



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 **B.** proti žalovanému: **Sociálna poisťovňa ústredie**, so sídlom v Bratislave, ul. 29. augusta č. 8 o preskúmanie zákonnosti rozhodnutia žalovaného č. 322-3339-GC-09/2009 z 23. septembra 2009, o odvolaní žalobcu proti rozsudku Krajského súdu v Bratislave z 12. novembra 2010, č.k. 4S 229/2009-42, jednohlasne, takto

r o z h o d o l :

Najvyšší súd Slovenskej republiky rozsudok Krajského súdu v Bratislave z 12. novembra 2010, č.k. 4S 229/2009-42, **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 12. novembra 2010, č.k. 4S 229/2009-42, zamietol žalobu o preskúmanie zákonnosti rozhodnutia Sociálnej poisťovne č. 322-3339-GC-09/2009 zo dňa 23. septembra 2009, ktorým žalovaný potvrdil rozhodnutie pobočky Sociálnej poisťovne Bratislava č. 700-0210004909-GC09/2009 zo dňa 6. marca 2009 o tom, že žalobcovi ako samostatne zárobkovo činnnej osobe (ďalej len „SZČO“) nezaniká účasť na povinnom nemocenskom a povinnom dôchodkovom poistení ku dňu 31.12.2008.

Z odôvodnenia rozsudku vyplýva, že podľa názoru krajského neboli splnené podmienky zániku povinného nemocenského a dôchodkového poistenia žalobcu ako SZČO ku dňu 1.1.2009. Podmienkou výkonu advokácie je zápis do zoznamu advokátov. Je len na rozhodnutí samotného advokáta, akou formou bude advokáciu vykonávať. V prípade, ak po určitý prechodný čas vykonáva advokát advokáciu ako konateľ s.r.o., neznamená to, že mu zaniklo oprávnenie, ktoré má na mysli § 5 písm. c/ zákona o sociálnom poistení. V danom prípade ku dňu 1.1.2009 nenastala u žalobcu okolnosť, ktorá by spôsobila zánik povinného nemocenského a dôchodkového poistenia ako SZČO, pretože nedošlo k zmene jeho činnosti na základe pracovného pomeru, tak ako to upravuje § 21 ods. 1 a 4 zákona o sociálnom poistení a nebolo mu odňaté oprávnenie na výkon advokátskej činnosti v zmysle § 5 písm. c/ zákona, t.j. nebol vyčiarknutý zo zoznamu advokátov. Tak ako žalobcovi povinné nemocenské a dôchodkové poistenie SZČO vzniklo až od 1.7. roku nasledujúcom po roku, v ktorom dosiahol zákonom určenú výšku príjmu zo samostatnej činnosti, jeho povinné dôchodkové a povinné nemocenské poistenie zanikne v tomto prípade až 30.6. roku nasledujúcom po roku, v ktorom nedosiahol zákonom určený príjem ako SZČO. Advokát, ktorý je konateľom a spoločníkom s.r.o., zostáva advokátom. Predmetná zmena výkonu advokácie má teda význam len pre spôsob daňových odvodov, nie na postavenie advokáta v zmysle úprav zákona o sociálnom poistení.

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. Podľa žalobcu napadnutý rozsudok vychádza z nesprávneho právneho posúdenia veci. Vykonávaním činnosti v zmysle § 5 písm. c/ zákona o sociálnom poistení je len taká činnosť, ktorú z obsahového hľadiska možno podradiť pod pojem výkon advokácie, ktorá sa vykonáva niektorým zo spôsobov upravených v § 12 ods. 1 zákona o advokácii a ktorú vykonáva advokát. To znamená, že pre posúdenie existencie oprávnenia na vykonávanie činnosti v zmysle § 5 písm. c/ zákona o sociálnom poistení nestačí len naplnenie jedného a to formálneho hľadiska, t.j. zápisu fyzickej osoby do zoznamu advokátov vedeného SAK. Vznik, trvanie a zánik oprávnenia na výkon advokácie treba posudzovať samostatne vo vzťahu ku každému zo zákonných spôsobov výkonu advokácie podľa § 12 ods. 1 zákona o advokácii. Advokát, konateľ „advokátskej“ spoločnosti s ručením obmedzeným, nemôže vykonávať advokáciu samostatne, pretože tak ustanovuje zákon o advokácii, nemá tak podľa zákona o advokácii oprávnenie na výkon advokácie a nie je teda

ani SZČO podľa zákona o sociálnom poistení, pretože nemá oprávnenie na vykonávanie tejto činnosti. Žalovaný ako vykonávateľ sociálneho poistenia je viazaný právnou úpravou podmienok existencie oprávnenia na výkon advokácie v zákone o advokácii. Žalovaný nie je oprávnený z hľadiska svojej pôsobnosti a právomoci zverenej mu zákonom o sociálnom poistení akokoľvek vykladať zákon o advokácii či rozhodovať o akejkoľvek otázke patriacej do predmetu úpravy zákona o advokácii. Ak advokát, konateľ s.r.o. nemôže vykonávať advokáciu samostatne, potom nie je oprávnený ako fyzická osoba vykonávať advokáciu. Z hľadiska § 5 písm. c/ zákona o sociálnom poistení to znamená, že takýto advokát nemá oprávnenie na vykonávanie činnosti podľa osobitného predpisu, ktorým je zákon o advokácii. Ak advokát nemá takéto oprávnenie, potom nie je a nemôže byť SZČO. Skutočnosť, že takýto advokát nie je SZČO spôsobuje ex lege zánik jeho účasti na povinnom nemocenskom a dôchodkovom poistení. Žalobca poukazoval na to, že kým formálnou stránkou je existencia osobitného oprávnenia vo forme listiny alebo preukazu (zápis advokáta v zozname advokátov vedenom SAK a vydanie preukazu advokáta), materiálnou stránkou je samotná faktická možnosť držiteľa tohto oprávnenia vykonávať túto činnosť, t.j. možnosť reálne vykonávať advokáciu. Len pri súčasnom splnení oboch týchto stránok možno hovoriť o advokátovi ako o SZČO v zmysle § 5 písm. c/ zákona o sociálnom poistení.

Žalovaný navrhol, 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 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 1. januára 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

ozrejméné, 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. Ustanovenie § 15 zákona o advokácii upravuje špecifické podmienky, za ktorých advokáti môžu vykonávať advokáciu ako konatelia spol. s r.o. Účasť advokáta v takejto spoločnosti je viazaná na existenciu jeho oprávnenia na poskytovanie advokátskych služieb.

Oprávnenie na výkon advokátskej činnosti trvá, okrem prípadov pozastavenia výkonu tejto činnosti podľa § 8 zákona o advokácii, od zápisu do zoznamu advokátov až do vyčiarknutia z takého zoznamu. Oprávnenie na výkon advokátskej činnosti má za následok, že advokát musí byť považovaný za SZČO na účely § 5 písm. c/ zákona o sociálnom poistení v znení účinnom do 31. decembra 2010 a preto je povinne nemocensky a dôchodkovo poistený podľa § 14 ods. 1 písm. b/ a § 15 ods.1 písm. b/ zákona o sociálnom poistení. Vznik a zánik tohto poistenia sa viaže na podmienky upravené v § 21 zákona o sociálnom poistení. Túto skutočnosť nemôže ovplyvniť právna úprava, obsiahnutá v § 12 zákona o advokácii, upravujúca iba formu, ktorou môže advokát advokáciu vykonávať, lebo základným predpokladom výkonu advokácie je výkon takej činnosti fyzickou osobou, ktorá má zákonom požadované oprávnenie. 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. Výlučne 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 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, 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 na účely zákona o sociálnom poistení a že v dôsledku nemožnosti súčasného výkonu advokácie ako fyzická osoba, došlo k zániku jeho oprávnenia. Odvolací súd zdôrazňuje, že rozhodovanie o vzniku, prerušení a zániku sociálneho poistenia v sporných prípadoch je zákonom zverené do vecnej pôsobnosti pobočky Sociálnej poisťovne. Vzhľadom na vyššie uvedené, najmä vzhľadom na vymedzenie SZČO v § 5 ods.1 písm. c/ zákona o sociálnom poistení, aj odvolací súd považoval potvrdenie SAK za irelevantné.

S poukazom na vyššie uvedené odvolací súd 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 OSP 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 n i e j e prípustný opravný prostriedok.

V Bratislave 28.septembra 2011

JUDr. Viera Nevedelová, v.r.
predsedníčka senátu

Za správnosť vyhotovenia :

Dagmar Bartalská