



## 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: **Mgr. M. D.**, bytom K., proti žalovanej: **Sociálna poisťovňa, ústredie, Bratislava**, Ul. 29. augusta č. 8, o preskúmanie zákonnosti rozhodnutia žalovanej č.322-7272-GC-09/2009 zo 17. decembra 2009, o odvolaní žalobcu proti rozsudku Krajského súdu v Košiciach z 25. januára 2012, č. k. 7S/4571/2010-55, takto

### r o z h o d o l

Najvyšší súd Slovenskej republiky rozsudok Krajského súdu v Košiciach z 25. januára 2012, č. k. 7S/4571/2010-55, **p o t v r d z u j e**.

Účastníkom náhradu trov odvolacieho konania **nepriznáva**.

### O d ô v o d n e n i e :

Krajský súd rozsudkom z 25. januára 2012, č. k. 7S/4571/2010-55, zamietol žalobu o preskúmanie zákonnosti rozhodnutia Sociálnej poisťovne číslo č.322-7272-GC-09/2009 zo 17. decembra 2009, ktorým žalovaná zamietla odvolanie žalobcu a potvrdila rozhodnutie Sociálnej poisťovne, pobočky Košice zo 16. júla 2009, č. 704/3440165309-GC-09/09-367, ktorým bolo rozhodnuté o tom, že žalobcovi ako samostatne zárobkovo činnéj osobe (ďalej len „SZČO“) povinné nemocenské poistenie a povinné dôchodkové poistenie dňa 30.06.2009 nezaniklo napriek tomu, že od 16. apríla 2009 je spoločníkom a konateľom spoločnosti Advokátska kancelária M. a partneri, s.r.o.

Krajský súd dospel k záveru, že existencia oprávnenia advokáta na vykonávanie advokátskej činnosti je podmienená jeho zápisom do zoznamu advokátov Slovenskej advokátskej komory až do času, kým nebol vyčiarknutý zo zoznamu, čo má za následok, že advokát je na účely zákona o sociálnom poistení považovaný za SZČO a z toho dôvodu je povinne nemocensky poistený a povinne dôchodkovo poistený podľa § 5 ods. 1 písm. c) zákona č. 461/2003 Z. z. o sociálnom poistení v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon

o sociálnom poistení“), pričom vznik a zánik poistenia sa viaže na podmienky uvedené v § 21 zákona o sociálnom poistení. Na výkon advokátskej činnosti je oprávnený len advokát zapísaný do zoznamu advokátov, bez ohľadu na formu, ktorou môže advokát vykonávať advokáciu (§ 12 zákona o advokácii). Vymedzenie SZČO podľa § 5 písm. c) zákona o sociálnom poistení je odvodené od samotného oprávnenia vykonávať túto činnosť.

Proti rozsudku krajského súdu včas podal odvolanie žalobca. Žiadal, aby odvolací súd rozsudok súdu prvého stupňa zmenil tak, že rozhodnutia správnych orgánov oboch stupňov zruší a vec vráti na ďalšie konanie. Podľa žalobcu zákon o sociálnom poistení v znení účinnom k 30.6.2009 neobsahuje žiadnu definíciu pojmu „oprávnenia na výkon samostatnej zárobkovej činnosti. Vo vzťahu k výkonu advokácie treba vychádzať z ustanovenia § 5 písm. c) zákona o sociálnom poistení, podľa ktorého „samostatne zárobkovo činná osoba podľa tohto zákona je fyzická osoba, ktorá má oprávnenie na vykonávanie činnosti podľa osobitného predpisu.“, pričom osobitným predpisom v danej veci je zákon č. 586/2003 Z.z. o advokácii a o zmene a doplnení zákona č. 455/1991 Zb. o živnostenskom podnikaní (živnostenský zákon) v znení neskorších predpisov. Podľa žalobcu citovaná právna norma vyžaduje, aby sa na účely sociálneho poistenia existencia, vznik a zánik oprávnenia na výkon advokácie ako samostatnej zárobkovej činnosti posudzovali výlučne na základe zákona o advokácii. Prvostupňový súd pochybil, ak oprávnenie na výkon advokácie – čo do existencie a trvania – stotožnil výlučne so zápisom do zoznamu advokátov. Predmetný zápis je iba formalizovaným potvrdením existencie oprávnenia a nemôže mať bezvýhradné účinky pri posudzovaní jeho trvania. Ďalej poukázal najmä na tú skutočnosť, že podľa § 15 ods.6 zákona o advokácii „Advokát, ktorý vykonáva advokáciu ako konateľ spoločnosti s ručením obmedzeným, nemôže súčasne vykonávať advokáciu samostatne, ak spoločenská zmluva neurčuje inak.“. Ak však spoločenská zmluva zakáže samostatný výkon advokácie, ich osobné oprávnenie na výkon advokácie zaniká a sú ďalej oprávnení poskytovať právne služby už iba prostredníctvom založenej spoločnosti s ručením obmedzeným. Nositeľom oprávnenia na výkon advokácie je v takom prípade spoločnosť s ručením obmedzeným, nie jednotliví advokáti, ktorí ju založili; spoločnosť s ručením obmedzeným je subjektom práva, právnickou osobou a pri splnení ďalších podmienok stanovených zákonom o sociálnom poistení je dokonca povinná platiť poistné na sociálne poistenie. Poukázal tiež na to, že v priebehu konania pred žalovaným správnym orgánom i v priebehu súdneho konania bolo nespochybniteľné preukázané, že sa dňa 16.4.2009 stal konateľom a spoločníkom obchodnej spoločnosti Advokátska kancelária M. a partneri s.r.o. Spoločenská zmluva označenej spoločností v článku XIV odseku 4 zároveň výslovne stanovila, že konatelia nesmú vykonávať advokáciu samostatne, v združení, ako spoločníci verejnej obchodnej spoločností alebo komanditnej spoločnosti, ani ako konatelia inej spoločnosti s ručením obmedzeným. Nepripustná je aj dohoda konateľov o dočasnom samostatnom poskytovaní právnych služieb v jednej veci alebo vo viacerých vopred vymedzených veciach. Podľa názoru žalobcu z rozhodnutia súdu prvého stupňa v danej veci vyplývajú dva nezlučiteľné závery a to že na jednej strane žalobca nesmie samostatne vykonávať advokáciu, ale na strane druhej že podľa zákona o sociálnom poistení je považovaný za samostatne zárobkovo činnú osobu. Ako spoločník a konateľ spoločnosti s ručením obmedzeným nebol oprávnený vykonávať advokáciu samostatne, vo vlastnom mene a na vlastný účet a preto nie je možné považovať ho za SZČO. Advokáciu môže vykonávať len prostredníctvom spoločnosti, v jej mene a na jej účet. Žalobca poukázal na rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 1Sžso/7/2009, v ktorom najvyšší súd vyslovil opačné stanovisko, že postavenie konateľa spoločnosti s ručením obmedzeným (§ 15 ods.6 zákona o advokácii) spôsobuje u advokáta dočasný zánik oprávnenia na výkon advokácie a preto v zákonných ustanoveniach nemá oporu argumentácia žalovanej, že zmenou formy výkonu advokácie nezaniká

postavenie advokáta ako SZČO podľa § 5 písm. c/ zákona o sociálnom poistení a tým nezaniká ani povinné nemocenské a dôchodkové poistenie podľa § 21 ods. 4 tohto zákona. Pokiaľ teda prvostupňový súd akceptoval postup žalovanej rozhodol v rozpore s čl. 152 Ústavy SR.

Žalovaná k podanému odvolaniu navrhla, aby odvolací súd rozsudok krajského súdu ako vecne správny potvrdil.

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

V konaní o preskúmanie rozhodnutia žalovanej žalobca namietal nesprávne právne posúdenie otázky, či advokát ako konateľ spoločnosti s r.o. má naďalej postavenie SZČO podľa § 5 písm. c) zákona o sociálnom poistení.

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 žalovaná a následne aj súd prvého stupňa sa s týmito námietkami žalobcu vysporiadali, pričom odvolací súd už vyslovenú argumentáciu považuje za relevantnú, výstižnú a dostatočnú. Žalovaná ako aj krajský súd podrobne odôvodnili, prečo žalobca, ktorý od 16. apríla 2009 vykonáva činnosť advokáta ako spoločník a zároveň konateľ spoločnosti s ručením obmedzeným poskytujúcej advokátske služby podľa § 15 zákona o advokácii, je na účely zákona o sociálnom poistení považovaný naďalej za SZČO, pričom bolo dostatočne zrozumiteľne a jasne ozrejmene, že v danom prípade nedošlo k zániku povinného sociálneho poistenia podľa § 21 zákona o sociálnom poistení dňom 30. júna 2009.

Odvolací súd sa stotožnil s odôvodnením rozsudku krajského súdu a na zdôraznenie jeho správnosti doplnil, 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. Teda výlučne fyzická osoba, môže byť zapísaná v zozname advokátov, hoci zákon advokátovi 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, 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 Slovenská advokátska komora 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. Napriek zmene formy výkonu advokácie zostal zachovaný status advokáta podľa zákona o advokácii, zostal mu zachovaný aj status SZČO na účely zákona o sociálnom poistení. Advokátovi môže zaniknúť povinné nemocenské poistenie a povinné dôchodkové poistenie samostatne zárobkovo činné osoby podľa § 21 ods.1 zákona o sociálnom poistení k 1. júlu kalendárneho roka nasledujúceho po kalendárnom roku, za ktorý jeho príjem už nedosiahne hranicu potrebnú pre vznik povinného nemocenského a povinného dôchodkového poistenia.

Pokiaľ žalobca poukazuje na rozsudok najvyššieho súdu sp. zn. 1Sžso/7/2009, odvolací súd uvádza, že v rozhodovacej praxi najvyššieho súdu išlo o ojedinelé rozhodnutie. Právny názor krajského i odvolacieho súdu je v súlade s právnym názorom najvyššieho súdu, vysloveným v rozsudku sp. zn. 7Sžso/27/2010 z 1.júla 2011, ktorý bol v rámci zabezpečenia jednotného výkladu zákonov v súlade s § 22 ods. 1 zákona č. 757/2004 Z. z. publikovaný v Zbierke stanovísk a rozhodnutí súdov Slovenskej republiky č. 4/2012 pod č. 66.

Vzhľadom na vyššie uvedené odvolací rozsudok Krajského súdu v Košiciach ako vecne správny podľa § 219 ods. 1 a 2 O.s.p. 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 24. apríla 2013

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

Za správnosť vyhotovenia :  
Mária Kráľová