

Nesúhlasné stanovisko k dôvodom rozsudku veľkého senátu správneho kolégia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp.zn. 1Vs 3/2019 k právnemu posúdeniu vzniku, trvania a zániku postavenia samostatne zárobkovo činnnej osoby v prípade lekára na základe licencie L1A

I.

Relevantná právna úprava

Podľa § 5 písm. a/ až f/ zákona o sociálnom poistení v znení účinnom do 31.12.2010 samostatne zárobkovo činná osoba podľa tohto zákona je fyzická osoba, ktorá

- a) vykonáva poľnohospodársku výrobu vrátane hospodárenia v lesoch a na vodných plochách a je zapísaná do evidencie podľa osobitného predpisu,
- 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,**
- d) je spoločníkom verejnej obchodnej spoločnosti alebo komplementárom komanditnej spoločnosti,
- e) vykonáva športovú činnosť zárobkovo, ale nie v pracovnom pomere,
- f) vykonáva činnosť obchodného zástupcu.

Podľa § 14 ods. 1 písm. b/ zákona o sociálnom poistení v znení účinnom do 31.12.2010 povinne nemocensky poistená je samostatne zárobkovo činná osoba, ktorej 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. 9.

Podľa § 15 ods. 1 písm. b/ zákona o sociálnom poistení v znení zákona č. 555/2007 Z.z. (účinného od 01.01.2008), povinne dôchodkovo poistená osoba je samostatne zárobkovo činná osoba, ktorá je povinne nemocensky poistená.

Podľa § 21 ods. 1 zákona o sociálnom poistení v znení účinnom do 31.10.2010 povinné nemocenské poistenie a povinné dôchodkové poistenie samostatne zárobkovo činnnej 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. 9 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. 9, ak tento zákon neustanovuje inak.

Podľa § 21 ods. 4 písm. b/ zákona o sociálnom poistení v znení účinnom do 31.12.2010 povinné nemocenské poistenie a povinné dôchodkové poistenie zaniká vždy 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/.

Podľa § 178 ods. 1 písm. a/ bodu prvého zákona o sociálnom poistení do pôsobnosti pobočky patrí rozhodovať v prvom stupni o vzniku, prerušení a zániku sociálneho poistenia v sporných prípadoch.

Podľa § 184 ods. 8 zákona o sociálnom poistení nedávkové konanie sa začína na základe písomnej žiadosti účastníka konania alebo z podnetu organizačnej zložky Sociálnej poisťovne.

Podľa § 185 ods. 4 zákona o sociálnom poistení konanie, ktoré sa začína na podnet organizačnej zložky Sociálnej poisťovne, je začaté odo dňa, keď príslušná organizačná zložka Sociálnej poisťovne urobila voči účastníkovi konania prvý úkon.

Podľa § 195 ods. 1 zákona o sociálnom poistení organizačná zložka Sociálnej poisťovne pred vydaním rozhodnutia postupuje tak, aby presne a úplne zistila skutočný stav veci, a na ten účel obstará potrebné podklady na rozhodnutie.

Podľa § 195 ods. 2 zákona o sociálnom poistení podkladom na rozhodnutie sú najmä podania, návrhy a vyjadrenia účastníkov konania, dôkazy, čestné vyhlásenia,

ako aj skutočnosti všeobecne známe alebo známe organizačnej zložke Sociálnej poisťovne z jej činnosti.

Podľa § 195 ods. 3 zákona o sociálnom poistení organizačná zložka Sociálnej poisťovne pri posudzovaní veci objasňuje rovnako dôkladne všetky rozhodujúce skutočnosti bez ohľadu na to, či svedčia v prospech, alebo v neprospech účastníka konania.

Podľa § 209 ods. 1 zákona o sociálnom poistení rozhodnutie organizačnej zložky Sociálnej poisťovne sa vydáva písomne, ak tento zákon neustanovuje inak. Rozhodnutie musí byť v súlade so všeobecne záväznými právnymi predpismi, musí vychádzať zo spoľahlivo zisteného skutočného stavu veci a musí obsahovať predpísané náležitosti.

Podľa § 209 ods. 4 zákona o sociálnom poistení v odôvodnení rozhodnutia organizačná zložka Sociálnej poisťovne uvedie, ktoré skutočnosti boli podkladom na rozhodnutie, akými úvahami bola vedená pri hodnotení dôkazov a pri použití právnych predpisov, na ktorých základe rozhodovala.

Podľa § 242 ods. 1 zákona o sociálnom poistení kontrolná činnosť Sociálnej poisťovne podľa tohto zákona je kontrola plnenia povinností ustanovených týmto zákonom (vonkajšia kontrola).

Podľa § 10 ods. 1 zákona č. 578/2004 Z.z. o poskytovateľoch zdravotnej starostlivosti, zdravotníckych pracovníkoch, stavovských organizáciách v zdravotníctve a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „zákon č. 578/2004 Z.z.“), samostatnú zdravotnícku prax môžu vykonávať zdravotnícki pracovníci v povolani lekárskeho, zubného lekára, sestry, pôrodná asistentka, fyzioterapeut, liečebný pedagóg, logopéd, psychológ a masér. Na výkon samostatnej zdravotníckej praxe sa vyžaduje licencia na výkon samostatnej zdravotníckej praxe (§ 68 ods. 1 písm. a/).

Podľa § 10 ods. 2 zákona č. 578/2004 Z.z. samostatná zdravotnícka prax podľa odseku 1 je poskytovanie zdravotnej starostlivosti v zdravotníckom zariadení, ktoré prevádzkuje iný poskytovateľ na základe povolenia, ak v odseku 3 nie je ustanovené inak, alebo na inom mieste ako v zdravotníckom zariadení.

Podľa § 10 ods. 3 zákona č. 578/2004 Z.z. samostatná zdravotnícka prax podľa odseku 1 nie je poskytovanie lekárskej služby prvej pomoci a poskytovanie ošetrovateľskej starostlivosti v zariadeniach sociálnych služieb a v zariadeniach sociálnoprávnej ochrany detí a sociálnej kurately.

Podľa § 68 ods. 1 zákona č. 578/2004 Z.z. licencie sa vydávajú

- a) na výkon samostatnej zdravotníckej praxe (§ 10) zdravotníckym pracovníkom v povolani lekárskeho, zubného lekára, sestry, pôrodná asistentka, fyzioterapeut, masér, logopéd, liečebný pedagóg a psychológ,
- b) na výkon zdravotníckeho povolania (§ 3 ods. 1 písm. a) zdravotníckym pracovníkom v povolani lekárskeho, zubného lekára, farmaceuta, sestry, pôrodná asistentka, fyzioterapeut, verejný zdravotník, zdravotnícky laborant, asistent výživy, dentálna hygienička, rádiologický technik, zdravotnícky záchranár, technik pre zdravotnícke pomôcky, farmaceutický laborant, ortopedický technik, logopéd, psychológ, liečebný pedagóg, fyzik a laboratórny diagnostik,
- c) na výkon činnosti odborného zástupcu zdravotníckym pracovníkom v povolani lekárskeho, zubného lekára, farmaceuta, sestry, pôrodná asistentka, fyzioterapeut, verejný zdravotník, zdravotnícky laborant, asistent výživy, dentálna hygienička, rádiologický technik, zdravotnícky záchranár, technik pre zdravotnícke pomôcky, farmaceutický laborant, ortopedický technik, logopéd, psychológ, liečebný pedagóg, fyzik a laboratórny diagnostik,
- d) na výkon lekárskej posudkovej činnosti podľa § 7a zdravotníckym pracovníkom v povolani lekárskeho.

Podľa § 11 ods. 1, 2 zákona č. 578/2004 Z.z. v znení účinnom k 31.12.2015 ministerstvo zdravotníctva vydáva povolenie na prevádzkovanie

- a) ambulancie záchranej zdravotnej služby, 14) a to
 - 1. ambulancie rýchlej lekárskej pomoci,
 - 2. ambulancie rýchlej zdravotnej pomoci,
 - 3. ambulancie rýchlej lekárskej pomoci s vybavením mobilnej intenzívnej jednotky,
 - 4. ambulancie vrtuľníkovej záchranej zdravotnej služby,
- b) špecializovanej nemocnice,
- c) zariadenia biomedicínskeho výskumu,

- d) tkanivového zariadenia,
- e) biobanky,
- f) referenčného laboratória.

Samosprávny kraj v rámci preneseného výkonu štátnej správy vydáva povolenie na prevádzkovanie

- a) **ambulancie okrem ambulancie podľa odseku 1 písm. a/**,
- b) **zariadenia na poskytovanie jednodňovej zdravotnej starostlivosti,**
- c) **stacionára,**
- d) **polikliniky,**
- e) **agentúry domácej ošetrovateľskej starostlivosti,**
- f) **zariadenia spoločných vyšetrovacích a liečebných zložiek okrem zariadení podľa odseku 1 písm. d/ až f/,**
- g) **všeobecnej nemocnice,**
- h) **liečebne,**
- i) **hospicu,**
- j) **domu ošetrovateľskej starostlivosti,**
- k) **mobilného hospicu.**

Ak je na vydanie povolenia príslušný viac ako jeden samosprávny kraj, povolenie vydáva ministerstvo zdravotníctva.

Podľa § 3 ods. 1, 2, 3, 4 zákona č. 578/2004 Z.z. zdravotníckeho povolanie je súbor pracovných činností, ktoré vykonáva zdravotnícky pracovník (§ 27) pri

- a) **poskytovaní zdravotnej starostlivosti, 1)**
- b) **zabezpečovaní záchranej zdravotnej služby, 1a)**
- c) **ochrane zdravia ľudí, 2)**
- d) **lekárskej posudkovej činnosti, 3)**
- e) **zaobchádzaní s liekmi a zdravotníckymi pomôckami, 3a)**
- f) **výkone kontroly 4) poskytovania zdravotnej starostlivosti, ochrany zdravia ľudí a lekárskej posudkovej činnosti a pri výkone dohľadu nad zdravotnou starostlivosťou, 5)**
- g) **vykonávaní prehliadky mŕtveho tela, 5a)**
- h) **poskytovaní starostlivosti o osoby v detencii. 5b)**

Súčasťou zdravotníckeho povolania môže byť aj vedecká činnosť a pedagogická činnosť podľa osobitných predpisov 6) a riadenie a organizácia poskytovania zdravotnej starostlivosti.

Výkon zdravotníckeho povolania pri poskytovaní zdravotnej starostlivosti je činnosť bezprostredne nevyhnutná na ochranu života a zdravia ľudí.

Zdravotnícke povolanie sa vykonáva

- a) v pracovnoprávnom vzťahu alebo v obdobnom pracovnom vzťahu, 7)**
- b) na základe povolenia na prevádzkovanie zdravotníckeho zariadenia (ďalej len „povolenie“) (§ 11) alebo povolenia vydaného podľa osobitného predpisu, 8)**
- c) na základe licencie na výkon samostatnej zdravotníckej praxe (§ 10),**
- d) na základe licencie na výkon lekárskej posudkovej činnosti (§ 7a) alebo**
- e) na základe živnostenského oprávnenia podľa osobitného predpisu. 9)**

Predpisy, na ktoré zákonodarca odkazuje v uvedenej právnej úprave

1) Zákon č. 576/2004 Z.z. o zdravotnej starostlivosti, službách súvisiacich s poskytovaním zdravotnej starostlivosti a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

1a) § 2 ods. 1 písm. a/ zákona č. 579/2004 Z.z. o záchrannej zdravotnej službe a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

2) Zákon č. 355/2007 Z.z. o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

3) Napríklad zákon č. 461/2003 Z.z. o sociálnom poistení v znení neskorších predpisov.

3a) § 2 ods. 2 zákona č. 362/2011 Z.z. o liekoch a zdravotníckych pomôckach a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

4) Napríklad § 9 ods. 1 až 5 zákona č. 581/2004 Z.z. o zdravotných poisťovniach, dohľade nad zdravotnou starostlivosťou a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov, § 45 ods. 1 písm. k/ zákona č. 576/2004 Z.z. v znení zákona č. 350/2005 Z.z.

5) § 43 zákona č. 581/2004 Z.z.

5a) § 47b až 47f zákona č. 581/2004 Z.z. v znení zákona č. 351/2017 Z.z.

5b) Zákon č. 231/2019 Z.z. o výkone detencie a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

6) Napríklad zákon č. 131/2002 Z.z. o vysokých školách a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov.

7) Napríklad Zákonník práce.

8) Zákon č. 140/1998 Z.z. v znení neskorších predpisov.

9) Napríklad § 23 a body 9 a 9a prílohy č. 2 zákona č. 455/1991 Zb. o živnostenskom podnikaní (živnostenský zákon) v znení neskorších predpisov.

II.

Posúdenie právnej otázky existencie a trvania povinnej účasti lekára (ako žalobcu) na povinnom sociálnom poistení z titulu jeho postavenia samostatne zárobkovo činnnej osoby (SZČO) v konaní súdneho prieskumu zákonnosti postupu a rozhodnutia Sociálnej poisťovni ústredie (ako žalovanej) vo veci zániku povinnosti na sociálnom poistení v zmysle zákona č. 461/2003 Z.z. o sociálnom poistení v znení neskorších predpisov (ďalej tiež „ZSP“ alebo „zákon č. 461/2003 Z.z.“, alebo „zákon o sociálnom poistení“)

V preskúvaných veciach medzi účastníkmi konania bolo sporné určenie dňa zániku povinného nemocenského a povinného dôchodkového poistenia žalobcu ako samostatne zárobkovo činnnej osoby, v nadväznosti na právnu otázku zániku postavenia samostatne zárobkovo činnnej osoby v povolání lekár, ktorý je držiteľom licencie L1A vydanjej Slovenskou lekárskou komorou podľa § 68 ods. 1 písm. a/ zákona č. 578/2004 Z.z. na výkon samostatnej zdravotníckej praxe v povolání lekár v príslušnom odbore.

V konaniach nebolo medzi stranami sporné, že žalobca disponoval licenciou L1A, ktorá bola vydaná Slovenskou lekárskou komorou; že na základe rozhodnutia príslušného samosprávneho kraja, ktorým bolo zrušené povolenie žalobcu na prevádzkovanie zdravotníckeho zariadenia, ukončil žalobca ako SZČO od určitého dňa prevádzku zdravotníckeho zariadenia a odo dňa nasledujúceho vykonával lekárske povolanie ako zamestnanec v pracovnom pomere v obchodnej spoločnosti prevádzkujúcej zdravotnícke zariadenie.

Podľa názoru žalovanej v preskúvaných veciach pre vznik, trvanie a zánik povinného sociálneho poistenia SZČO v povolání lekár postačuje splnenie podmienky podľa § 5 písm. c/ ZSP - existencia oprávnenia posudzovaného lekára na podnikanie podľa osobitného predpisu (t.j. držba licencie L1A ako jeho oprávnenia na výkon samostatnej zdravotníckej praxe) a zároveň dosiahnutie zdaniteľného príjmu v relevantnom období z podnikania alebo z inej samostatnej zárobkovej činnosti presahujúci zákonom stanovenú

hranicu, a to bez ohľadu na to, z výkonu ktorého oprávnenia na podnikanie, resp. realizáciou ktorého oprávnenia na podnikanie podľa osobitného predpisu sa posudzovaný príjem z podnikania dosiahol.

V súvislosti s nastolenou právnou otázkou existencie a trvania povinnej účasti žalobcu na povinnom sociálnom poistení z titulu jeho postavenia SZČO, podľa môjho názoru nemožno prisvedčiť právnenému názoru žalovanej, že pre účasť na povinnom sociálnom poistení žalobcu ako SZČO postačuje len držba licencie L1A posudzovaným lekárom, pričom nie je rozhodujúce či predmetnú licenciu L1A na dosahovanie príjmov aj v skutočnosti mohol bez ďalšieho využívať a či z nej dosahoval zdaniteľné príjmy podľa osobitného právneho predpisu (§ 6 ods. 1 a 2 zákona o dani z príjmov).

Uvedený formálny výklad zákona, bez akceptovania účelu sledovaného zákonom o sociálnom poistení, by nespravodlivo dopadal na subjekty povinného sociálneho poistenia a bol by v rozpore so samotnou podstatou v ňom upravenej solidarity príspevkov do povinných fondov sociálneho poistenia, ktoré sú viazané na príjem z toho ktorého oprávnenia na podnikanie, resp. zo zárobkovej činnosti pre účely SZČO podľa § 3 ods. 1 písm. b/ ZSP. Je potrebné mať na zreteli, že **zákon o sociálnom poistení určenie povinne nemocensky a povinne dôchodkovo poistenej osoby a s tým súvisiaci vznik a trvanie povinného nemocenského a povinného dôchodkového poistenia SZČO, kumulatívne viaže na dve zákonné podmienky, a to status SZČO a s tým spojené dosahovanie príjmu z výkonu zárobkovej činnosti, realizovanej či už na základe jedného, alebo viacerých oprávnení, príp. povolení (§ 14 ods. 1 písm. b/ ZSP a § 15 ods. 1 písm. b/ ZSP v spojení s § 5 písm. c/ a § 21 ods. 1 citovaného zákona)**. Pri úprave osobného rozsahu povinného nemocenského poistenia zákon o sociálnom poistení v § 14 ods. 1 písm. b/ za povinne nemocensky poistenú samostatne zárobkovo činnú osobu stanovuje takú SZČO, ktorej 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. 9. Z úpravy osobného rozsahu povinného nemocenského poistenia v ustanovení § 14 ods. 1 písm. b/ zákona o sociálnom poistení nevyplýva, že by kumulácia v zákone stanovených podmienok, t.j. dosahovanie príjmov z podnikania vo výške presahujúcej zákonom stanovenú hranicu, bola viazaná len na formálnu držbu oprávnenia na vykonávanie činnosti podľa osobitného predpisu posudzovanou fyzickou osobou, resp. že pri dosiahnutí zákonom stanovenej výšky príjmu

z podnikania v relevantnom období, medzičasom na základe zaniknutého oprávnenia na podnikanie alebo na vykonávanie inej samostatnej zárobkovej činnosti podľa osobitného predpisu, by postačovala len formálna držba oprávnenia na podnikanie podľa osobitného predpisu, hoci sa na jej základe posudzovaný príjem v relevantnom období ani čiastočne, resp. vôbec nedosahoval. Na uvedenom nič nemení možnosť výkladu uvedeného ustanovenia v tom zmysle, že pre účely posudzovania povinnej účasti SZČO na nemocenskom poistení sa príjmy z podnikania dosahované touto SZČO na základe viacerých oprávnení na podnikanie podľa osobitného predpisu sčítujú, resp. nie je rozhodujúce, na základe výkonu ktorej podnikateľskej činnosti bol príjem z podnikania dosiahnutý. **Zákon o sociálnom poistení síce explicitne neupravoval a ani neupravuje posudzovanie podmienok na vznik alebo zánik účasti na povinnom sociálnom poistení SZČO pri konkurencii viacerých oprávnení na vykonávanie činnosti podľa osobitného predpisu, taktiež nerozlišuje na účely účasti na povinnom sociálnom poistení SZČO príjem, ktorý môže byť touto osobou dosiahnutý z viacerých oprávnení, avšak s prihliadnutím na vyššie uvedenú kumuláciu zákonných podmienok na vznik povinného nemocenského a povinného dôchodkového poistenia SZČO, je potrebné prijať záver, že samotné postavenie, resp. samotný status SZČO a formálna držba alebo vystavenie povolenia, príp. oprávnenia príslušným orgánom podľa osobitného predpisu na podnikanie alebo na výkon samostatnej zárobkovej činnosti, samo osebe účasti na povinnom sociálnom poistení tejto osobe nezakladá. Pre účely posúdenia spornej otázky splnenia podmienok vzniku, trvania, príp. zániku povinného sociálneho poistenia SZČO je potrebné brať do úvahy predmetné príjmy dosahované na základe viacerých oprávnení na výkon podnikateľskej činnosti samostatne. I keď sa tieto príjmy SZČO, dosahované v relevantnom období, pre účely určenia vymeriavacieho základu a výpočtu povinného sociálneho poistenia spočítavajú, reálne však musia existovať, musia sa povinnou osobou reálne dosahovať činnosťou realizovanou na základe týchto oprávnení.**

Z uvedených dôvodov vychádzajúc s citovanej právnej úpravy zákona č. 461/2003 Z.z. v spojení s právnou úpravou zákona č. 578/2004 Z.z. a skutkových okolností vyplývajúcich zo spisu krajského súdu, súčasť ktorého tvoril administratívny spis v preskúmaných veciach, možno konštatovať, že pokiaľ je lekár držiteľom licencie L1A potrebnej na výkon samostatnej zdravotníckej praxe (§ 68 ods. 1 písm. a/ zákona č. 578/2004 Z.z.) u iného poskytovateľa zdravotníckej starostlivosti, pre prijatie záveru, že takémuto lekárovi vznikla povinná účasť na sociálnom poistení

ako samostatne zárobkovo činnejš osobe, je potrebné ďalej skúmať, či uvedenú licenciu mal reálnu možnosť využívať v rámci výkonu činnosti pre iného poskytovateľa zdravotníckej starostlivosti alebo na inom mieste a z takejšo činnosti aj dosahoval príjem. V prípade lekárov, ktorí vykonávali svoje povolanie na základe príslušných licencií L1A a L1B, vydaných lekárskou komorou (§ 68 ods. 1 zákona č. 578/2004 Z.z.), účasť na povinnom nemocenskom a povinnom dôchodkovom poistení nemôže byť posudzovaná len na základe formálnej existencie týchto licencií, pričom pre realizáciu licencie L1B je potrebné povolenie príslušného samosprávneho orgánu na prevádzkovanie zdravotníckeho zariadenia - ambulancie. (§ 11 ods. 1, 2 zákona č. 578/2004 Z.z.)

Súčasne v súvislosti s uvedeným upriamujem pozornosť na to, že pre právne posúdenie nastolenejš otázky je potrebné zdôrazniť relevantnú skutočnosť, a to, že vznik povinného sociálnejš poistenia samostatne zárobkovo činnejš osoby (SZČO) vždy závisel a závisí od dosiahnutých príjmov v rozhodnom období, teda závisí od jej zárobkovej činnosti.

Z uvedených dôvodov pokiaľ ide o posúdenie či lekár (žalobca) mal v rozhodných obdobiach status SZČO, a to na základe licencie L1A, treba mať za to, že pre toto určenie sú relevantné dve právne skutočnosti, a to existencia licencie L1A súbežne s povolením na prevádzkovanie zdravotníckeho zariadenia (na ktoré sa vyžaduje licencia L1B) a ďalej či žalobca (ne)vykonával zárobkovú činnosť na základe licencie L1A, keď žalobca v preskúmaných veciach mal príjem výlučne z sprevádzkovania zdravotníckeho zariadenia na základe povolenia príslušného samosprávneho kraja a licencie L1B, ktorú skutočnosť v preskúmaných veciach žalovaná nerozporovala, avšak túto skutočnosť žalovaná vyhodnotila ako nerelevantnú, argumentujúc tým, že zákon o sociálnom poistení presne stanovuje podmienky, kedy SZČO vzniká a zaniká povinné nemocenské a dôchodkové poistenie, pričom na tento účel nie je rozhodujúce na základne akého oprávnenia žalobca dosahoval príjem, ale len skutočnosť, že príjem dosiahol ako SZČO. V súlade s procesnou zásadou rovnakého postavenia účastníkov v konaní je však povinnosťou správneho súdu sa zaoberať aj s argumentáciou žalobcu, že na základe licencie L1A nikdy nevykonával zárobkovú činnosť, a teda z nej nedosahoval príjem a následne ju právne vyhodnotiť. V danejš súvislosti zastávam názor, že zákon o sociálnom poistení explicitne neupravoval ani neupravuje situáciu, keď fyzická osoba disponovala dvomi oprávneniami na vykonávanie

činnosti podľa osobitného predpisu, príjem mala len z činnosti, ktorá bola vykonávaná výlučne na základe jedného z nich a oprávnenie, z ktorého fyzická osoba dosahovala príjem zaniklo tak, ako v posudzovaných prípadoch. Upriamujem pozornosť na to, že v posudzovaných veciach treba vychádzať z konkrétnych skutkových okolností preskúmvanej veci, ktoré potvrdzujú, že lekári, aby mohli vykonávať povolanie lekára v zdravotníckom zariadení (ambulancii) ako samostatne zárobkovo činná osoba museli byť držiteľom licencie L1B (§ 68 ods. 1 písm. b/ zákona č. 578/2004 Z.z.), na základe ktorej dostali povolenie na prevádzkovanie ambulancie od príslušného samosprávneho kraja (§ 11 ods. 2 zákona č. 578/2004 Z.z.) a súčasne boli držiteľom licencie L1A (§ 68 ods. 1 písm. a/ zákona č. 578/2004 Z.z.). Počas obdobia výkonu povolania lekára ako SZČO žalobca dosahoval príjem, ktorý zdanil a odviedol povinné zákonné sociálne poistenie. Po zrušení povolenia na prevádzkovanie ambulancie príslušným samosprávnym krajom žalobca nemohol vykonávať povolanie lekára v zdravotníckom zariadení. Ide však o skutkové okolnosti, ktorými sa musí v administratívnom konaní zaoberať žalovaná - Sociálna poisťovňa ústredie a následne správny súd v konaní súdneho prieskumu. Zákon o sociálnom poistení v znení účinnom do 31.12.2010 v § 21 ods. 4 písm. b/ ustanovoval, že povinné nemocenské poistenie a povinné dôchodkové poistenie zaniká vždy 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/.

Z uvedeného dôvodu zastávam názor, že pokiaľ aj žalobca mal vydanú licenciu L1A na výkon zdravotníckej praxe, toto oprávnenie samo osebe mu účasť na sociálnom poistení zakladať nemohlo, a to z dôvodu, že na základe len tohto oprávnenia (licencia L1A) nevykonával a ani nemohol vykonávať svoje povolanie lekára v príslušnom odbore, a teda nevykonával ani zárobkovú činnosť, z ktorej by mal následne príjem, ktorý by sa na účely povinného nemocenského a dôchodkové poistenia posudzoval podľa § 21 ods. 1 zákona o sociálnom poistení, a preto po zániku povolenia na prevádzkovanie zdravotníckeho zariadenia, z ktorého ako samostatne zárobkovo činná osoba dosahoval príjem, jeho účasť na povinnom nemocenskom a dôchodkovom poistení nemohla na základe iba formálnej existencie tejto licencie pokračovať. Pokiaľ by to tak bolo, priečilo by sa to účelu zákona, ktorý povinné nemocenské a dôchodkové poistenie kumulatívne viaže na dve zákonné podmienky, a to status samostatne zárobkovo činnnej osoby a s tým spojený výkon zárobkovej

činnosti, ktorý však žalobcovi samostatne z licencie L1A nikdy neplynul. Z uvedených dôvodov iba formálne držanie licencie L1A žalobcom bez jej skutočného využitia za účelom získania príjmu nemôže naplňať materiálnu podmienku na to, aby žalobca bol aj po zániku povolenia na prevádzkovanie zdravotníckeho zariadenia, výlučne z ktorého dosahoval príjmy, ktoré boli posudzované na účely sociálneho poistenia, účastný na sociálnom poistení. Z uvedených dôvodov zastávam názor, že povinné nemocenské poistenie a povinné dôchodkové poistenie v prípade lekára (žalobcu) zaniklo ku dňu zániku povolenia na prevádzkovanie zdravotníckeho zariadenia, na základe a výlučne ktorého lekár (žalobca) dosahoval príjem na účely zákona o sociálnom poistení. Pokiaľ by sa pripustilo, že iba formálna dispozícia žalobcu licenciou L1A bez akéhokoľvek príjmu, by zakladala účasť na sociálnom poistení, došlo by k popretiu účelu zákona, ktorý ako už bolo viackrát uvedené účasť na sociálnom poistení spája nielen so statusom SZČO, ale aj s dosiahnutým príjmom podľa § 21 ods. 1 zákona o sociálnom poistení. Nemožno opomenúť, že lekári v posudzovaných prípadoch vykonávali svoje povolanie lekára ako SZČO v ambulancii na základe povolenia príslušného samosprávneho kraja, z ktorej činnosti platili daň z príjmu a povinné sociálne poistenie. Povolanie lekára ako SZČO lekári vykonávali v ambulancii na základe povolenia príslušného samosprávneho kraja, ktorý toto povolenie lekárom vydal na základe licencie L1B, teda lekári vykonávali svoje povolanie na základe licencie L1B a pokiaľ aj boli držiteľmi licencie L1A, príjem dosahovali z výkonu povolania lekára v ambulancii. Zrušením povolenia na prevádzkovanie ambulancie samosprávnym krajom lekári prestali vykonávať povolanie - činnosť lekára ako SZČO. Prieči sa zdravému rozumu, aby sa posudzoval príjem lekára, ktorý mu plynul z výkonu povolania lekára v ambulancii na základe oprávnenia licencie L1B a súčasného držania licencie L1A a z ktorého platil daň z príjmu a povinné sociálne poistenie, samostatne po zrušení povolenia na prevádzkovanie ambulancie samosprávnym krajom, len na základe formálneho posudzovania držby licencie L1A. Takýmto postupom by dochádzalo k duplicitnému posudzovaniu príjmu lekára za účelom jeho účasti na sociálnom poistení a k duplicite platenia povinného sociálneho poistenia. Preto záver žalovanej - Sociálnej poisťovni ústredie v posudzovanej veci, že v prípade lekára samotná licencia L1A je oprávnením na výkon jeho samostatne zárobkovej činnosti podľa § 5 písm. c/ zákona č. 461/2003 Z.z. považujem za neudržateľný a v rozpore s účelom zákona o sociálnom poistení.

Vo vzťahu k zákonnej definícii statusu SZČO dávam do pozornosti, že táto z dôvodu častých zmien zákona o sociálnom poistení nie je ustálená a jednotlivé zmeny zákona

zodpovedajú najmä v tom ktorom čase aktuálnej rozhodovacej praxi správnych súdov a Ústavného súdu Slovenskej republiky (napríklad rozhodnutie Ústavného súdu SR sp.zn. II.ÚS 63/2012 z 23. februára 2013, ktorý sa týkal obdobného, aj keď nie skutkovo totožného problému s účasťou na povinnom sociálnom poistení advokátov). Práve z dôvodu nestálej právnej úpravy relevantných zákonných ustanovení správny súd nemôže prisvedčiť čisto formálnemu výkladu kogentných právnych noriem verejného práva, hoci zabezpečujúcich napĺňanie verejných fondov nemocenského poistenia založeného na princípe solidarity a proporcionality vyjadrenej stanovením vymeriavacích základov, ale čo je podstatné, ide o ich napĺňanie zo súkromných príjmov z podnikania fyzických osôb. Z vyššie uvádzaných dôvodov by mal správny súd pri posúdení právnej otázky vzniku, trvania a zániku povinnej účasti SZČO na povinnom nemocenskom poistení prijať za spravodlivé vychádzať okrem jazykového aj z teleologického výkladu zákona o sociálnom poistení, s prihliadnutím na účel sledovaný zákonom a na vyššie uvedené vzájomné súvislosti ustanovení § 3 ods. 1 písm. b/, § 5 písm. c/, § 14 ods. 1 písm. b/, § 15 ods. 1 písm. b/ a § 21 ods. 1 a 4 písm. b/ citovaného zákona o sociálnom poistení. Táto povinnosť mu napokon vyplýva aj z judikatúry Ústavného súdu Slovenskej republiky - napr. rozhodnutie sp.zn. III.ÚS 295/2017, v ktorom ústavný súd zdôraznil, že *„...k výkladu právnych predpisov a ich inštitútov nemožno pristupovať len z hľadiska textu zákona, a to ani v prípade, keď sa text môže javiť ako jednoznačný a určitý, ale predovšetkým podľa zmyslu a účelu zákona. Jazykový výklad môže totiž v zmysle ustálenej judikatúry ústavného súdu predstavovať len prvotné priblíženie sa k obsahu právnej normy, ktorej nositeľom je interpretovaný právny predpis; na overenie správnosti či nesprávnosti výkladu, resp. na jeho doplnenie či spresnenie potom slúžia ostatné interpretačné prístupy postavené na roveň gramatickému výkladu, najmä teleologický a systematický výklad vrátane ústavne konformného výkladu, ktoré sú spôsobilé v kontexte racionálnej argumentácie predstavovať významný korektív pri zistení obsahu a zmyslu aplikovanej právnej normy.“* - nález Ústavného súdu SR sp.zn. III.ÚS 341/07 z 1. júla 2008, v ktorom ústavný súd skonštatoval, že : *„...Súd môže, ba dokonca sa musí od doslovného znenia právneho textu odchýliť v prípade, keď to zo závažných dôvodov vyžaduje účel zákona, systematická súvislosť alebo požiadavka ústavne súladného výkladu zákonov a ostatných všeobecne záväzných právnych predpisov (čl. 152 ods. 4 Ústavy SR). V takýchto prípadoch sa musí zároveň vyvarovať svojvoľe (arbitrárnosti) a svoju interpretáciu právnej normy musí založiť na racionálnej argumentácii...“*

Vychádzajúc z citovaných rozhodnutí ústavného súdu vykonajúc teleologický výklad ustanovení § 3 ods. 1 písm. b/, § 5 písm. c/, § 14 ods. 1 písm. b/, § 15 ods. 1 písm. b/ a § 21 ods. 1 a 4 písm. b/ zákona o sociálnom poistení v znení účinnom do 31.12.2010 je potrebné vyhodnotiť právne posúdenie veci žalovanou za formálne a neudržateľné, pretože potiera samotný účel zákona o sociálnom poistení, ktorým je viazať účasť na sociálnom poistení na určitý dosiahnutý príjem zo zárobkovej činnosti, čo je potrebné vykladať ako príjem dosiahnutý realizáciou činnosti, nie držbou povolenia na výkon tej ktorej činnosti podľa osobitných predpisov.

Je síce pravdou, že zákon o sociálnom poistení nerozlišuje na účely účasti na sociálnom poistení príjem, ktorý fyzická osoba môže dosiahnuť z viacerých oprávnení, avšak vychádzajúc zo systematického výkladu zákona, samotný status SZČO, teda len splnenie podmienky udelenia oprávnenia, automaticky účasť na sociálnom poistení nezakladá. Preto vychádzajúc z konkrétnych okolností individuálneho prípadu ustanovenie § 21 ods. 1 a 2 písm. b/ ZSP v spojení so zákonnou úpravou osobného rozsahu povinného nemocenského a dôchodkového poistenia podľa § 14 ods. 1 písm. b/ a § 15 ods. 1 písm. b/ ZSP treba vykladať tak, že pokiaľ fyzická osoba disponuje súčasne dvoma oprávneniami, ktoré podľa § 5 písm. c/ zákona o sociálnom poistení v znení účinnom do 31.12.2010 zakladali status SZČO, účasť na povinnom nemocenskom a dôchodkovom poistení podľa § 21 ods. 1 a ods. 4 písm. b/ ZSP sa posudzuje osobitne vo vzťahu ku každému oprávneniu, ak oprávnenie, na základe ktorého sa výlučne dosahoval príjem podľa § 138 ods. 9, zaniklo. V tejto súvislosti treba poukázať na to, že v preskúvaných veciach treba súhlasiť s výkladom žalovanej, že zákon o sociálnom poistení nevyklučuje súbeh viacerých sociálnych poistení, a preto nadobudnutie právneho postavenia zamestnanca nemá za následok zánik povinného nemocenského poistenia a povinného dôchodkového poistenia SZČO, avšak treba k tomu zároveň uviesť, že je tomu tak za predpokladu, že samostatne zárobkovo činná osoba súčasne vykonáva zárobkovú činnosť v zmysle § 3 ods. 1 písm. b/ ZSP.

Vzhľadom k uvedenému vyššie zastávam názor, že veľký senát správneho kolégia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky o otázkach nastolených uznesením Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp.zn. 10Sžsk/33/2017 zo dňa 18. februára 2019 rozhodol správne a v súlade so zákonom č. 461/2003 Z.z., sledujúc jeho účel a cieľ na riadnom plnení povinnosti SZČO platiť povinné nemocenské a dôchodkové poistenie.

Veľký senát správneho kolégia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky uznesením sp.zn. 1Vs 1/2019 zo dňa 14. mája 2019 prijal odpovede na nastolené otázky nasledovne:

Odpoveď na 1/ otázku: Podľa § 10 ods. 2 zákona č. 578/2004 Z.z. o poskytovateľoch zdravotnej starostlivosti zdravotníckych pracovníkoch stavovských organizáciách v zdravotníctve a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov samostatná zdravotnícka prax je poskytovanie zdravotnej starostlivosti v zdravotníckom zariadení, ktoré prevádzkuje iný poskytovateľ na základe povolenia alebo na inom mieste ako zdravotníckom zariadení, a preto licencia L1A nemá charakter oprávnenia na výkon činnosti predpokladaného v § 5 písm. c/ zákona č. 461/2003 Z.z. o sociálnom poistení v znení neskorších predpisov, keď sama o sebe nezakladá jej držiteľovi aj možnosť vykonávať licencovanú činnosť, ktorú môže vykonávať až na základe dohody/zmluvy s iným poskytovateľom.

Pojem samostatná zdravotnícka prax v zmysle § 10 ods. 1 zákona č. 578/2004 Z.z. vykonávaná na základe licencie L1A nie je možné bez ďalšieho stotožniť s pojmom samostatná zárobková činnosť v zmysle § 5 písm. c/ zákona č. 461/2003 Z.z. a pojem licencia na výkon samostatnej zdravotníckej praxe s pojmom oprávnenie na vykonávanie činnosti podľa osobitného predpisu pre účely sociálneho poistenia.

Odpoveď na 2/ otázku: Povinnosťou Sociálnej poisťovne pri rozhodovaní o vzniku alebo zániku povinného nemocenského poistenia a povinného dôchodkového poistenia poistenca - lekára, v zmysle § 178 ods. 1 písm. a/ bod prvý v spojení s § 21 ods.1 zákona č. 461/2003 Z.z. o sociálnom poistení v znení neskorších predpisov je posudzovať príjmy poistenca - lekára osobitne vo vzťahu k licencií L1A a skúmať či všetky príjmy vykázané v jeho daňovom priznaní v príslušnom zdaňovacom období sú aj príjmami lekára považovaného za samostatne zárobkovo činnú osobu (SZČO) v zmysle § 5 písm. c/ zákona č. 461/2003 Z.z.

Odpoveď na 3/ otázku: Konanie podľa § 178 ods. 1 písm. a/ bod prvý zákona č. 461/2003 Z.z. o sociálnom poistení v znení neskorších predpisov začaté z podnetu organizačnej zložky Sociálnej poisťovne v zmysle § 184 ods. 8 v spojení s § 185 ods. 4 zákona č. 461/2003 Z.z. nezbavuje Sociálnu poisťovňu povinnosti zabezpečiť účastníkovi konania ochranu jeho oprávnení, ktoré sú konkretizáciou základného práva na inú právnu ochranu v zmysle čl. 46 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky, prípadne i základného práva

vyjadriť sa ku všetkým vykonávaným dôkazom podľa čl. 48 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky a ktoré mu priznávajú aj medzinárodné zmluvy, ktorými je Slovenská republika viazaná v zmysle čl. 7 ods. 5 Ústavy Slovenskej republiky.

V danej súvislosti upriamujem pozornosť súčasne na to, že povinnosťou správneho súdu pri súdnom prieskume zákonnosti postupu a rozhodnutia žalovaného správneho orgánu je vždy vychádzať z konkrétnych okolností preskúmaného individuálneho správneho aktu a konania mu predchádzajúceho. Preto aj v prípade posudzovania právnej otázky **existencie a trvania povinnej účasti lekára (žalobcu) na povinnom sociálnom poistení z titulu jeho postavenia samostatne zárobkovo činnnej osoby (SZČO) v konaní súdneho prieskumu zákonnosti postupu a rozhodnutia Sociálnej poisťovni ústredie (žalovanej) vo veci zániku povinnosti na sociálnom poistení v zmysle zákona č. 461/2003 Z.z.** je povinnosťou správneho súdu vychádzať z relevantnej právnej úpravy zákona o sociálnom poistení (č. 461/2003 Z.z.), v súvzťažnosti s právnou úpravou zákona č. 578/2004 Z.z. a túto aplikovať v súlade s účelom uvedených právnych predpisov, rešpektujúc individuálne postavenie lekára vychádzajúce z charakteru jeho činnosti, na ktoré zákonodarca pamätá práve v právnej úprave zákona č. 578/2004 Z.z.

V Bratislave 24. novembra 2020

JUDr. Zdenka Reisenauerová

JUDr. Jana Zemková PhD.