



## ROZSUDOK

### V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedníčky senátu JUDr. Viery Nevedelovej a členov senátu JUDr. Ľubice Filovej a JUDr. Márie Usačevovej v právnej veci žalobcu: **J.**, bytom F. X., K., zastúpeného JUDr. Danielom Blyšťanom, advokátom so sídlom AK Rastislavova 68, Košice, proti žalovanej: **Sociálna poisťovňa ústredie**, so sídlom v Bratislave, Ul. 29. augusta č. 8 o preskúmanie rozhodnutia, o odvolaní žalobcu proti rozsudku Krajského súdu v Košiciach z 25. novembra 2010, č. k. 6S/11662/2010-64, jednohlasne, takto

#### r o z h o d o l :

Najvyšší súd Slovenskej republiky rozsudok Krajského súdu v Košiciach z 25. novembra 2010, č. k. 6S/11662/2010-64, **p o t v r d z u j e .**

Účastníkom náhradu trov odvolacieho konania **n e p r i z n á v a .**

#### O d ô v o d n e n i e :

Krajský súd rozsudkom z 25. novembra 2010, č. k. 6S/11662/2010-64, zamietol žalobu o preskúmanie zákonnosti rozhodnutia Sociálnej poisťovne č. 11119/2010-BA zo dňa 7. apríla 2010, ktorým žalovaná zamietla odvolanie žalobcu a potvrdila rozhodnutie Sociálnej poisťovne, pobočky Košice č. 700-3410073710-GC04/10 z 10. februára 2010, ktorým bolo žalobcovi predpísané poistné na nemocenské poistenie, starobné poistenie a príspevky na starobné dôchodkové sporenie, poistné na invalidné poistenie a poistné do rezervného fondu solidarity v celkovej sume 538,20 Eur za obdobie mesiacov júl 2009 až december 2009, lebo

je samostatne zárobkovo činnou osobou (ďalej len „SZČO“) aj napriek tomu, že od 11. februára 2009 je konateľom spoločnosti KAIFER, Advokátska kancelária, s.r.o.

Krajský súd dospel k záveru, že u žalobcu nemohlo dôjsť k zániku povinného nemocenského poistenia a povinného dôchodkového poistenia za obdobie júl až december 2009, pretože podmienky vzniku a trvania povinného nemocenského a povinného dôchodkového poistenia u neho trvali nepretržite od 1. júla 2009 do 30. júna 2010. Za nesporné považoval, že žalobca je advokátom zapísaným do zoznamu advokátov SAK aj po 10. februári 2009, s jedinou zmenou, že advokáciu nevykonáva samostatne podľa § 12 ods. 1 písm. a/ zákona o advokácii. Vyslovil názor, že zmenou formy výkonu advokácie vykonávanej podľa § 12 ods. 1 písm. a/ zákona o advokácii na advokáciu vykonávanú podľa § 12 ods. 1 písm. e/ zákona o advokácii nezaniká postavenie advokáta ako samostatne zárobkovo činnnej osoby podľa § 5 písm. c/ zákona o sociálnom poistení a v dôsledku toho ani povinné nemocenské a povinné dôchodkové poistenie advokáta. Krajský súd neakceptoval tvrdenie žalobcu, podľa ktorého potvrdenie SAK z 27. mája 2010 o tom, že žalobca od 11. februára 2009 už nie je SZČO podľa zákona o sociálnom poistení, je rozhodnutím, z ktorého súd musí vychádzať pri rozhodovaní v zmysle § 135 ods. 2 O.s.p., lebo rozhodovanie o zániku poistného pomeru SZČO nepatrí do právomoci SAK ako samosprávnej stavovskej organizácie združujúcej všetkých advokátov zapísaných v zozname advokátov, ktorý vedie. V tejto súvislosti poukázal na rozhodnutie vydané pobočkou Sociálnej poisťovne v Košiciach dňa 16. júna 2009 pod č. 704-3440151609-GC-09/09-376, ktorým bolo rozhodnuté, že žalobcovi ako SZČO nezaniklo povinné nemocenské a povinné dôchodkové poistenie na základe odhlášky s dátumom zániku poistenia 10. februára 2009.

Proti rozsudku krajského súdu včas podal odvolanie žalobca a žiadal, aby odvolací súd rozsudok súdu prvého stupňa zmenil tak, že rozhodnutia správnych orgánov oboch stupňov zruší a vec vráti na ďalšie konanie. Poukazoval na to, že je konateľom s.r.o., a preto záver súdu o tom, že žalobcovi svedčí právne postavenie samostatne zárobkovej činnnej osoby podľa § 5 písm. c/ zákona o sociálnom poistení je v rozpore s ustanovením § 15 ods. 6 zákona o advokácii, v zmysle ktorého advokát, ktorý vykonáva advokáciu ako konateľ s.r.o., nemôže súčasne vykonávať advokáciu samostatne a tiež je v rozpore s ustanovením § 15 ods. 2 zákona o advokácii, keďže advokáti ako konatelia s.r.o. vykonávajú činnosť t. j. advokáciu v mene a na účet spoločnosti. Je preto zrejmé, že poskytovateľom právnych služieb nie je advokát ako konateľ spoločnosti, ale spoločnosť s ručením obmedzeným, ktorá má

oprávnenie na vykonávanie resp. poskytovanie právnych služieb v zmysle zápisu tohto predmetu činnosti v obchodnom registri. Je podľa neho nemysliteľné, aby bolo možné vyvodiť záver, že advokát ako konateľ s.r.o., ktorý vykonáva činnosť v mene a na účet spoločnosti, bol SZČO v zmysle ust. § 14 ods. 1 písm. b/ zákona o sociálnom poistení, a tak poskytoval právnu pomoc a právne služby samostatne vo vlastnom mene s vlastným príjmom z podnikania, čo predpokladá zákon o sociálnom poistení preto, aby daná osoba bola povinne nemocensky a dôchodkovo poistená.

Za nesprávny žalobca označil záver krajského súdu, že existencia oprávnenia advokáta na výkon advokátskej činnosti je podmienená zápisom v zozname advokátov vedenom SAK až do času, kým nebol vyčiarknutý z tohto zoznamu, čo odôvodňoval poukazom na ustanovenie § 14 ods. 1 písm. b/ zákona o sociálnom poistení, podľa ktorého musí osoba, ktorá má oprávnenie na vykonávanie činnosti podľa osobitného zákona, mať príjem z podnikania, aby bola povinne nemocensky alebo dôchodkovo poistená, pričom on ako konateľ spoločnosti poskytuje právne služby na účet spoločnosti a v jej mene. V opačnom prípade by došlo k dvojitému odvádzaniu nemocenského a dôchodkového poistenia z jedného dôvodu, ktorým by bolo poskytovanie právnych služieb jednou osobou.

Podľa názoru žalobcu ustanovenie § 71 ods. 2 písm. k/ zákona o advokácii jasne dáva právomoc predsedníctvu SAK vydať záväzné potvrdenie o tom, akou formou daný advokát vykonáva advokáciu a zároveň záväzné potvrdenie aj o skutočnosti, či advokát je SZČO podľa osobitného predpisu, teda aj podľa zákona o sociálnom poistení.

Rozhodnutiu krajského súdu vytkol tiež to, že v odôvodnení rozhodnutia neuviedol, ako sa vysporiadal s vyjadrením žalobcu zo dňa 9. novembra 2010, v ktorom okrem iného poukázal na podporu svojich tvrdení na rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 30. marca 2010, č.k. 1Sžso/7/2009, z ktorého vyplýva, že postavenie advokáta ako konateľa s.r.o. spôsobuje u advokáta – fyzickej osoby dočasný zánik oprávnenia.

Žalovaná vo vyjadrení k odvolaniu poukázala na to, že žalobca v odvolaní neuviedol žiadne nové námietky k správnosti preskúmaného rozhodnutia, ani právne relevantné dôvody, ktoré by odôvodňovali zmenu alebo zrušenie napadnutého rozhodnutia. Navrhla preto, aby odvolací súd rozsudok krajského súdu ako vecne správny potvrdil.

Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd odvolací podľa § 10 Občianskeho súdneho poriadku (ďalej len „OSP“) preskúmal napadnutý rozsudok súdu prvého stupňa v rozsahu odvolania v medziach žaloby, v súlade s § 250ja ods. 2 OSP bez pojednávania a dospel k záveru, že odvolaniu žalobcu nie je možné vyhovieť.

Námietky, ktorými žalobca v odvolaní spochybňuje rozsudok krajského súdu boli v zásade zhodné s námietkami, ktoré žalobca uplatňoval už v konaní na súde prvého stupňa. Podľa názoru najvyššieho súdu už správny orgán a následne aj krajský súd ako súd prvého stupňa sa s týmito námietkami žalobcu vysporiadali, pričom odvolací súd už vyslovenú argumentáciu považuje za relevantnú, výstižnú a dostatočnú. Žalovaný ako aj krajský súd podrobne odôvodnili, prečo žalobca, ktorý od 11. februára 2009 vykonáva činnosť advokáta ako spoločník a zároveň konateľ spoločnosti s ručením obmedzeným poskytujúcej advokátske služby podľa § 15 zákona o advokácii, je naďalej SZČO, pričom bolo dostatočne zrozumiteľne a jasne ozrejmene, že v danom prípade nedošlo k zániku povinného sociálneho poistenia podľa § 21 Zákona o sociálnom poistení. Odvolací súd sa stotožnil s odôvodnením rozsudku krajského súdu a na zdôraznenie jeho správnosti dopĺňa, že § 5 písm. c/ zákona o sociálnom poistení vymedzuje pojem SZČO na účely tohto zákona a upravuje tak aj postavenie advokáta, ktorý má oprávnenie na vykonávanie advokátskej činnosti. Vymedzenie SZČO podľa § 5 písm. c/ zákona o sociálnom poistení v znení účinnom do 31. decembra 2010 je odvodené od samotného oprávnenia vykonávať advokáciu ako takú. Nositeľom tohto oprávnenia môže byť len subjekt, ktorému toto oprávnenie bolo udelené. Len advokát (fyzická osoba) je zapísaný v zozname advokátov, hoci zákon mu následne umožňuje, aby právne služby poskytoval napríklad aj prostredníctvom spoločnosti s ručením obmedzeným. Je len jedno oprávnenie na vykonávanie advokácie a je udeľované výlučne advokátovi a bez ohľadu na formu výkonu advokácie. Práve od statusu advokáta, ktorému takéto oprávnenie bolo udelené, teda nie od konkrétnej formy výkonu advokácie, sa v zmysle § 5 písm. c/ zákona o sociálnom poistení odvíja postavenie SZČO. Žalobcovi oprávnenie na vykonávanie činnosti ako také ani v dôsledku zmeny formy výkonu advokácie nezaniklo. Je len osobitným zákonom limitovaný v tom, že túto činnosť nemôže súčasne vykonávať samostatne, keď si sám zvolil, že advokátske služby bude poskytovať prostredníctvom s.r.o. Žalobcovi po celý čas status advokáta zostáva, je zapísaný v zozname advokátov, ktorý SAK vedie, svoje profesijné označenie je povinný podľa zákona o advokácii používať aj v prípade, že právne služby poskytuje prostredníctvom združenia, verejnej obchodnej spoločnosti, komanditnej spoločnosti alebo spoločnosti s ručením obmedzeným a až k nemu následne pripája meno

združenia alebo obchodné meno spoločnosti. Žalobca sa preto mylne domnieva, že ako konateľ „advokátskej“ spoločnosti nie je už SZČO a že v dôsledku nemožnosti súčasného výkonu advokácie ako fyzická osoba, došlo aj k zániku jeho oprávnenia.

Rovnako ako žalobcovi napriek zmene formy výkonu advokácie zostal zachovaný status advokáta podľa zákona o advokácii, zostal mu zachovaný aj status SZČO pre účely zákona o sociálnom poistení. Tak ako žalobcovi ako SZČO povinné nemocenské poistenie a povinné dôchodkové poistenie zo zákona vzniklo od 01.07. kalendárneho roka nasledujúceho po kalendárnom roku, za ktorý jeho príjem z podnikania a z inej samostatnej zárobkovej činnosti podľa osobitného predpisu bol vyšší ako 12-násobok vymeriavacieho základu podľa § 138 ods. 9 zákona o sociálnom poistení, zanikne mu zo zákona 30. júna kalendárneho roka nasledujúceho po kalendárnom roku, za ktorý tento jeho príjem nebude prevyšovať uvedený násobok vymeriavacieho základu. V danej právnej veci bol pre určenie vymeriavacieho základu žalobcu ako povinne nemocensky a dôchodkovo poistenej SZČO rozhodujúcim obdobím rok 2008, za ktorý žalobca vykázal v daňovom priznaní k dani z príjmov fyzickej osoby príjmy zo samostatnej zárobkovej činnosti a preto mu v zmysle ustanovenia § 21 ods. 1 zákona o sociálnom poistení vzniklo za obdobie od 1. júla 2009 do 30. júna 2010 povinné nemocenské a dôchodkové poistenie.

Námietku žalobcu, že ustanovenie § 71 ods. 2 písm. k/ zákona o advokácii je nutné chápať ako zákonné zverenie právomoci predsedníctvu SAK rozhodovať aj o skutočnosti, ktorá osoba zo špeciálne úzko vymedzenej skupiny osôb, a to advokátov, je alebo nie je SZČO v zmysle zákona o sociálnom poistení, odvolací súd nepovažoval za dôvodnú. Odvolací súd zdôrazňuje, že rozhodovanie o vzniku, prerušení a zániku sociálneho poistenia v sporných prípadoch zákon výslovne zveruje do vecnej pôsobnosti pobočky Sociálnej poisťovne. Vzhľadom na uvedené potvrdenie SAK ako samosprávnej stavovskej organizácie, nemá vplyv na zánik oprávnenia žalobcu vykonávať advokáciu samostatne a tým ani na zánik povinného nemocenského a dôchodkového poistenia.

Pokiaľ žalobca poukazoval na rozsudok najvyššieho súdu sp. zn. 1Sžso/7/2009, odvolací súd uvádza, že v rozhodovacej praxi najvyššieho súdu ide o ojedinelé rozhodnutie. V tejto súvislosti dáva do pozornosti aj rozhodnutie Ústavného súdu Slovenskej republiky č. I. ÚS 290/2010-8 zo dňa 7. septembra 2010, kde v obdobnej právnej veci už bola riešená otázka základných práv advokáta v súvislosti s aplikáciou práva sociálneho zabezpečenia na

zánik a trvanie účasti SZČO na povinnom poistení. Aj napriek tomu, že krajský súd sa konkrétne k tejto námietke žalobcu vo svojom rozhodnutí nevyjadril, odvolací súd toto opomenutie nepovažoval za vadu, ktorá by mohla mať vplyv na zákonnosť napadnutého rozhodnutia a s poukazom na vyššie uvedené rozsudok krajského súdu podľa § 219 ods. 1 a 2 O.s.p. ako vecne správny potvrdil.

O náhrade trov odvolacieho konania rozhodol súd podľa § 224 ods. 1 v spojení s § 250k ods. 1 O.s.p. a účastníkom ich náhradu nepriznal, lebo žalobca v konaní nebol úspešný a žalovaný nárok na náhradu trov konania nemá.

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

V Bratislave 29. februára 2012

**JUDr. Viera Nevedelová, v.r.**  
predsedníčka senátu

Za správnosť vyhotovenia :  
Dagmar Bartalská