



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Ing. Viery Horčicové, a soudců Mgr. Jiřího Lifky a Mgr. Kamila Tojnera v právní věci

žalobce: **M. K.**

bytem H., L.

zastoupen JUDr. Mgr. Josefem Kopřivou, advokátem

sídlem Vodičkova 709/33, Praha 1

proti

žalovanému: **první náměstek policejního prezidenta**

sídlem Policejní prezidium, Strojnická 27, Praha 7

o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 25. 9. 2014, č. j. PPR-19849-14/ČJ-2014-990131,

takto:

I. Žaloba **se zamítá.**

II. Žádný z účastníků **nemá právo** na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

1. Žalobce se domáhá zrušení v záhlaví uvedeného rozhodnutí žalovaného, jímž bylo zamítnuto jeho odvolání proti rozhodnutí ředitele Útvaru pro ochranu ústavních činitelů ochranné služby Policie České republiky (dále jen „služební funkcionář I. stupně“), kterým byla žalobci podle § 103 zákona č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů (dále jen „služební zákon“) přiznána náhrada za ztrátu na služebním příjmu ve výši 33 390 Kč. Náhrada žalobci náleží od 10. 4. 2014, a to v souvislosti se služebním úrazem, v důsledku něžž byl ze služebního poměru propuštěn.

2. Za prvé žalobce tvrdí, že řízení před služebním orgánem I. stupně bylo stiženo vadou, neboť žalobce nebyl před vydáním rozhodnutí upozorněn, že se může ke shromážděným podkladům vyjádřit. Tuto vadu dle žalobcova názoru nebylo možné zhojit v odvolacím řízení, neboť tím byl žalobce zkrácen o jednu instanci.
3. Pokud jde o věc samu, namítá žalobce, že služební orgány pochybily při výpočtu průměrného služebního příjmu rozhodného pro poskytnutí náhrady. Dle § 95 odst. 4 zákona č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů (dále jen „zákon o služebním poměru“) a analogicky užitých ustanovení § 351 a následujících zákona č. 262/2006 Sb., zákoníku práce, (dále jen „zákoník práce“) bylo namístě zjistit, jakého hrubého měsíčního příjmu by v rozhodném období žalobce dosáhl. Do takto zjišťovaného hrubého měsíčního příjmu měl být započítán i pravděpodobný služební příjem za službu přesčas, jehož by žalobce dosáhl. K započítání tohoto příjmu však nedošlo. Stejně tak služební orgány ve svých rozhodnutích nevysvětlily, proč nepřihlédly k odměnám podle § 123 zákona o služebním poměru.
4. Žalobce žádal, aby bylo zjištěno, zda příslušníci v obdobných pozicích, v níž sloužil žalobce, v rozhodném období čerpali odměnu za práci přesčas. Na dotaz vznesený vůči služebnímu funkcionáři I. stupně ohledně této skutečnosti žalobce neobdržel žádnou odpověď; předseda Poradní komise policejního prezidenta sice v dopise žalobci sdělil, že uvedení příslušníci v rozhodném období odměnu za práci přesčas nečerpali, avšak dle tvrzení těchto příslušníků tvrzení předsedy poradní komise není pravdivé. Proto žalobce navrhuje, aby žalovaný prokázal, jaký byl služební příjem konkrétních příslušníků, jež v žalobě vyjmenovává.
5. Žalovaný navrhl zamítnutí. Uvedl, že případné započítání odměny za službu přesčas by nemohlo na výpočtu ničeho změnit, neboť hodinová odměna za službu přesčas by nikdy nepřekročila standardní služební příjem náležející příslušníkovi za hodinu služby. Nezapočtením odměny za službu přesčas tedy žalobce ani teoreticky nemohl být zkrácen na svých právech. V podrobnostech žalovaný odkázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 6. 2012, č. j. 4 Ads 136/2011 - 19.
6. Žalobce na vyjádření žalovaného reagoval replikou, v níž uvedl, že právě proto, že se služební příjem při konání služby přesčas nezvyšuje, je třeba k práci přesčas při výpočtu přihlídnout. Dále žalobce uvedl: *„Za více hodin služby v rozhodném období se snižuje průměrný služební příjem poskytovaný příslušníkům v případech výplaty služebního příjmu ve zvláštních případech (§ 124 zákona o služebním poměru), při náhradě škody apod., kdežto zaměstnancům v pracovním poměru se ve shodných případech průměrný plat zvyšuje. O to výrazněji vystupuje povinnost služebního funkcionáře zohlednit při výpočtu průměrného služebního příjmu složky služebního příjmu, jichž dosahují příslušníci vykonávající stejnou službu nebo službu stejné hodnoty, a to včetně složky označené zákonem o služebním poměru jako služební příjem za službu přesčas.“*
7. Dne 1. 8. 2018 se ve věci konalo ústní jednání, při němž oba účastníci řízení setrvali na svých stanoviscích uvedených v písemných podáních. Žalobce uvedl, že v důsledku vadného postupu služebního funkcionáře I. stupně nemohl účinně rozporovat výpočet náhrady a za tímto účelem navrhopvat důkazy. Zákon služebnímu funkcionáři ukládá povinnost zjistit stav věci, není tak povinností účastníka navrhopvat jiné způsoby výpočtu. Služba přesčas je na daném útvaru nařizována velmi často, jde o notoriu vzhledem k předmětu činnosti příslušníků útvaru. Pro účely výsluhy byla odborem sociálního

zabezpečení určena výše hrubého příjmu žalobce ve výši 42 000,- Kč. Žalovaný uvedl, že žalobce v odvolacím řízení žádné důkazy nenavrl, ačkoliv mohl. Podle § 198 odst. 8 zákona o služebním poměru nebyl žalovaný oprávněn zrušit rozhodnutí služebního funkcionáře I. stupně. Výše výluhového příspěvku se řídí jiným pravidly než výpočet pravděpodobného příjmu.

8. Ze správního spisu soud zjistil následující, pro rozhodnutí ve věci podstatné skutečnosti.
9. Žalobce si dne 26. 3. 2013 způsobil při výkonu služby úraz, když v budově Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky zakopl o koberec a upadl. Rozhodnutím služebního funkcionáře I. stupně ze dne 11. 3. 2014, č. 259/2014, byl žalobce propuštěn ze služebního poměru, neboť dle lékařského posudku nebyl v důsledku úrazu schopen výkonu služby.
10. Následně provedla náhradová komise Útvaru pro ochranu ústavních činitelů ochranné služby Policie České republiky propočet pravděpodobného průměrného měsíčního služebního příjmu, jehož by žalobce pravděpodobně dosáhl v 1. čtvrtletí roku 2014; takto byla vypočtena částka 33 390 Kč, jak je uvedeno ve zprávě náhradové komise č. j. UOC-638-3/ČJ-2014. Podrobný výpočet náhradová komise vtělila do návrhu rozhodnutí služebního funkcionáře I. stupně.
11. Služební funkcionář I. stupně bez dalšího navrhované rozhodnutí vydal a to dne 29. 5. 2014 pod č. j. UOC-638-3/ČJ-2014.
12. Proti prvostupňovému rozhodnutí žalobce podal odvolání. V rámci odvolacího řízení byl vyrozuměn o možnosti vyjádřit se k podkladům rozhodnutí před jeho vydáním. Žalobce dne 15. 9. 2014 prostřednictvím svého právního zástupce využil možnost nahlédnout do spisu. Žádné další vyjádření nad rámec důvodů odvolání již žalobce nepodal.
13. Rozhodnutím ze dne 25. 9. 2014, č. j. PPR-19849-14/ČJ-2014-990131, žalovaný žalobcovo odvolání zamítl. Žalovaný připustil, že služební funkcionář I. stupně zatížil řízení vadou, když žalobci neumožnil seznámit se před vydáním prvostupňového rozhodnutí se způsobem výpočtu náhrady. Tato vada však byla zhojena v odvolacím řízení, kde žalobce dostal možnost k vyjádření. K samotnému výpočtu náhrady žalovaný uvedl, že při analogickém použití ustanovení § 355 a 356 zákoníku práce byl stanoven pravděpodobný služební příjem, jehož by žalobce v rozhodném období dosáhl, a to dle pravděpodobného hodinového výdělku. Žalovaný uvedl, že při stanovení průměrného hodinového výdělku nemohlo být přihlédnuto ke službě přesčas, neboť příslušníci vykonávající obdobnou službu jako žalobce v rozhodném období neobdrželi žádnou odměnu za práci přesčas.
14. Městský soud v Praze, vázán v souladu s § 75 odst. 2 s. ř. s. rozsahem žalobních bodů, přezkoumal napadené rozhodnutí, přičemž podle § 75 odst. 1 s. ř. s. vycházel ze skutkového a právního stavu, který zde byl v době rozhodování správního orgánu.
15. Žaloba není důvodná.
16. Nejprve se soud zabýval námitkou procesního pochybení služebního funkcionáře I. stupně, který žalobci v podstatě neumožnil žádnou účast na řízení před vydáním prvostupňového rozhodnutí. Soud se ztotožňuje s napadeným rozhodnutím žalovaného, že tento postup nepochybně prvostupňové řízení zatížil vadou, neboť právo účastníka řízení vyjadřovat se ke shromážděným podkladům vyplývá již ze základní zásady správního řízení uvedené v § 4 odst. 4 správního řádu. Tato zásada je potom promítnuta do konkrétního pravidla uvedeného v § 174 odst. 1 písm. b) zákona o služebním poměru, dle

nejž má účastník právo vyjádřit se před vydáním rozhodnutí k jeho podkladům, ke způsobu jejich zjištění, popřípadě navrhnout jejich doplnění.

17. Sporná je však otázka, zda uvedená vada prvostupňového řízení mohla být zhojena v rámci řízení odvolacího tím, že v něm žalobce dostal příležitost se k podkladům rozhodnutí vyjádřit. Pro posouzení této otázky je klíčové, zda je řízení ve věcech služebního poměru založeno na zásadě dvojinstančnosti, nebo zásadě jednoty řízení.
18. Podle § 190 odst. 8 zákona o služebním poměru ve znění do 30. 6. 2017 měl odvolací orgán možnost rozhodnutí služebního orgánu I. stupně pouze změnit, zrušit a řízení zároveň zastavit, nebo odvolání zamítnout a prvostupňové rozhodnutí potvrdit. Odvolací orgán tedy neměl možnost prvostupňové rozhodnutí zrušit a věc vrátit služebnímu orgánu I. stupně k dalšímu řízení za účelem zhojení procesních vad.
19. Jak uvedl Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 27. 11. 2013, č. j. 6 Ads 33/2013 - 31, bodu 19, zákonodárce „*v novém zákoně o služebním poměru výslovně vyloučil možnost služebního funkcionáře rozhodujícího o odvolání napadené rozhodnutí zrušit a věc vrátit k dalšímu řízení. Zákon tedy v podstatě eliminoval dvojinstančnost řízení ve věcech služebního poměru a připustil situaci, že účastník řízení může změnou rozhodnutí služebního funkcionáře v odvolacím řízení, která by byla v jeho neprospěch, přijít o možnost brojit proti takové změně rozhodnutí prostřednictvím řádného opravného prostředku. Taková právní úprava z důvodů výše uvedených nepřípustná není. Zrušení napadeného rozhodnutí je možné jen v kombinaci se současným zastavením řízení odvolacím orgánem, tzn. pokud napadené prvostupňové rozhodnutí trpí takovými vadami, které mají ve smyslu § 179 neodstranitelný charakter. Jak správně uvedl žalovaný, zastavení řízení přichází v úvahu, pokud by např. vyšlo najevo, že k uváděným skutkovým okolnostem vůbec nedošlo, pokud by takový důvod v průběhu prvostupňového či odvolacího řízení odpadl či řízení by bylo právně nepřípustné. Pro jiné vady než vady neodstranitelného charakteru ve smyslu § 179 zákona o služebním poměru nelze v odvolacím řízení rozhodnutí zrušit a řízení zastavit.*“
20. V nyní projednávané věci je zřejmé, že důvod k zastavení řízení v odvolacím řízení nebyl a žalobce ze zjevných důvodů nic takového ani netvrdil. Žalovaný tedy neměl jinou možnost, než zjištěnou vadu prvostupňového řízení napravit sám v řízení o odvolání, což učinil, když žalobci umožnil vyjádřit se ke všem podkladům ještě před vydáním rozhodnutí o odvolání. Vada prvostupňového řízení tedy nemohla způsobit nezákonnost napadeného rozhodnutí, a proto na jejím základě nebyl důvod k jeho zrušení podle § 76 odst. 1 písm. c) s. ř. s.
21. Dále se soud zabýval otázkou, zda služební orgány pochybily, když při výpočtu náhrady nepřihlížely k případné odměně za práci přesčas, již by žalobce dosáhl.
22. Podle § 103 odst. 1 zákona o služebním poměru se náhrada za ztrátu na služebním příjmu po skončení neschopnosti ke službě poskytuje mimo jiné v případě, že služební poměr skončil podle § 42 odst. 1 písm. h) v důsledku služebního úrazu nebo nemoci z povolání.
23. Podle § 103 odst. 2 zákona o služebním poměru se náhrada poskytuje „*ve výši, která se spolu se služebním příjmem nebo jiným výdělkem po služebním úrazu nebo po zjištění nemoci z povolání, popřípadě invalidním důchodem poskytovaným z téhož důvodu nebo podporou v nezaměstnanosti anebo podporou při rekvalifikaci rovná průměrnému služebnímu příjmu před vznikem škody*“.

24. Mezi účastníky řízení není sporné, že při absenci podrobnější úpravy bylo namíste analogicky aplikovat úpravu zjištění průměrného výdělku podle ustanovení zákoníku práce. Tuto skutečnost potvrdil též Nejvyšší správní soud v rozsudcích ze dne 18. 11. 2011, č. j. 4 Ads 72/2011 - 81, a ze dne 19. 6. 2012, č. j. 4 Ads 136/2011 - 109.
25. Podle § 355 odst. 2 se pravděpodobný výdělek zjistí „z hrubé mzdy nebo platu, které zaměstnanec dosáhl od počátku rozhodného období, popřípadě z hrubé mzdy nebo platu, které by zřejmě dosáhl; přitom se přihlédne zejména k obvyklé výši jednotlivých složek mzdy nebo platu zaměstnance nebo ke mzdě nebo platu zaměstnanců vykonávajících stejnou práci nebo práci stejné hodnoty“.
26. Podle § 356 odst. 1 zákoníku práce se průměrným výdělkem rozumí průměrný hodinový výdělek.
27. Způsob výpočtu průměrného hrubého měsíčního výdělku je upraven v § 356 odst. 2 zákoníku práce: „Má-li být uplatněn průměrný hrubý měsíční výdělek, přepočítá se průměrný hodinový výdělek na 1 měsíc podle průměrného počtu pracovních hodin připadajících na 1 měsíc v průměrném roce; průměrný rok pro tento účel má 365,25 dnů. Průměrný hodinový výdělek zaměstnance se vynásobí týdenní pracovní dobou zaměstnance a koeficientem 4,348, který vyjadřuje průměrný počet týdnů připadajících na 1 měsíc v průměrném roce.“
28. Podle § 79 odst. 1 zákoníku práce délka stanovené týdenní pracovní doby činí 40 hodin týdně.
29. Obdobnou argumentaci, již v nyní projednávané věci uplatňuje žalobce, se Nejvyšší správní soud zabýval v rozsudku ze dne 19. 6. 2012, č. j. 4 Ads 136/2011 - 109. Zde Nejvyšší správní soud konstatoval, že do průměrného služebního příjmu je namíste započítat i odměnu za službu přesčas, které by příslušník pravděpodobně dosáhl. Konstatoval však, že nezapočítáním této odměny do výpočtu nemohl být příslušník žádným reálným způsobem zkrácen na svých právech, neboť podle § 125 odst. 1 zákona o služebním poměru ve znění do 31. 12. 2017 za službu přesčas náležela poměrná část přiznaného základního tarifu, osobního příplatku a zvláštního příplatku. Jelikož se podle § 356 odst. 1 zákoníku práce *per analogiam* průměrným služebním příjmem rozumí průměrný hodinový příjem, nemohlo započtením odměny za službu přesčas, která nikdy nepřesahovala běžnou hodinovou odměnu, dojít ke zvýšení průměrného hodinového služebního příjmu.
30. Nejvyšší správní soud v uvedeném rozsudku konkrétně uvedl: „Jakkoliv lze tedy se stěžovatelem souhlasit v tom, že není zákonná opora pro vyloučení služebního příjmu za službu přesčas ze zjišťování průměrného služebního příjmu, tento argument nemění nic na tom, že stěžovateli žádná škoda vzniknout nemohla. Podle popsaného mechanismu výpočtu průměrného služebního příjmu totiž samotné vyloučení stěžovatele z výkonu služby přesčas nemůže mít za následek, že by jeho služební příjem po 10. 10. 2006 dosahoval nižších hodnot než jeho dřívější průměrný služební příjem. Má-li být účelem náhrady za ztrátu na služebním příjmu podle § 103 odst. 2 věta první zákona o služebním poměru dorovnání příjmů do úrovně dřívějšího průměrného služebního příjmu, Nejvyšší správní soud konstatuje, že tato náhrada by v případě stěžovatele nenabývala kladných hodnot.“
31. Totéž platí i v nyní projednávané věci. Služební orgány sice pochybily, pokud do výpočtu *a priori* odmítly započíst odměnu za službu přesčas, již by žalobce potenciálně mohl dosáhnout, s ohledem na úpravu výpočtu této odměny však tímto chybným postupem

nemohlo dojít ke snížení výsledné částky náhrady za ztrátu na služebním příjmu, neboť výše odměny za službu přes čas byla shodná jako odměna za výkon služby v řádné pracovní době. V důsledku toho pochybení při výpočtu nemohlo způsobit nezákonnost napadeného rozhodnutí.

32. Žalovaný na výše citovaný judikát výslovně upozornil ve vyjádření k žalobě, avšak žalobce v replice žádným způsobem neobjasnil, čím se jeho případ liší, případně proč by měl soud v této věci zaujmout odlišný právní názor od toho, který prezentoval Nejvyšší správní soud. Argumentace, kterou žalobce v replice k vyjádření žalovaného uplatnil, pomíjí skutečnost, že případný zvýšený příjem za službu přesčas má vliv pouze na určení výše průměrné výše hodinového výdělku, nikoli na počtu pracovních dnů pro výpočet náhrady. Podle § 356 odst. 2 zákoníku práce se totiž *průměrný hodinový výdělek zaměstnance vynásobí týdenní pracovní dobou zaměstnance*, do které avšak nezapočítá doba přesčas (srovnej § 79 zákoníku práce). Žalobce uvedl, že pokud příslušník ve služebním poměru na rozdíl od zaměstnance za službu přesčas nepobíral vyšší hodinovou odměnu, měla by se tato odměna do průměrného služebního příjmu započítat tím spíše. Tato úvaha však postrádá smysl, neboť výsledná částka nemohla být započtením odměny za službu přesčas žádným způsobem ovlivněna v žalobcův prospěch. Smysluplný není ani odkaz žalobce na ustanovení § 124 zákona o služebním poměru, protože ten v nyní projednávané věci nebyl žádným způsobem aplikován.
33. Z tohoto důvodu již nebylo nutné se zabývat sporem mezi účastníky řízení o to, zda by žalobce v rozhodném období skutečně byl býval čerpal odměnu za službu přesčas, nebo nikoliv. I kdyby se totiž ukázalo, že závěr žalovaného o tom, že příslušníci se srovnatelnou náplní služby v rozhodném období odměnu za službu přesčas nepobírali, byl mylný, nemohlo by to s ohledem na výše uvedené na zákonnosti napadeného rozhodnutí nic změnit.
34. Soud nepřehlédl, že žalobce v žalobě též namítl, že při výpočtu jeho průměrného služebního příjmu nebyly zohledněny zvláštní odměny podle § 123 zákona o služebním poměru. Tyto odměny náleží jednorázově za splnění mimořádného nebo zvlášť významného služebního úkolu, splnění náležitých služebních úkolů za nepřítomného příslušníka, nebo dosavadní výkon služby při dovršení 50 let věku. Žalobce však v žalobě ani předtím ve správním řízení neuplatnil žádné konkrétní tvrzení, z něhož by vyplývalo, že by mu v rozhodném období mohl vzniknout nárok na jednorázovou zvláštní odměnu. Jak uvedl rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v rozsudku ze dne 20. 12. 2005, č. j. 2 Azs 92/2005 - 58, č. 835/2006 Sb. NSS, „[u]stanovení § 71 odst. 1 písm. d) s. ř. s. ... žalobci ukládá povinnost uvést v žalobě konkrétní (tj. ve vztahu k žalobci a k projednávané věci individualizovaná) skutková tvrzení doprovázená (v témže smyslu) konkrétní právní argumentací, z nichž plyne, z jakých důvodů považuje žalobce napadené výroky rozhodnutí za nezákonné nebo nicotné“. Jelikož tyto podmínky uvedená námitka nesplňovala, nemohl se jí soud zabývat.
35. K tvrzení žalobce o odlišném výpočtu služebního příjmu při určení výše výluhového příspěvku lze odkázat na znění § 158 zákona o služebním poměru, ze kterého vyplývá, že výše výluhového příspěvku je dána měsíčním příjmem, tedy jeho konečnou výší, a nikoli průměrným hodinovým příjmem (srovnej § 356 odst. 1 zákoníku práce). Náhrada za ztrátu na služebním příjmu nemá povahu restituční, ale pouze kompenzační.

36. Jelikož žádný z uplatněných žalobních bodů nebyl důvodný, zamítl soud žalobu v souladu s § 78 odst. 7 s. ř. s.
37. Výrok o nákladech řízení je odůvodněn ustanovením § 60 odst. 1 s. ř. s., dle něž má na náhradu nákladů právo ten účastník, jenž byl v řízení úspěšný. Žalobce v tomto řízení úspěšný nebyl a žalovanému žádné náklady nad rámec jeho běžné úřední činnosti nevznikly. Proto žádný z účastníků nemá na náhradu nákladů právo.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou (více) 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.

V Praze dne 1. srpna 2018

JUDr. Ing. Viera Horčicová v.r.
předsedkyně senátu