



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně senátu Olgy Stránské a soudců Mgr. Jana Čížka a Mgr. Jitky Zavřelové ve věci

žalobce: **S. G.,**
bytem X,
zastoupený advokátkou Mgr. Monikou Hoffmannovou,
sídlem Jeseniova 51, Praha 3

proti
žalované: **Česká správa sociálního zabezpečení,**
sídlem Sokolovská 855/225, Praha 9

o žalobě proti rozhodnutí žalované ze dne 6. 12. 2016, č. j. 42000/013324/16/010/AK,

takto:

- I. Rozhodnutí žalované ze dne 6. 12. 2016, č. j. 42000/013324/16/010/AK, se zrušuje a věc se vrací žalované k dalšímu řízení.
- II. Žalovaná je povinna do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku zaplatit žalobci na náhradu nákladů řízení částku 16 342 Kč k rukám jeho zástupkyně Mgr. Moniky Hoffmannové, advokátky.

Odůvodnění:

1. Žalobce se žalobou podle části třetí, hlavy druhé, dílu prvního zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“), domáhala zrušení v záhlaví označeného rozhodnutí (dále jen „napadené rozhodnutí“), jímž žalovaná podle § 90 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění účinném do 30. 6. 2017 (dále jen

„správní řád“), zamítla odvolání žalobce a potvrdila rozhodnutí Okresní správy sociálního zabezpečení P.-z. (dále jen „OSSZ“) ze dne 15. 9. 2016, č. j. 42010/130/8014/15.9.2016/520/LM, jímž byla žalobci jakožto osobě samostatně výdělečně činné uložena povinnost zaplatit za období let 2007 až 2015 pojistné podle § 4 a § 7 a § 13 a § 14b zákona č. 589/1992 Sb., o pojistném na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti, ve znění rozhodném pro příslušná rozhodná období (dále jen „zákon o pojistném“) v souhrnné výši 158 154 Kč, a podle § 20 zákona o pojistném penále z doplatku na pojistném za období let 2006 až 2015 a penále ze záloh na důchodové pojištění za období let 2008 až 2015 v souhrnné výši 118 699 Kč, přičemž dílčí částky pojistného i penále za jednotlivá rozhodná období jsou uvedeny ve výroku napadeného rozhodnutí.

2. Žalobce namítal, že protiprávnost napadeného rozhodnutí spatřuje ve formalistickém a retroaktivním použití jinak správných zákonných ustanovení, neboť doplatky a penále byly žalobci vyúčtovány zpětně po té, co OSSZ napravila svůj protiprávní postup. Žalobce již v roce 2009 žádal OSSZ o vydání potvrzení o bezdlužnosti, které obdržel dne 29. 4. 2009. Rovněž tak ve vyúčtování záloh na pojistné na důchodové pojištění za rok 2015, kde je uveden přehled činností za období let 2006 až 2015 a stav pohledávek OSSZ k 18. 3. 2016, je uvedeno, že není nic dlužen. Správní orgán po celé období přijímal přehledy o příjmech a výdajích žalobce podle § 15 zákona o pojistném a vždy je uznal bez jakýchkoliv výhrad.
3. Z judikatury Ústavního soud vyplývá, že ke znakům právního státu patří i zásada právní jistoty a předvídatelnosti práva, jakož i legitimní předvídatelnost postupu orgánů veřejné moci. Jestliže se někdo v dobré víře spolehne na jednání správního orgánu, že je po právu, nemůže mu být toto jednání zpětně přičítáno k tíži, k tomu odkázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu (dále jen „NSS“) ze dne 24. 2. 2010, č. j. 6 Ads 88/2006-159, publ. pod č. 2059/2010 Sb. NSS. Žalobce po dobu devíti let postupoval v souladu s pokyny příslušného správního orgánu, a pokud tento správní orgán postupoval nezákonně, nemůže být toto pochybení přičítáno k tíži žalobce. Žalobce je připraven hradit pojistné a zálohy v souladu s platnými právními předpisy, nikoliv však zpětně, nýbrž pouze *pro futuro*.
4. Žalovaná ve vyjádření k žalobě navrhla její zamítnutí. Po rekapitulaci průběhu řízení uvedla, že žalobce vykonával samostatnou výdělečnou činnost v obdobích od 1. 12. 2006 do 31. 12. 2006, od 1. 12. 2007 do 31. 12. 2007 a od 1. 11. 2008 dosud, s tím, že se jedná podle § 9 odst. 9 zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o důchodovém pojištění“) o hlavní samostatnou výdělečnou činnost. Na základě žalobcem předloženého rozhodnutí o přiznání vojenského důchodu od 1. 6. 2006 posoudila OSSZ tuto činnost původně jako vedlejší. Dne 29. 4. 2009 mu vystavila i potvrzení o bezdlužnosti. Pojistné nebylo OSSZ předepsáno ani v následujících letech. Dne 28. 7. 2016 vyzvala OSSZ žalobce k došetření charakteru samostatné výdělečné činnosti a chybného zaúčtování přehledů za roky 2006 až 2015. Podle § 9 odst. 6 písm. b) zákona o důchodovém pojištění lze samostatnou výdělečnou činnost považovat za vedlejší, pouze pokud osoba měla nárok na výplatu invalidního důchodu nebo jí byl přiznán starobní důchod. Žalobce tvrdil, že podle f. předpisů mu byla započtena odpracovaná doba v délce 37 let a 21 dní, a tudíž je jeho vojenský důchod zároveň starobním důchodem. Žalovaná dále poukázala na stanovisko Ministerstva práce a sociálních věcí, podle něhož jsou základními předpisy pro oblast koordinace sociálního zabezpečení v členských státech

Evropské unie, ve státech Evropského hospodářského prostoru a Švýcarsku nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 883/2004, o koordinaci systémů sociálního zabezpečení, a nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 987/2009, kterými se stanoví prováděcí pravidla k nařízení č. 883/2004. F. vojenský důchod s určitými odchylkami odpovídá českému výsluhovému příspěvku, jehož přiznání není podle § 9 odst. 6 zákona o důchodovém pojištění považováno za důvod k posuzování výkonu samostatné výdělečné činnosti jako vedlejší. S ohledem na výše uvedené OSSZ napravila své pochybení a výkon samostatné výdělečné činnosti žalobce posoudila na hlavní. V té souvislosti musela provést nové vyúčtování přehledů za roky 2006 až 2015, neboť osoba samostatně výdělečně činná (dále jen „OSVČ“), která vykonávala hlavní samostatnou činnost je vždy podle § 10 odst. 1 zákona o důchodovém pojištění v kalendářním roce účastna důchodového pojištění a podle § 3 odst. 4 zákona o sociálním zabezpečení je povinna podle § 13a odst. 1 písm. c) zákona o sociálním zabezpečení platit zálohy na pojistné. Výše nedoplatků a penále byla ve správním řízení stanovena správně a i napadené rozhodnutí je jako celek v souladu s právními předpisy. Závěrem žalovaná uvedla, že žalobce byl informován, že po zaplacení dlužného pojistného může požádat o odpuštění penále.

5. Během jednání konaného dne 21.11.2019 setrvali účastníci na svých stanoviscích. Zástupkyně žalobce odkázala na písemné vyhotovení žaloby. Nad rámce žalobních bodů uplatněných v písemném vyhotovení žaloby však doplnila, že žalobce nesouhlasí s názorem žalované, že vojenský výsluhový důchod nelze považovat za dávku obdobnou starobnímu důchodu vyplácený podle českých předpisů. Z podkladů vystavených f. orgány podle žalobce plyne, že přiznaný vojenský důchod jde o důchodovou dávku, neboť je takto označena a je také vyplácena důchodovým střediskem v M.. V příslušných rozhodnutích je odkazováno na příručku s praktickými radami pro vojenské a civilní důchodce, což znamená, že podle f. předpisů jde o alternativu starobního důchodu. Navíc je tento vojenský důchod vyplácen doživotně. Pokud žalovaná posoudila tento důchod jako obdobu výsluhového příspěvku, nejednala správně. Výsluhový příspěvek podle zákona č. 221/1999 Sb., o vojácích z povolání, ve znění pozdějších předpisů, má jiné atributy, než důchod pobíraný žalobcem. V první řadě není vyplácen doživotně. V případě jeho souběhu se starobním důchodem dochází k jeho započtení a je vyplácen pouze ve výši převyšující starobní důchod, zatímco v případě f. úpravy vojenský důchod nahrazuje doživotně starobní důchod. F. vojenský důchod by měl proto být považován za dávku obdobnou českému starobnímu důchodu, a z tohoto důvodu by měla být jeho výdělečná činnost posouzena jako vedlejší. K těmto tvrzením navrhla zástupkyně žalobce, že by soud měl dotazem u příslušných orgánů F. r. zjistit povahu dávky vyplácené žalobci. Rovněž namítla, že i pokud by soud shledal postup žalované v souladu se zákonem, pak nelze postup žalované přičítat k tíži žalobce, neboť vždy postupoval v souladu s pokyny OSSZ a řídil se jimi. Jednáním OSSZ byl ubezpečován, že postupuje správně. Zpětné vyměření pojistného a penále je nepřiměřeně tvrdé. Žalobce není podnikatelem, ale běžným občanem. Není významně finančně zabezpečen, má rodinu a splácí hypoteční úvěr. Vyměřená částka dosahující 300 000 Kč je z hlediska majetkových poměrů nepřiměřená a znamenala by značný zásah do jejích poměrů.
6. Krajský soud v Praze na základě včas podané a přípustné žaloby přezkoumal napadené rozhodnutí žalované, jakož i řízení, které jeho vydání předcházelo, v rozsahu všech napadených výroků a v mezích uplatněných žalobních bodů (§ 75 odst. 2 s. ř. s.). Vycházel

přítom ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (§ 75 odst. 1 s. ř. s.). Soud dospěl k závěru, že žaloba je důvodná.

7. Ze správního spisu vyplývá, že žalobci byl od 1. 6. 2006 přiznán f. vojenský důchod za službu v tamější armádě od 9. 5. 1991 do 11. 5. 2006 ve výši 14 839,04 euro a měsíční renta ve výši 1 236,58 euro. Od 26. 4. 2006 měl žalobce živnostenské oprávnění.
8. Dne 23. 4. 2009 se žalobce dostavil na pracoviště OSSZ, kde za asistence pracovnice vyplnil, následně sám podepsal a téhož dne podal oznámení o zahájení (opětovném zahájení) samostatné výdělečné činnosti a oznámení o ukončení výkonu samostatné výdělečné činnosti (dále jen „SVČ“), a to zpětně za roky 2006, 2007 a 2008. Podle těchto oznámení vykonával SVČ v roce 2006 od 1. 12. 2006, v roce 2007 od 1. 12. 2007 a v roce 2008 od 1. 11. 2008 a dále již nepřetržitě. V žádném z oznámení o zahájení (opětovném zahájení) SVČ nejsou vyplněny údaje o splnění podmínek pro výkon vedlejší SVČ z důvodů uvedených v § 9 odst. 6 písm. b) zákona o důchodovém pojištění. K uvedeným oznámení žalobce přiložil výpis z živnostenského rejstříku a rozhodnutí Ministerstva hospodářství, financí a průmyslu F. republiky z 5. 2. 2006 o přiznání vojenského důchodu žalobci za dobu vojenské služby od 9. 5. 1991 do 11. 5. 2006. K tomuto rozhodnutí přiložil úřední překlad opatřený tlumočnickou doložkou.
9. Současně se shora uvedenými oznámeními žalobce za součinnosti pracovnice OSSZ vyplnil a podal přehledy o příjmech a výdajích OSVČ za roky 2006, 2007 a 2008, v nichž uvedl, že příjmy v těchto obdobích dosáhl v rámci vedlejší SVČ, neuvedl nicméně důvod tohoto posouzení. Pracovnice OSSZ v návaznosti na výše zmíněné přehledy provedla dne 27. 4. 2009 vyúčtování za shora uvedená období, v jejichž rámci rovněž posoudila SVČ žalobce jako vedlejší.
10. Dne 23. 4. 2009 byl žalobci předán tiskopis Informace pro OSVČ obsahující údaje o způsobu placení pojistného na důchodové pojištění. Část týkající se placení nemocenského pojištění je přeškrtnuta. Tiskopis je podepsán žalobcem a pracovnící OSSZ.
11. Dále jsou ve správním spise založeny přehledy o příjmech a výdajích OSVČ za roky 2009 až 2015, v nichž žalobce vždy uváděl, že vykonával vedlejší SVČ vykonával z důvodů nároku na výplatu invalidního důchodu nebo přiznání starobního důchodu. K tomu je ve většině přehledů připsán rukou údaj: „*důchod z F.*“, „*důchod zahraničí*“, případně „*vojenský důchod, pí H.*“ apod. Ke každému z přehledů je připojena i vyúčtování, z nichž plyne, že OSSZ údaje uvedené v přehledech akceptovala a neevidovala u žalobce žádné nedoplatky.
12. Přípisem ze dne 28. 7. 2016 bylo žalobci oznámeno, že kontrolou spisové dokumentace bylo zjištěno, že nesplňuje podmínky § 9 odst. 6 písm. b) zákona o důchodovém pojištění a jeho SVČ je třeba od počátku považovat za hlavní. Žalobce byl proto vyzván, aby ve lhůtě do 18. 8. 2016 podal přehledy o příjmech a výdajích OSVČ za roky 2006 až 2015, které budou vyplněné pro výkon hlavní SVČ. Dále byl upozorněn, že na základě přehledů bude vypočteno pojistné na důchodové pojištění za jednotlivé roky, které bude třeba uhradit, a vznikne i povinnost platit zálohy na pojistné na důchodové pojištění.
13. Dne 4. 8. 2016 se žalobce dostavil na OSSZ k jednání, během něhož bylo domluveno, že OSSZ požádá žalovanou o metodické stanovisko v této věci. Dne 12. 8. 2016 byl žalobce informován přípisem o metodickém stanovisku žalované. Z tohoto přípisu, jakož i přiložené emailové komunikace mezi pracovníky OSSZ a ČSSZ vyplývá, že otázkou posouzení f. vojenského důchodu se v obdobných případech již metodicky zabývala

pracovní skupina na úrovni Ministerstva práce a sociálních věcí, se závěrem, že na základě přímo použitelných unijních předpisů se pro účely stanovení podmínek a výše odvodu pojistného na sociální zabezpečení u OSVČ zachází s důchodovými dávkami z jiných členských států stejně jako s obdobnými dávkami vyplácenými z českého systému, což platí i pro posouzení důvodů, pro které má být SVČ považována za vedlejší. F. výsluhový důchod se považuje za obdobu českého výsluhového příspěvku. Výkon SVČ poživitelem výsluhového příspěvku je třeba považovat za hlavní činnost. OSSZ na základě uvedeného konstatovala, že nepostupovala v souladu s platnými právními předpisy, pokud výkon žalobcovy SVČ posoudila jako vedlejší činnost, ačkoliv se jednalo o hlavní SVČ. OSSZ dále uvedla, že provedla vyúčtování přehledů za roky 2006 až 2015, na základě nichž vyčíslila doplatky na pojistném na důchodové pojištění a za roku 2016 vznikla žalobci povinnost platit měsíční zálohy. Doplatek za rok 2006 byl plně uhrazen, doplatek za rok 2007 byl uhrazen částečně. Žalobci bylo dále vyčísleno penále. Závěrem OSSZ poznamenala, že po uhrazení doplateků na pojistném za roky 2007 až 2015 a splatných záloh na pojistné v roce 2016 může žalobce požádat o prominutí penále z doplateků na pojistné a penále ze záloh na pojistné za roky 2006 až 2016.

14. Žalobce odpověděl dopisem ze dne 22. 8. 2016, v němž uvedl, že nesouhlasí s vyčíslenou částkou. Poskytl totiž OSSZ řádně a včas veškeré informace a podklady potřebné k posouzení charakteru SVČ. Vždy postupoval v souladu s pokyny, které obdržel od pracovnice OSSZ. Pochybení OSSZ mu nemůže být přičítáno k tíži. Poukázal na to, že mu dle 29. 4. 2009 bylo vydáno potvrzení o bezdlužnosti. Ve vyúčtování záloh na pojistné na důchodové pojištění, které mu je každoročně doručováno, nebyla nikdy uvedena dlužná částka.
15. Platebním výměrem ze dne 15. 9. 2016, č. j. 42010/130/8014/15.9.2016/520/LM, uložila OSSZ žalobci povinnost zaplatit za období let 2007 až 2015 doplatek na pojistném na důchodové pojištění a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti v souhrnné výši 158 154 Kč, a penále z doplatku na pojistném za období let 2006 až 2015 a penále ze záloh na důchodové pojištění za období let 2008 až 2015 v souhrnné výši 118 699 Kč, přičemž dílčí částky pojistného i penále za jednotlivá rozhodná období jsou uvedeny ve výroku napadeného rozhodnutí. Celková dlužná částka činila 276 853 Kč.
16. Dne 18. 10. 2016 podal žalobce proti platebnímu výměru odvolání, v němž zopakoval, že poskytl OSSZ veškeré informace a podklady potřebné k posouzení charakteru SVČ a vždy postupoval v souladu s pokyny, které obdržel od OSSZ. Namítl, že platební výměr je nezákonný a v rozporu s dobrými mravy, neboť postupoval podle pokynů OSSZ a její pochybení mu nemůže být přičítáno k tíži. Odmítl proto plnit retroaktivně stanovenou povinnost. K odvolání přiložil potvrzení o bezdlužnosti vydané OSSZ ze dne 29. 4. 2009, potvrzení Velvyslanectví F. republiky ze dne 7. 1. 2009 o tom, že žalobce pobírá doživotní měsíční vojenskou penzi
17. Žalovaná napadeným rozhodnutím odvolání žalobce zamítla a potvrdila rozhodnutí OSSZ. V odůvodnění uvedla, že SVČ vykonávané žalobce v letech 2006 až 2015 má povahu hlavní SVČ. Žalovaná provedla vlastní výpočet výše dlužného pojistného a souvisejícího penále a uzavřela, že OSSZ postupovala při vyčíslení pohledávek v souladu s právními předpisy. OSSZ tedy pochybila, pokud při oznámení zahájení SVČ v roce 2009 posoudila tuto činnost od roku 2006 jako vedlejší a až do roku 2015 nepředepisovala pojistné. Orgán veřejné moci je však povinen při výkonu své činnosti v případě pochybení zajistit nápravu, což po provedeném šetření v srpnu roku 2016 OSSZ učinila. Žalovaná uvedla, že si je

vědoma skutečnosti, že se žalobce řídil pokyny OSSZ, ale vzhledem ke zjištěným skutečnostem, avšak vzhledem ke zjištěným skutečnostem nezbylo než platebním výměr potvrdit.

18. Soud v první řadě konstatuje, že řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu podle § 65 a násl. s. ř. s. je koncentrováno v tom smyslu, že podle § 71 odst. 2 věty třetí s. ř. s. lze žalobu rozšířit o dosud neuplatněné žalobní body pouze ve lhůtě pro podání žaloby. Soud se z tohoto důvodu nemohl zabývat posouzením těch žalobních bodů, které žalobce prostřednictvím zástupkyně uplatnil poprvé až během ústního jednání konaného dne 21. 11. 2019. Jde zejména o námitku, v jejímž rámci žalobce zpochybnil závěr žalované o tom, že jím vykonávaná SVČ měla povahu činnosti hlavní s ohledem na odlišnou povahu f. vojenského důchodu a výsluhového příspěvku vypláceného českými orgány. Tuto námitku a tvrzení o tom, že f. výsluhový důchod má povahu starobního důchodu, žalobce ve svých dřívějších podáních ani v náznaku neuplatnil. Naopak v žalobě uvedl, že odůvodnění napadeného rozhodnutí je bezpochyby správné, pokud odkazuje na příslušná ustanovení dotčených zákonů ohledně podmínek vzniku povinnosti hradit pojistné, zálohy na pojistné a ohledně okamžiku jejich splatnosti. Stejně tak v žádném ze svých podání neuvedl tvrzení nebo námitky o tom, že vyměřená částka je z hlediska jeho poměrů nepřiměřeně vysoká a znamenala by značný zásah do jeho poměrů.
19. Dále se soud zabýval otázkou, zda nejsou dány podmínky pro postup podle § 76 odst. 1 písm. a) s. ř. s., neboť z napadeného rozhodnutí plyne, že žalovaná se zabývala v žalobě namítaným porušením principů ochrany právní jistoty, legitimního očekávání a dobré víry pouze velmi okrajově. Otázka, zda soud je povinen přihlížet *ex officio* k nepřezkoumatelnosti žalobou napadeného rozhodnutí pro nedostatek důvodů, byla předmětem usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 8. 3. 2011, č. j. 7 Azs 79/2009 – 84. Z něho vyplývá, že nenapadají-li žalobní námitky přezkoumatelnost rozhodnutí správního orgánu, je soud oprávněn takovým způsobem postupovat pouze za předpokladu, kdy rozhodnutí vůbec není schopno přezkumu z hlediska uplatněných žalobních bodů, jinak by dispoziční zásada soudního řízení správního ztrácela smysl (srov. též rozsudek NSS ze dne 25. 3. 2011, č. j. 7 Azs 79/2009 – 97).
20. Je pravdou, že odůvodnění napadeného rozhodnutí se soustředí převážně na objasnění, proč bylo správné změnit posouzení samostatné výdělečné činnosti žalobce z vedlejší na hlavní a na správnost výpočtu dob a dlužných částek. Přesto se však žalovaná zabývala, byť jen velmi stručně, i vypořádáním uplatněných odvolacích námitek, a to v druhém a třetím odstavci na str. 6 napadeného rozhodnutí. Z této části odůvodnění je zjevné, že žalovaná, byť uznala, že došlo k pochybení na straně OSSZ, upřednostnila při posouzení důvodnosti odvolacích námitek princip legality, o nějž své rozhodnutí opřela. Vedená tímto principem tak podanému odvolání nevyhověla. Byť tedy je vypořádání odvolacích námitek v napadeném rozhodnutí pojato velice stručně a na samé hranici přezkoumatelnosti, dospěl soud k závěru, že v tomto případě není na místě postupovat podle § 76 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Ostatně žalobce byl i přes uvedený dílčí nedostatek odůvodnění schopen zformulovat přílehlavé žalobní body, což také svědčí o tom, že napadené rozhodnutí není nepřezkoumatelné pro nedostatek odůvodnění.
21. Dále se tedy již soud zabýval namítanou nezákonností napadeného rozhodnutí.

22. Podle § 2 odst. 3 správního řádu platí: „*Správní orgán šetří práva nabytá v dobré víře, jakož i oprávněné zájmy osob, jichž se činnost správního orgánu v jednotlivém případě dotýká, [...] a může zasahovat do těchto práv jen za podmínek stanovených zákonem a v nezbytném rozsahu*“.
23. Podle § 2 odst. 4 správního řádu platí: „*Správní orgán dbá, aby přijaté řešení bylo v souladu s veřejným zájmem a aby odpovídalo okolnostem daného případu, jakož i na to, aby při rozhodování skutkově shodných nebo podobných případů nevznikaly nedůvodné rozdíly*“.
24. Podle § 4 odst. 3 správního řádu platí: „*Správní orgán v souvislosti se svým úkonem poskytne dotčené osobě přiměřené poučení o jejích právech a povinnostech, je-li to vzhledem k povaze úkonu a osobním poměrům dotčené osoby potřebné*“, a podle 4 téhož ustanovení: „*Správní orgán umožní dotčeným osobám uplatňovat jejich práva a oprávněné zájmy*“.
25. Podle § 9 odst. 6 písm. b) zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění platilo v podstatě nezměněně po celou rozhodnou dobu (od roku 2006 až do roku 2015), že: „*[s]amostatná výdělečná činnost se považuje za vedlejší samostatnou výdělečnou činnost, pokud osoba samostatně výdělečně činná, která není účastna nemocenského pojištění osob samostatně výdělečně činných, v kalendářním roce [...] měla nárok na výplatu invalidního důchodu [pozn. před 1. 1. 2010 částečného nebo plného invalidního důchodu] nebo jí byl přiznán starobní důchod*.“
26. Ústavní soud ve své ustálené judikatuře mnohokrát dospěl k závěru, že ke znakům právního státu a mezi jeho základní hodnoty neoddělitelně patří také zásada právní jistoty, přičemž její nezbytnou součástí je jak předvídatelnost práva, tak i legitimní předvídatelnost postupu orgánů veřejné moci v souladu s právem a zákonem stanovenými požadavky. Rovněž teorie hovoří o právní jistotě jako základní hodnotě (Kühn, Z.: *Pojem a role právního principu*. In *Právní principy*. Pelhřimov: Vydavatelství 999, 1999, s. 96), k jejímuž dosahování slouží (resp., jejíž dílčí složkou je) i princip ochrany legitimního očekávání. Ideovým základem konceptu ochrany legitimního očekávání je přesvědčení, že ti, kdo jednají v oprávněné důvěře v existující právo, resp. v právo, jak se jim s přihlédnutím k okolnostem a dobré víře obsahově jeví, by neměli být zklamáni ve svých očekáváním, že v souladu s právem jednají a že jejich jednání také právo demokratického právního státu nakonec poskytne svou ochranu. V nejběžnějších případech se v oboru správního práva ochrana legitimního očekávání vztahuje k vázanosti správních orgánů vlastní ustálenou správní praxí, výkladem procesních i hmotných právních pravidel, veřejně deklarovanou politikou v mezích správního uvážení, interní výkladovou či aplikační směrnici, anebo k závaznosti konkrétního a kvalifikovaného ujištění o právu či procesním postupu, poskytnutého orgánem veřejné moci adresátu správy. V českých právních předpisech se explicitně o ochraně legitimního očekávání sice nehovoří, tento princip je však základem některých specifických forem činnosti veřejné správy, např. v podobě institutu závazného posouzení podle § 132 a násl. daňového řádu, a promítá se též do základních zásad činnosti správních orgánů (např. povinnost šetřit práva nabytá v dobré víře a oprávněné zájmy adresátů veřejné správy v § 2 odst. 3 správního řádu, povinnost dbát o to, aby při rozhodování skutkově shodných nebo podobných případů nevznikaly neodůvodněné rozdíly v § 2 odst. 4 správního řádu, povinnost poskytnout přiměřené poučení o právech a povinnostech a uvědomit o úkonech, které správní orgán hodlá učinit v § 4 odst. 2 a 3 správního řádu) a takto je v soudní judikatuře nalézán a uplatňován (srov. rozsudek NSS ze dne 17. 4. 2017, č. j. 4 As 86/2016 – 42).

27. Jak konstatoval rozšířený senát NSS v usnesení ze dne 21. 7. 2009, č. j. 6 Ads 88/2006 - 132, otázka vzniku legitimního očekávání „[...] je zcela evidentně otázkou skutkovou. Určit, zda existovalo určité očekávání a zda takové očekávání bylo legitimní [tzn., zda mu soud má poskytnout ochranu] vyžaduje zjišťovat mnoho skutečností.“ Nejde ovšem jen o otázku skutkovou, ale též o otázku právní. Poskytnutí ochrany legitimnímu očekávání musí předcházet vážení právem chráněných zájmů, které jsou pro daný případ významné, a výsledný závěr musí být výsledkem poměrování legitimního očekávání a míry jeho intenzity s případným závažným veřejným zájmem, který by případně mohl a měl nad imperativem ochrany legitimního očekávání převážet. Konečně soudní judikatura zdůrazňuje, že legitimní očekávání na straně adresátů veřejné správy mohou založit pouze jednání a postupy, které jsou v souladu se zákonem a v jeho mezích, nikoli *contra legem* anebo *praeter legem* (viz např. citované usnesení rozšířeného senátu NSS v odstavci 73). Nezákonná správní praxe očekávání, natož legitimní, založit nemůže, neboť nezákonnou správní praxí, jednal-li (dosud) správní orgán mimo svou pravomoc a působnost (*ultra vires*), nemůže být správní orgán do budoucna vázán (srov. rozsudek NSS ze dne 27. 4. 2017, č. j. 4 As 86/2016-38).
28. Výše řečené je sice nepochybně správné obecné východisko, avšak v konkrétních případech nemusí být situace tak jednoznačná. To, že správní orgán jednal *ultra vires*, nemusí být vzhledem k narůstající složitosti a nepřehlednosti právního řádu zdaleka zřejmé ani samotnému správnímu orgánu a adresátům jeho aktů, až do doby, než na to sofistikovaným výkladem právních předpisů nepřijdou vyšší instance, proto i NSS ve výše citovaném svém rozsudku ze dne 27. 4. 2017, uvedl že: „Nelze vyloučit, že i jednání, jež je nakonec shledáno jednáním *ultra vires*, může v konkrétní situaci (šlo-li např. o dlouhodobou a dosud nikým a nijak nezpochybňovanou správní praxi nebo akty, které se zřetelně neprotiví ustanovení zákona nebo soudní judikatuře a které nebyly vyvolány, vydány nebo udržovány korupcí nebo jiným trestným jednáním úředních osob či na základě nepravdivých, nesprávných či neúplných údajů) založit na straně adresáta veřejné správy očekávání, jemuž bude zcela výjimečně, při absenci konkurujícího závažného veřejného zájmu, poskytnuta v zájmu obecné spravedlnosti a alespoň do určité míry soudní ochrana.“
29. V projednávané věci se nejedná o změnu výkladu práva, nýbrž o změnu nesprávné výkladové praxe § 9 odst. 6 písm. b) zákona o důchodovém pojištění ve vztahu k zahraničním vojenským důchodům, která byla vůči žalobci po dlouhou dobu aplikována ze strany OSSZ. Nešlo přitom o prostou právní chybu, jíž žalobce mohl být sám schopen identifikovat (a už vůbec ne o důsledek poskytnutí nepravdivých údajů ze strany žalobce), nýbrž o chybné právní posouzení složité právní otázky národní asimilace režimu zahraničních důchodů, resp. aplikace nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 883/2004, o koordinaci systémů sociálního zabezpečení, a nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 987/2009, kterými se stanoví prováděcí pravidla k nařízení č. 883/2004, za situace, kdy v době původního posouzení žalobcovy žádosti ještě ani naposledy uvedený unijní prováděcí předpis neplatil a kontaktní referentka chybný výklad bez dalšího přijala. Závěr o neasimilaci důchodového zabezpečení, resp. omezení asimilace pouze na pojištění zdravotní, byl rovněž přijat (na nejvyšších úrovních žalované po konzultaci s Ministerstvem práce a sociálních věcí) až za trvání posuzované (nesprávné) praxe.
30. Pro posouzení důvodnosti žaloby je tedy rozhodné hodnocení střetu dvou principů, a to ochrany dobré víry a legitimního očekávání žalobce v důsledku spolehnutí se na správnost

úředního postupu OSSZ (která však z objektivního hlediska jednala *contra legem*) a principu legality, kterým byly správní orgány vázány.

31. Z tohoto důvodu je třeba oddělit posouzení zákonnosti uložení povinnosti doplacení samotného pojistného od uložení povinnosti zaplatit penále. Ačkoliv má penále akcesorický charakter k nesplnění povinnosti zaplatit pojistné resp. zálohy na pojistné včas, je vždy do značné míry sankcí za nesplnění povinnosti, a proto oprávněnost jeho vyměření musí být zkoumána s ohledem na časové (subjektivní) okolnosti vzniku takové povinnosti. Intenzita porušení hodnoty právní jistoty, resp. principu ochrany legitimního očekávání může být v případě penále výrazně vyšší, než „pouhé“ stanovení povinnosti zaplatit původně chybně nevyměřené pojistné.
32. Pokud jde o povinnosti zaplatit vlastní pojistné vyměřené na základě přehodnocení původně nesprávného postupu OSSZ, lze přisvědčit stanovisku žalované, že správní orgán je primárně vázán v souladu s § 2 odst. 1 správního řádu postupovat podle zákona (princip legality) a v případě, že zjistí pochybení ve své dosavadní činnosti, je povinen je napravit. Vyměření dlužného pojistného za celé výše uvedené období má zákonný podklad v tom, že § 18 zákona o sociálním zabezpečení stanovuje desetiletou promlčecí dobu práva předsat (případně opravit) dlužné pojistné. V tomto smyslu souhlasí soud s názorem, že v konfliktu obou shora uvedených principů musí zásada legality převážet, což ostatně dokládají i shora uvedená rozhodnutí NSS, z nichž plyne, že principy ochrany dobré víry a legitimního očekávání a vázanosti správní praxí mohou převážet jen v těch případech, kdy správní orgány jednají na základě zákona a v jeho mezích.
33. V této souvislosti je třeba zdůraznit, že povinnost hradit pojistné vznikla žalobci a trvala i v době, kdy OSSZ na jeho žádost dne 29. 4. 2009 vydala potvrzení o bezdlužnosti. Vydáním potvrzení o bezdlužnosti byl žalobce toliko informován o tehdy evidovaném stavu jeho závazků a pohledávek. Zákon o pojistném ani jiné relevantní zákony nespojují s vydáním tohoto potvrzení důsledek v podobě zániku povinnosti platit pojistné (srov. obdobně rozsudek NSS ze dne 21. 5. 2015, č. j. 9 Afs 175/2014-24).
34. Za těchto okolností tedy soud dospěl k dílčímu závěru, že uložení povinnosti zaplatit samotné pojistné podle zákona o pojistném, nebylo v daném případě nezákonné.
35. Odlišně však soud nahlíží na oprávnění vyměřit povinnost zaplatit penále z nedoplatku na pojistném a za nezaplacené zálohy na pojistné. Ačkoliv žalovaná upozorňovala žalobce, že po zaplacení stanoveného pojistného může požádat o prominutí penále (kdy soud doplňuje, že hmotněprávně je prominutí penále vyňato z přezkumu soudem a v tomto smyslu je rozhodnutí plně na správním uvážení správního orgánu), soud zastává stanovisko, že pro jeho stanovení nebyly dány podmínky.
36. Podle § 20 odst. 1 zákona o pojistném platí, že: *nebylo-li pojistné zapláceno ve stanovené lhůtě anebo bylo-li zapláceno v nižší částce, než ve které mělo být zapláceno, je plátce pojistného povinen platit penále. Penále činí 0,05 % [pozn. soudu: podle znění účinného do 31. 12. 2006 činila výše penále 0,1 %] dlužné částky za každý kalendářní den, ve kterém některá z těchto skutečností trvala. Pro výši zálohy na pojistné platí obdobně ustanovení § 14 odst. 9.*
37. Podle judikatury NSS v oblasti daňové, konkrétně podle rozsudku ze dne 28. 4. 2011, č. j. 1 Afs 1/2011-82, má daňové penále především funkci paušalizované náhrady eventuální újmy, kterou může stát jako příjemce daně utrpět, není-li daň zaplácena řádně a včas a musí-li si kvůli tomuto výpadku daňových příjmů opatřit peníze jiným způsobem.

Současně v sobě penále zahrnuje rovněž funkci preventivní spočívající v motivaci daňového subjektu k řádnému a včasnému plnění jeho povinností. Penále plní částečně i funkci represivní a odstrašovací (srov. též rozsudek NSS ze dne 22. 2. 2007, č. j. 2 Afs 159/2005 - 43, publikovaný pod č. 1889/2009 Sb. NSS). Penále je vždy příslušenstvím daně a sleduje tak její osud. Povinnost platit penále vzniká daňovému dlužníkovi přímo ze zákona, nezakládá ji správce daně vydáním platebního výměru. Platební výměr má jen charakter deklaratorního rozhodnutí, jímž správce daně sděluje daňovému dlužníkovi předpis penále, jež tu v důsledku jeho prodlení s uhrazením daňové povinnosti v určité výši k určitému datu *ex lege* existuje.

38. Přestože se podstatně liší účel daní a pojistného na sociální zabezpečení, shora uvedené úvahy týkající se povahy daňového penále, lze bezpochyby vztáhnout i na penále uložené podle § 20 zákona o pojistném (srov. rozsudek NSS ze dne 26. 4. 2012, č. j. 4 Ads 38/2011 - 52).
39. S ohledem na okolnosti projednávané věci je třeba posoudit, zda lze činit žalobce odpovědným za prodlení s placením pojistného a záloh na pojistné v období let 2006 - 2015. OSSZ posoudila SVČ žalobce jako vedlejší a v tomto smyslu akceptovala i příslušné přehledy o jeho příjmech podané v tomto období, přičemž nelze přehlédnout ani skutečnost, že na sepsání oznámení o zahájení SVČ a přehledů o příjmech žalobce se aktivně podílela i pracovnice OSSZ. V této souvislosti je významné, že žalobce splnil svoji ohlašovací povinnost, doložil všechny potřebné informace a nic nezatajil, přičemž postupoval zcela podle pokynů žalované, která mu dokonce následně na jeho žádost v roce 2009 vydala potvrzení o bezdlužnosti.
40. Zákon o sociálním zabezpečení ani zákon o důchodovém zabezpečení neobsahují výslovnou úpravu postupu v situaci, kdy se teprve dodatečně zjistí, že charakter SVČ byl chybně posouzen. Lze však přihlédnout analogicky k postupu, který je upraven pro případ, že dodatečně vyjde najevo vyšší vyměřovací základ, než který byl původně uveden v přehledu o příjmech (§ 15 odst. 2 zákona o pojistném na sociální zabezpečení), v němž je stanovena sice povinnost doplatit rozdíl v osmidenní lhůtě, nicméně zákon nepočítá s tím, že by se zpětně ukládalo penále z později zaplacené částky. Byl-li žalobce v dobré víře ve správný postup žalované, potom nelze jeho jednání sankcionovat přísněji než v případě chybného uvedení nižšího vyměřovacího základu.
41. Pro posouzení konfliktu mezi principem ochrany legitimního očekávání, dobré víry a právní jistoty na straně jedné a principem legality na straně druhé je třeba poměřovat intenzitu zásahu do takto chráněných hodnot. Nelze přehlédnout, že žalobce byl v daném případě dlouhodobě po dobu takřka 10 let utvrzován postupem OSSZ v důvěře ve správnost posouzení jeho SVČ jako vedlejší. Na základě jeho přehledů o příjmech mu bylo každoročně zasíláno vyúčtování záloh na pojistné na důchodové pojištění, vždy se závěrem, že nemá povinnost hradit pojistné. Nejednalo se tedy ze strany OSSZ o pouhé pasivní přijetí přehledů o příjmech OSVČ podaných žalobcem, ale OSSZ měla každoročně možnost přezkoumat správnost údajů uvedených v přehledech, přičemž k posouzení povahy výkonu SVČ žalobcem měla po celou dobu dostatečné podklady. Žalobce tedy měl velmi silné důvody legitimně očekávat, že postupuje v souladu se zákonem, a to zvláště za situace, kdy, jak již bylo shora uvedeno, ani výklad relevantního práva nebyl od počátku jednoznačný. Doměření penále v souhrnné výši 118 699 Kč, i přes skutečnost, že žalobce požívá příjmy z f. výsluhového důchodu a dosahuje i výdělků z vlastní SVČ, tak představuje podstatný zásah do jeho práv. Za daných okolností intenzita porušení principů

ochrany legitimního očekávání, dobré víry a právní jistoty dosáhla takové míry, že ochrana těchto principů, které tvoří základ právního státu, musí převážet nad literou pozitivního zákonného ustanovení. Uložení povinnosti k zaplacení penále tak soud shledal nezákonným.

42. Soud dospěl k závěru, že žalobcova námitka, podle níž byly rozhodnutími správních orgánů porušeny principy ochrany právní jistoty, legitimního očekávání a dobré víry, a to v části týkající se stanovení povinnosti uhradit penále z doplatku na pojistném a penále za nezaplacené zálohy na pojistném za všechna rozhodná období, za něž byla tato povinnost uložena, je důvodná.
43. Soud zrušil napadené rozhodnutí podle § 78 odst. 1 s. ř. s. jako celek, neboť jeho část týkající se stanovení povinnosti uhradit penále nelze oddělit od jeho zbývajících částí, v níž žalovaná potvrdila rozhodnutí OSSZ v části týkající se povinnosti zaplatit pojistné. V souladu s § 78 odst. 4 s. ř. s. soud vrátil věc žalované k dalšímu řízení. V dalším řízení je žalovaná vázána právním názorem vysloveným v tomto rozsudku (§ 78 odst. 5 s. ř. s.).
44. Důkazy navržené žalobcem soud neprovedl, neboť veškeré skutečnosti rozhodné pro posouzení věci byly již zjištěny z obsahu soudního spisu. Provedení výsledku svědků či účastnického výsledku by tak bylo nadbytečné; žalobce nadto ani neuvedl, jaké skutečnosti by těmito důkazy měly být prokazovány. K navrženým listinným důkazům lze mimoto uvést, že jsou již součástí správního spisu, jehož obsahem se dokazování v řízení před soudem neprovádí. Pokud jde o návrh, aby se soud obrátil s dotazem na příslušné orgány F. r. za účelem posouzení povahy důchodu vypláceného žalobci f. orgány, je třeba uvést, že tento důkazní návrh se vztahoval k žalobnímu bodu, který byl uplatněn opožděně, a soud se jím tudíž nezabýval. Provedení tohoto důkazu by tedy rovněž bylo nadbytečné.
45. O náhradě nákladů řízení rozhodl soud podle § 60 odst. 1 s. ř. s. Žalovaná procesně úspěšná nebyla, neboť její rozhodnutí bylo zrušeno, a nemá proto právo na náhradu nákladů řízení. Žalobce byl naproti tomu plně úspěšný, neboť soud napadené rozhodnutí zrušil, a proto mu náleží náhrada důvodně vynaložených nákladů řízení. Tuto částku tvoří odměna advokáta za tři úkony právní služby po 3 100 Kč [převzetí a příprava zastoupení, sepsání žaloby, účast u ústního jednání podle § 7, § 9 odst. 4 písm. d) a § 11 odst. 1 písm. a), d) a g) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění pozdějších předpisů], dále tři paušální částky jako náhrada hotových výdajů po 300 Kč podle § 13 odst. 4 téže vyhlášky, to vše zvýšeno o částku 2 142 Kč odpovídající náhradě za daň z přidané hodnoty v sazbě 21 %, jíž je advokátka plátcem, a konečně i soudní poplatky v souhrnné výši 4 000 Kč za podání žaloby a návrhu na přiznání odkladného účinku. Celkem tedy žalobci na náhradě nákladů řízení náleží 16 342 Kč.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Připadne-li poslední den

lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejbližší následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Soudní poplatek za kasační stížnost vybírá Nejvyšší správní soud. Variabilní symbol pro zaplacení soudního poplatku na účet Nejvyššího správního soudu lze získat na jeho internetových stránkách: www.nssoud.cz.

Praha 21. listopadu 2019

Olga Stránská, v. r.
předsedkyně senátu