



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Plzni rozhodl samosoudkyní JUDr. Alenou Hockou ve věci

žalobce: T. A. A., narozený X, bytem X, t.č. bytem X,
zastoupený: JUDr. Jana Kopáčková, advokátka, se sídlem Msgre. B.
Staška 62, 344 01 Domažlice,

proti

žalované: Česká správa sociálního zabezpečení, IČ 00006963, se sídlem
Křížová 25, 225 08 Praha 5 (dále jen ČSSZ),

v řízení o žalobě ze dne 25.1.2019 proti rozhodnutí žalované ze dne 26.11.2018 č.j. X o
starobní důchod,

takto:

- I. Žaloba se zamítá.
- II. Žádný z účastníků nemá nárok na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

1. Soud upozorňuje, že řízení v projednávané věci je upraveno zákonem č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen s.ř.s.), a pro návrh na přezkoumání rozhodnutí je stanoven termín žaloba, účastníci jsou označováni žalobce/žalobkyně a žalovaný. Dle § 4 odst. 1

Shodu s prvopisem potvrzuje M. K.

písm. a) s.ř.s. soudy ve správním soudnictví rozhodují o žalobách proti rozhodnutím vydaným v oblasti veřejné správy orgánem moci výkonné, orgánem územního samosprávného celku, jakož i fyzickou nebo právnickou osobou nebo jiným orgánem, pokud jim bylo svěřeno rozhodování o právech a povinnostech fyzických a právnických osob v oblasti veřejné správy, (dále jen „správní orgán“). Ve věcech důchodového pojištění rozhoduje specializovaný samosoudce, který má práva a povinnosti předsedy senátu (§ 31 odst. 2, 3 s.ř.s.). Podle § 75 odst. 1 s.ř.s. při přezkoumání rozhodnutí vychází soud ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu, tj. v této věci stav ke dni 26.11.2018.

2. **Včasnou žalobou ze dne 25.1.2019** zdejšímu soudu doručenou prostřednictvím datové schránky dne 27.1.2019 se žalobce domáhal přezkoumání napadeného rozhodnutí žalované č.j. 26.11.2018 č.j. X, protože dle něho jím byl zkrácen na svých právech, neboť mu v rozporu s platnou právní úpravou nebyla při rozhodování o přiznání dávek důchodového pojištění zohledněna doba od 1.4.1998 do 31.12.2002, tj. doba pracovní činnosti u firmy X-, pro důchodové nároky. Závěrem navrhl zrušení napadeného rozhodnutí ze dne 26.11.2018 i předcházejícího rozhodnutí ze dne 25.4.2016 a také požadoval náhradu nákladů řízení bez specifikace. Mimo jiné vyjádřil přesvědčení, že s ohledem na ustanovení § 51 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád (dále jen **správní řád** či **SR**), absence písemných dokladů nemůže být překážkou pro rozhodnutí, existují-li jiné typy důkazů, např. svědecké výpovědi. Správní úřad (poznámka soudu: správně správní orgán) je při rozhodování povinen zohlednit i jiné důkazní prostředky než písemné doklady. Není přípustné, aby šlo žalobci při posuzování jeho nároku na dávku důchodového pojištění k tíži, že subjekt, jehož chování žalobce nemůže ovlivnit (zaměstnavatel), neplní své zákonné povinnosti, takže žalobce nemá k dispozici žádné písemné doklady.

Dle něho nemohla ČSSZ dospět k závěru, že na straně zaměstnavatele chyběla vůle ke vzniku pracovně právního vztahu, jestliže zaměstnavatel nejprve přislíbil sepsání potvrzení o tom, že žalobce pro něj pracoval, pak ČSSZ správně dovodila, že nelze pochybovat o tom, že žalobce ve firmě M.S. skutečně práci vykonával (viz str. 6 napadeného rozhodnutí poslední odstavec). Logicky, pokud by tomu tak nebylo, pan S. by žádost o vystavení potvrzení o výkonu práce jistě rovnou odmítl. Z původního přislíbu je však zároveň patrné, že i zaměstnavatel sám vnímal výkon práce ze strany žalobce jako zaměstnání, jako pracovněprávní vztah. Teprve dodatečně, když si zaměstnavatel uvědomil všechny konsekvence spojené s výslovným potvrzením skutečného výkonu práce, když za celou dobu nebyly z jeho strany plněny zákonné předpisy, vystavení potvrzení žalobci odepřel, byť jej předtím výslovně slíbil. Poukázáno bylo také na to, že M.S. v rámci trestněprávního šetření při výslechu u policie dne 2.9.2011 uvedl, že žalobce u něho kdysi pracoval, ale nejednalo se o zaměstnání ve smyslu zákoníku práce, neboť pouze odpracovával dluh ve výši cca 30.000,- Kč za telefonní hovory do Bulharska uskutečněné z jeho pevné linky“. Žalobce poukázal také na to, že započítat lze jen pohledávky téhož druhu (tedy proti údajnému dluhu z telefonování peněžitou odměnu za vykonanou práci) a i na své tvrzení, že v červnu v roce 2005 skončil u p. S. a v květnu 2008 za ním šel, aby mu napsal potvrzení, že u něho pracoval; nejprve mu to přislíbil a za 10 dní mu řekl, že mu to nenapíše, protože by ho zavřeli do vězení. I z tohoto je možné usuzovat na vůli pana S. založit pracovněprávní vztah. Jestliže ale stranám nechyběla vůle založit pracovněprávní vztah, a jestliže současně žalobce skutečně práci pro zaměstnavatele vykonával, byť mezi stranami nebyla uzavřena žádná písemná smlouva, jedná se ve smyslu platného práva o

konkludentní, popř. ústní pracovní smlouvu, tedy platný pracovní poměr, nikoliv pracovní poměr faktický.

Dále žalobce namítal, že mu žalovaná nemůže klást k tíži, že se nedomáhal svých pracovněprávních nároků vůči zaměstnavateli cestou sporného soudního řízení. Ve věci lze rozhodnout i na základě jiných skutečností, které vyšly při řízení najevo, i při absenci soudního rozhodnutí. Podle žalobce ČSSZ nemůže upřít uznání doby pojištění z důvodu, že „nemá možnost legalizovat neoficiální výkon práce účastníka řízení“, tento postup považuje žalobce za protiprávní: ČSSZ se má s ohledem na své zákonem dané pravomoci omezit pouze na posouzení toho, zda jsou splněny podmínky pro uznání konkrétní doby za dobu pojištění pro účely čerpání důchodu. Jsou-li tyto podmínky splněny, pak je v rozporu se zákonem takovou dobu pro účely poskytování dávek důchodového pojištění neuznat tvrzením, že se jedná o „neoficiální výkon práce“. Rovněž bylo uvedeno, že postihování nelegální práce nepřísluší ČSSZ, platné právo neumožňuje, aby byla konkrétní doba odmítnuta jako doba pojištění kvůli podezření na nelegální práci, když zákonné podmínky podle § 5 odst. 4 a § 11 odst. 2 zákona o důchodovém pojištění jsou splněny.

3. **Napadeným rozhodnutím ze dne 26.11.2018 č.j. X**, jehož kopie byla k žalobě připojena, bylo rozhodnuto ve věci námitek žalobce tak, že námitky se zamítají a potvrzuje se rozhodnutí ČSSZ č.j. X ze dne 25.4.2016, jímž výrokem č. I přiznala žalobci podle § 102 odst. 1 SŘ a ustanovení § 29 odst. 1 písm. a) zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění (dále jen **zákon**), ve znění účinném do 31.12.2009 a s přihlédnutím k článkům 45 a 46 odst. 2 nařízení Rady (EHS) č. 1408/71 (dále jen **Nařízení č. 1408/71**) a počínaje od 1.5.2010 i s přihlédnutím k nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 883/2004 (dále jen **Nařízení č. 883/2004**) a k nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 987/2009 (dále jen **Nařízení č. 987/2009**), od 1.7.2009 starobní důchod ve výši 421 Kč měsíčně; po valorizaci důchodu od lednové splátky důchodu v roce 2011, 2012, 2013, 2014, 2015, 2016 činila výše důchodu 465 Kč měsíčně a výrokem č. II se podle § 102 odst. 9 SŘ rozhodnutí o přiznání starobního důchodu od 1.7.2009 č. j. X ze dne 27.9.2010 a rozhodnutí o úpravě starobního důchodu od 1.7.2009 č. j. X ze dne 12.10.2011 ruší.

Z odůvodnění rozhodnutí ze dne 26.11.2018 vyplývá, že žalobce uplatnil prostřednictvím Okresní správy sociálního pojištění Domažlice (dále jen **OSSZ**) dne 9.9.2009 žádost o český starobní důchod s datem přiznání od 1.7.2009 za doby pojištění vykonávané na základě krátkodobých pracovních poměrů od 1.2. do 31.3.2007, od 20.6. do 5.10.2007 a od 8.10.2007 do 30.6.2009; poznamenáno bylo, že v Bulharsku mu byl přiznán starobní důchod a český důchod požaduje zasílat na účet peněžního ústavu v Bulharsku. V průběhu řízení žalobce požádal o dodatečné zhodnocení doby pojištění od 1.4.1998 do 31.12.2002 ve firmě X, což doložil svědeckými prohlášeními svědků J.Ř. (řidič) a J.H. (zedník), ale dne 29.7.2010 však bylo doručeno ČSSZ vyjádření jednatele firmy pana M.S., v němž prohlásil, že žalobce ve firmě X nikdy nepracoval a tudíž se u nich nenachází žádné evidenční listy a vyměřovací základy. Následně ČSSZ rozhodnutím ze dne 27.9.2010 přiznala žalobci od 1.7.2009 dílčí starobní důchod podle § 29 zákona s přihlédnutím k výše uvedeným Nařízením ve výši 372 Kč měsíčně, tj. v poměrné výši odpovídající době pojištění získané v České republice (dále jen **ČR**) v rozsahu 799 kalendářních dnů k celkové české a bulharské době pojištění v rozsahu 12 394 kalendářních dnů (doba od 1.4.1998 do 31.12.2002 nebyla započtena jako doba pojištění s ohledem na sdělení firmy X,). Dále rozhodnutím ze dne 12.10.2011 byl žalobci starobní důchod zvýšen od 1.7.2009 na částku 421 Kč měsíčně v důsledku nově započtené doby pojištění za období od 1.1. do 31.12.1968, kterou dodatečně zhodnotil bulharský nositel pojištění, a zohlednění doby pojištění získané na území ČR

jako doby pojištění po nároku na důchod. Poté rozhodnutím č. I a č. II ze dne 28.3.2017 byl žalobci starobní důchod zvýšen podle § 34 odst. 4 zákona za dobu výdělečné činnosti vykonávané v letech 2014-2016 při pobírání starobního důchodu v plné výši a v současné době činí výše dílčího starobního důchodu 567 Kč měsíčně (základní výměra 170 Kč a procentní výměra 397 Kč).

Dále bylo uvedeno, že po podání trestního oznámení na pana M.S. pro podezření ze spáchání trestného činu, když v letech 1998 až 2005 žalobce nevedl jako svého zaměstnance a neodváděl za něho pojistné na sociální zabezpečení, čímž ho poškodil, při výslechu uskutečněného Policií ČR dne 2.9.2011 jednatel firmy X do protokolu uvedl, že žalobce u něho kdysi pracoval (neřekl od kdy do kdy), ale nejednalo se o zaměstnání ve smyslu zákona č. 262/2006 Sb., zákoníku práce, neboť pouze odpracovával dluh ve výši cca 30 000 Kč za telefonní hovory do Bulharska uskutečněné z jeho pevné linky. Protože bylo rozhodnuto, že nejde o podezření ze spáchání trestného činu, ale mohlo se jednat o přestupek proti pořádku ve státní správě podle § 46 odst. 1 zákona č. 200/1990, o přestupcích, a věc byla následně převedena do Protokolu přestupků, který byl oznámen Oblastnímu inspektorátu práce pro Plzeňský a Karlovarský kraj, který uvedl, že podstata prezentovaného přestupku spočívala v neplacení sociálního a zdravotního pojištění, a proto není kompetentní, neboť kompetentní je pouze ke kontrole dodržování povinností vyplývajících z právních předpisů, z nichž vznikají zaměstnancům a zaměstnavatelům práva a povinnosti z pracovněprávních předpisů; současně však konstatoval, že vzhledem k dlouhému časovému odstupu stejně odpovědnost osob za případné přestupky zanikla.

Po povolené obnově řízení v novém řízení ČSSZ provedla další šetření, v němž M.S. nadále setrval na tvrzení, že žalobce nikdy nebyl zaměstnancem firmy X a k předloženým svědeckým prohlášením 4 bývalých zaměstnanců uvedené firmy neměla možnost ČSSZ po provedené kontrole přihlédnout, když ze své evidence shledala, že sami svědci po celou předmětnou dobu nebyli zaměstnanci firmy a tedy nemohli z vlastní zkušenosti věrohodně prohlásit, že žalobce v této firmě po uvedenou dobu pracoval. Dle sdělení OSSZ žalobce nebyl v období od 1.4.1998 do 31.12.2002 v evidenci OSSZ jako zaměstnanec společnosti X a nebyly jí společností předány žádné doklady, které by získání pojištění v předmětném období prokazovaly. Proto ČSSZ dospěla v novém řízení provedeném s použitím § 102 odst. 1 SŘ k závěru, že v období od 1.4.1998 do 31.12.2002 se nejednalo o činnost zakládající účast na pojištění ve smyslu § 27 zákona a zaměstnavateli proto nevznikla povinnost odvádět pojistné na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti. Rozhodnutím ze dne 25.4.2016 proto ČSSZ rozhodla o původní žádosti žalobce o dílčí starobní důchod bez uznání předmětné doby jako doby pojištění.

Žalovaná také uvedla, že v řízení o námitkách znovu přezkoumala již existující informace vztahující se k období od 1.4.1998 do 31.12.2002 a dle vyjádření OSSZ Domažlice, která v předmětném období prováděla pravidelné kontroly mzdových listů a výplatních listin u firmy X, nevyplynula povinnost přihlásit žalobce k nemocenskému pojištění. Konstatovala, že o předmětné době výkonu práce není k dispozici žádný písemný doklad ani od žalobce ani od zaměstnavatele, ale dle potvrzení Oddělení pobytu cizinců Plzeňský kraj pracoviště Klatovy Odboru azylové a migrační politiky Ministerstva vnitra ČR č.j. OAM-261719-2/MC-2013 a potvrzení MV č.j. OAM-276838-2/MC-2016 ze dne 28.12.2016 vydaného podle zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území ČR a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů ze dne 23.10.2013 měl žalobce na území ČR povolený přechodný pobyt od 13.6.2007 za účelem zaměstnání na adrese , M. 278, N. 660, okres D. (od 10.12.1997 do 1.4.1998, od 11.8. do 14.11.2005, vízový pobyt nad 90 dnů

za účelem zaměstnání, od 5.6.2006 do 6.2.2007 - vízový pobyt nad 90 dnů za účelem podnikání OSVČ, od 13.6.2007 do 23.10.2013 potvrzení o přechodném pobytu občana EU (uvedená potvrzení byla vydána pro vlastní potřebu žalobce). Z dokladů předložených Úřadem práce v Domažlicích (dále jen **ÚP**) vyplývá, že rozhodnutím č.j. OATP/3/1/310/152/97 ze dne 11.11.1997 bylo žalobci uděleno povolení k zaměstnání pro zaměstnavatele J. U. s místem výkonu práce X, a s pracovním zařazením traktorista na dobu od udělení povolení k pobytu do doby ukončení pracovního poměru, nejdéle však do 30.9.1998, avšak rozhodnutím č.j. OATO/3/9/152/98 ze dne 1.4.1998 mu toto povolení k zaměstnání bylo odňato s odůvodněním, že na základě oznámení zaměstnavatele ze dne 1.4.1998 po získání povolení k pobytu do zaměstnání nenastoupil, a proto odpadl důvod, pro který bylo povolení k zaměstnání vydáno.

Rovněž bylo uvedeno, že svědci D.V.V., J. S. a V.K. shodně čestně potvrzující výkon práce žalobce v předmětnou dobu pro firmu X při ústním jednání dne 1.3.2018 na OSSZ však uvedli, že jim není známo, na základě jaké úmluvy žalobce ve firmě pracoval a jakým způsobem byl odměňován. Vyslechnut byl i žalobce a žalovaná dospěla k závěru, že nelze pochybovat o pracovní činnosti žalobce v předmětné době ve firmě X. Stejně tak však nelze pochybovat o tom, že se jednalo o neoficiální zaměstnání bez vůle obou stran založit pracovněprávní vztah. Nepřichází proto v úvahu aplikace ustanovení § 11 odst. 2 věty druhé zákona, podle něhož se podmínka zaplacení pojistného považuje za splněnou též v případě, kdy zaměstnavatel pojistné na sociální zabezpečení neodvedl, ačkoliv byl povinen. Žalobce vykonával práci ve firmě X jako cizinec s přechodným pobytem na území ČR a bez pracovního povolení vydaného úřadem práce. Jako cizí státní příslušník si s ohledem na své osobní poměry mohl být vědom výkonu nelegální práce, která může být sankcionována a nebude moci z této činnosti uplatňovat nároky. V opačném případě by řešil své pracovněprávní a důchodové nároky včas, tj. již v období od 1.4.1998 - 2002 výkon práce, resp. 2005 a nikoli až po roce 2008, přitom měl možnost řešit spor se zaměstnavatelem soudní cestou a domáhat se vypořádání pracovněprávních nároků. Rozhodnutí soudu by bylo zcela nepochybně podkladem pro orgány sociálního zabezpečení ve věci určení povinnosti účasti na sociálním pojištění a řešení jeho důchodových nároků. Žalovaná po provedeném přezkumu konstatovala, že nemá možnost legalizovat neoficiální výkon práce žalobce, který nebyl kryt výběrem pojistného na sociální zabezpečení. Zohlednění takové doby pro důchodové nároky by bylo v rozporu s pojistným principem. Je zcela nepochybné, že nelegální práce nemůže založit zákonné nároky v oblasti důchodového pojištění.

4. **Žalovaná dne 19.3.2019** ve svém vyjádření k žalobě, které bylo zasláno i žalobci, zrekapitulovala průběh správního řízení a mimo jiné uvedla kromě citace příslušných ustanovení zákona (§ 5, § 8 odst. 1, §11 i § 27), že žalobce na podporu svého tvrzení předložil svědecká prohlášení 4 bývalých zaměstnanců firmy X, a to F.Š., J.H., J.L. a V.K., kteří potvrdili, že žalobce v období od 1.4.1998 do 31.12.2002 pracoval u firmy X. K těmto svědeckým prohlášením žalovaná nemohla přihlídnout, neboť ze své evidence shledala, že svědci nebyli zaměstnanci firmy po celou předmětnou dobu, a z toho důvodu nemohli z vlastní zkušenosti věrohodně prohlásit, že žalobce v této firmě po celou dobu pracoval. Dále dne 14.3.2018 podepsali Čestná prohlášení o dobách zaměstnání svědci V.K., J.S. a V.V.D., kteří při jednání na OSSZ shodně prohlásili, že žalobce byl jejich spolupracovníkem, avšak neví, na základě jaké úmluvy pracoval; oni měli řádnou pracovní smlouvu a mají vyhotoveny ELDP (evidenční list důchodového pojištění). Z evidenčního

materiálu svědků, který má žalovaná k dispozici, bylo zjištěno, že u firmy X pracovali svědci V.V.D. v době od 1.6.1995 do 31.1.2003, J.S. v době od 31.3.1998 do 31.3.2002 a V.K. v době od 11.4.1995 do 4.3.2002. Ke svědeckým prohlášením předloženým žalobcem žalovaná nemůže přihlídnout z toho důvodu, že svědci činí prohlášení o skutečnostech, které jim nemohly být známy. Ani jedna z osob uvedených ve svědeckých prohlášeních nevykonávala pro zaměstnavatele činnost jako personalista a nemohou tedy věrohodně potvrdit kdy, kde, na jaké pracovní pozici žalobce v uvedené době pracoval a zda vůbec vykonával výdělečnou činnost zakládající účast na důchodovém pojištění.

Dále bylo uvedeno, že dle potvrzení MV (Ministerstvo vnitra) ČR, odb. azylové a migrační politiky, oddělení pobytu cizinců Plzeňský kraj, pracoviště Klatovy, ze dne 28.12.2016, měl žalobce v době od 10.12.1997 do 30.9.1998 v ČR povolen dlouhodobý pobyt z důvodu zaměstnání. Rozhodnutím ÚP ze dne 11.11.1997 bylo žalobci od udělení povolení k pobytu a nejdéle do 30.9.1998 uděleno povolení k zaměstnání u J.U., farma R., kde měl pracovat jako traktorista, avšak rozhodnutím ÚP ze dne 1.4.1998 bylo žalobci povolení k zaměstnání odňato od 1.4.1998 na základě oznámení zaměstnavatele, že žalobce po získání povolení k pobytu do zaměstnání nenastoupil. Žalované není zřejmé, z jakého důvodu žalobce do zaměstnání, kvůli kterému měl udělené pracovní povolení, nenastoupil. Nicméně se nyní domáhá zhodnocení zaměstnání za dobu, kdy nejen neměl pracovní povolení, ale po datu 30.9.1998 se v ČR zdržoval i nelegálně (další povolení k pobytu na 90 dnů za účelem zaměstnání měl až od 11.8.2005). Žalovaná je přesvědčena, že jak žalobce, tak i jím tvrzený zaměstnavatel, si museli být vědomi, že v případě uzavření pracovní smlouvy by byli oba vystaveni sankčnímu postihu. Tato skutečnost byla dle žalované i důvodem, proč se žalobce nedomáhal svých práv soudní cestou. Z uvedeného jasně vyplývá, že žalobce v době od 1.4.1998 do 31.12.2002 nevykonával výdělečnou činnost zakládající účast na pojištění ve smyslu ustanovení § 27 zákona, tudíž jeho zaměstnavateli nevznikla povinnost odvodu pojistného na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku, proto nebyly žalobci na předmětné období vyhotoveny ani evidenční listy důchodového pojištění, a proto nelze uvedenou dobu v letech 1998 až 2002 považovat ani za dobu pojištění ve smyslu ustanovení § 11 zákona. Přes obsáhlou polemiku s napadeným rozhodnutím žalobce v žalobě neuvedl žádný argument, ani nepředložil žádné doklady, kterými by prokázal své tvrzení, že byl zaměstnancem v pracovním poměru, nebo že vykonával zaměstnání na základě dohody o pracovní činnosti, které by zakládaly účast na důchodovém pojištění. Není možné tedy objektivně posoudit, zda žalobci v předmětném období vznikla a trvala účast na důchodovém pojištění z důvodu zaměstnání u firmy X. Dále žalovaná odkázala na podrobné odůvodnění žalobou napadeného rozhodnutí a podklady dávkového spisu a závěrem navrhl, aby soud žalobu jako nedůvodnou zamítl.

5. **Ze zaslaného dávkového spisu** vedeného žalovanou ohledně žalobce značně obsáhlého vyplývá, že skutečnosti uvedené v odůvodnění napadeného rozhodnutí ze dne 26.11.2018 i ve vyjádření žalované ze dne 19.3.2019 k žalobě odpovídají obsahu spisu. Podle doručky založené ve spise bylo napadené rozhodnutí ze dne 26.11.2018 doručeno zmocněnci žalobce dne 29.11.2018. V žádosti žalobce o starobní důchod ze dne 9.9.2009 přehled činnosti obsahuje pouze údaje o zaměstnavatelích od 1.2.2007 a firma S mezi nimi uvedena není. Mimo jiné ze založených čestných prohlášení J. L. a J.H. z roku 2008 vyplývá, že v předmětné době byl žalobce v objektu firmy X ve X i ubytován. Dále ze založeného záznamu Policie ČR Obvodní oddělení ze dne 6.9.2011 vyplývá, že žalobce potvrdil, že opravdu volal z telefonu M.S., ale vždy s jeho svolením a nikdy ne déle než 3 minuty, proto nemá žádný dluh vůči jmenovanému. Dle Zápisu z ústního jednání u OSSZ ze dne

8.10.2015 (v rámci obnoveného řízení) předvolaný M.S.sděil, že žalobce nikdy nebyl zaměstnancem, pouze mu poskytl provizorní ubytování v prostorách firmy do doby, než si najde své bydlení; žalobce měl přístup k firemnímu telefonu a po zjištění, že do Bulharska provolal více než 30.000,-Kč, chtěl po něm uhrazení té částky a vzhledem k tomu, že finanční prostředky neměl, dohodli se na odpracování uvedené částky, ale protože se žalobce následně odstěhoval údajně k nějaké paní ve X, v prostorách firmy se již nepohyboval a peníze neuhradil. Dle písemného sdělení OSSZ ze dne 14.3.2018 svědci V.K. (nar. X; zedník), J.S. (nar. X; zednické práce), a V.V.D. (nar. X; obchodní zástupce), kteří podepsali Čestné prohlášení o době zaměstnání žalobce (podpis ověřen dne 14.3.2018) od 1.4.1998 do 4.3.2002, uvedli shodně u OSSZ, že žalobce byl jejich spolupracovníkem, avšak neví, na základě jaké úmluvy pracoval, oni měli řádnou prac. smlouvu a mají vyhotoveny ELDP.

6. **V replice ze dne 7.5.2019** žalobce setrval na svých názorech a namítal, že věrohodnost tvrzení pana S. vzbuzuje to, jestliže by jmenovaný poskytl žalobci pouze provizorní ubytování, aniž by mezi nimi byl nějaký pracovní vztah, z jakého důvodu by mu půjčoval firemní telefon. Stejně tak přece nelze nepřihlídnout k výpovědi svědků pouze proto, že nebyli personalisté. Dle žalobce má tvrzení žalované o tom, že je přesvědčena, že jak žalobce, tak i jím tvrzený zaměstnavatel, si museli být vědomi, že v případě uzavření pracovní smlouvy by byli oba vystaveni sankčnímu postihu, má charakter spekulace. Připomněl přitom, že za panem S. kvůli potvrzení zaměstnání zašel již v květnu 2008 a dále uvedl, že jak potvrdil přímo pan S., žalobci byla ve sporném období přidělována práce za účelem pokrytí údajného dluhu ve výši 30.000,- Kč a jestliže tedy za období od 1.4.1998 do 31.12.2002 přiznal pan S. žalobci výslovně odměnu ve výši 30.000,- Kč, pak v přepočtu na měsíc činila jeho odměna 526,- Kč: v duchu tehdy platných předpisů se tedy rozhodně nemohlo jednat o příležitostné zaměstnání (rozhodný příjem více než 400,- Kč). Z dosavadního šetření je tedy zjevné, že rozsah potřebný pro povinnost odvodu pojistného je naplněn a panu S. povinnost odvodu pojistného vznikla, neboť žalobci přiděloval práci v rozsahu větším, než odpovídal příležitostnému zaměstnání a tím pádem je nezbytné aplikovat § 11 zákona.
7. **Žalovaná dne 12.6.2019** v podání uvedla, že žalobce ve své replice neuvedl žádný nový argument a nepředložil žádné nové doklady prokazující jeho tvrzení, že byl v době od 1.4.1998 do 31.12.2002 zaměstnancem v pracovním poměru, případně že vykonával zaměstnání na základě dohody o pracovní činnosti, které by zakládaly účast na důchodovém pojištění ve smyslu § 27 zákona. Žalobci na předmětné období nebyly zaměstnavatelem vyhotoveny ani evidenční listy důchodového pojištění, nebylo zapláceno pojistného na sociální zabezpečení a ani příspěvek na státní politiku, a proto nelze uvedenou dobu v letech 1998 až 2002 považovat ani za dobu pojištění ve smyslu ustanovení § 11 zákona. Žalovaná opakovaně upozornila na skutečnost, že se žalobce domáhá zhodnocení zaměstnání za dobu, kdy nejen neměl pracovní povolení, ale po datu 30.9.1998 se v ČR zdržoval nelegálně (další povolení k pobytu na 90 dnů za účelem zaměstnání měl až od 11.8.2005), proto setrvala na svém rozhodnutí ze dne 16.11.2018. Následně dne 1.10.2019 žalovaná souhlasila s rozhodnutím bez nařízení jednání.
8. **Žalobce dne 23.7.2019** ve svém stanovisku uvedl, že žádá o prověření své argumentace podle žaloby a repliky v kontextu dosavadního obsahu spisu. Současně souhlasil s tím, aby bylo o věci rozhodnuto bez jednání, a náklady řízení před soudem uplatňovat nebude.
9. Soud v této věci rozhodl bez jednání ve smyslu § 51 odst. 1 s.ř.s., neboť s tímto postupem

žalobce i žalovaná souhlasili.

10. Podle **§ 3 správního řádu**, tj. zákona č. 500/2004 Sb., je řízení před orgánem rozhodujícím o dávce důchodového pojištění ovládáno zásadou materiální pravdy, a tudíž je správní orgán odpovědný za zjištění skutkového stavu, o němž nejsou důvodné pochybnosti. Za tímto účelem jsou orgány sociálního zabezpečení vybaveny na základě § 12 a § 13 ZOPSZ významnými pravomocemi k získávání podkladů pro svá rozhodnutí od jiných subjektů, ale také k jejich hodnocení a kontrole. Orgán sociálního zabezpečení si proto musí aktivně (v součinnosti s pojištěncem) dle § 50 odst. 2 správního řádu opatřit nezbytné podklady pro zjištění skutkového stavu věci.
11. Dle **§ 52 zákona č. 500/2004 Sb.** (správní řád) účastníci jsou povinni označit důkazy na podporu svých tvrzení. Správní orgán není návrhy účastníků vázán, vždy však provede důkazy, které jsou potřebné ke zjištění stavu věci.
12. V **§ 29 odst. 1 písm. a) zákona** je stanoveno: Pojištěnec má nárok na starobní důchod, jestliže získal dobu pojištění nejméně 25 let a dosáhl aspoň věku potřebného pro vznik nároku na starobní důchod (dále jen „důchodový věk“) před rokem 2010.
13. Taxativní vymezení okruhu osob, které jsou účastny pojištění při splnění podmínek stanovených zákonem, obsahuje **§ 5 zákona**.
14. Dle **§ 8 odst. 1 zákona** osoby uvedené v § 5 odst. 1 písm. a) až d) a f) až t) a v § 5 odst. 4 jsou účastny pojištění podle tohoto zákona, pokud jsou účastny nemocenského pojištění podle zvláštního právního předpisu
15. Podle **§ 11 odst. 1 písm. a), odst. 2 zákona** dobou pojištění je po 31. prosinci 1995 doba účasti na pojištění osob uvedených v § 5 odst. 1 a v § 5 odst. 4, za kterou bylo v České republice zaplacen pojištění. Za dobu pojištění uvedenou v odstavci 1 písm. a) se u osob uvedených v § 5 odst. 1 písm. a) až d) a f) až t) a v § 5 odst. 4 nepovažuje kalendářní měsíc, ve kterém nebyly dosaženy příjmy započitatelné do vyměřovacího základu pojištěnce proto, že tyto osoby nevykonávaly činnost zakládající účast na pojištění, pokud nešlo o omluvné důvody; za omluvné důvody se považují skutečnosti uvedené v § 16 odst. 4 věť druhé písm. a). Podmínka zaplacení pojistného uvedená v odstavci 1 písm. a) se považuje za splněnou, v případě, kdy pojistné nebylo zaplacené jen proto, že v kalendářním roce osoba uvedená v odstavci 1 písm. a) dosáhla stanoveného maximálního vyměřovacího základu pro pojistné, a v případě, kdy zaměstnavatel pojistné na pojištění neodvedl, ačkoliv byl povinen toto pojistné odvést, pokud se dále nestanoví jinak; zaměstnavatelem se pro účely tohoto zákona rozumí právnická nebo fyzická osoba zaměstnávající pojištěnce v pracovním poměru a dalších pracovních vztazích, nebo k níž je pojištěnec v jiném vztahu zakládajícím účast na pojištění podle tohoto zákona, jakož i organizační složka státu. Za dobu pojištění uvedenou v odstavci 1 písm. a) se u osob uvedených v § 5 odst. 1 písm. a) až d) a f) až k), t) a odst. 4 považuje též doba, po kterou podle pravomocného rozhodnutí soudu nebo mimosoudní dohody uzavřené po podání návrhu na určení neplatnosti skončení tohoto právního vztahu trval nadále jejich právní vztah zakládající účast na pojištění, pokud podle tohoto rozhodnutí nebo této dohody došlo ke skončení tohoto vztahu neplatně a pokud by jinak byla, kdyby nedošlo k neplatnému skončení tohoto vztahu, splněna podmínka uvedená v § 8; podmínka zaplacení pojistného se přitom považuje za splněnou. Pro účely splnění podmínky zaplacení pojistného uvedené v odstavci 1 písm. a) se příjem započitatelný do vyměřovacího základu pojištěnce, který náleží zpětně na základě pravomocného rozhodnutí soudu nebo mimosoudní dohody

uzavřené po podání návrhu na zaplacení tohoto příjmu, započte v těch kalendářních měsících, za které náleží.

16. V § 27 zákona je stanoveno: Výdělečnou činností se rozumí činnost osob uvedených v § 5 odst. 1 a v § 5 odst. 4 vykonávaná v rozsahu, který zakládá účast na pojištění.
17. V této věci se žalobce podanou žalobou domáhal zrušení napadeného rozhodnutí žalované z důvodů v ní uvedených. Soud pak na základě všech shora zjištěných skutečností dospěl k závěru, že žaloba proti napadenému rozhodnutí žalované ze dne 26.11.2018 není důvodná s ohledem na níže uvedené. Žalobce totiž neprokázal, že by žalovaná při rozhodování o jeho starobním důchodu postupovala v rozporu se zákonem. Napadené rozhodnutí nevykazuje takové vady, k nimž by soud musel přihlédnout ex offio, jelikož rozhodnutí je srozumitelné a přezkoumatelné, stejně tak i předcházející rozhodnutí ze dne 25.4.2016
18. Soud se plně ztotožnil s obsahem odůvodnění napadeného rozhodnutí i vyjádření žalované (výše uvedené), neboť plně odpovídají předmětné zákonné úpravě, proto na ně pro stručnost odkazuje, jelikož jsou známy všem účastníkům řízení a jsou i výše uvedeny. Rovněž soud přezkoumal zákonnost napadeného rozhodnutí a jemu předcházejícího řízení a nezjistil žádné skutečnosti, které by byly způsobilé k jeho zrušení a vrácení věci k dalšímu řízení žalované.
19. Žalovaná se v napadeném rozhodnutí dostatečně podrobně popsala důvody, pro které zamítla námitky žalobce proti rozhodnutí ze dne 25.4.2016, přičemž uvedla celý průběh řízení po podání žádosti žalobce ze dne 9.9.2009 o starobní důchod a hodnotila všechny rozhodné skutečnosti, které byly zjištěny. V této věci je předmětem sporu nezapočtení doby od 1.4.1998 do 31.12.2002 žalovanou jako doby pojištění pro výpočet důchodu, když žalobce je přesvědčen o tom, že dostatečným způsobem prokázal, že v uvedenou dobu pracoval ve firmě X a tato doba má tedy být zohledněna. Žalovaná v průběhu doby se snažila potřebné podklady zajistit, jak je patrné z odůvodnění napadeného rozhodnutí i z obsahu dávkového spisu, avšak kýženého výsledku ve prospěch žalobce se nepodařilo dosáhnout, ač žalobce je opačného názoru.
20. Soud na rozdíl od žalobce v této věci neshledal pochybení žalované při vydání napadeného rozhodnutí ze dne 26.11.2018, ač některá slovní spojení nejsou nejvhodněji volena (viz odůvodnění strana 6 poslední odstavec), jelikož žalované se nepodařilo zjistit, na základě jaké dohody či domluvy a z které doby měl žalobce „odpracovat dluh za telefonování do Bulharska z pevné telefonní linky náležející M.S.“, který údajně činil 30.000,-Kč, protože ani jeden ze jmenovaných k tomu neuvedl nic konkrétního ani podnětného v tom směru, aby z něho mohlo být vycházeno ohledně předmětné doby pojištění. Tudíž není nejšťastnější vyjádření, že nelze pochybovat o pracovní činnosti žalobce v předmětné době v uvedené firmě atd., jelikož se nepodařilo zjistit, jak toto v této věci ve smyslu zákona hodnotit. Přitom sama žalovaná v odůvodnění rozhodnutí ze dne 25.4.2016 mimo jiné uvedla, že M. S. při ústním jednání na OSSZ dne 8.10.2015 vypověděl, že žalobce nikdy nebyl jeho zaměstnancem, pouze v prostorách firmy byl provizorně ubytován do doby, než si najde své bydlení, ale měl přístup k firemnímu telefonu a proto po zjištění, že nemá žalobce finanční prostředky na úhradu dluhu ve výši vyšší než 30.000,-Kč, který vznikl za telefonní hovory uskutečněné jím do Bulharska, se obě strany dohodly na odpracování uvedené částky, avšak dluh do dne poskytnutí jeho výpovědi žalobcem uhrazen nebyl. Totéž uvedl jmenovaný i dle Zápisu z ústního jednání u OSSZ ze dne 8.10.2015 (v rámci obnoveného řízení).

21. Sám žalobce, na němž spočívá důkazní břemeno (§ 52 správního řádu), nepředložil při podání žaloby ani v průběhu soudního řízení žádné důkazy, na jejichž základě by bylo možno dospět jednoznačně k závěru, že byly zjištěny nové rozhodné skutečnosti (další doba pojištění) mající vliv na výpočet starobního důchodu, což by bylo důvodem pro zrušení napadeného rozhodnutí žalované a provedení nového výpočtu pro stanovení výše důchodu. Soud sice chápe jeho nespokojenost s tím, že ne vždy jeho zaměstnavatel vykázal správně jeho dobu pracovní činnosti a dosahovaných příjmů, ale na čestné prohlášení žadatele o důchodovou dávku nelze započítat jím např. požadované doby pojištění. Doby pojištění mohou být uznány žalovanou pouze v případě jejich prokázání v souladu se zákonem či s ním souvisejícími předpisy (např. zákon č. 582/1991 Sb.).
22. Žalovaná ani soud nejsou oprávněni usuzovat na vůli údajného zaměstnavatele ohledně pracovněprávního vztahu s žalobcem, pokud tuto vůli zaměstnavatel přímo neprojeví, i když proti tomu stojí tvrzení žalobce, že se dle něho o pracovněprávní vztah jednalo. V takovém případě nelze než konstatovat, že zde stojí tvrzení proti tvrzení a žalobce, na němž spočívá důkazní břemeno, žádné prokazatelné důkazy na podporu svých tvrzení v řízení v tomto směru nepředložil. Navíc nelze přehlédnout ani skutečnost, že v předmětnou dobu žalobce neměl žádné oprávnění k pobytu na území ČR a po 30.9.1998 zde pobýval neoprávněně, tedy nelegálně a v takovém případě s ním nemohl být uzavřen ani řádný pracovní poměr. Ani nebylo zjištěno, že by v tu dobu měl povolení k pracovní činnosti v ČR, což je mimo jiné upraveno např. zákonem č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců. Z uvedeného tedy logicky vyplývá, že při nelegálním pobytu na území ČR nelze uzavřít legální pracovněprávní vztah, ač žalobce je přesvědčen o opaku. Bylo věcí žalobce, že v předmětné době neměl vyřízené povolení k pobytu a tedy ani povolení příslušného úřadu práce k zaměstnání u konkrétního zaměstnavatele, protože výše uvedené povolení bylo zrušeno od 1.4.1998, když nenastoupil do zaměstnání, pro něž měl povolení. Pokud by žalobce nastoupil do zaměstnání u zaměstnavatele J.U., pro něž měl povolení ÚP, bylo by toto legální zaměstnání řádně doloženo příslušným evidenčním listem důchodového pojištění a nenastala by současná situace. Záleželo tedy jediné na rozhodnutí žalobce, že do uvedeného zaměstnání nenastoupil a tím si způsobil současné problémy ohledně prokázání další doby pojištění, tudíž celá nastalá situace jde toliko a pouze k jeho tíži a není vinou žalované, že žalobce nepostupoval v souladu s platnou právní úpravou.
23. Žalobce sice tvrdí, že za M. S. kvůli potvrzení zaměstnání zašel již v květnu 2008, avšak od té doby neučinil žádné zásadní kroky, které by vedly k prokázání jeho tvrzení o zaměstnání v předmětné době. Pravdu má sice žalobce v tom, že není důležité, zda byla pracovní smlouva uzavřena písemně, když důležitý je stav, na který lze dostatečně usuzovat z již nashromážděných důkazů, avšak v této věci žalobce toto nezbytné neprokázal a ani důkazy předložené žalobcem (čestná prohlášení osob) či shromážděné žalovanou dle názoru soudu nejsou schopné prokázat tvrzení žalobce ohledně předmětné doby a jeho údajného zaměstnání u uvedené firmy. Ani předložená čestná prohlášení výše uvedených svědků (z některých vyplývá, že žalobce v objektu uvedené firmy i bydlel) a jejich slyšení u OSSZ nepřinesly takové rozhodné skutečnosti, které by byly způsobilé pro to, aby mohla být žalobcem požadovaná doba pojištění jako taková zhodnocena žalovanou. Soud souhlasí s námitkou žalobce uvedenou v průběhu soudního řízení, že svědci nemusí být personalisté, aby mohli potvrdit dobu pojištění, avšak jimi uváděné skutečnosti musí být ověřitelné, prokazatelné i reálné, což v této věci plně nenastalo, jak je zřejmé z výše uvedeného. Žádný ze svědků nepracoval nepřetržitě (např. s výjimkou dovolené či dočasné pracovní neschopnosti) po celou dobu s žalobcem na jednom

pracovišti ve stejné profesi, tudíž nelze jejich čestné prohlášení přijmout jako dostatečně průkazné, což vyplynulo i z jejich prohlášení u OSSZ (viz shora).

24. Znovu soud připomíná, že s ohledem na obsah zákona a samozřejmě s přihlédnutím k zákonu o pobytu cizinců není možné, aby v době pobytu bez právního důvodu na území ČR mohl vzniknout pracovní poměr, který by byl v souladu s platnou právní úpravou, aby jej bylo možno zohlednit jako dobu pojištění při rozhodování o starobním důchodu. Výpočet žalobce obsažený v replice ze dne 7.5.2019, že v přepočtu na měsíc činila jeho odměna 526,- Kč a v duchu tehdy platných předpisů se tedy rozhodně nemohlo jednat o příležitostné zaměstnání (rozhodný příjem více než 400,- Kč), nezbyvá soudu než konstatovat, že se jedná ze strany žalobce o pouhou spekulaci, jelikož nejsou známa rozhodná fakta – vznik a skutečná výše údajného dluhu za telefonování žalobce do Bulharska z pevné linky firmy M. S., jelikož ani jeden z nich přesnou částku neuvedl a zejména nejsou známy skutečné vztahy a poměry mezi nimi, neboť setrvávají na svých tvrzeních, která jsou naprosto rozdílná.
25. S ohledem na všechny zjištěné skutečnosti soud neshledal žádný z žalobních bodů důvodným, proto žalobu zamítl (**výrok I. rozsudku**) dle § 78 odst. 7 s.ř.s., dle něhož soud zamítne žalobu, není-li důvodná. Bylo by vhodné, aby si žalobce uvědomil, že žalovaná i soud jsou povinni vycházet a respektovat platné znění zákona bez ohledu na jeho přesvědčení či přání. Pokud by soud shledal pochybení žalované, zrušil by napadené rozhodnutí a věc jí vrátil k dalšímu řízení se závazným právním názorem, avšak v nyní projednávané věci nebylo shledáno takové pochybení žalované, které by bylo důvodem pro zrušení rozhodnutí. Soud se omlouvá za délku řízení způsobenou objektivními skutečnostmi.
26. Žalobce nebyl úspěšný, úspěšná žalovaná však ze zákona nemá nárok na náhradu nákladů, proto nebyla náhrada nákladů přiznána žádnému z účastníků (**výrok II. rozsudku**).

Poučení:

Proti tomuto rozsudku lze podat do dvou týdnů po jeho doručení kasační stížnost u Nejvyššího správního soudu se sídlem Moravské náměstí 6, 657 40 Brno, který o kasační stížnosti rozhoduje. Lhůta je zachována, byla-li kasační stížnost podána u Krajského soudu v Plzni (§ 12 odst. 1, § 102, § 106 odst. 2 a 4 s.ř.s.).

Plzeň 31. ledna 2020

JUDr. Alena Hocká v.r.
samosoudkyně