



ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Eleny Závadskej a členiek senátu JUDr. Mariany Reiffovej a JUDr. Júlie Horskej, v právnej veci žalobcu **Ing. M. Z.**, bytom K., M. ul. č. X., proti žalovanej **Sociálnej poisťovni v Bratislave**, Ul. 29. augusta č. 8, o preskúmanie zákonnosti rozhodnutia žalovanej o poistnom, o odvolaní žalobcu proti rozsudku Krajského súdu v K. z 24. novembra 2010, č.k. 7S/30/2009–44, takto

r o z h o d o l :

Najvyšší súd Slovenskej republiky rozsudok Krajského súdu v K. z 24. novembra 2010, č.k. 7S/30/2009-44, **p o t v r d z u j e**.

Žiadnemu z účastníkov **nepriznáva** náhradu trov odvolacieho konania.

O d ô v o d n e n i e :

Krajský súd v K. rozsudkom z 24. novembra 2010, č.k. 7S/30/2009–44, zrušil podľa § 250j ods. 2 písm. a) OSP rozhodnutie žalovanej z 22. decembra 2008, číslo 322-4889-GC-04/2008, ako aj rozhodnutie Sociálnej poisťovne, pobočka K. z 18. júna 2008, číslo 704-34400701-08-GC09/08-667, vec vrátil žalovanej na ďalšie konanie a žalobcovi náhradu trov konania nepriznal. Napadnutým rozhodnutím žalovaná zamietla odvolanie žalobcu a potvrdila rozhodnutie Sociálnej poisťovne, pobočka K. z 18. júna 2008, číslo 704-34400701-08-GC09/08-667, ktorým tento prvostupňový správny orgán rozhodol, že

žalobcovi ako samostatne zárobkovo činnejš osobe (ďalej len „SZČO“) nezanklo povinné nemocenské a povinné dôchodkove poistenie 31. októbra 2006 a žalobcovi ako SZČO zaniklo povinné nemocenské a dôchodkové poistenie 19. septembra 2007.

Podľa názoru krajského súdu správne orgány vec nesprávne právne posúdili. Žalobca bol samostatne zárobkovo činnou osobou podľa § 5 písm. b) zákona o sociálnom poistení na základe oprávnenia na prevádzkovanie živnosti, ako aj podľa § 5 písm. f) cit. zákona, lebo vykonával činnosť obchodného zástupcu. Z poznámky pod čiarou k § 5 písm. f) vyplýva, že činnosťou obchodného zástupcu sa rozumie činnosť podľa § 652 až 672a Obchodného zákonníka, teda činnosť, vykonávaná na základe zmluvy o obchodnom zastúpení. Takouto zmluvou nepochybne bola zmluva o obchodnom zastúpení pri sprostredkovaní poistenia, uzavretá medzi žalobcom ako fyzickou osobou a A. - S. poisťovňou a. s., Bratislava z 2. marca 2006. Zánikom zmluvy o sprostredkovaní poistenia od 1. novembra 2006 žalobca prestal vykonávať činnosť výlučného sprostredkovateľa poistenia (t.j. obchodného zástupcu podľa § 5 písm. f) zákona o sociálnom poistení), čím mu zanikol status samostatne zárobkovo činnejš osoby podľa tohto zákonného ustanovenia a tým došlo aj k zániku jeho povinného nemocenského a povinného dôchodkového poistenia v zmysle § 21 ods. 4 písm. e) zákona o sociálnom poistení. Status samostatne zárobkovo činnejš osoby podľa § 5 písm. f) uvedeného zákona sa viaže na vykonávanie činnosti obchodného zástupcu a podľa názoru krajského súdu nebolo možné viazať zánik nemocenského a dôchodkového poistenia na zrušenie zápisu sprostredkovateľa poistenia v registri, vedenom Národnou bankou Slovenska. Žalobca podanie návrhu na zrušenie tohto zápisu nebol spôsobilý ovplyvniť, pretože tento návrh bol podaný v dôsledku skončenia platnosti zmluvy a na jeho podanie bola oprávnená iba poisťovňa.

Proti rozsudku krajského súdu podala včas odvolanie žalovaná a žiadala, aby odvolací súd rozhodnutie krajského súdu zrušil a vrátil vec na ďalšie konanie. Nesúhlasila s právnym názorom krajského súdu, pretože v zmysle § 5 písm. c) zákona o sociálnom poistení žalobca mal status samostatne zárobkovo činnejš osoby aj na základe jeho zapísania do zoznamu výlučných sprostredkovateľov poistenia 4. mája 2006 v registri sprostredkovateľov poistenia a sprostredkovateľov zaistenia vedenom Národnou bankou Slovenska pod registračným číslom X. Osvedčenie o zápise do registra je oprávnením na vykonávanie činnosti podľa osobitného predpisu. Žalobca, ako výlučný sprostredkovateľ poistenia, bol z registra sprostredkovateľov poistenia a sprostredkovateľov zaistenia vymazaný až 19. septembra

2007. Žalobcovi ako samostatne zárobkovo činnejš osobe povinné nemocenské poistenie a povinné dôchodkové poistenie 31. októbra 2006 nezaniklo, pretože žalobca bol k tomuto dňu samostatne zárobkovo činnou osobou podľa § 5 písm. c) zákona o sociálnom poistení, aj napriek zániku zmluvy o obchodnom zastúpení pri sprostredkovaní poistenia 1. novembra 2006 a napriek pozastaveniu prevádzkovania živnosti od 19. apríla 2007 do 19. augusta 2008. Deň zániku tohto poistenia je totožný s dátumom vymazania žalobcu zo zoznamu výlučných sprostredkovateľov poistenia v registri sprostredkovateľov poistenia a sprostredkovateľov zaistenia, t. j. s dátumom 19. septembra 2007.

Žalobca vo vyjadrení k odvolaniu žiadal napadnutý rozsudok Krajského súdu v K. potvrdiť ako vecne správny.

Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd odvolací podľa § 10, § 246c a § 250ja OSP preskúmal napadnutý rozsudok súdu prvého stupňa spolu s konaním, ktoré mu predchádzalo a dospel jednomyselne k záveru, že odvolanie žalovanej bolo podané nedôvodne.

Podľa § 5 zákona o sociálnom poistení v znení účinnom od 1. augusta 2006 je samostatne zárobkovo činná osoba podľa tohto zákona fyzická osoba, ktorá

- b) má oprávnenie prevádzkovať živnosť,
- c) má oprávnenie na vykonávanie činnosti podľa osobitného predpisu okrem činnosti fyzickej osoby v pracovnom pomere, na ktorej výkon je povinná mať oprávnenie podľa osobitného predpisu,
- f) vykonáva činnosť obchodného zástupcu.

Podľa § 21 ods. 1 zákona o sociálnom poistení v znení účinnom od 1. augusta 2006 povinné nemocenské poistenie a povinné dôchodkové poistenie samostatne zárobkovo činnejš osobe vzniká od 1. júla kalendárneho roka nasledujúceho po kalendárnom roku, za ktorý jej príjem z podnikania a z inej samostatnej zárobkovej činnosti podľa osobitného predpisu alebo výnos súvisiaci s podnikaním a s inou samostatnou zárobkovou činnosťou bol vyšší ako 12-násobok vymeriavacieho základu uvedeného v § 138 ods. 10, a zaniká 30. júna kalendárneho roka nasledujúceho po kalendárnom roku, za ktorý jej príjem z podnikania a z inej samostatnej zárobkovej činnosti podľa osobitného predpisu alebo výnos súvisiaci s podnikaním a s inou samostatnou zárobkovou činnosťou nebol vyšší ako 12-násobok vymeriavacieho základu uvedeného v § 138 ods. 10, ak tento zákon neustanovuje inak.

Podľa § 21 ods. 4 zákona o sociálnom poistení v znení účinnom od 1. augusta 2006 povinné nemocenské poistenie a povinné dôchodkové poistenie zaniká vždy

b) samostatne zárobkovo činnnej osobe uvedenej v § 5 písm. b) a c) dňom zániku týchto oprávnení, a samostatne zárobkovo činnnej osobe uvedenej v § 5 písm. c) odo dňa vzniku pracovného pomeru, v ktorom na výkon činnosti je povinná mať oprávnenie podľa osobitného predpisu, ak od tohto dňa podľa svojho vyhlásenia nevykonáva činnosť samostatne zárobkovo činnnej osoby uvedenej v § 5 písm. c),

c) samostatne zárobkovo činnnej osobe uvedenej v § 5 písm. f) dňom zániku obchodného zastúpenia.

Zo súdneho spisu, ktorého súčasťou bol aj administratívny spis, vyplýva, že žalobca uzavrel s A. – S. poisťovňou, a.s., Bratislava zmluvu o obchodnom zastúpení pri sprostredkovaní poistenia v univerzálnej sieti 2. marca 2006 v zmysle ustanovení § 652 a nasl. zákona č. 513/1991 Zb. Obchodného zákonníka v znení neskorších predpisov a zákona č. 340/2005 Z. z. o sprostredkovaní poistenia a sprostredkovaní zaistenia a o zmene a doplnení niektorých zákonov. Do zoznamu výlučných sprostredkovateľov poistenia a sprostredkovateľov zaistenia vedenom Národnou bankou Slovenska bol zapísaný 4. mája 2006. Táto zmluva o obchodnom zastúpení z 2. marca 2006 zanikla 1. novembra 2006 a zápis žalobcu v registri sprostredkovateľov bol zrušený 19. septembra 2007, na základe návrhu poisťovne na zrušenie zápisu žalobcu v registri sprostredkovateľov poistenia z 12. septembra 2007. Žalobca mal tiež od 20. mája 1992 oprávnenie na prevádzkovanie živnosti, ktorú odbor živnostenského podnikania Obvodného úradu v K. rozhodnutím z 13. marca 2008 o zmene obdobia pozastavenia prevádzkovania živnosti, pozastavil na obdobie od 19. apríla 2007 do 19. augusta 2008. Toto rozhodnutie bolo neoddeliteľnou súčasťou rozhodnutia o pozastavení prevádzkovania živnosti z 10. apríla 2007, číslo OŽP-C/2007/04762-2/CR1.

Z uvedených skutočností vyplýva, že žalobca bol výlučným sprostredkovateľom poistenia na základe uzavretej Zmluvy o obchodnom zastúpení podľa § 652 a nasl. Obchodného zákonníka, a teda bol samostatne zárobkovo činnnou osobou, ktorá vykonáva činnosť obchodného zástupcu podľa § 5 písm. f) zákona o sociálnom poistení, čo nebolo ani sporným. Podľa žalovanej bol však žalobca na základe zapísania do zoznamu výlučných sprostredkovateľov poistenia 4. mája 2006 v registri sprostredkovateľov poistenia vedenom Národnou bankou Slovenska aj samostatne zárobkovo činnnou osobou podľa § 5 písm. c)

zákona o sociálnom poistení, pretože osvedčenie o zápise do tohto registra je podľa jej názoru oprávnením na vykonávanie činnosti podľa osobitného predpisu.

Oprávnenie na vykonávanie činnosti predpokladané v § 5 písm. c) zákona o sociálnom poistení je oprávnenie s konštitutívnym účinkom, na základe ktorého môže byť určitá činnosť priamo vykonávaná.

Zápis, alebo osvedčenie o zápise do registra podľa zákona č. 340/2005 Z. z. nemá povahu oprávnenia v zmysle § 5 písm. c) zákona o sociálnom poistení, pretože plní funkciu registračnú v súvislosti s dohľadom Národnej banky Slovenska nad finančným trhom. Tento zápis, alebo osvedčenie o zápise samo osebe nezakladá subjektu oprávnenie vykonávať činnosť výlučného sprostredkovateľa poistenia, pretože túto činnosť možno vykonávať na základe zmluvy o obchodnom zastúpení uzavretou s poisťovňou, ktorej uzavretie predchádza tomuto zápisu.

Subjekt, zapísaný v uvedenom registri má len právo uchádzať sa o vykonávanie činnosti obchodného zástupcu.

Najvyšší súd považuje za potrebné tiež poznamenať, že poisťovňa mala povinnosť do 30 dní od skončenia platnosti zmluvy o obchodnom zastúpení podať návrh na zrušenie zápisu výlučného sprostredkovateľa v registri a Národná banka Slovenska bola povinná zrušiť tento zápis. V danom prípade však poisťovňa takto nepostupovala, lebo zmluva o obchodnom zastúpení zanikla 1. novembra 2006, návrh na zrušenie zápisu bol podaný Národnej banke Slovenska až 12. septembra 2007, a preto bol zápis zrušený dňom 19. septembra 2007, ktorý deň nesprávne považovala žalovaná za deň zániku tohto oprávnenia, a teda za deň zániku povinného nemocenského a dôchodkového poistenia podľa § 21 ods. 4 písm. b) zákona o sociálnom poistení. Ak by sa prijal právny záver žalovanej, znamenalo by to, že takáto samostatne zárobkovo činná osoba, by nemohla deň zániku svojho povinného nemocenského a dôchodkového poistenia ovplyvniť, hoci by činnosť sprostredkovateľa poistenia nevykonávala a ani vykonávať nemohla.

Nemožno ponechať bez povšimnutia tiež skutočnosť, že žalobca bol na základe jednej činnosti, a to vykonávania činnosti výlučného sprostredkovania poistenia, považovaný žalovanou za samostatne zárobkovo činnú osobu podľa § 5 písm. c) zákona o sociálnom

poistení (teda za osobu, ktorá má oprávnenie na vykonávanie činnosti podľa osobitného predpisu) a tiež aj za osobu vykonávajúcu činnosť obchodného zástupcu podľa § 5 písm. f) zákona o sociálnom poistení. Najvyšší súd tento právny názor žalovanej nepovažuje za správny, lebo z vykonávania jedného a to istého druhu zárobkovej činnosti môže byť fyzická osoba priradená len k jednej z definícií samostatne zárobkovo činných osôb vymedzených v § 5 zákona o sociálnom poistení.

Zákon o sociálnom poistení spája s jednotlivými vymedzeniami samostatne zárobkovo činnejš osoby rozdielne moment zániku povinného nemocenského a dôchodkového poistenia. Pokiaľ žalovaná nesprávne identifikovala žalobcu z titulu výkonu činnosti výlučného sprostredkovateľa poistenia ako samostatne zárobkovo činnú osobu podľa § 5 písm. c) zákona o sociálnom poistení, rozhodla o zániku povinného nemocenského a dôchodkového poistenia na základe nesprávneho právneho posúdenia veci, lebo žalobca bol z tohto titulu samostatne zárobkovo činnou osobou podľa § 5 písm. f) zákona o sociálnom poistení.

Zánikom zmluvy o sprostredkovaní k 1. novembru 2006 žalobca prestal vykonávať činnosť výlučného sprostredkovateľa poistenia, a preto mu zanikol status samostatne zárobkovo činnejš osoby podľa § 5 písm. f) zákona o sociálnom poistení k tomuto dňu. Zánikom zmluvy o sprostredkovaní zaniklo obchodné zastúpenie, so skutočnosťou ktorou zákon o sociálnom poistení spája zánik povinného nemocenského a dôchodkového poistenia v § 21 ods. 4 písm. e).

Žalobca mohol byť napriek tomu tiež samostatne zárobkovo činnou osobou podľa § 5 písm. b) zákona o sociálnom poistení, ak mal oprávnenie prevádzkovať živnosť. V ďalšom konaní bude preto potrebné, aby sa správne orgány vysporiadali aj so skutočnosťou, či žalobcovi zaniklo (ak predtým vzniklo) povinné nemocenské a dôchodkové poistenie aj ako samostatne zárobkovo činnejš osobe podľa § 5 písm. b) zákona o sociálnom poistení, pretože žalovaná je povinná posúdiť osobitne zánik povinného nemocenského a dôchodkového poistenia z každého jednotlivého statusu uvedeného v § 5 zákona o sociálnom poistení, ktorý fyzická osoba spĺňa. Pri posudzovaní príjmov podľa § 21 ods. 1 zákona o sociálnom poistení je pritom potrebné prihliadať len na tie príjmy z podnikania, ktoré vyplynuli z podnikateľskej činnosti posudzovaného statusu samostatne zárobkovo činnejš osoby.

Vzhľadom na uvedené dôvody odvolací súd rozsudok Krajského súdu v K. podľa § 219 ods. 1 a 2 OSP potvrdil.

O náhrade trov odvolacieho konania odvolací súd rozhodol podľa § 224 ods.1 v spojení s § 250k ods.1 a § 151 ods.1 OSP, lebo úspešný žalobca náhradu trov neuplatnil.

P o u č e n i e : Proti tomuto rozsudku nie je prípustný opravný prostriedok.

V Bratislave 15. decembra 2011

JUDr. Elena Závadská, v.r.
predsedníčka senátu

Za správnosť vyhotovenia :
Mária Kráľová