

Súd: Najvyšší súd SR
Spisová značka: 3Sžo/117/2015
Identifikačné číslo spisu: 1013201266
Dátum vydania rozhodnutia: 22.03.2017
Meno a priezvisko: JUDr. Ivan Rumana
Funkcia: sudca
ECLI: ECLI:SK:NSSR:2017:1013201266.1

ROZSUDOK

Najvyšší súd Slovenskej republiky v senáte zloženom z predsedu senátu JUDr. Ivana Rumanu a členov senátu JUDr. Jozefa Milučkého a JUDr. Soni Langovej v právnej veci žalobcu: JUDr. T. T., D., proti žalovanému: Sociálna poisťovňa, ústredie, ul. 29. augusta č. 8-10, 813 63 Bratislava 1, o preskúmanie zákonnosti rozhodnutia žalovaného č. 26709-2/2013-BA zo dňa 17.04.2013, o odvolaní žalovaného proti rozsudku Krajského súdu v Bratislave č. k. 5S 172/13-91 zo dňa 09.12.2014, takto

rozhodol:

Najvyšší súd Slovenskej republiky rozsudok Krajského súdu v Bratislave č. k. 5S 172/13-91 zo dňa 09.12.2014 p o t v r d z u j e.

Žalobcovi právo na náhradu trov odvolacieho konania n e p r i z n á v a.

Odôvodnenie

Napadnutým rozsudkom Krajský súd v Bratislave zrušil podľa § 250j ods. 2 písm. a/ O.s.p. rozhodnutie žalovaného č. 26709-2/2013-BA zo dňa 17.04.2013 a rozhodnutie Sociálnej poisťovne, pobočka Bratislava č. 700-0211197313-GC04/13 zo dňa 12.02.2013 a vec vrátil žalovanému na ďalšie konanie. Žalobcovi náhradu trov konania nepriznal.

Krajský súd z administratívneho spisu žalovaného zistil, že dňa 25.04.2011 žalobca získal oprávnenie na výkon slobodného povolania komerčného právnik a dňa 30.04.2001 sa prihlásil prihláškou do Sociálnej poisťovne, pobočka Bratislava na vznik účasti na nemocenskom poistení a dôchodkovom zabezpečení. Dňa 25.02.2004 žalobca ako jediný konateľ a spoločník založil obchodnú spoločnosť Advokátska kancelária JUDr. Juraj Juríček s.r.o. Dňa 31.05.2004 bola Sociálnej poisťovni, pobočka Bratislava podaná odhláška samostatne zárobkovo činnnej osoby. Rozhodnutím Sociálnej poisťovne, pobočka Bratislava č. 705-0210000002-GC09/09 zo dňa 16.03.2009 bol žalobcovi určený zánik účasti na povinnom nemocenskom poistení a povinnom dôchodkovom poistení ku dňu 30.06.2006. Proti tomuto rozhodnutiu podal žalobca odvolanie, o ktorom rozhodla Sociálna poisťovňa, ústredie rozhodnutím č. 322-33132-GC09/2009 zo dňa 07.08.2009, ktorým potvrdila rozhodnutie správneho orgánu prvého stupňa. Žalobca podal na Krajský súd Bratislava žalobu o preskúmanie oboch vyššie uvedených

rozhodnutí. Krajský súd v Bratislave rozsudkom č. k. 1S 151/2009-63 zo dňa 07.04.2011 rozhodol tak, že žalobu zamietol. Rozsudok nadobudol právoplatnosť dňa 12.05.2011. Dňa 12.02.2013 Sociálna poisťovňa, pobočka Bratislava vydala rozhodnutie č. 700-021197313-GC04/13, ktorým vyrubila žalobcovi penále v sume 2.471,06 eur za nezaplatenie poistného. Proti tomuto rozhodnutiu podal žalobca odvolanie, o ktorom rozhodla Sociálna poisťovňa, ústredie rozhodnutím č. 26709-2/2013-BA zo dňa 17.04.2013, ktorým potvrdila rozhodnutie správneho orgánu prvého stupňa.

Krajský súd žalobu zamietol s poukazom na nález Ústavného súdu SR č. II. ÚS 63/2012-52 zo dňa 21.02.2013, ktorým bolo vyslovené „že oprávnenie na výkon činnosti advokáta ako slobodného povolania v postavení samostatne zárobkovo činnnej osoby treba vidieť nielen vo formálnej rovine tvorenej existenciou zápisu v zozname advokátov, ale aj materiálnej rovine danej jednak právom vykonávať advokáciu, ako aj právom dosahovať príjem z advokátskej činnosti. Advokát, ktorý je síce oprávnený vykonávať advokáciu, avšak nie je oprávnený dosahovať príjem z advokátskej činnosti (nemôže túto činnosť vykonávať na vlastný účet), nespĺňa materiálnu podmienku nato, aby mohol byť považovaný za osobu samostatne zárobkovo činnú v zmysle § 5 písm. c/ zákona o sociálnom poistení v znení účinnom do 31.12.2010“.

Podľa nálezu Ústavného súdu SR č. II. ÚS 426/2012-53 zo dňa 21.02.2013 bol vyslovený názor „že pri výklade uvedených pojmov (§ 5 a § 21 ods. 4 zákona o sociálnom poistení) je potrebné uprednostniť výklad materiálne a dospieť k záveru, podľa ktorého fyzická osoba, ktorá má oprávnenie na vykonávanie advokácie je iba advokát, ktorý môže ako fyzická osoba pri samostatnom výkone advokácie skutočne právne služby klientom poskytovať a prijímať za nich ako fyzická osoba aj odmenu. Fyzickou osobou, ktorá má oprávnenie na vykonávanie advokácie je teda iba advokát, vykonávajúci advokáciu samostatne a iba v prípade ak nemá výkon advokácie pozastavený. Na tomto závere nič nemôže zmeniť ani skutočnosť, že aj advokát - konateľ spoločnosti s ručením obmedzením musí byť v zozname advokátov vedenou Slovenskou advokátskou komorou zapísaný. Ako správne uviedol Najvyšší súd SR tento zápis je podmienkou nato, aby mohol advokát v mene a na účet iného subjektu advokáciu vykonávať. Fyzickou osobou, ktorej oprávnenie na vykonávanie advokácie zaniklo, je preto každý advokát, ktorý vykonával advokáciu samostatne a následne začal advokáciu vykonávať ako konateľ spoločnosti s ručením obmedzením, pretože samostatne advokáciu vykonávať v takomto prípade už nie je oprávnený, čo vyplýva priamo zo zákona o advokácii“.

Krajský súd konštatoval, že preskúmané rozhodnutie žalovanej č. 26709-2/2013-BA bolo vydané 17.04.2013 a žalovaná už mohla vedieť o nálezoch Ústavného súdu SR. Na základe týchto nálezov sa rozhodnutie vydané Sociálnou poisťovňou, pobočka Bratislava č. 705-021000002-GC09/09 zo dňa 16.03.2009 a rozhodnutie Sociálnej poisťovni, ústredie č. 322-33132-GC09/09 zo dňa 07.08.2009 boli nesprávne a neboli v súlade so zákonom a žalovaná mohla zrušiť rozhodnutie Sociálnej poisťovne, pobočka Bratislava č. 700-021197313-GC04/13 zo dňa 12.02.2013, ktorým bolo žalobcovi vyrubené penále (v čase vydania svojho rozhodnutia Nález Ústavného súdu SR už boli vydané).

Proti tomuto rozsudku podal žalovaný včas odvolanie. Nestotožnil sa s právnym posúdením veci zo strany Krajského súdu a pridržiaval sa vyjadrenia k návrhu zo dňa 03.12.2013. Nálezy Ústavného súdu Slovenskej republiky, na ktoré Krajský súd poukazuje, sú individuálnymi rozhodnutiami o sťažnostiach konkrétnych fyzických osôb. Predmetnými nálezmi bolo vyslovené, že boli porušené základné práva sťažovateľov, v konkrétnom konaní. Preto nejde o rozhodnutia, ktorými by Ústavný súd Slovenskej republiky podával záväzný výklad ustanovení zákona o sociálnom poistení v znení neskorších predpisov.

Žalovanej bol taktiež doručený rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 9Sžso/23/2013 zo dňa 27. novembra 2013, ktorým Najvyšší súd Slovenskej republiky rozhodol vo veci po tom, ako Ústavný súd Slovenskej republiky nálezom sp. zn. II. ÚS 426/2012 zrušil rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 7Sžso/21/2011 a vec vrátil Najvyššiemu súdu Slovenskej republiky na ďalšie konanie. Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky nadobudol právoplatnosť dňa 13. januára 2014.

Podľa právneho názoru odvolacieho súdu vyjadreného v rozsudku sp. zn. 9Sžso/23/2013 „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“.

Na základe uvedených skutočností sa žalovaná nestotožňuje s právnym názorom Krajského súdu a považuje vec, s prihliadnutím na právoplatne ukončené súdne konanie vo veci zániku sociálneho poistenia žalobcu, ako samostatne zárobkovo činnú osobu, za nesprávne právne posúdenú.

Vzhľadom na dôvody podaného odvolania žalovaná navrhuje, aby Najvyšší súd Slovenskej republiky rozsudok Krajského súdu v Bratislave sp. zn. 5S 172/13-91, zo dňa 9. decembra 2014 mení tak, že žalobu o preskúmanie zákonnosti rozhodnutia Sociálnej poisťovne, ústredie, číslo: 26709-2/2013-BA zo dňa 17. apríla 2013, zamietá.

Žalobca sa k odvolaniu žalovaného písomne nevyjadril.

Najvyšší súd Slovenskej republiky ako súd odvolací (§ 10 ods. 2 v spojení s § 246c ods. 1 veta prvá O.s.p.) preskúmal napadnutý rozsudok krajského súdu, ako aj konanie, ktoré mu predchádzalo v rozsahu dôvodov uvedených v odvolaní (§ 212 ods. 1 O.s.p.) bez nariadenia odvolacieho pojednávania (§ 250ja ods. 2 O.s.p.) a po tom, ako bolo oznámenie o verejnom vyhlásení rozhodnutia zverejnené najmenej 5 dní vopred na úradnej tabuli súdu a na internetovej stránke najvyššieho súdu www.nsud.sk, rozsudok verejne vyhlásil (§ 156 ods. 1, 3 O.s.p.).

Najvyšší súd Slovenskej republiky v odvolacom konaní postupoval v zmysle ust. § 492 ods. 2 zákona č. 162/2015 Z. z. (Správny súdny poriadok), účinného od 01.07.2016, podľa ktorého sa odvolacie konania podľa piatej časti Občianskeho súdneho poriadku, začaté pred dňom nadobudnutia účinnosti tohto zákona dokončia podľa doterajších predpisov, t.j. podľa zákona č. 99/1963 Zb., Občiansky súdny poriadok.

Najvyšší súd z obsahu spisu zistil, že žaloba i odvolanie boli podané včas. Nezistil procesné pochybenia ani v časti trov konania. Preto pristúpil k meritórному preskúmaniu odvolania.

Podľa § 219 ods. 1 O.s.p. odvolací súd rozhodnutie potvrdí, ak je vo výroku vecne správne.

Najvyšší súd zistil, že u žalobcu nastala zmena výkonu formy advokáta z fyzickej osoby - samostatne podľa § 12 ods. 1 písm. a) zák. č. 586/2003 Z.z. advokácii (ZAK) na formu konateľa obchodnej spoločnosti Advokátska kancelária JUDr. Juraj Juríček, s.r.o. so sídlom v Bratislave, Robotnícka č. 5, IČO 35 876 654 podľa § 12 ods. 1 písm. e) ZAK, ktorá vznikla zápisom do obchodného registra 25.02.2004. Najvyšší súd konštatuje, že je vylúčené súbežné vykonávanie činnosti advokáta podľa § 12 ods. 1 písm. a) ZAK a podľa § 12 ods. 1 písm. e) ZAK. Príjem z výkonu advokácie podľa § 12 ods. 1 písm. a) je príjmom z podnikania fyzickej osoby (SZČO) podľa § 6 ods. 1 písm. c) zák. č. 595/2003 Z.z. o dani z príjmov, účinného v roku 2004. Príjem z titulu funkcie konateľa advokátskej kancelárie s.r.o. je príjmom zo závislej činnosti podľa § 5 ods. 1 písm. b) zák. č. 595/2003 Z.z. o dani z príjmov, účinného v roku 2004. Ten istý príjem advokáta nemôže podliehať súčasne obom režimom, pretože by došlo k porušeniu zákazu dvojitého zdanenia.

Povinné nemocenské postenie a povinné dôchodkové poistenie samostatne zárobkovo činnú osobu (SZČO) v zmysle § 21 ods. 1 zák. č. 461/2003 Z.z. vzniká priamo zo zákona, je viazané na druh príjmu, od ktorého odvodzuje svoj právny režim. Podľa obsahu administratívneho spisu sa žalobca dňa 31.05.2004 odhlásil ako SZČO. Žalovaný v ďalšom konaní overí, či sa následne prihlásil na poistenie ako konateľ advokátskej kancelárie s.r.o.

Keďže právne skutočnosti v oblasti povinného poistenia nastávajú ex lege, rozhodnutie o zániku účasti zo dňa 16.03.2009 má len deklaratórny charakter a je záväzné iba pokiaľ nie je preukázaný opak. O trovách odvolacieho konania rozhodol odvolací súd podľa 250k ods. 1 O.s.p. v spojení s § 224 ods. 1 O.s.p. a § 246c ods. 1 veta prvá O.s.p. tak, že žalobcovi, ktorý mal úspech v odvolacom konaní vznikol nárok na náhradu trov, ale trovy mu nevznikli.

Toto rozhodnutie prijal Najvyšší súd SR v senáte pomerom hlasov 3:0.

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku opravný prostriedok nie je prípustný.