

Súd: Najvyšší súd SR
Spisová značka: 7Sžsk/129/2018
Identifikačné číslo spisu: 8014200529
Dátum vydania rozhodnutia: 21.08.2019
Meno a priezvisko: JUDr. Viola Takáčová
Funkcia: sudca
ECLI: ECLI:SK:NSSR:2019:8014200529.3

ROZSUDOK

Najvyšší súd Slovenskej republiky, v senáte zloženom z predsedu senátu JUDr. Violy Takáčovej, PhD. a členov senátu JUDr. Zdenky Reisenauerovej a JUDr. Eriky Čanádyovej, právnej veci žalobcu : E. R., L. X. J. X/XXX, Z., J. K., zastúpeného advokátom JUDr. Dušanom Remetom z Prešova, Masarykova 2, proti žalovanej: Sociálna poisťovňa, ústredie, so sídlom Ul. 29. augusta č. 8 a 10, Bratislava, za účasti: L. E. L., Ž. XX, K., J. K., o preskúmanie zákonnosti rozhodnutia žalovanej č. XXXX-X/XXXX-L. zo dňa 28. februára 2014, o kasačnej sťažnosti žalovanej proti rozsudku Krajského súdu v Prešove č. k. 14Scud/15/2014-65 zo dňa 26. apríla 2018, takto

rozhodol:

Najvyšší súd Slovenskej republiky kasačnú sťažnosť proti rozsudku Krajského súdu v Prešove č. k. 14Scud/15/2014-65 zo dňa 26. apríla 2018, zamietla.

Žalobcovi priznáva voči žalovanej právo na náhradu trov kasačného konania v rozsahu jednej päťtiny.

Odôvodnenie

1.

1. Krajský súd v Prešove rozsudkom č. k. 14Scud/15/2014-65 zo dňa 26. apríla 2018 zrušil rozhodnutie žalovanej zo dňa 28. februára 2014 č. 7390-5/2014-BA v spojení rozhodnutím prvostupňového správneho orgánu zo dňa 22. augusta 2011 č. 705-440111511-GC09/11-721 a vec vrátil žalovanej na ďalšie konanie. O trovách konania rozhodol tak, že žalobcovi priznal proti žalovanej nárok na náhradu trov konania v rozsahu 100%.

2. Rozhodnutím číslo 7390-5/2014-BA zo dňa 28. februára 2014 Sociálna poisťovňa, ústredie ako odvolací orgán, odvolanie zamestnávateľa L. zo 16. septembra 2011 a odvolanie zamestnanca E. z 18. septembra 2011 zamietla a rozhodnutie Sociálnej poisťovne, pobočka Košice číslo 705-3440111511-

GC09/11-721 (59075/2011-KEM) z 22. augusta 2011, potvrdila.

3. Prvostupňovým rozhodnutím Sociálna poisťovňa, pobočka Košice, ako orgán príslušný podľa ustanovenia §178 ods. 1 písm. a/ bod prvý zákona č. 461/2003 Z.z. o sociálnom poistení v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o sociálnom poistení“) rozhodla podľa §210 ods. 1 zákona o sociálnom poistení v prvom stupni vo veci zamestnanca E. tak, že mu nevzniklo povinné nemocenské poistenie, povinné dôchodkové poistenie a poistenie v nezamestnanosti od 1. júna 2010 do 31. augusta 2010 podľa slovenskej legislatívy.

4. Krajský súd preskúmal žalobou napadnuté rozhodnutie spolu s konaním ktoré mu predchádzalo a oboznámil sa s listinnými dokladmi založenými v spise. Na základe vykonaného dokazovania konštatoval, že konanie vo veci na správnom orgáne bolo začaté na podnet príslušnej poľskej inštitúcie sociálneho zabezpečenia (ZUS Varsava) o preskúmanie rozhodujúcich skutočností za účelom určenia uplatniteľnej legislatívy, t.j. či zamestnanci v predmetných veciach skutočne vykonávajú zamestnanie na území Slovenskej republiky, keďže výkon zamestnania v nimi údajne vykonávanom rozsahu vzbudzuje pochybnosti o reálnom výkone práce v zamestnaneckom pomere a to z dôvodu, že v posledných rokoch vznikli firmy, ktoré sprostredkujú pre poľských podnikateľov zamestnanie na úväzok v iných členských štátoch a v niektorých prípadoch cieľom tejto činnosti nie je skutočne aj výkon zamestnania na pracovnú zmluvu mimo hraníc Poľskej republiky, ale vyhýbanie sa plateniu odvodov na sociálne zabezpečenie ZUS z podnikateľskej činnosti, ktorú tieto osoby vykonávajú v Poľskej republike.

5. Správne orgány závery obsiahnuté v odôvodneniach rozhodnutí založili na dokazovaní realizovanom Inšpektorátom práce Košice na základe žiadosti Sociálnej poisťovne pobočka Košice zo dňa 21. marca 2011, kde národný inšpektorát práce v liste zo dňa 17. júna 2011 uviedol, že za účelom posúdenia zákonnosti dôvodov na uplatňovanie spôsobu uzatvárania pracovných pomerov zamestnávateľským subjektom L. E. L., E. V. XX F., ktorý zamestnáva poľských štátnych občanov na území Slovenskej republiky. Inšpektorát práce Košice v rámci výkonu inšpekcie práce najprv navštívil sídlo subjektu v Košiciach osobne, následne z dôvodu jeho nezastihnutia na uvedenej adrese a zaslal mu výzvu na predloženie dokladov. Listové zásielky sa vrátil ako nedoručené v odbernej lehote. Z tohto dôvodu inšpektorát práce vypracoval úradný záznam o skutočnostiach zistených pri výkone inšpekcie práce. Z úradného záznamu o skutočnostiach zistených pri výkone inšpekcie práce zo dňa 27. mája 2011 č. IKO-26-42-2,4/UZ-E 24.25-11 vyplynulo, že 29. apríla 2011 inšpektori práce začali kontrolu zameranú na dodržiavanie pracovnoprávných predpisov, mzdových predpisov a kontrolu nelegálneho zamestnávania u zamestnávateľa L. E. L., E. V. XX, F., A.. Úradný záznam ďalej obsahuje následný text: Inšpektori práce začali previerku na adrese E. uvedenej v informatívnom výpise zo živnostenského registra, kde bolo nájomníkovi bytov oznámené, že vyššie uvedená fyzická osoba má na uvedenej adrese prenajatý byt, avšak sa tam nachádza iba výnimočne. Bolo tak zistené, že na adrese E. sa nikto nenachádzal. Oznámenie o výkone inšpekcie práce a výzva na predloženie dokladov sa vrátila ako zásielka neprevzatá v odbernej lehote. Na uvedenú fyzickú osobu nebol žiadny dostupný telefonický kontakt. Inšpekcia práce tak bola ukončená úradným záznamom: „Žalobca bol zamestnancom uvedeného zamestnávateľa“.

6. Podľa názoru krajského súdu z dokazovania bolo zrejmé, že záver o tom, že žalobcovi nevzniklo povinné nemocenské poistenie, povinné dôchodkové poistenie a povinné poistenie v nezamestnanosti na základe vykonanej kontroly Inšpektorátom práce Košice, boli predčasné. Vzhľadom na veľký počet zamestnávateľov zamestnávajúcich poľských občanov išlo výlučne o dedukciu a zovšeobecňovanie, že aj u tohto zamestnávateľa žalobcu ide o fiktívnu spoločnosť. Na základe výsledkov uvedenej kontroly nebolo nespochybniteľne preukázané, že práve žalobca na území Slovenskej republiky reálne nevykonával činnosť ako zamestnanec, a preto nemôže podliehať slovenským právnym predpisom podľa čl. 13 (3) základného nariadenia. Takýto záver žalovanej je podľa názoru krajského súdu predčasný, prijatý na základe nedostatočne zisteného skutkového stavu. Z predloženého administratívneho spisu nebolo krajskému súdu zrejmé, akým spôsobom malo byť nespochybniteľne preukázané, že žalobca reálne činnosť zamestnanca nevykonával.

7. Z ustanovení Zákona o sociálnom poistení vyplýva, že sociálna poisťovňa má vykonať dokazovanie v

dostatočnom rozsahu. Obstaranie podkladov pre rozhodnutie je vecou organizačnej zložky Sociálne poisťovne. Organizačná zložka sociálnej poisťovne nie je viazaná len návrhmi účastníkov konania ale je povinná vykonať z vlastnej iniciatívy také dôkazy, ktorú môžu prispieť k presnému a úplnému zisteniu skutočného stavu veci.

8. Správny súd tak po preskúmaní prvostupňového rozhodnutia Sociálnej poisťovne, pobočky Košice a žalobou napadnutého druhostupňového rozhodnutia žalovanej v rozsahu a z dôvodov uvedených v žalobe dospel k záveru o nedostatočne zistenom stave veci a ich nepreskúmateľnosti pre nedostatok dôvodov. Podľa §191 ods. 1 písm. d/, e/ SSP rozhodnutia zrušil a vec vrátil žalovanej na ďalšie konanie, v ktorom je nevyhnutné vykonať dokazovanie v takom rozsahu, aby nevznikli žiadne pochybnosti o reálnom výkone činnosti žalobcu ako zamestnanca na území Slovenskej republiky.

9. O náhrade trov konania rozhodol krajský súd podľa §167 ods. 1 SSP a priznal žalobcovi právo na náhradu trov konania voči žalovanej. O výške náhrady trov konania rozhodne správny súd po právoplatnosti rozhodnutia, ktorým sa konanie končí, samostatným uznesením.
II.

10. Proti rozsudku správneho súdu podala žalovaná kasačnú sťažnosť z dôvodov uvedených v §440 ods. 1 písm. g/ a h/ SSP. 13. Dôvodili tým, že podľa §134 ods. 2 písm. b/ SSP správny súd nie je viazaný rozsahom a dôvodmi žaloby, ak rozhodnutie alebo opatrenie vydal orgán, ktorý na to nebol podľa zákona oprávnený.

11. V odôvodnení kasačnej sťažnosti poukázala na právny názor krajského súdu na vznik povinného nemocenského poistenia, povinného dôchodkového poistenia a povinného poistenia v nezamestnanosti na základe vykonanej kontroly. S posúdením veci krajským súdom sa žalovaná nestotožnila a opakovane poukázala na svoje vyjadrenie k žalobe zo 17. mája 2014.

12. Pri posudzovaní reálnej činnosti žalobcu žalovaná vychádzala nielen z Praktickej príručky: Právne predpisy, ktoré sa vzťahujú na zamestnancov v Európskej únii, Európskom hospodárskom priestore a vo Švajčiarsku, ktorá má len odporúčací charakter. Vo svojich rozhodnutiach sa pridrižiava predovšetkým základného nariadenia a vykonávacieho nariadenia. Cieľ Praktickej príručky tiež vychádza z článku 76 základného nariadenia, ktorý vyžaduje, aby členské štáty navzájom komunikovali a propagovali výmenu skúseností a najlepších administratívnych postupov na uľahčenie jednotného uplatňovania práva Spoločenstva. Táto zásada vychádza zo zásady efektívnej výmeny informácií medzi inštitúciami a povinnosti občanov a zamestnávateľov poskytovať presné a včasné informácie.

13. Zastáva názor, že splnenie kritérií registrovaného sídla je jedným z rozhodujúcich faktorov na určenie miesta výkonu činnosti a teda aj na posúdenie a určenie príslušnosti k právnym predpisom sociálneho zabezpečenia. Článok 14 (5a) vykonávacieho nariadenia v znení nariadenia Rady (EÚ) č. 465/2012 z 22. mája 2012 vyžaduje splnenie určitých podmienok, t.j. na účely uplatňovania hlavy II základného nariadenia sa pod pojmom „registrované sídlo alebo miesto podnikania“ rozumie registrované sídlo alebo miesto podnikania, v ktorom sa prijímajú zásadné rozhodnutia podniku a vykonávajú funkcie jeho ústrednej správy. Miesto podnikania zamestnávateľa - E. (do 23. júna 2012) nie je možné považovať za registrované miesto podnikania na účely hlavy II základného nariadenia, pretože tieto kritériá nespĺňa. Kontrolou nebol preukázaný reálny výkon činnosti zamestnancov na území Slovenskej republiky a ani zamestnanci Sociálnej poisťovne vykonávajúci kontrolu sa so žiadnymi zamestnancami zamestnávateľa osobne nestretli. S prihliadnutím na všetky okolnosti prípadu zamestnávateľ nepreukázal existenciu registrovaného sídla pre účely aplikácie základného nariadenia.

14. Na preukázanie reálneho výkonu činnosti žalobcu nepostačuje len formálny spôsobom deklarovať podnikanie, napríklad pracovnými zmluvami, obchodnými zmluvami. Žalovaná pri posudzovaní reálneho výkonu činnosti vychádzala aj z dohodnutých mzdových podmienok. V tento súvislosti poukázala na to, že za obdobie uvedené v napadnutom rozhodnutí mal žalobca dostať mzdu za vykonanú prácu spolu v sume 40 eur (za obdobie jún až august 2010). Táto skutočnosť odôvodnenie vzbudzovala pochybnosti

o rentabilnosti, keďže zamestnanci dochádzali z Poľskej republiky do rôznych miest Slovenskej republiky individuálne. Žalovanou uvedené skutočnosti však krajský súd vôbec nezohľadnil. Podľa Práctickej príučky sú zanedbateľné činnosti také činnosti, ktoré sa vykonávajú trvalo, z hľadiska času a hospodárskej návratnosti sú však bezvýznamné. Ako ukazovateľ sa navrhuje, aby sa za zanedbateľné činnosti považovali činnosti predstavujúce menej ako 5% pravidelného pracovného času pracovníka alebo menej ako 5% jeho celkovej odmeny.

15. Ak na základe vykonávania zanedbateľnej činnosti vznikne účasť na sociálnom zabezpečení, príspevky sa platia v príslušnom členskom štáte v rámci celkových príjmov zo všetkých činností. Zabráni sa tým zneužívaniu, napríklad ak je osoba nútená veľmi krátky čas pracovať v iných členských štátoch, aby sa obišla uplatniteľnosť právnych predpisov „prvého“ členského štátu. V takýchto prípadoch sa zanedbateľná činnosť pri určovaní uplatniteľných právnych predpisov neberie do úvahy. Zanedbateľné činnosti sa musia posudzovať pre každý členský štát osobitne a nemôžu sa spájať. Ak daná činnosť nie je ekonomicky návratná, tak je to indikácia že ide o obchádzanie príslušných právnych predpisov s cieľom, výberu vhodnejšieho systému sociálneho zabezpečenia.

III.

16. Žalobca sa vo vyjadrení ku kasačnej sťažnosti stotožnil s kasačnou sťažnosťou napadnutým rozhodnutím. Na zdôraznenie jeho správnosti poukázal na nedostatočne zistený skutkový stav veci orgánom verejnej správy prvého stupňa. Rovnaký názor zaujal aj Najvyšší súd SR v rozhodnutiach sp. zn. 10Sžso/24/2015 zo dňa 27. apríla 2016 a sp. zn. 9Sžso/113/2015 zo dňa 26. júla 2017. Kasačnou sťažnosťou napadnuté rozhodnutie je tak v súlade aj s rozhodovacou praxou najvyššieho súdu SR a nemôže obstať tvrdenie žalovanej o nesprávnosti tohto rozhodnutia.

17. V tejto súvislosti je podľa jeho názoru nevyhnutné sa predovšetkým zamerať na samotnú obsahovú náplň zamestnania žalobcu, ktorý vykonával roznos letákov, ktoré preberal v externej obchodnej spoločnosti. Letáky distribuoval jeho zamestnávateľ po ich vyzdvihnutí u svojich obchodných partnerov. Zamestnávateľ zároveň obstarával obchodné zákazky v Poľskej republike. Podľa špecifických podmienok jednotlivých zákaziek bol žalobca následne kontaktovaný zo strany jeho zamestnávateľa, ktorý ho poveril roznášaním letákov vo vybraných lokalitách na území Slovenskej republiky. Roznášanie letákov kontrolovali aj iní zamestnanci zamestnávateľa žalobcu, ktorí viedli dochádzkové listy, čo podľa žalobcu celkom zreteľne preukazovalo reálny výkon jeho činnosti na území Slovenskej republiky.

18. Určujúcim z hľadiska reálneho výkonu činnosti žalobcu na území Slovenskej republiky by bolo tiež vyžiadanie si stanoviska príslušného daňového šradu, nakoľko zamestnávateľ žalobcu je registrovaným platiteľom DPH a pravidelne daňovému úradu odovzdáva príslušné súhrnné výkazy a každoročne podáva daňové priznanie pre daň z príjmu. Z toho vyplýva nielen skutočnosť, že žalobca reálne vykonával činnosť na území Slovenskej republiky, ale aj rozsah a obsah tejto činnosti. Z tohto pohľadu je nemysliteľné., aby zamestnávateľ žalobcu na území Slovenskej republiky platil dane z dosahovaných ziskov a nevykonával tu žiadnu činnosť.

19. Odhliadnúc od uvedených skutočností žalobca na záver dodal, že pobočka Sociálnej poisťovne ani Sociálna poisťovňa ústredie dokonca nemali ani právomoc rozhodnúť o určení tzv. uplatniteľnej legislatívy vo veci vzťahu k žalobcovi. Tvrdenie žalobcu sa o opiera o právny názor Najvyššieho súdu SR ktorý bol vyslovený v rozsahu sp. zn. 9Sžso/90/2015 zo dňa 14. decembra 2016 a v rozsudku sp. zn.9Sžso/87/2015 zo dňa 6. apríla 2017.

V.

20. Podľa § 492 ods.2 zákona č. 162/2015 Z.z. Správny súdny poriadok účinný od 1.7.2016 odvolacie konania podľa piatej časti Občianskeho súdneho poriadku začaté pred dňom nadobudnutia účinnosti tohto zákona sa dokončia podľa doterajších predpisov.

21. Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd kasačný (§ 11 písm. g/ v spojení s § 438 ods. 2 SSP) preskúmal napadnutý rozsudok správneho súdu ako aj konanie, ktoré mu predchádzalo (§453 ods. 2 SS), kasačnú sťažnosť prejednal bez nariadenia pojednávania (§455 SSP), keď deň vyhlásenia rozhodnutia bol zverejnený minimálne 5 dní vopred na úradnej tabuli a na internetovej stránke Najvyššieho súdu Slovenskej republiky www.nsud.sk (452 ods. 1 v spojení s § 137 ods. 4 SSP) a dospel k záveru, že rozhodnutie krajského súdu je potrebné zmeniť tak, že sa rozhodnutie žalovanej zruší a vec sa jej vráti na ďalšie konanie.

22. Z obsahu spisov bolo preukázateľne zistené, že žalovanej bola doručená informácia z poľskej inštitúcie ZUS Vársava, že v posledných rokoch vznikli firmy, ktoré sprostredkujú pre poľských SZČO zamestnanie na úväzok v iných členských štátoch, pričom v mnohých prípadoch cieľom tejto činnosti nie je výkon zamestnania na pracovnú zmluvu, ale vyhýbanie sa plateniu odvodov na sociálne zabezpečenie ZUS z podnikateľskej činnosti, ktorú vykonávajú v Poľsku. Taktiež sociálna poisťovňa zaznamenala v predchádzajúcich rokoch nárast registrácií tzv. „poľských zamestnávateľov“, ktorí prihlásili na povinné sociálne poistenie zamestnancov v pracovnoprávnom vzťahu, ktorých príjem sa pohyboval v rozpätí od 25 € do 50€ a pracovná činnosť v rozsahu 4 až 10 hodín mesačne. Sociálna poisťovňa ako inštitúcia príslušná na vykonávanie ustanovení základného nariadenia a vykonávacieho nariadenia, bola oprávnená preveriť, či nedochádza zo strany osôb s bydliskom v Poľskej republike k obchádzaniu právnych predpisov sociálneho zabezpečenia a k zneužívaniu slovenského systému sociálneho zabezpečenia.

23. Podľa čl. 2 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky, štátne orgány môžu konať iba na základe ústavy, v jej medziach a v rozsahu a spôsobom, ktorý ustanoví zákon.

24. Podľa §120 ods. 1 zákona č. 461/2003 Z.z. o sociálnom poistení v znení neskorších predpisov sociálne poistenie vykonáva Sociálna poisťovňa. Sociálna poisťovňa pri výkone sociálneho poistenia plní funkciu prístupového bodu, príslušnej inštitúcie, inštitúcie miesta bydliska, inštitúcie miesta pobytu, styčného orgánu a je kontaktná inštitúcia na komunikáciu medzi príslušnými inštitúciami a príjemcami dávok a medzi inštitúciami členských štátov Európskej únie, inštitúciami štátov, ktoré sú zmluvnou stranou dohody o Európskom hospodárskom priestore a inštitúciou Švajčiarskej konferencie (ods. 4).

25. Od vstupu Slovenskej republiky do Európskej únie, od 01.05.2004 sa v oblasti sociálneho zabezpečenia uplatňujú koordinačné nariadenia, Nariadenie Rady (EHS) č. 1408/71 zo 14.06.1971 o uplatňovaní systémov sociálneho zabezpečenia na zamestnané osoby, samostatne zárobkovo činné osoby a členov ich rodín pohybujúcich sa v rámci spoločenstva v znení neskorších zmien a doplnkov a jeho vykonávacie nariadenie Rady (EHS) č. 574/1972 z 21.03.1972. Od 01.05.2010 sa uplatňujú nové koordinačné nariadenia, Nariadenie (ES) Európskeho parlamentu a Rady č. 883/2004 z 29.04.2004 o koordinácii systémov sociálneho zabezpečenia v znení Nariadenia (ES) Európskeho parlamentu a Rady č. 988/2009 zo 16.09.2009 (ďalej len „základné nariadenie“) a vykonávacie nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 987/2009 zo 16.09.2009, ktorým sa vykonáva nariadenie č. 883/2004 (ďalej len „vykonávacie nariadenie“). Od 28.06.2012 nadobudlo účinnosť Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) č. 465/2012 z 22.05.2012, ktorým sa mení a dopĺňa nariadenie (ES) č. 883/2004 Z. z. o koordinácii systémov sociálneho zabezpečenia a nariadenie (ES) č. 987/2009, ktorým sa stanovuje postup vykonávania nariadenia (ES) č. 883/2004.

26. Podľa čl. 2 (1) základného nariadenia toto nariadenie sa vzťahuje na štátnych príslušníkov členského štátu, osoby bez štátnej príslušnosti a utečencov, ktorí majú bydlisko v členskom štáte a podliehajú alebo podliehali právnym predpisom jedného alebo viacerých členských štátov, ako aj na ich rodinných príslušníkov ich pozostalých.

27. Podľa čl.1 základného nariadenia „bydlisko“ znamená miesto, kde osoba zvyčajne býva.

28. Podľa čl. 11 (1) základného nariadenia osoby, na ktoré sa toto nariadenie vzťahuje, podliehajú právnym predpisom len jedného členského štátu. Tieto právne predpisy sa určia v súlade s touto hlavou.

29. Podľa článku 13 (1) (a) základného nariadenia osoba, ktorá zvyčajne vykonáva činnosť ako zamestnanec v dvoch alebo viacerých členských štátoch podlieha právnym predpisom členského štátu bydliska, ak podstatnú časť svojej činnosti vykonáva v tomto členskom štáte.

30. Podľa článku 13 (3) základného nariadenia osoba, ktorá zvyčajne vykonáva činnosť ako zamestnaná osoba a činnosť ako samostatne zárobkovo činná osoba v odlišných členských štátoch, podlieha právnym predpisom členského štátu, v ktorom vykonáva činnosť ako zamestnanec, alebo ak vykonáva takúto činnosť v dvoch alebo viacerých členských štátoch, právnym predpisom určeným v súlade s článkom 13 (1) základného nariadenia.

31. Podľa čl. 16 (1) vykonávacieho nariadenia osoba, ktorá vykonáva činnosti v dvoch alebo vo viacerých členských štátoch, informuje o tejto skutočnosti inštitúciu určenú príslušným úradom členského štátu bydliska.

32. Podľa článku 16 (2) vykonávacieho nariadenia určená inštitúcia členského štátu bydliska bezodkladne určí uplatniteľné právne predpisy, ktoré sa na dotknutú osobu uplatňujú, so zreteľom na článok 13 základného nariadenia a článok 14 vykonávacieho nariadenia. Toto určenie sa považuje za predbežné. Inštitúcia informuje o predbežnom určení uplatniteľných právnych predpisov určené inštitúcie každého členského štátu, v ktoromsa činnosť vykonáva.

33. Podľa článku 16 (3) vykonávacieho nariadenia predbežné určenie uplatniteľných právnych predpisov, ako sa stanovuje v odseku 2, sa stáva definitívnym do dvoch mesiacov odo dňa, keď boli inštitúcie určené príslušnými orgánmi dotknutých členských štátov o ňom informované v súlade s odsekom 2, ak už uplatniteľné právne predpisy neboli definitívne určené na základe odseku 4 alebo najmenej jedna dotknutá inštitúcia neinformovala inštitúciu určenú príslušným úradom členského štátu bydliska do konca tejto dvojmesačnej lehoty o tom, že nemôže prijať toto určenie alebo že zaujala k tejto veci odlišné stanovisko.

34. Podľa článku 16 (4) vykonávacieho nariadenia ak existuje neistota vo veci určenia uplatniteľných právnych predpisov, v dôsledku ktorej je potrebné, aby inštitúcie alebo úrady dvoch alebo viacerých členských štátov na požiadanie jednej alebo viacerých inštitúcií určených príslušnými úradmi dotknutých členských štátov alebo samotných týchto úradov navzájom rokovali, určia sa právne predpisy uplatniteľné na dotknutú osobu vzájomnou dohodou so zreteľom na článok 13 základného nariadenia a príslušné ustanovenia článku 14 vykonávacieho nariadenia. Ak inštitúcie alebo príslušné dotknuté úrady nemajú vo veci rovnaké stanoviská, snažia sa dosiahnuť dohodu v súlade s uvedenými podmienkami a uplatní sa článok 6 vykonávacieho nariadenia.

35. Podľa článku 16 (5) vykonávacieho nariadenia príslušná inštitúcia členského štátu, ktorého predpisy boli predbežne alebo definitívne určené za uplatniteľné, to bezodkladne oznámi dotknutej osobe.

36. Podľa článku 16 (6) vykonávacieho nariadenia, ak dotknutá osoba neposkytne informácie podľa odseku 1, uplatnia sa ustanovenia tohto článku na podnet inštitúcie určenej príslušným úradom členského štátu bydliska, len čo je o situácii tejto osoby informovaná, napríklad aj prostredníctvom inej dotknutej inštitúcie.

37. Predmetom konania na kasačnom súde bolo v danej veci rozhodnutie žalovaného správneho orgánu, ktorým žalovaný s konečnou platnosťou rozhodol tak, že zamestnancovi E., ktorý je občanom Poľskej republiky a zároveň zamestnancom u zamestnávateľa L. v Slovenskej republike na základe platne uzavretej pracovnej zmluvy nevzniklo povinné nemocenské poistenie, povinné dôchodkové poistenia a povinné poistenie v nezamestnanosti od 1. júna 2010 do 31. augusta 2010 podľa slovenskej legislatívy. Z obsahu spisov bolo zistené, že Sociálnej poisťovni bola doručená informácia poľskej inštitúcie sociálneho zabezpečenia ZUS Vársa, že v posledných rokoch vznikli firmy, ktoré sprostredkujú pre poľských podnikateľov zamestnanie na úväzok v iných členských štátoch. V mnohých prípadoch cieľom tejto činnosti nie je výkon zamestnania na pracovnú zmluvu mimo hraníc Poľskej republiky, ale vyhýbanie sa

plateniu odvodov na sociálne zabezpečenie ZUS z podnikateľskej činnosti, ktorú vykonávajú v Poľskej republike. Ako tomu bolo aj v predmetnej veci, Sociálna poisťovňa, pobočka Košice vykonala fyzickú kontrolu slovenského zamestnávateľa L. E. L. X. C. H. Č. E. V. XX F., na základe požiadavky poľskej inštitúcie sociálneho zabezpečenia ZUS Váršava z dôvodu podozrenia na obchádzanie poľských právnych predpisov sociálneho zabezpečenia.

38. Slovenský zamestnávateľ prijal do pracovného pomeru fyzické osoby, ktoré majú bydlisko v Poľsku, a ktoré sú súčasne v Poľsku osobami samostatne zárobkovo činnými. Zamestnanci majú uzatvorené pracovné zmluvy so 4 alebo 8 hodinovým mesačným pracovným časom, za mzdu 10 až 30 € mesačne.

39. Podľa článku 13 (3ň základného nariadenia na osobu zamestnanú a súčasne samostatne zárobkovo činnú v odlišných členských štátoch sa vzťahuje legislatíva štátu zamestnania. V prípade zamestnávateľa L. E. L., adresa miesta činnosti E. V. XX, F., A.kontrolou vykonanou Sociálnou poisťovňou, pobočkou Košice, nebolo možné preukázať reálny výkon činnosti zamestnanca na Slovensku.

40. V rámci vykonanej kontroly bolo zistené, že zamestnanec E. bola vedený v Registri poistencov Sociálnej poisťovne ako zamestnanec zamestnávateľa L. E. L. od 01. júna 2010 do 31. augusta 2010. Zamestnávateľ vykonával podnikateľskú činnosť na základe osvedčenia o živnostenskom oprávnení a v živnostenskom registri Okresného úradu Košice bol zapísaný pod č. 820 -66829. Vo výpise zo živnostenského registra bolo uvedené miesto podnikania E.. V rámci vykonanej kontroly Sociálna poisťovňa, pobočka Košice nezistila reálny výkon činnosti zamestnanca E. R.. Z výsledkov kontroly vyplynulo, že ide o fiktívne založenú spoločnosť zamestnávateľa žalobcu

41. Pravidlá určujúce uplatniteľnú legislatívu ustanovené v hlave II. základného nariadenia majú za úlohu zabezpečiť, aby sa na fyzickú osobu nevzťahovali legislatívy dvoch alebo viacerých členských štátov, v ktorých vykonávajú činnosť, resp. aby nedošlo k situácii, že sa na nich nebude vzťahovať legislatíva žiadneho členského štátu.

42. V súvislosti s pravidlom uplatniteľnej legislatívy len jedného členského štátu, základné nariadenie v článku 13 stanovuje, ktorým právnym predpisom podlieha osoba vykonávajúca činnosť v dvoch alebo viacerých členských štátoch.

43. V súvislosti s posúdením uplatniteľnej legislatívy, za účelom správneho vykonania koordinačných nariadení, bola inštitúcia sociálneho zabezpečenia ZUS Váršava oprávnená požadovať preukázanie relevantných skutočností na určenie uplatniteľnej legislatívy a súvzťažne Sociálna poisťovňa, ktorá je príslušnou inštitúciou na určenie uplatniteľnej legislatívy na území Slovenskej republiky, bola povinná rozhodujúce skutočnosti preskúmať. Posúdiť vznik poistného vzťahu v právnom zmysle môže len orgán, ktorý je v mieste vykonávania práce oprávnený určovať uplatniteľnú legislatívu, v danom prípade Sociálna poisťovňa.

44. Kasačný súd zistil, že správny súd v danej veci v procese súdneho prieskumu napadnutého rozhodnutia žalovanej postupovali v súlade s procesnými ustanoveniami Správneho súdneho poriadku a súdny prieskum rozhodnutia žalovanej vykonal v súlade právnou úpravou zákona o sociálnom poistení v súčinnosti s koordinačnými nariadeniami Európskej únie., napriek tomu vec nesprávne právne posúdil. Na žalobcu sa v zmysle čl. 2 ods. 1 základného nariadenia vzťahuje Nariadenie (ES) Európskeho parlamentu a Rady č. 883/2004 o koordinácii systémov sociálneho zabezpečenia (základné nariadenia) a jeho vykonávacie nariadenie č. 987/2009. Európsky parlament a Rada prijal Nariadenie č. 883/2004 o koordinácii systémov sociálneho zabezpečenia so zreteľom na Zmluvu o založení Európskeho spoločenstva, najmä na jej články 42 a 308, konajúc postupom v článku 251 zmluvy, sledujúc ciele, uvedené v preambule zmluvy, z ktorých odvolací súd upriamuje pozornosť najmä na to: že pravidlá koordinácie vnútroštátnych systémov sociálneho zabezpečenia patria do rámca voľného pohybu osôb a mali by prispieť k zlepšeniu ich životnej úrovne a podmienok zamestnania; zmluva neustanovuje právomoci iné ako tie, ktoré sú uvedené v článku 308 na prijatie primeraných opatrení v rámci oblasti

sociálneho zabezpečenia osôb iných ako zamestnancov; nariadenie Rady (EHS) 1408/71 zo 14. júna 1971 o uplatňovaní systémov sociálneho zabezpečenia na zamestnancov, samostatne zárobkovo činné osoby a na ich rodinných príslušníkov, ktorí sa pohybujú v rámci spoločenstva [4], bolo zmenené a doplnené a aktualizované viac krát, aby sa zohľadnil nielen vývoj na úrovni spoločenstva vrátane rozsudkov Súdneho dvora, ale tiež aby sa zohľadnili zmeny právnych predpisov na vnútroštátnej úrovni. Tieto faktory zohrali svoju úlohu v čase, keď sa koordinačné pravidlá spoločenstva stávali zložitémi a príliš rozsiahlymi. Nahradenie a súčasne modernizovanie a zjednodušovanie týchto pravidiel je preto dôležité, aby sa dosiahol cieľ voľného pohybu osôb. Vznik a zánik povinného nemocenského poistenia, povinného dôchodkového poistenia a povinného poistenia v nezamestnanosti zamestnanca nie je podmienený podaním prihlášky alebo odhlášky z tohto poistenia. Prihláška na sociálne poistenie teda nemá konštitutívne účinky, len deklaruje právnu skutočnosť, s ktorou zákon (v danom prípade nariadenie) spája vznik povinného sociálneho poistenia. Prihláška do poistenia nemôže zakladať povinné sociálne poistenie a taktiež nemôže deklarovať vznik povinného sociálneho poistenia v rozpore s koordinačnými nariadeniami Európskej únie. Vychádzajúc z uvedeného ak nie je určená slovenská legislatíva, prihláška zamestnanca do sociálneho poistenia je právne neúčinná.

45. Závaznosť spolupráce medzi inštitúciami sociálneho zabezpečenia členských štátov EÚ európsky zákonodarca ustanovuje v čl. 2 ods. 1 a 2 vykonávacieho nariadenia, v zmysle ktorého dotknuté inštitúcie sprostredkujú príslušnej inštitúcii členského štátu, ktorého právne predpisy sú na osobu uplatniteľné podľa hlavy II základného nariadenia, nevyhnutné informácie potrebné na určenie dátumu, ku ktorému sa tieto právne predpisy stávajú uplatniteľnými, ako aj príspevkov, ktoré táto osoba a jej zamestnávateľ alebo zamestnávateľia sú povinní platiť podľa týchto právnych predpisov. Príslušná inštitúcia členského štátu, ktorého právne predpisy boli určené ako uplatniteľné na osobu podľa hlavy II základného nariadenia, sprostredkuje informáciu o dátume, ku ktorému sa uplatňovanie právnych predpisov stáva účinným, inštitúcii určenej príslušným úradom členského štátu, ktorého právne predpisy sa na túto osobu naposledy vzťahovali.

46. Kasačný súd, vychádzajúc z uvedeného a právnej úpravy ustanovenej v druhej hlave vykonávacieho nariadenia, ktoré ustanovuje určenie príslušnosti právnych predpisov uplatniteľných na fyzické osoby vykonávajúce zamestnanie alebo samostatne zárobkovú činnosť v členských štátoch a s poukazom na záver Veľkého senátu správneho kolégia najvyššieho súdu Slovenskej republiky v uznesení sp. zn. 1Vs 1/2018 zo dňa 4. decembra 2018, ktorý rozhodol o otázkach rozhodujúcich pre posúdenie veci, že dohoda medzi inštitúciami dvoch alebo viacerých členských štátov EÚ podľa čl. 16 ods. 4 vykonávacieho nariadenia musí byť určitá čo do obsahu, ako aj subjektov, ktorých sa má určenie uplatniteľných právnych predpisov týkať a zároveň musí byť zachovaná v akomkoľvek formáte (napr. písomne, na elektronickom nosiči, atď.) a založená do spisu inštitúcie sociálneho poistenia členského štátu) v tomto prípade žalovanej konštatuje, že ani v danom prípade z dohody medzi Sociálnou poisťovňou a poľskou inštitúciou sociálneho zabezpečenia nevyplýva, že k dohode o uplatniteľnej legislatíve poľského zákonodárstva došlo aj vo vzťahu k žalobcovi. Veľký senát posudzoval otázky nastolené senátom 9S v rozsahu vymedzenom v uznesení sp. zn. 9Sžsk 22/2017 zo dňa 16. mája 2018, ktorým podľa §22 ods. 1 písm. a/ SSP postúpil vec vedenú na NS SR pod sp. značkou 9Sžsk/22/2017 na prejednanie a rozhodnutie veľkému senátu. Veľký senát rozhodol o otázkach rozhodujúcich pre posúdenie veci nasledovne: odpoveď 1/ otázku: dohoda medzi inštitúciami dvoch alebo viacerých členských štátov EÚ podľa čl. 16 ods. 4 vykonávacieho nariadenia musí byť určitá čo do obsahu, ako aj subjektov, ktorých sa má určenie uplatniteľných právnych predpisov týkať a zároveň musí byť zachovaná v akomkoľvek formáte (napr. písomne, na elektronickom nosiči, atď.) a založená do spisu Sociálnej poisťovne. Odpoveď na 2/ otázku: definitívne určenie uplatniteľnej legislatívy iného členského štátu Európskej únie od určitého dátumu podľa čl. 16 (3) nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 987/2009, ktorým sa vykonáva nariadenie (ES) Európskeho parlamentu a Rady č. 883/2004 o koordinácii systémov sociálneho zabezpečenia alebo vzájomnou dohodou podľa čl. 16 (4) vykonávacieho nariadenia vylučuje právomoc Sociálnej poisťovne ako inštitúcie podľa čl. 1 písm. p/ základného nariadenia na rozhodovanie o uplatniteľnej legislatíve.

47. Právny názor správneho súdu vyslovený v kasačnou sťažnosťou napadnutom rozsudku , týkajúci sa

zisteného stavu veci čo do preukázania, či E. R. reálne činnosť zamestnanca na území Slovenskej republiky vykonával a tiež čo do miesta podnikania jeho zamestnávateľa, kasačný súd vyhodnotil pre rozhodnutie veci za nadbytočné. Žalovaná, zhodne ako správny orgán prvého stupňa nebola oprávnená právoplatným a vykonateľným rozhodnutím o uplatniteľnej legislatíve vydať rozhodnutie. Pokiaľ nebolo možné posúdiť, ktorá inštitúcia členských štátov sociálneho zabezpečenia je príslušná na prejednanie a rozhodnutie veci, žalovaná nebola príslušná na vydanie rozhodnutia o vzniku, resp. zániku sociálneho poistenia zamestnanca žalobcu podľa slovenskej legislatívy.

48. Dôvody uvádzané žalovanou v kasačnej sťažnosti, týkajúce sa existencie reálneho sídla zamestnávateľa žalobcu neboli spôsobilé spochybníť pochybenia v konaní a rozhodnutí žalovanej a Sociálnej poisťovne, pobočka Košice, na ktoré kasačný súd pri rozhodovaní vo veci poukázal .

49. Kasačný súd v súlade s § 461 SSP kasačnú sťažnosť ako nedôvodnú zamietol.

50. V ďalšom konaní je žalovaná viazaná právnym názorom kasačného súdu. Skúmaním podmienok na ďalšie konanie vyčká na určenie uplatniteľnej legislatívy, alebo zväží postup podľa čl. 16 (3) a (4) vykonávacieho nariadenia.

51. O náhrade trov kasačného konania a trov konania pred správnym súdom rozhodol kasačný súd tak, že žalobcovi, ktorý v tomto konaní mal úspech, priznal nárok na ich náhradu (§ 467 ods. 1 SSP v spojení s § 167 ods. 3, písm. a/ SSP) v skrátenom rozsahu. Vzhľadom na závery uvedené vyššie kasačný súd námietky žalobcu uvedené v konaní súdneho prieskumu pred správnym súdom vyhodnotil bez právnej relevancie, ktoré nepodmienili jeho úspešnosť v tomto konaní. Z dôvodov, že v konaní súdneho prieskumu zákonnosti postupu a rozhodnutí správneho orgánu na základe správnej žaloby vo veciach sociálnych, ak žalobca je fyzickou osobou, správny súd nie je viazaný žalobnými bodmi kasačný súd znížil nárok na náhradu trov konania kasačného konania z dôvodu, že v danej veci ide o tzv. typizované žaloby. V prejednávaných veciach ide opakované konanie napr. 7Sžsk 39/2017, ktoré je skutkovo veľmi obdobné s totožnou právnou otázkou, týkajúcou sa uplatnenia práv žalobcu v predchádzajúcich správnych konaniach. Tomu zodpovedali aj jednotlivé podania úspešného žalobcu, čo do rozsahu a obsahu. Po zvážení uvedených hľadísk znížil najvyšší súd žalobcovi požadovaný nárok na náhradu trov konania v rozsahu 1/5 majúč za to, že priznanie nároku na náhrady trov konania žalobcovi v celom rozsahu, by v danom prípade bolo v rozpore s materiálnou spravodlivosťou.

52. Toto rozhodnutie prijal Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte pomerom hlasov 3:0 (§ 3 ods. 9 zákona č. 757/2004 Z. z. o súdoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení účinnom od 01.05.2011).

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku nie je prípustný opravný prostriedok.