalifikovaný osobný vzťah medzi zamestnancom na jednej strane a fyzickou osobou podnikateľom alebo medzi spoločníkom/spoločníkmi spoločnosti s ručením obmedzeným na strane druhej. Zamestnanec musí spĺňať podmienku príbuzenstva v priamom rade alebo musí byť súrodenec, alebo manžel fyzickej osoby podnikateľa, alebo niektorého zo spoločníkov. Priamy príbuzenský vzťah zamestnanca nie je obmedzený počtom generácií medzi príbuznými. Pri súrodencoch zákon nerozlišuje, či majú tieto osoby jedného spoločného rodiča alebo oboch, či sú to súrodenci pokrvní alebo z titulu osvojenia dieťaťa rodičmi. Spoločník spoločnosti s ručením obmedzeným alebo fyzická osoba podnikateľ na jednej strane a zamestnanec na strane druhej môžu byť pre účely naplnenia negatívnej definície aj manželia, bez potreby preukazovania spoločnej domácnosti manželov. Vzťah druh a družka však nepostačuje na výnimku v podobe negatívneho vymedzenia nelegálnej práce a nelegálneho zamestnávania.

Pre účely zákona nie je relevantný osobný vzťah medzi konateľom a zamestnancom, a to ani v prípade, že by boli príbuznými v priamom rade, súrodencami alebo manželmi. Rovnako to platí aj pre osobný vzťah medzi prokuristom alebo členom dozornej rady (ak sa v spoločnosti zriadila) a zamestnancom. Negatívna definícia sa viaže výlučne na vzťah medzi osobou zamestnanca a osobou spoločníka, resp. spoločníkov.

Poslednou podmienkou, ktorú musí príbuzný v priamom rade, súrodenec alebo manžel spĺňať, je existencia dôchodkového poistenia na strane zamestnanca z nejakého iného titulu. Typickým prípadom bude situácia, keď dôchodkové poistenie bude existovať na základe iného pracovnoprávneho vzťahu, napríklad pracovného pomeru s iným zamestnávateľom. Dôchodkovo poistený (ale aj nemocensky poistený a poistený v nezamestnanosti) je aj zamestnanec, ktorý vykonáva prácu na základe dohody o pracovnej činnosti na výkon

sezónnej práce. Dohody o výkone práce a dohody o pracovnej činnosti taktiež zakladajú dôchodkové poistenie bez ohľadu na skutočnosť, či dohoda zakladá právo zamestnanca na pravidelný alebo nepravidelný príjem (táto skutočnosť má však vplyv na vznik nemocenského poistenia v nezamestnanosti).

Príbuzný v priamom rade, súrodenec alebo manžel môže namiesto dôchodkového poistenia byť poberateľom výsluhového alebo iného dôchodku podľa zákona o službách zamestnanosti alebo zákona č. 328/2002 Z. z. o sociálnom zabezpečení policajtov a vojakov a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov. V takom prípade sa na zamestnanca bude vzťahovať výnimka podľa § 2a ZoNPaNZ.

Poslednou alternatívou pre príbuzného v priamom rade, súrodenca alebo manžela je jeho osobný status ako žiaka alebo študenta do 26 rokov veku. Osobný status sa preukazuje potvrdením o štúdiu obdobne ako pri dohode o brigádnickej práci študentov. Na rozdiel od úpravy v Zákonníku práce, zákon o nelegálnej práci a nelegálnom zamestnávaní nepožaduje dennú formu štúdia, a teda aj študenti v externej forme spĺňajú zákonnú podmienku podľa § 2a ZoNPaNZ. Zákon neustanovuje prezumpciu zachovania štatútu žiaka strednej školy počas letných prázdnin nadväzujúcich na riadne ukončenie štúdia na strednej škole (na rozdiel od § 4 zákona č. 600/2003 Z. z. o prídavku na dieťa a o zmene a doplnení zákona č. 461/2003 Z. z. o sociálnom poistení v znení neskorších predpisov, resp. § 227 ZP) ani prezumpciu zachovania štatútu študenta dennej formy vysokoškolského štúdia počas letných prázdnin nadväzujúcich na riadne ukončenie denného štúdia na prvom stupni vysokej školy (na rozdiel od § 227 ZP). Zákon o nelegálnej práci a nelegálnom zamestnávaní taktiež neobsahuje výnimku ako v prípade úpravy dohody o brigádnickej práci študentov v Zákonníku práce, podľa ktorej možno vykonávať prácu na základe dohody najneskôr do konca kalendárneho roka, v ktorom fyzická osoba dovŕši 26 rokov veku. Komentovaný zákon striktné ustanovuje vekovú hranicu do 26 rokov, teda dovŕšením veku 26 rokov výnimka zaniká.

Žiakom je podľa § 2 písm. c) zákona č. 245/2008 Z. z. o výchove a vzdelávaní (školský zákon) a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov fyzická osoba vo veku najviac 26 rokov veku, ktorá sa zúčastňuje na výchovno-vzdelávacom procese v základnej škole, strednej škole, v škole pre deti a žiakov so špeciálnymi výchovno-vzdelávacími potrebami a základnej umeleckej škole. Žiakom je aj fyzická osoba od 27 rokov veku, ktorá sa zúčastňuje na výchovno-vzdelávacom procese v nadväzujúcej forme odborného vzdelávania a prípravy. Výchova a vzdelávanie v stredných školách môže byť ukončené záverečnou skúškou, maturitnou skúškou alebo absolventskou skúškou, ktoré môže žiak vykonať do troch rokov odo dňa, keď úspešne skončil posledný ročník strednej školy. Dňom nasledujúcim po dni, keď žiak vykonal úspešne záverečnú skúšku, maturitnú skúšku alebo absolventskú skúšku, prestáva byť žiakom školy.

Študentom sa podľa § 69 zákona č. 131/2002 Z. z. o vysokých školách a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov stáva uchádzač prijatý na štúdium odo dňa zápisu na štúdium. Ak sa zápis uchádzača prijatého na štúdium uskutoční pred začiatkom akademického roka, v ktorom sa má začať jeho štúdium, uchádzač sa stáva študentom od začiatku tohto akademického roka. Študent prestáva byť študentom odo dňa skončenia štúdia alebo odo dňa prerušenia štúdia. Štúdium možno prerušiť na žiadosť študenta za podmienok určených študijným poriadkom, ktorý aj upravuje najdlhšie celkové obdobie prerušenia štúdia. Prerušenie štúdia povoľuje dekan, ak ide o študijný program uskutočňovaný na fakulte, alebo rektor, ak ide o študijný program uskutočňovaný na vysokej škole. Študent, ktorému bolo štúdium prerušené, sa stáva študentom odo dňa

opätovného zápisu na štúdium. Štúdium na vysokej škole sa riadne skončí absolvovaním štúdia a dňom skončenia štúdia je deň, keď je splnená posledná z podmienok predpísaných na riadne skončenie štúdia daného študijného programu. Okrem riadneho skončenia štúdia sa štúdium skončí:

- a) zanechaním štúdia, a to s účinnosťou ku dňu, keď bolo vysokej škole doručené písomné vyhlásenie študenta o zanechaní štúdia,
- b) neskončením štúdia v maximálnom termíne (v dennej forme štúdia najviac dva roky nad štandardnú dĺžku štúdia, v externej forme štúdia nesmie najviac tri roky nad štandardnú dĺžku štúdia), a to s účinnosťou ku koncu akademického roka, v ktorom mal študent skončiť vysokoškolské štúdium,
- c) vylúčením zo štúdia, a to s účinnosťou ku dňu, keď rozhodnutie o vylúčení zo štúdia nadobudlo právoplatnosť,
- d) nadobudnutím právoplatnosti rozhodnutia o neplatnosti štátnej skúšky alebo jej súčasti v rámci štúdia nižšieho stupňa, ak je príslušné vzdelanie podmienkou na prijatie na prebiehajúce štúdium študijného programu vyššieho stupňa,
- e) vzdaním sa akademického titulu udeľovaného po absolvovaní študijného programu nižšieho stupňa, ak je príslušné vzdelanie podmienkou na prijatie na prebiehajúce štúdium študijného programu vyššieho stupňa, a to s účinnosťou ku dňu, keď bolo vysokej škole doručené písomné oznámenie dotknutej osoby,
- f) zrušením študijného programu, ak študent neprijme ponuku vysokej školy pokračovať v štúdiu iného študijného programu, a to s účinnosťou ku dňu, ku ktorému vysoká škola oznámila zrušenie študijného programu,
- g) smrťou študenta.

Príklad: Pán Adam prevádzkuje maloobchodnú predajňu potravín. Adamov nevlastný brat Bruno, ktorý je nezamestnaný a je vedený v evidencii nezamestnaných na úrade práce, sociálnych vecí a rodiny Adamovi občas vypomáha v obchode s vykladaním tovaru. Adamova 21-ročná dcéra Eva, ktorá študuje na vysokej škole v externej forme štúdia, Jozefovi pomáha s upratovaním predajne.

Riešenie: Bruno síce spĺňa podmienku príbuzenského vzťahu (je brat, aj keď iba polorodý súrodenec), avšak nespĺňa podmienku dôchodkového poistenia, pretože nie je zamestnancom podľa § 4 ZSP. Podmienku dôchodkového poistenia by Bruno spĺňal iba v prípade, keby bol dobrovoľne dôchodkovo poistený, čo však z príkladu nevyplýva. Výnimka podľa § 2a ZoNPaNZ sa teda na Bruna neuplatní a v jeho prípade došlo k nelegálnej práci a nelegálnemu zamestnávaniu. Eva je študentkou externého štúdia a keďže ZoNPaNZ (na rozdiel od § 227 ZP) nepožaduje štatút študenta dennej formy vysokoškolského štúdia, externé štúdium bude postačujúcim na splnenie zákonnej podmienky podľa § 2a ZoNPaNZ a v prípade Evy k nelegálnej práci a nelegálnemu zamestnávaniu nedochádza.

### § 3

#### Zákaz nelegálnej práce a nelegálneho zamestnávania

**(1) Fyzická osoba nesmie vykonávať nelegálnu prácu.**

**(2) 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.**