

|                            |                                |
|----------------------------|--------------------------------|
| Súd:                       | Najvyšší súd SR                |
| Spisová značka:            | 9Sžso/44/2013                  |
| Identifikačné číslo spisu: | 1012200476                     |
| Dátum vydania rozhodnutia: | 29.04.2015                     |
| Meno a priezvisko:         | JUDr. Viera Nevedelová         |
| Funkcia:                   | sudca                          |
| ECLI:                      | ECLI:SK:NSSR:2015:1012200476.1 |

## ROZSUDOK

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Viery Nevedelovej a členiek senátu JUDr. Ľubice Filovej a JUDr. Zdenky Reisenauerovej, v právnej veci žalobcu Borsodi Transít Foglalkoztatási Közhaszú Nonprofit Korlátolt Felelősségű Társaság, so sídlom Jászi. O. u. 3, 3600 Ózd, IČO: Cg.05-09-017581, Maďarská republika, zastúpeného JUDr. Ladislavom Csákóom, advokátom so sídlom v Rožňave, Hviezdoslavova ul. č. 4, proti žalovanej Sociálnej poisťovni v Bratislave, Ul. 29. augusta č. 8, 813 64 Bratislava, o preskúmanie zákonnosti rozhodnutí žalovanej číslo 10880-2/2012-BA a číslo 10875-2/2012-BA, obe zo 2. februára 2012, na odvolanie žalobcu proti rozsudku Krajského súdu v Nitre z 26. marca 2013, č. k. 11S/87/2012-36, takto

### rozhodol:

Najvyšší súd Slovenskej republiky rozsudok Krajského súdu v Nitre z 26. marca 2013, č. k. 11S/87/2012-36 m e n í tak, že rozhodnutia žalovanej číslo 10880-2/2012-BA a číslo 10875-2/2012-BA, obe z 2. februára 2012, ako aj rozhodnutia Sociálnej poisťovne, pobočky Topoľčany číslo 32062-81/2011-TO z 15. augusta 2011 a číslo 32062-111/2011-TO z 15. augusta 2011 z r u š u j e a vec vracia žalovanej na ďalšie konanie.

O trovách odvolacieho konania odvolací súd rozhodne do tridsiatich dní od právoplatnosti tohto rozsudku.

### Odôvodnenie

Krajský súd v Nitre rozsudkom z 26. marca 2013, č. k. 11S/87/2012-36, zamietol žaloby o preskúmanie rozhodnutí žalovanej číslo 10880-2/2012-BA z 2. februára 2012, ktorým bolo potvrdené rozhodnutie Sociálnej poisťovne, pobočky Topoľčany (ďalej len „prvostupňový správny orgán“) z 15. augusta 2011, číslo 32062-81/2011-TO o vzniku povinného nemocenského poistenia, povinného dôchodkového poistenia a povinného poistenia v nezamestnanosti pánovi T. občanovi Maďarska dňom 28. júla 2008 (konanie vedené pod sp.zn. 11S/87/2012) a číslo 10875-2/2012-BA tiež z 2. februára 2012 (konanie vedené pod sp.zn. 11S/92/2012), ktorým bolo potvrdené rozhodnutie Sociálnej poisťovne, pobočky Topoľčany číslo 32062-111/2011-TO z 15. augusta 2011 o zániku povinného nemocenského poistenia, povinného dôchodkového poistenia a povinného poistenia v nezamestnanosti pánovi T., občanovi Maďarska dňa 31. augusta 2008, pričom žalovaná zmenila výrokovú časť rozhodnutí v tom, že vypustila

text: „...§ 210 ods. 1 písm. a) zákona o sociálnom poistení...“ a doplnila text: „...§ 210 ods. 1 zákona o sociálnom poistení...“. Žalobcovi súd náhradu trov konania nepriznal.

Konanie oboch žalobách krajský súd spojil na spoločné konanie pod sp. zn. 11S/87/2012. Z odôvodnenia rozsudku vyplýva, že žalobca sa domáhal aplikácie čl. 14 ods. 1 písm. a) nariadenia rady EHS č. 1408/71 o uplatňovaní systémov sociálneho zabezpečenia na zamestnancov a ich rodiny, ktorí sa pohybujú v rámci spoločenstva v znení neskorších zmien a doplnkov (ďalej len „nariadenie“) z dôvodu, že vyslanie jeho zamestnancov na výkon práce nemalo prekročiť a ani neprekročilo 12 mesiacov. Krajský súd mal z administratívnych spisov žalobcu preukázané, že T. bol pridelený na výkon zamestnania na území Slovenskej republiky v spoločnosti VALSABBIA SLOVAKIA, spol. s r. o. od 28.07.2008 do 31.08.2008, pričom nemal vystavený formulár E101, bol prihlásený do poistenia na území Maďarska a nebola udelená výnimka podľa čl.17 nariadenia. Pre použitie uplatniteľnej legislatívy Maďarska na menovaného zamestnanca, bolo podľa názoru krajského súdu potrebné buď na žiadosť zamestnanca, alebo žalobcu ako jeho zamestnávateľa, zabezpečiť vydanie osvedčenia príslušným orgánom v Maďarsku o tom, že tento zamestnanec i naďalej podlieha právnym predpisom tohto štátu. Žalobca však v konaní pred správny orgán, ale ani pred súdom túto skutočnosť nepreukázal. Krajský súd preto skonštatoval, že žalovaná, resp. prvostupňový správny orgán správne argumentujú uplatniteľnou legislatívou Slovenskej republiky. Podľa názoru súdu žalovaný i prvostupňový správny orgán postupovali v súlade s nariadením Rady č. 1408/71, keď pristúpili k vydávaniu rozhodnutí u jednotlivých pracovníkov podľa zoznamu maďarskej inštitúcie sociálneho zabezpečenia, u ktorých bolo preukázané, že vykonávali prácu na území Slovenskej republiky na základe pridelenia zamestnancov prijatých v Maďarsku v spoločnosti VALSABBIA SLOVAKIA, spol. s r. o. Na uvedeného zamestnanca žalobcu sa vzťahoval náš právny poriadok a predpisy, lebo vykonával prácu na území Slovenskej republiky na základe jeho pridelenia žalobcom a nedisponoval formulárom E 101 vystaveným domovskou zdravotnou poisťovňou OEP Budapešť, podľa ktorého by naďalej podliehal legislatíve vysielajúceho štátu. Ak by žalobca ako zamestnávateľ postupoval v zmysle nariadenia Rady EHS č. 1408/71 dôsledne, vystavený formulár by jednoznačne určil uplatniteľnú legislatívu a odpadli by zamestnávateľovi (ale i zamestnancovi) povinnosti plniť povinnosti v oblasti sociálneho zabezpečenia v Slovenskej republike, teda v štáte vyslania. Podľa názoru krajského súdu pre uplatniteľnosť čl.14 nariadenia je rozhodujúce, či žalobca (ako vysielajúca organizácia) nevykonával v Maďarsku významné ekonomické činnosti, čo v danom prípade žalovaná nebola povinná skúmať, lebo táto skutočnosť vyplýva z oznámenia príslušného orgánu sociálneho zabezpečenia Maďarska. Rozhodnutie o vzniku povinného sociálneho poistenia zamestnanca podľa slovenskej legislatívy podľa článku 13(2) (a) nariadenia č. 1408/71 je opodstatnené, nakoľko Sociálna poisťovňa, ani súdy Slovenskej republiky nie sú viazané rozsudkom súdu iného členského štátu EÚ. Preto nie je dôvod zrušiť poisťný pomer zamestnanca maďarského zamestnávateľa podľa slovenskej legislatívy. Vychádzajúc zo znenia ustanovenia § 14, § 15 a § 19 zákona č. 461/2003 Z. z. o sociálnom poistení v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o sociálnom poistení“), ktoré stanovujú osobný rozsah sociálneho poistenia, je podľa názoru krajského súdu nepochybné, že zamestnanec žalobcu pán T. v súvislosti s výkonom práce na území Slovenskej republiky bol povinne nemocensky, dôchodkovo a v nezamestnanosti poistený, a to momentom samotného vykonávania tejto činnosti, resp. práce, t. j. dňom 28. júla 2008 a jeho poistenie zaniklo dňom ukončenia vykonávania tejto činnosti, resp. práce, t. j. dňom 31. augusta 2008.

Proti rozsudku krajského súdu podal včas odvolanie žalobca a žiadal, aby odvolací súd rozsudok krajského súdu zrušil a vec mu vrátil na ďalšie konanie. Žiadal tiež priznať mu náhradu trov konania.

Žalobca namietal, že z § 20 písm. a) zákona o sociálnom poistení účinného v čase, keď zamestnancovi malo vzniknúť povinné nemocenské poistenie, povinné dôchodkové poistenie a povinné poistenie v nezamestnanosti (ďalej len „poistenie“), vyplýva, že toto poistenie vzniká fyzickej osobe v pracovnom pomere odo dňa vzniku pracovného pomeru. Pánovi T. však na území Slovenskej republiky nikdy nevznikol žiaden pracovný pomer, tento bol zamestnaný len na území Maďarska. Žalovaná síce uviedla, že zamestnancovi vznikol pracovný pomer, ale už neuviedla, kedy a na základe akej právnej skutočnosti, navyše aj v jej administratívnom spise chýba dôkaz o vzniku, dátume, forme a spôsobe pracovného

pomeru. Namietol aj nesprávnosť záveru krajského súdu, že žalobca v Maďarsku nevykonával významné ekonomické aktivity, keďže okrem prevádzky biofarmy, služieb v oblasti personálnej politiky vykonáva mentorskú činnosť, činnosť v oblasti vedy a výskumu, tréningové programy a iné činnosti. Poukázal aj na čl. 13 ods. 2 písm. f) nariadenia, ktorý nasvedčuje použiteľnosti legislatívy Maďarska.

Ďalej namietal, že aplikovateľnosť slovenského práva vylučuje čl. 14 ods. 1 písm. a) nariadenia, v zmysle ktorého sa čl. 13 ods. 2 písm. a) nepoužije, pokiaľ osoba, ktorá je zamestnaná na území členského štátu podnikom, pre ktorý zvyčajne pracuje, a ktorá je vyslaná týmto podnikom na územie iného členského štátu, aby tam vykonávala prácu pre tento podnik, naďalej podlieha právnym predpisom prvého členského štátu za predpokladu, že predpokladané trvanie tejto práce neprekročí 12 mesiacov a že nie je vyslaná s cieľom, aby nahradila inú osobu, ktorá ukončila dobu svojho vyslania. Aj keď zamestnanec nemal vystavený formulár E 101, treba uviesť, že ide o doklad, ktorý nemá konštitutívny charakter; s jeho vydaním sa nespája vznik, zmena či zánik nejakého právneho vzťahu a ide o formalitu.

Žalovaná navrhla napadnutý rozsudok krajského súdu potvrdiť ako vecne správny. Uviedla, že v napadnutých rozhodnutiach a následne aj vo vyjadreniach k žalobám podrobne zdôvodnila prečo bolo nevyhnutné v danom prípade určiť uplatniteľnú legislatívu podľa nariadenia a prečo sa na zamestnanca žalobcu vzťahuje práve legislatíva Slovenskej republiky, následkom čoho dotknutému zamestnancovi vzniklo (a neskôr zaniklo) na území Slovenskej republiky podľa § 14 ods. 1 písm. a), § 15 ods. 1 písm. a) a § 19 ods. 1 zákona o sociálnom poistení povinné nemocenské poistenie, povinné dôchodkové poistenie a povinné poistenie v nezamestnanosti. V danom prípade bolo nevyhnutné určiť uplatniteľnú legislatívu na základe príslušného koordinačného nariadenia a následne túto legislatívu aplikovať pri vzniku, resp. zániku povinného nemocenského poistenia, povinného dôchodkového poistenia a povinného poistenia v nezamestnanosti, a to z dôvodu, že žalobca je agentúrou dočasného zamestnávania so sídlom v Maďarsku, a dotknutí zamestnanci žalobcu, v danom konkrétnom prípade pán T. vykonávali prácu v období uvedenom v prílohe Zmluvy o dočasnom pridelení pracovníkov na území Slovenskej republiky v spoločnosti VALSABBIA SLOVAKIA, spol. s r.o., Bánovce nad Bebravou. Vychádzajúc zo všeobecného pravidla, na základe ktorého sa určí uplatniteľná legislatíva v oblasti sociálneho zabezpečenia, t. j. z článku 13 (2) (a) nariadenia, je zamestnanec žalobcu podriadený systému sociálneho zabezpečenia členského štátu, v ktorom vykonáva svoju činnosť, a to aj napriek skutočnosti, že má bydlisko na území iného členského štátu, alebo že sa sídlo alebo miesto podnikania podniku alebo jednotlivca, ktorý ju zamestnáva, nachádza na území iného členského štátu. Dotknutí zamestnanci žalobcu by podliehali v oblasti sociálneho zabezpečenia legislatíve Maďarska len v tom prípade, ak by im Maďarsko, ako vysielajúci štát, vystavilo na obdobie kedy vykonávali prácu na území Slovenskej republiky formulár E 101 (potvrdenie o uplatniteľnej legislatíve). Len v tomto prípade by sa na dotknutých zamestnancov žalobcu mohol aplikovať článok 14 (1) (a) nariadenia, tzv. inštitút vyslania. Legislatíva Maďarska by sa v oblasti sociálneho zabezpečenia aplikovala aj v prípade, ak by vecne príslušný úrad v Maďarsku po vzájomnej dohode s Ministerstvom práce, sociálnych vecí a rodiny Slovenskej republiky udelil dotknutým zamestnancom žalobcu na čas, kedy vykonávali prácu na území Slovenskej republiky výnimku podľa článku 17 nariadenia.

S odkazom na ustanovenia § 14, 15 a 19 zákona o sociálnom poistení, ktoré vymedzujú osobný rozsah nemocenského poistenia, dôchodkového poistenia a poistenia v nezamestnanosti, je podľa žalovanej zamestnanec žalobcu pán T. v období, kedy vykonával prácu na území Slovenskej republiky, teda od 28. júla 2008 do 31. augusta 2008 povinne nemocensky poistený, povinne dôchodkovo poistený a povinne poistený v nezamestnanosti podľa právneho poriadku Slovenskej republiky.

Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd odvolací (§ 10 ods. 2 OSP), preskúmal napadnutý rozsudok a konanie, ktoré mu predchádzalo, odvolanie prejednal bez nariadenia pojednávania v súlade s § 250ja ods. 2 OSP a dospel k záveru, že odvolaniu žalobcu treba vyhovieť.

V zmysle II. hlavy, článku 13 (9) ods. 1 nariadenia osoby, na ktoré sa vzťahuje toto nariadenie, podliehajú právnym predpisom len jedného členského štátu.

Podľa článku 13 (9) ods. 2 písm. a) nariadenia, pokiaľ články 14 až 17 neustanovujú inak, na osobu zamestnanú na území jedného členského štátu sa vzťahujú právne predpisy tohto štátu dokonca aj vtedy, ak má bydlisko na území iného členského štátu alebo ak sa sídlo alebo miesto podnikania podniku alebo fyzickej osoby, ktorá ho zamestnáva, nachádza na území iného členského štátu.

Podľa článku 14 ods. 1 písm. a) nariadenia článok 13 ods. 2 písm. a) sa použije s nasledujúcimi výnimkami a výhradami: osoba, ktorá je zamestnaná na území členského štátu podnikom, pre ktorý zvyčajne pracuje, a ktorá je vyslaná týmto podnikom na územie iného členského štátu, aby tam vykonávala prácu pre tento podnik, naďalej podlieha právnym predpisom prvého členského štátu za predpokladu, že predpokladané trvanie tejto práce neprekročí 12 mesiacov a že nie je vyslaná s cieľom, aby nahradila inú osobu, ktorá ukončila dobu svojho vyslania.

Zo spisov vyplýva, že žalobca žiadal o preskúmanie rozhodnutia žalovanej v spojení s prvostupňovým rozhodnutím jej pobočky o vzniku (dňom 28. júla 2008) a o zániku (ku dňu 31. augusta 2008) poistenia pánovi T., občanovi Maďarska.

Z dôvodov rozhodnutia žalovanej vyplýva, že žalobca je personálnou agentúrou so sídlom v Maďarsku, ktorá na základe Zmluvy o dočasnom pridelení pracovníkov pridelovala svojich zamestnancov prijatých v Maďarsku na výkon činností na území Slovenskej republiky v spoločnosti VALSABBIA SLOVAKIA, spol. s r. o. so sídlom v Bánovciach nad Bebravou, Partizánska ul. č. 73.

Na základe uvedenej Zmluvy o dočasnom pridelení pracovníkov vykonával pán T. činnosť na území Slovenskej republiky od 28. júla 2008 do 31. augusta 2008. Vysielajúci štát mu však nevystavil formulár E 101, na základe ktorého by tento zamestnanec podliehal právnemu poriadku vysielajúceho štátu, teda Maďarska, a ktorý by zbavil zamestnanca a zamestnávateľa plniť povinnosti v oblasti sociálneho zabezpečenia v členskom štáte, v ktorom vykonával činnosť.

Na podklade uvedených skutočností žalovaná vyslovila názor, že na pána T. sa vzťahuje v oblasti sociálneho zabezpečenia od 28. júla 2008 právny poriadok Slovenskej republiky s odkazom na článok 13 (2) (a) nariadenia, teda jeho použitie

odôvodňuje všeobecné pravidlo, určujúceho uplatniteľnú legislatívu podľa miesta výkonu práce.

Odvolací súd dospel k záveru, že žalovaná nepostupovala v konaní tak, aby presne a úplne zistila skutočný stav veci.

Možno súhlasiť s právnym názorom žalobcu, podľa ktorého sa považuje za formalitu vystavenie formulára E 101, o čom svedčí už aj názov článku 11 vykonávacieho nariadenia č. 574/72 (formality v prípade vyslania zamestnanca na iné miesto podľa článku 14 ods. 1 a 14b 81 nariadenia a v prípade dohôd uzatvorených v súlade s článkom 17 nariadenia). V žiadnom prípade však nemožno bez ďalšieho skúmania podmienok (upravených v rozhodnutí Správnej komisie Európskych spoločenstiev pre sociálne zabezpečenie migrujúcich pracovníkov č. 181 z 13. decembra 2000) vysloviť záver, podľa ktorého ak vysielajúci štát zamestnancovi nevystavil formulár E 101, dokladujúci skutočnosť, že na jeho základe dotknutý zamestnanec podlieha legislatíve vysielajúceho štátu, sa na zamestnanca vzťahuje právny poriadok Slovenskej republiky.

Žalovaná charakteru formulára E 101 dostatočnú pozornosť nevenovala. Z rozhodnutia správnej komisie Európskych spoločenstiev pre sociálne zabezpečenie migrujúcich pracovníkov č. 181 z 13. decembra 2000 (ďalej len „rozhodnutie správnej komisie č. 181“) bodu 6 vyplýva, že formulár E 101 by bolo vhodnejšie vydať pred začatím danej doby; môže však byť vydaný počas tejto doby alebo dokonca po jej uplynutí, v takom prípade môže mať retroaktívny účinok.

Z uvedeného možno vyvodíť, že formulár E 101 je možné vydať i po uplynutí doby vyslania, a preto žalovaná bola povinná dôsledne sa zaoberať aj podmienkami pre uplatňovanie článku 14 ods. 1

nariadenia a spolupracovať s príslušnou inštitúciou Maďarskej republiky, povinnosť, ktorá jej vyplýva nielen z nariadenia (čl. 84 a čl. 86), ale tiež z predmetného rozhodnutia správnej komisie č. 181.

V nadväznosti na tieto skutočnosti mala žalovaná tiež zisťovať právne postavenie maďarskej inštitúcie „Országos Egészségbiztosítási Pénztár“ (OEP) v Maďarskej republike, s ktorou komunikovala. Tvrdenie žalovanej, že ide o maďarskú inštitúciu sociálneho zabezpečenia, nie je dostatočne doložené. Na č. l. 25 administratívneho spisu sa nachádza list tejto inštitúcie, v záhlaví ktorého je uvedený názov „National Health Insurance Fund“

(Národný fond zdravotného poistenia), z čoho vyplývajú pochybnosti o skutočnosti, aký druh poistenia uvedená inštitúcia vlastne vykonáva.

Neuniklo tiež pozornosti odvolacieho súdu, že výrok rozhodnutí správnych orgánov neobsahuje zákonom predpísané náležitosti, lebo nie je v ňom uvedené ustanovenie právneho predpisu, podľa ktorého sa rozhodlo, čo je v rozpore s § 209 ods. 3 zákona o sociálnom poistení.

Žalovaná i prvostupňový správny orgán svojím postupom v správnom konaní odňali tiež možnosť konať pred správnym orgánom zamestnancovi žalobcu. Z administratívnych spisov žalovanej vyplýva, že rozhodnutím Sociálnej poisťovne, pobočky Topoľčany z 22. augusta 2011, číslo 32578-52/2011-TO bol uvedenému zamestnancovi žalobcu ustanovený opatrovník na obhajovanie jeho práv z dôvodu, že účastník konania nemôže konať samostatne, pretože jeho pobyt nie je známy. Toto rozhodnutie bolo doručované verejnou vyhláškou podľa § 212 ods. 14 zákona o sociálnom poistení.

Podľa zákona o sociálnom poistení doručenie verejnou vyhláškou použije organizačná zložka Sociálnej poisťovne v prípade, keď účastníci konania alebo ich pobyt alebo sídlo nie sú jej známi (§ 212 ods. 13). V administratívnom spise sa však nachádza zoznam osôb ako príloha listu Národného fondu zdravotného poistenia, Budapešť z 30. novembra 2009, číslo 12-5732/09, v ktorom pod číslom 5 je uvedený aj pán T. spolu s dátumom narodenia a adresou. Pobyt účastníka nemohol byť preto pre žalovanú, resp. prvostupňový orgán neznámy. Neboli preto splnené podmienky pre rozhodnutie o ustanovení opatrovníka z uvedeného dôvodu ani doručenie takého rozhodnutia verejnou vyhláškou a následné konanie s ustanoveným opatrovníkom v správnom konaní.

Vzhľadom na uvedené odvolací súd dospel k záveru, že napadnuté rozhodnutie žalovanej ako aj rozhodnutie prvostupňového správneho orgánu vychádzalo z nesprávneho právneho posúdenia veci, a taktiež zistenie skutkového stavu je nedostačujúce na posúdenie veci, a preto rozsudok krajského súdu zmenil, napadnuté rozhodnutie žalovanej i pobočky zrušil a vec vrátil žalovanej na ďalšie konanie v súlade s § 250ja ods. 3 v spojení s § 250j ods. 2 písm. a), c) OSP.

V ďalšom konaní bude nutné, aby žalovaná, resp. prvostupňový správny orgán spolupracovali s príslušnou inštitúciou Maďarskej republiky (čl. 84, čl. 84a a čl. 86 nariadenia). Najmä bude potrebné vyžiadať si potvrdenia o registrácii uvedeného zamestnanca, prípadne, či mu bola registrácia právoplatne zrušená a od kedy k tomu došlo, preveriť, či prípadné zrušenie registrácie nebolo následne maďarským súdom zrušené. Taktiež je potrebné konať riadne so zamestnancom žalobcu a vysporiadať sa s otázkou, či vôbec išlo o vyslanie vzhľadom na odvoláciu i žalobnú námietku žalobcu, že trvanie práce neprekročilo 12 mesiacov a vyslanie nebolo na účel nahradenia inej osoby, resp. s námietkou významných ekonomických činností v Maďarsku.

O trovách konania odvolací súd v súlade s § 151 ods.3 O.s.p. rozhodne do tridsiatich dní odo dňa právoplatnosti tohto rozsudku.

**Poučenie:**

Proti tomuto rozsudku nie je prípustný opravný prostriedok.