



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Praze rozhodl samosoudcem Mgr. Janem Čížkem ve věci

žalobkyně: **Ing. D. C.**
bytem X

proti

žalované: **Česká správa sociálního zabezpečení**
sídlem Křížová 25, Praha 5

o žalobě proti rozhodnutí žalované ze dne 15. 12. 2016, č. j. x,

takto:

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

Odůvodnění:

Vymezení věci

- 1 Žalobou podle § 65 a násl. zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“) s účinky podání ke dni 6. 2. 2017 se žalobkyně domáhala zrušení rozhodnutí žalované ze dne 15. 12. 2016, č. j. x (dále jen „napadené rozhodnutí“), jímž byly zamítnuty její námitky a potvrzeno rozhodnutí žalované ze dne 1. 9. 2016, č. j. x. Tímto rozhodnutím byla zamítnuta žádost žalobkyně o přiznání starobního důchodu pro nesplnění podmínek ustanovení § 56 odst. 1 písm. b)

zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o důchodovém pojištění“).

- 2 Žalovaná odůvodnila napadené rozhodnutí tím, že žalobkyně získala pro nárok na starobní důchod pouze 16 roků a 341 dnů pojištění. Její důchodový věk s přihlédnutím k jednomu vychovanému dítěti podle § 32 odst. 2 zákona o důchodovém pojištění činí 59 let a 8 měsíců. Tohoto věku dosáhla dne 5. 10. 2009. Vzhledem k tomu, že nezískala 25 let pojištění, nesplňuje podmínku potřebné doby pojištění pro nárok na starobní důchod podle § 29 odst. 1 zákona o důchodovém pojištění. Nárok jí nevznikl ani podle § 29 odst. 2 zákona o důchodovém pojištění, neboť dosud nedosáhla věku 67 let a 6 měsíců, tj. důchodového věku stanoveného podle § 32 zákona o důchodovém pojištění pro muže narozeného dne 5. 2. 1950 s připočtením 5 let. Její žádosti o přiznání starobního důchodu tak nelze vyhovět. K námitkám žalobkyně ohledně uznání doby pojištění v letech 1976 až 1992 získané u organizace CKM SSM, Žitná 12, Praha 2, (dále jen „CKM“) žalovaná nejprve odkázala na dříve účinnou právní úpravu účasti na důchodovém pojištění osob činných na základě dohody o pracovní činnosti. Žalobkyně dokládala tuto dobu pojištění svědeckým prohlášením 3 svědkyň. Podle žalované však byly tyto svědkyně u CKM vedeny jako řadové zaměstnankyně, zatímco žalobkyně nikdy nebyla zaměstnancem této organizace. S ohledem na odlišný pracovní vztah nemohou svědkyně věrohodně prokázat dobu zaměstnání žalobkyně v letech 1976 až 1992, tuto dobu tedy podle doložených čestných prohlášení nelze započíst. Žalovaná dodala, že k závěru o nezapočtení namítané doby pojištění dospěla poté, co kontaktovala všechny tři svědkyně. Z dalších doložených dokladů nelze určit, jaké dohody měla žalobkyně s uvedenou organizací uzavřeny. Z předložených dohod o pracovní činnosti pak plyne, že byly uzavírány na období od 6 kalendářních dnů po sobě jdoucích, které nezakládaly účast na nemocenském pojištění, a tedy ani na důchodovém pojištění.

Obsah žaloby a vyjádření k žalobě

- 3 Žalobkyně namítla, že doložila listinnými důkazy i svědecky dobu svého zaměstnání v CKM a u jiných agentur, pro které vykonávala průvodcovskou a tlumočnickou činnost. Pokud jde o svědecká prohlášení, uvedla, že s CKM uzavírala roční dohody o pracovní činnosti, které byly dále konkretizovány v jednotlivých dohodách o průvodcovské činnosti, výkonu funkce vedoucího junior - středisek apod. Svědkyně jsou osobami, které jí zadávaly práci a u nichž prováděla vyúčtování za jednotlivé akce. Svědkyně D. K. byla s žalobkyní v pravidelném pracovním styku jako její kolegyně, neboť působila jako stálá průvodkyně v pracovním poměru. Proto tyto svědkyně mohou nejlépe a zcela věrohodně potvrdit rozsah a dobu zaměstnání žalobkyně u CKM. Žalovaná sice kontaktovala a vyslechla svědkyni I. S., další dvě svědkyně však pominula a vůbec je nekontaktovala. Pochybení žalované tedy spočívá v tom, že se svědeckým prohlášením nezabývala a označila je za nevěrohodné.
- 4 Žalobkyně je přesvědčena, že jí měla být minimálně doba od r. 1976 do r. 1992, kdy vykonávala průvodcovskou a tlumočnickou činnost, započtena do doby pojištění. Dohody o pracovní činnosti žalobkyně uzavírala na různé doby trvání. Mezi pracovními

úvazky byly krátkodobé akce (6-7 denní pobyty zahraničních skupin). Každý rok ale rovněž pravidelně uzavírala během prázdnin dvouměsíční dohody na výkon činnosti vedoucí junior – středisek, junior-campů, vykonávala průvodcovskou činnost v rámci 14 - denních vlaků družby, provázela reprezentační 10 - denní okruhy po ČSSR, zahraniční zájezdy českých turistů, byla vysílána jako delegát cestovní kanceláře atd. Drtivá většina pracovních závazků byla uzavírána na dobu delší než 6 dnů, přičemž se jednalo o závazky na sebe navazující, téměř nepřetržitě po sobě jdoucí. Z odměny byly vždy sráženy daně a další povinné odvody, žalobkyně je proto přesvědčena, že za ní tehdejší zaměstnavatelé odváděli i pojistné na důchodové pojištění. Pokud tomu tak nebylo, postupovali v rozporu se zákonem, což jí ale nemůže být přičítáno k tíži. Dále uvedla, že pro ni bylo velmi obtížné vyhledat dohody o pracovní činnosti. V důsledku záplav na řece Berounce v roce 2002 byl totiž téměř zcela zničen její osobní archiv, a proto byla schopna předložit jen jejich zlomek. Chybějící dokumentaci lze nahradit čestnými prohlášeními svědků, které lze považovat za dostatečně kvalifikované.

- 5 K prokázání svých tvrzení navrhla žalobkyně důkaz svým účastnickým výsledkem, výsledkem tří svědků, jejich čestným prohlášením, a dohodami o pracovní činnosti. Závěrem žalobkyně uvedla, že považuje nepřiznání nároku na starobní důchod za nepřiměřenou tvrdost a již z tohoto důvodu by podle jejího názoru mělo být napadené rozhodnutí přehodnoceno a změněno, resp. zrušeno.
- 6 Žalovaná ve vyjádření k žalobě navrhla její zamítnutí. Uvedla, že dříve účinná právní úprava neumožňovala započítat výkon zaměstnání na základě dohod o pracovní činnosti kratší než 6 pracovních dnů, neboť taková činnost nezakládala účast na nemocenském a důchodovém pojištění. Žalobkyně doložila listinné doklady ohledně doby jejího zaměstnání u CKM a dále potvrzení Úřadu práce o poskytované péči rodičům. Vzhledem k nepřesnostem na potvrzeních vystavených Úřadem práce, bylo žalobkyni doporučeno požádat o nové jednoznačné potvrzení a dále byla poučena, že musí požádat, resp. podat návrh na zahájení řízení o vydání rozhodnutí o době a rozsahu péče. Žalobkyně telefonicky potvrdila, že nepodepisovala žádné evidenční listy. Dále poukázala žalovaná na skutečnost, že žalobkyně na dohodě o pracovní činnosti z 1. 2. 1991 s Pragoscan Praha uvedla: „svob. průvodce, zaměstnavatele nemám“. Zástupkyně této cestovní kanceláře osobně potvrdila, že žalobkyně byla v roce 1991 velice žádaná průvodkyně a že proto měla uzavírány dohody pro jednotlivé skupiny na průvodcovskou činnost na 6 dní. Toto tvrzení bylo potvrzeno i kontrolou v této agentuře provedenou v roce 1993. Ve správním spise je dále založeno hodnocení podkladů ze dne 3. 8. 2016 a vyjádření k jednotlivým listinným podkladům, které byly předloženy žalobkyní a organizacemi, u nichž měla být zaměstnána (CKM, CK Pragoscan, ČS AEROLINIE, BENA TOUR, s.r.o., or- fea, ČEDOK, Oborová zdravotní pojišťovna). Některé mzdové listy odkazují na dohodu, není však uvedenou jakou, na záznamu o zdanitelných odměnách je uvedeno sociální postavení – v domácnosti, dohody na 6 kalendářních dnů, dohoda o pracovní činnosti s uvedením povolání – svobodné - průvodce, zaměstnavatel – nemám. Z kontroly u zaměstnavatele CK Pragoscan bylo ověřeno, že zde uzavírané dohody nezakládaly pracovní poměr. U jednatelky CK Bena

Tour, s.r.o. bylo zjištěno, že žalobkyně u této společnosti provozovala průvodcovskou činnost na základě živnostenského oprávnění; jako OSVČ však nebyla přihlášena k pojištění. U společnosti or-fea, festivalová a organizační kancelář nebyla přihlášena k pojištění na dohodu o pracovní činnosti, jak uvedla jednatelka. U Čedoku, a.s. nebyla rovněž přihlášena k pojištění, což potvrdila mzdová účetní. Nevykonávala pro tuto cestovní kancelář žádnou průvodcovskou činnost v rozmezí let 1978 - 2001. Podle výpisu plateb zdravotního pojištění od 1. 1. 2001 do 31. 12. 2011 byla žalobkyně samoplátcem zdravotního pojištění. Žalovaná tedy před vydáním napadeného rozhodnutí provedla rozsáhlé hodnocení shromážděných podkladů. Doklady jsou však nedostatečné a neprokazují vznik účasti na sociálním zabezpečení žalobkyně v dostatečném rozsahu. K čestným prohlášením nelze přihlídnout, neboť svědkyně byly řádnými zaměstnankyněmi oproti žalobkyni, takže nemohou věrohodně osvědčit každodenní celoroční výkon průvodcovské činnosti žalobkyně za dobu několik let vykonávané v jiném režimu nepravidelně, příležitostně, popř. pro jiné agentury, když listinné důkazy prokazují výkon pracovní činnosti žalobkyně bez účasti na pojištění.

- 7 Žalobkyně v replice k vyjádření žalované uvedla, že okolnost, že svědkyně byly ve vztahu k CKM v řádném pracovním poměru, rozhodně nemůže být na překážku jejich věrohodnosti.
- 8 Během ústního jednání dne 13. 12. 2017 setrvali účastníci na svých stanoviscích. Žalobkyně doplnila, že archiv bývalé CKM spravovaný nyní společností EBIA, v němž pátrala po dalších dokladech o své činnosti jako průvodkyně u CKM, je v žalostném stavu. Nelze z něj získat doklady o jejím působení u této organizace. Od roku 1972 do roku 1992 působila převážně u CKM, jako tlumočnice a průvodkyně. Jezdila nepřetržitě na zájezdy, v létě vedla junior-střediska a junior-campy. Byla v té době jednou z nejaktivnějších průvodkyní. Žila přitom v domnění, že za ní CKM platí i sociální a zdravotní pojištění. Byla o tom ujišťována, ale sama to nezkoumala. Pokud by však nepracovala, byla by považována za příživnici, což bylo trestné. Dále uvedla, že se dlouhodobě starala o nemohoucí rodiče.

Rozsah soudního přezkumu

- 9 Soud ověřil, že žaloba byla podána včas, osobou k tomu oprávněnou, po vyčerpání řádných opravných prostředků a splňuje všechny formální náležitosti na ni kladené. Soud tak přezkoumal napadené rozhodnutí v rozsahu napadených výroků a uplatněných žalobních bodů, jimiž je vázán (§ 75 odst. 2 s. ř. s.). Vycházel přitom ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (§ 75 s. ř. s.). Na návrh žalobkyně soud projednal věc přednostně (§ 56 odst. 1 s. ř. s.).

Skutková zjištění soudu vyplývající ze správního spisu

- 10 Žalobkyně podala dne 8. 4. 2015 svoji první žádost o přiznání starobního důchodu. Žádost byla rozhodnutím žalované ze dne 7. 7. 2015, č. j. R-7.7.2015-422/505 205 120, zamítnuta pro nesplnění podmínek podle § 29 písm. a) zákona o důchodovém pojištění, neboť žalobkyně nezískala potřebných 25 roků pojištění, nýbrž pouze 16 roků a 188 dní. Námitky podané žalobkyní proti tomuto rozhodnutí žalovaná rozhodnutím ze dne 22. 1. 2016, č. j. x, zamítla.

- 11 Žalobkyně následně požádala o nové projednání žádosti. Uváděla, že od roku 1978 do roku 2001 vykonávala průvodcovskou a tlumočnickou činnost pro různé cestovní kanceláře (CKM, Sportturst, CK Pragoscan, a.s., AIRTOURS, BENA TOUR, s.r.o., or-fea, Čedok) a to na základě dlouhodobých dohod o pracovní činnosti. Prováděla cca. 40 skupin za rok. O většinu dokladů o této činnosti však přišla v důsledku záplav. Pátrala rovněž v archivu CKM, uchovávaném společností EBIA. Archiv byl neúplný a ve špatném stavu, a neobsahoval archiválie týkající s externích spolupracovníků. Veškerá její činnost u CKM za jednotlivé akce byla přitom vždy zúčtována a daněna. Dále žalobkyně uváděla, že se dlouhodobě starala o rodiče, neboť byli oba nemohoucí. Otec zemřel 1. 9. 2011 a matka dne 1. 7. 2015, oba ve věku 90 let.
- 12 Dne 29. 2. 2016 se konalo za účasti žalobkyně a jejího zástupce u žalované jednání ve věci dodatečného doložení dob zaměstnání. Žalobkyně poté doložila doklady týkající se její průvodcovské a tlumočnické činnosti (mzdové listy, dohody o pracovní činnosti, vyúčtování odměn). Dále přeložila tři čestná prohlášení o dobách zaměstnání svědkyň ověřená úředně ověřenými podpisy podle § 85 odst. 5 zákona č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 582/1991 Sb.“). Jednalo se o paní V. B., k. uvedla, že pracovala jako referent průvodcovského oddělení CKM, byla v pracovním kontaktu s žalobkyní a přidělovala jí práci. Uvedla, že může dosvědčit dobu pojištění od 13. 10. 1975 do r. 1991. Svědkyně I. S. ve svém prohlášení uvedla, že pracovala jako referentka aktivu průvodců CKM a žalobkyni přidělovala práci. Může dosvědčit dobu pojištění od 1. 1. 1979 do 31. 12. 1983. Svědkyně D. K. uvedla, že pracovala v letech 1976 až 1981 jako interní průvodkyně zaměstnaná u CKM. S žalobkyní spolupracovala při provádění skupin a může dosvědčit dobu pojištění od roku 1976 do roku 1981.
- 13 Dne 19. 4. 2016 se konalo u žalované další jednání za účasti zástupce žalobkyně. Bylo mu sděleno, že k předloženým dohodám o pracovní činnosti a mzdovým listům nelze přihlídnout, neboť byly uzavírány na dobu do 6 kalendářních dnů, které v té době nezakládaly účast na nemocenském pojištění. Pokud jde o čestná prohlášení svědkyň, bylo uvedeno, že byly u CKM vedeny jako řadové zaměstnankyně, zatímco žalobkyně zaměstnancem nikdy nebyla. Pokud jde o předložené doklady o poskytování péče rodičům žalobkyně, bylo žalobkyni doporučeno podat u příslušné okresní správy sociálního zabezpečení řízení o vydání rozhodnutí o době a rozsahu péče. Po případném zhodnocení této doby péče by žalobkyně mohla splnit podmínku 20 let doby pojištění pro nárok na starobní důchod ke dni 5. 8. 2017.
- 14 Rozhodnutím ze dne 1. 9. 2016, č. j. x byla zamítnuta žádost žalobkyně o přiznání starobního důchodu pro nesplnění podmínek ustanovení § 56 odst. 1 písm. b) zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o důchodovém pojištění“). Žalovaná konstatovala, že žalobkyně získala dobu pojištění v rozsahu 16 roků a 341 dnů.
- 15 Žalobkyně podala proti rozhodnutí žalované ze dne 1. 9. 2016 námitky.

16 Žalovaná zamítla podané námitky žalobou napadeným rozhodnutím. Konstatovala přitom, že žalobkyně získala celkem 16 roků a 341 dnů pojištění. Nezískala tedy 25 let pojištění, a proto nesplňuje podmínku potřebné doby pojištění pro nárok na starobní důchod podle § 29 odst. 1 zákona o důchodovém pojištění. Nárok jí nevznikl ani podle § 29 odst. 2 zákona o důchodovém pojištění, neboť dosud nedosáhla rozhodného důchodového věku. Byly jí přitom započteny následující doby:

Podle evidenčního listu o době zaměstnání a výdělku – Střední všeobecně vzdělávací školy:

1. 1. 9. 1965 - 31. 12. 1966 487 dnů
2. 1. 1. 1967 - 4. 2. 1968 400 dnů
3. 5. 2. 1968 - 30. 9. 1968 239 dnů – náhradní doba pojištění

Podle evidenčního listu o době zaměstnání a výdělku – Univerzita Karlova:

4. 1. 10. 1968 - 24. 3. 1970 540 dnů – náhradní doba pojištění
5. 1. 10. 1970 - 31. 3. 1972 548 dnů – náhradní doba pojištění

Podle evidenčního listu o době zaměstnání a výdělku – Ústav národního zdraví:

6. 25. 3. 1970 - 31. 5. 1970 68 dnů

Podle evidenčního listu o době zaměstnání a výdělku – Včela, spotřební družstvo:

7. 26. 3. 1973 - 31. 12. 1976 1377 dnů

Podle evidenčního listu o době zaměstnání a výdělku – Restaurace a jídelny v Praze:

8. 14. 8. 1977 - 26. 9. 1977 44 dnů

Náhradní doba pojištění - péče o dítě do 4 let:

9. 5. 10. 1978 - 31. 7. 1982 1396 dnů
10. 1. 9. 1982 - 4. 10. 1982 34 dnů

Podle mzdových listů CKM z let 1982, 1984 a 1985:

11. 1. 8. 1982 - 31. 8. 1982 31 dnů
12. 1. 8. 1984 - 31. 8. 1984 31 dnů
13. 1. 10. 1985 - 31. 10. 1985 31 dnů

Podle záznamů o zdaňovaných odměnách CKM z roku 1986:

14. 1. 4. 1986 - 30. 4. 1986 30 dnů
15. 1. 10. 1986 - 30. 11. 1986 61 dnů

Podle evidenčního listu důchodového zabezpečení – SPORT-TURIST a evidencí žalované:

16. 17. 6. 1986 - 30. 9. 1986 90 dnů
17. 1. 1. 1987 - 31. 12. 1987 153 dnů
18. 1. 1. 1988 - 31. 12. 1988 213 dnů
19. 1. 1. 1989 - 31. 12. 1989 274 dnů
20. 1. 1. 1990 - 31. 12. 1990 120 dnů

Podle evidence uchazečů o zaměstnání – Úřad práce:

21. 26. 5. 2005 - 8. 6. 2005 14 dnů

Posouzení žaloby

- 17 Podle § 13 odst. 1 zákona o důchodovém pojištění se za dobu pojištění považují též **doby zaměstnání získané před 1. lednem 1996 podle předpisů platných před tímto dnem**,
s výjimkou doby studia po dosažení věku 18 let; (...).
- 18 Podle § 6 odst. 1 písm. d) zákona 100/1988 Sb., o sociálním zabezpečení, ve znění účinném do 31. 12. 1995 (dále jen „zákon o sociálním zabezpečení“), platí, že důchodového zabezpečení jsou účastni: (...) d) občané, kteří mají v důchodovém zabezpečení podle tohoto zákona práva a povinnosti jako zaměstnanci v pracovním poměru, zejména (...) **občané vykonávající práce na základě dohody o pracovní činnosti**.
- 19 Podle § 8 odst. 1 písm. d) zákona o sociálním zabezpečení se zaměstnáním rozumí (...) d) činnost, po kterou občané mají v důchodovém zabezpečení práva a povinnosti jako zaměstnanci v pracovním poměru [§ 6 odst. 1 písm. d)], a to **v rozsahu stanoveném prováděcím předpisem**, (...).
- 20 Podle § 8 odst. 2 zákona o sociálním zabezpečení se pracovní poměr hodnotí jako zaměstnání, pokud zakládal nemocenské pojištění; nezakládal-li pracovní poměr nemocenské pojištění v době svého trvání, hodnotí se jako zaměstnání, jestliže by zakládal nemocenské pojištění podle předpisů platných v době vzniku nároku na důchod. To platí obdobně pro učební poměr, členství ve výrobním družstvu a činnosti uvedené v odstavci 1 písm. b), d) a h).
- 21 Podle § 68 vyhlášky č. 165/1979 Sb., o nemocenském pojištění některých pracovníků a o poskytování dávek nemocenského pojištění občanům ve zvláštních případech, ve znění účinném do 31. 12. 1992 (dále jen „vyhláška č. 165/1979 Sb.“), platí, že nemocenského pojištění jsou za podmínek dále stanovených účastni pracovníci činní na základě dohody o pracovní činnosti (dále jen "pracovníci na dohodu"), jestliže (...) c) **dohoda o pracovní činnosti měla trvat nebo trvala déle než 6 pracovních dnů po sobě jdoucích a výdělek za ni měl dosáhnout nebo dosáhl aspoň 400 Kčs měsíčně**.
- 22 Podle § 69 odst. 1 vyhlášky č. 165/1979 Sb. je **pracovník na dohodu pojištěn jen v kalendářních měsících, v nichž dosáhl výdělku aspoň 400 Kčs**. Tato částka se úměrně sníží v kalendářním měsíci, v jehož průběhu měl pracovník na dohodu poprvé podle uzavřené dohody o pracovní činnosti začít vykonávat sjednané práce, a v kalendářním měsíci, v jehož průběhu uplynula doba, na kterou byla dohoda o pracovní činnosti sjednána.
- 23 Žalobkyně brojila v žalobě v první řadě proti tomu, že jí nebyla uznána doba zaměstnání, kterou získala při výkonu průvodcovské činnosti pro CKM počínaje rokem 1976. V této souvislosti nelze nevidět, že se s ohledem na objektivní okolnosti (ztráta vlastních dokladů a špatný stav archivu bývalé CKM) dostala do výrazné důkazní nouze. Evidenční listy, jimiž se doba zaměstnání primárně prokazuje, žalovaná nemá k dispozici a nepředložila je ani žalobkyně.
- 24 Jak však vyplývá z § 38 zákona č. 582/1991 Sb. evidenční listy představují primární, nikoliv však výlučný důkazní prostředek k prokázání doby pojištění. Jak uvedl Nejvyšší správní soud (dále jen „NSS“) v rozsudku ze dne 11. 6. 2014, č. j. 3 Ads

58/2013 – 26 (všechna citovaná rozhodnutí NSS jsou dostupná na www.nssoud.cz): „Ustanovení § 38 zákona č. 582/1991 Sb. upravuje jako primární důkazní prostředek sloužící k osvědčení doby pojištění a získaných vyměřovacích základů zejména evidenční list důchodového pojištění, dříve evidenční list důchodového zabezpečení. Při jejich absenci je zapotřebí aplikovat obecná pravidla pro dokazování stanovená v § 51 odst. 1 správního řádu, podle něhož lze k provedení důkazů užít všech důkazních prostředků, které jsou vhodné ke zjištění stavu věci a které nejsou získány nebo provedeny v rozporu s právními předpisy, a to zejména listiny, ohledání, svědeckou výpověď a znalecký posudek. Rovněž je nutné vycházet z konkrétních pravidel pro prokazování některých dob pojištění upravených v § 85 zákona č. 582/1991 Sb., podle jehož odstavce pátého lze k prokázání doby pojištění použít čestného prohlášení nejméně dvou svědků a žadatele o důchod, nelze-li tuto dobu prokázat jinak (srovnej rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 11. 7. 2013 č. j. 4 Ads 28/2013 - 22, dále též rozsudek ze dne 12. 6. 2013, č. j. 4 Ads 8/2013 – 31 a rozsudek ze dne 2. 4. 2014, č. j. 6 Ads 85/2013 – 33).“ (Pozn.: zvýraznění doplněno soudem.) Dobu pojištění, resp. zaměstnání lze tedy prokázat při absenci evidenčních listů zejména čestným prohlášením nejméně 2 svědků a žadatele podle § 85 odst. 5 zákona č. 582/1991 Sb., ale není vyloučeno ani použití jiných podkladů a důkazních prostředků, např. listin, svědeckých výpovědí atd. (srov. též rozsudky NSS ze dne 19. 6. 2013, č. j. 4 Ads 27/2013 – 20, a ze dne 15. 4. 2015, č. j. 2 Ads 8/2015 - 52).

- 25 V daném případě žalobkyně předložila čestná prohlášení celkem tří svědkyň, které s ní měly spolupracovat v době výkonu pracovní činnosti u CKM v průběhu let 1976 až 1992. Jedná se konkrétně o dvě pracovnice personálního, resp. průvodcovského oddělení CKM a interní průvodkyni CKM. Žalovaná k těmto čestným prohlášením nepřihlédla. Důvody, které uvedla, však nemohou obstát, neboť samotná skutečnost, že svědkyně byly v odlišném pracovněprávním vztahu k CKM, nečiní jejich výpověď nevěrohodnou. Ustanovení § 85 odst. 5 zákona č. 582/1991 Sb. ostatně nikterak neomezuje okruh osob, které mohou dobu pojištění dosvědčit. Svědkem může být proto každá osoba, která má znalost o skutečnostech, které jsou relevantní pro posouzení věci. Právě zaměstnankyně personálního oddělení CKM, které se podílely na zadávání pracovních úkolů žalobkyni, ale i další bývalá průvodkyně CKM, by mohly přinést skutečnosti, které jsou relevantní k prokázání doby zaměstnání.
- 26 V daném případě je však situace o to komplikovanější, že k založení doby pojištění nedostačuje skutečnost, že žalobkyně v určitém období prováděla průvodcovskou činnost u CKM nebo jiné cestovní kanceláře. S ohledem na to, že působila na základě dohod o pracovní činnosti, je třeba prokázat i dobu trvání činnosti a výši výdělku, jak vyplývá z § 68 vyhlášky č. 165/1979 Sb. Takové údaje nebyly v čestných prohlášeních předložených žalobkyní obsaženy, a tato prohlášení proto nemohou být bez dalšího důkazem osvědčujícím dobu zaměstnání žalobkyně. Za těchto okolností měla žalovaná s ohledem zásadu součinnosti (§ 4 odst. 4 správního řádu) a povinnost zjistit stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti (§ 3 správního řádu), vyzvat žalobkyni k upřesnění svědeckých prohlášení, případně mohla sama přímo vyslechnout svědkyně, tak aby bylo zřejmé, zda mohou uvést údaje o tom, kdy svoji činnost vykonávala a jakého výdělku dosáhla. Ze správního spisu vyplývá toliko to, že žalovaná měla svědkyně telefonicky kontaktovat, aniž by však ve spise byl záznam o výsledku těchto

telefonických hovorů. Proto nelze učinit závěr, že by svědkyně nemohly ve věci uvést žádné relevantní skutečnosti. Soud proto musí konstatovat, že žalovaná pochybila, pokud k předloženým čestným prohlášením svědkyň nepřihlédla, aniž by se s těmito důkazy odpovídajícím způsobem vypořádala. Žalobkyni tak lze přisvědčit v tom, že správní řízení předcházející vydání napadeného rozhodnutí bylo zatíženo vadou, kterou neodstranila ani žalovaná v řízení o námitkách.

- 27 Uvedená vada řízení by však mohla být důvodem ke zrušení napadeného rozhodnutí, pouze pokud by bylo postaveno na jisto, že tato vada mohla mít za následek nezákonné rozhodnutí ve věci samé [§ 76 odst. 1 písm. c) s. ř. s.]. Soud proto dále zkoumal, zda byly splněny podmínky k tomu, aby žalobkyni byly do doby pojištění započteny i dosud nezohledněné doby, kdy provozovala činnost průvodkyně u CKM a dalších cestovních kanceláří na základě dohod o pracovní činnosti. Jinými slovy soud zkoumal, zda žalobkyně splnila podmínku doby pojištění.
- 28 Doba pojištění potřebná k získání nároku na starobní důchod činí v případě žalobkyně 25 let [§ 29 odst. 1 písm. a) zákona o důchodovém pojištění]. Podle § 13 odst. 1 zákona o důchodovém pojištění se do doby pojištění započítávají i doby zaměstnání získané před 1. lednem 1996 podle předpisů platných před tímto dnem. Tyto doby zaměstnání se posuzují výlučně podle předpisů platných ke dni 31. 12. 1995, tedy podle zákona o sociálním zabezpečení (srov. rozsudek NSS ze dne 24. 3. 2005, č. j. 6 Ads 10/2003-54, rozsudek NSS ze dne 20. 10. 2011, č. j. 6 Ads 117/2011 - 48). Z ustanovení § 6 odst. 1 písm. d) a § 8 odst. 2 zákona o sociálním zabezpečení plyne, že osoby vykonávající činnost na základě dohody o pracovní činnosti byly v období před 1. 1. 1996 účastny důchodového pojištění za podmínky, že výkon pracovní činnosti zakládal účast na nemocenském pojištění, případně pokud by zakládal účast na nemocenském pojištění ke dni vzniku nároku na důchod. Nemocenské pojištění osob pracujících na základě dohody o pracovní činnosti upravoval § 68 vyhlášky č. 165/1979 Sb., který stanovil dvě podmínky, a to že (1.) dohoda o pracovní činnosti měla trvat nebo trvala déle než 6 pracovních dnů po sobě jdoucích a že (2.) výdělek za ni měl dosáhnout nebo dosáhl aspoň 400 Kčs měsíčně. Pojištění však bylo podle § 69 odst. 1 omezeno pouze na ty kalendářní měsíce, v nichž pracovník dosáhl výdělku alespoň 400 Kčs.
- 29 Soud předesílá, že nezpochybňuje skutečnost, že žalobkyně dlouhodobě vykonávala průvodcovskou činnosti na základě dohod o pracovní činnosti uzavíraných s různými subjekty. Podstatné však je, že pro účely výpočtu doby pojištění lze zohlednit jen ta období (resp. kalendářní měsíce), kdy žalobkyně byla prokazatelně účastna na nemocenském pojištění. Za dobu pojištění tedy lze uznat jen ta období, kdy byly splněny podmínky vyplývající z vyhlášky č. 165/1979 Sb. Nelze jí započítat zejména ty kalendářní měsíce, u nichž žalobkyně nedoložila výši dosaženého výdělku. Žalobkyně nemá pravdu, pokud tvrdí, že jí mělo být uznáno souhrnně celé období, kdy průběžně vykonávala průvodcovskou činnost v letech 1976 až do roku 1992, jak uvádí v žalobě.
- 30 Soud tak v první řadě hodnotil podklady, které jsou součástí správního spisu. Soud se ztotožňuje s rozsahem dob zaměstnání, které byly žalobkyni započteny na základě doložených evidenčních listů. Stejně tak byly žalobkyni správně započteny doby zaměstnání vyplývající ze mzdových listů CKM v letech 1982, 1984 a 1985. Soud se ztotožňuje i s hodnocením dohody o pracovní činnosti ze dne 12. 9. 1991 (CKM) a

hospodářské smlouvy o zajištění průvodcovských a tlumočnických služeb (ČSA AIRTOURS). Předmětem obou těchto smluv byla pracovní činnost, jejíž délka nepřesahovala 6 dnů a neobsahují ani výši výdělků. Nebylo tedy doloženo, že by na základě těchto dohod vzniklo žalobkyni nemocenské pojištění.

- 31 Odchylně od žalované soud nicméně hodnotí dohodu o pracovní činnosti se společností Pragoscan Praha ze dne 1. 2. 1991. Uvedená dohoda byla uzavřena na dobu neurčitou a žalobkyně na jejím základě vykonávala průvodcovskou činnost v měsících únor až květen 1991, tedy po dobu delší než šest kalendářních dnů. Žalobkyně rovněž doložila vyúčtování odměn, z nichž plyne, že v každém z těchto měsíců přesáhl její výdělek 400 Kčs. Žalobkyně tak splňovala podmínky účasti na nemocenském pojištění a do doby důchodového pojištění je proto třeba zahrnout i období od 1. 2. 1991 do 31. 5. 1991, v délce 120 dní. Na tento závěr nemá žádný vliv skutečnost, že podle výsledků doložené kontroly hospodaření s prostředky nemocenského pojištění provedené dne 11. 2. 1993, dohody uzavírané uvedenou společností nezakládaly nemocenské pojištění. Pokud v této době zaměstnavatel neodváděl za žalobkyni nemocenské a sociální pojištění, nelze tuto skutečnost přičítat k její tíži.
- 32 Soud má rovněž za to, že žalovaná neúplně posoudila doby zaměstnání, které žalobkyně doložila záznamem o zúčtování odměn průvodce CKM za rok 1986. Ze záznamu je zřejmé, že žalobkyně vykonávala činnost i v prosinci uvedeného roku, přičemž poměrná výše odměny za pracovní činnost v tomto měsíci přesahuje 400 Kčs. Žalobkyně tak splnila podmínky účasti na nemocenském pojištění a do doby důchodového pojištění je třeba zahrnout i období od 1. 12. 1986 do 31. 12. 1986, tj. 31 dnů.
- 33 Pokud jde o dobu, kdy žalobkyně vykonávala práci u společnosti or-fea, spol. s r.o. na základě dohody o provedení práce ze dne 29. 11. 2006, je třeba uvést, že účast na důchodovém pojištění se v případě této činnosti řídí úpravou obsaženou v zákoně o důchodovém pojištění. Podle § 5 odst. 1 písm. f) zákona o důchodovém pojištění ve znění účinném do 31. 12. 2011, byli důchodově pojištěni pouze zaměstnanci činní na základě dohody o pracovní činnosti. Teprve novelizací tohoto ustanovení zákonem č. 365/2011 Sb., bylo s účinností od 1. 1. 2012 důchodové pojištění rozšířeno i na osoby činné na základě dohody o provedení práce. Žalobkyni tedy na základě dohody o provedení práce nevznikla účast na důchodovém pojištění. Doby výkonu práce u společnosti or-fea, spol. s r. o. proto nelze hodnotit jako dobu pojištění.
- 34 Nad rámec uvedeného soud doplnil skutkový stav zjištěný žalovanou v průběhu správního řízení vlastním dokazováním listinami předloženými žalobkyní a výpovědí svědkyně Věry Baštové (§ 77 odst. 2 s. ř. s.).
- 35 Z potvrzení při změně zaměstnání vydaného Školskou správou dne 1. 7. 1986 (č. l. 32 soudního spisu) soud zjistil, že žalobkyně byla u této organizace zaměstnána od 3. 1. 1986 do 30. 4. 1986 na pracovní poměr. Tuto dobu je tedy třeba započítat jako dobu zaměstnání, tj. 88 dnů.
- 36 Z dohody o pracovní činnosti uzavřené žalobkyní s organizací SPORT-TURIST ze dne 17. 6. 1986 a přiloženého vyúčtování (č.l. 56-58 soudního spisu) plyne, že žalobkyně

vykonávala průvodcovskou činnost u uvedené organizace ve dnech 5. – 12. 6. 1986 (tj. 8 dnů), přičemž dosáhla výdělku 800 Kčs. Trvání dohody i dosažený výdělek tedy odůvodňují započtení doby od 1. 6. 1986 do 16. 6. 1986, tj. 16 dnů, do doby pojištění. Doba od 17. 6. 1986 byla již do doby pojištění započtena žalovanou.

- 37 Oproti tomu potvrzení o délce zaměstnání vydané spotřebním družstvem Včela ze 17. 1. 1977 (č. l. 31 soudního spisu) pouze potvrzuje správnost již započtené doby od 26. 3. 1973 do 31. 12. 1976. Stejně tak i potvrzení SPORT-TURIST ze dne 15. 3. 1988 (č. l. 46 soudního spisu) o výši výdělků žalobkyně pouze potvrzuje správnost započtení doby zaměstnání žalobkyně u SPORT - TURISTU v letech 1986 a 1987, v délce 61, resp. 153 dnů.
- 38 Podstatná část navržených důkazů se týkala výkonu pracovní činnosti žalobkyně u CKM. Svědkyně V. B. ve své výpovědi uvedla, že žalobkyně měla v době působení u CKM hodně akcí, byly to dvouměsíční pozice v junior střediscích, dále třeba dvouměsíční delegatury v zahraničí i provádění jednotlivých zájezdů. S žalobkyní byly uzavírány rámcové dohody o činnosti vždy na jeden rok a dílčí smlouvy o pracovní činnosti na jednotlivé akce. Tak tomu bylo podle svědkyně asi po celou dobu, kdy žalobkyně působila u CKM. Svědkyně však nepotvrdila žádné konkrétní termíny zájezdů nebo akcí, na nichž by se žalobkyně podílela. Stejně tak neuvedla výši výdělků, kterých žalobkyně v konkrétních případech dosáhla.
- 39 Svědkyně tak pouze potvrdila tvrzení, že žalobkyně uzavírala s CKM vždy rámcové dohody o pracovní činnosti (obdobně jako v případě žalobkyní předložené dohody o pracovní činnosti z 5. 1. 1985) na jednotlivé kalendářní roky. Na základě těchto dohod byla pověřována vedením konkrétních zájezdů. Z tohoto soud dovozuje, že podmínka trvání dohody, tj. déle než 6 pracovních dnů podle § 68 vyhlášky č. 165/1979 Sb. byla splněna v těch letech, kdy žalobkyně prokazatelně vykonávala pro CKM průvodcovskou činnost. Je tedy třeba hodnotit, v jakých kalendářních měsících dosáhla výdělku přesahujícího 400 Kčs. Pouze v těchto kalendářních měsících byla žalobkyně podle § 69 odst. 1 vyhlášky č. 165/1979 Sb. účastna na nemocenském pojištění a takovou dobu lze tedy započítat jako dobu zaměstnání, resp. pojištění.
- 40 Žalobkyně v této souvislosti předložila soudu dohodu o pracovní činnosti uzavřenou s CKM dne 5. 1. 1985, která dokládá, že se žalobkyně zavázala vykonávat v průběhu roku 1985 průvodcovskou činnost u zájezdů, kterými ji CKM pověří. Nevyplývá z ní však rozsah činnosti ani výše odměny. To samé platí i o dohodě s CKM o výkonu funkce vedoucího zájezdu z 15. 7. 1988. Tyto dvě listiny tedy nedávají podklad k započtení další doby zaměstnání.
- 41 Žalobkyně dále předložila také 8 záznamů CKM (formuláře k záznamu o zdaňování odměn průvodce CKM), na nichž jsou zachyceny výplaty odměn za její činnost z období let 1980 až 1985. K těmto listinám je však třeba předeslat, že údaje v nich obsažené jsou často kusé a nedostatečné, neboť sice zachycují označení zájezdu kódovým označením i výši odměny žalobkyně, ovšem v mnoha případech neobsahují údaj o termínu (délce) konání zájezdu a u dvou záznamů nelze dovodit ani rok, k němuž se vztahují.

- 42 Ze záznamů z let 1980 – 1981 (č. l. 33, 34 a 37 soudního spisu) plyne, že žalobkyně nepochybně dosáhla výdělku přes 400 Kčs v měsících duben, květen a srpen 1980, květen, červen, srpen, září a říjen 1981. To činí celkem 245 dnů, které měly být žalobkyni započteny jako doba zaměstnání. Nicméně vzhledem k tomu, že se tyto doby zaměstnání kryjí s náhradní dobou pojištění péče o nezletilé dítě započtené žalobkyni, nemůže mít započítání těchto dob žádný vliv na výslednou dobu pojištění (§ 14 odst. 1 zákona o důchodovém pojištění). Započtení těchto dob může pouze teoreticky ovlivnit výši osobního vyměřovacího základu (§ 18 odst. 4 zákona o důchodovém pojištění).
- 43 Ze záznamů z let 1982 a 1983 (č.l. 35 a 36 soudního spisu) plyne, že žalobkyně dosáhla výdělku alespoň 400 Kčs v měsících říjen 1982 a únor 1983, které měly být zahrnuty do doby zaměstnání. Celková doba pojištění se tím prodloužila o 55 dnů (k tomu pozn.: období od 1. do 4. 10. 1982 bylo započítáno již jako náhradní doba pojištění péče o nezletilé dítě). Záznamy z let 1983 -1985 (č. l. 39 a 40 soudního spisu) dokládají, že žalobkyně dosáhla požadovaného výdělku 400 Kčs v měsících říjen a prosinec 1983, duben, červen a říjen 1984, duben, září 1985 (pozn.: doba zaměstnání od 1. 10. do 31. 10. 1985 již byla započtena žalovanou). K době pojištění tak je třeba připočítat dalších 213 dnů. Poslední záznam (č. l. 38 soudního spisu) neobsahuje žádné údaje o termínech zájezdů a nelze z něj ani zjistit, jakého roku se týká. Tento záznam tedy nedává podklad k rozšíření doby pojištění.
- 44 Z dohody o pracovní činnosti ze dne 27. 6. 1985 vyplývá, že žalobkyně vykonávala od 7. 7. 1985 do 13. 7. 1985 činnost hospodáře junior střediska CKM. Odměna byla sjednána ve výši 1.950 Kčs, nepočítaje v to zvýhodnění za práci o sobotách a nedělích. Do doby zaměstnání je tedy třeba zahrnout i dobu od 1. 7. do 31. 7. 1985, tj. celkem 31 dnů.
- 45 Soud tedy shrnuje, že oproti závěrům žalované dospěl po doplnění dokazování k závěru, že žalobkyně prokazatelně získala dobu pojištění v souhrnné délce 18 let 165 dnů. Tím se získaná doba pojištění zvýšila o dalších 554 dnů. Toto zvýšení však nic nemění na závěru, že žalobkyně nedosáhla zákonem požadované doby 25 let pojištění, která je podmínkou pro vznik nároku na starobní důchod podle § 29 odst. 1 písm. a) zákona o důchodovém pojištění. V době vydání napadeného rozhodnutí rovněž nedosáhla věku 67 let a 6 měsíců podle § 32 a § 29 odst. 2 písm. f) zákona o důchodovém pojištění a nevznikl jí tedy ani nárok na starobní důchod podle § 29 odst. 2 zákona o důchodovém pojištění. Stejně tak žalobkyně nesplnila podmínky pro vznik nároku na starobní důchod podle § 29 odst. 3 a 4 zákona o důchodovém pojištění. Z tohoto důvodu soud konstatuje, že žalobou napadené rozhodnutí jako celek obstojí, neboť zjištěná procesní vada, ani nesprávné započtení dob pojištění neměly vliv na jeho zákonnost.
- 46 Pokud jde o navržené svědkyně I. S. a D. K., soud shledal, že provedení jejich výslechu by bylo nadbytečné a neúčelné. Tyto svědkyně byl podle svých písemných prohlášení dosvědčit dobu zaměstnání v letech 1979 – 1983, resp. 1976 – 1981, kdy zřejmě s žalobkyní spolupracovaly. V tomto období však byla žalobkyni uznána již období 1. 1. - 31. 12. 1976, 14. 8. – 26. 9. 1977, 5. 10. 1978 – 31. 10. 1982, a únor, říjen a prosinec 1983. I kdyby jí tedy měla být dodatečně uznána i zbývající nezapočítaná doba

v letech 1976 až 1983, získala by navíc pouze 2 roky a 175 dnů pojištění. Nemohla by tedy dosáhnout 25 let doby pojištění. Ani provedení výsledků uvedených svědkyň a započítání těchto dob by tedy nemohlo mít vliv závěr o tom, že žalobkyni nevznikl nárok na starobní důchod.

- 47 Soud tak dospěl k závěru, že žaloba je nedůvodná a proto ji podle § 78 odst. 7 s. ř. s. zamítl.
- 48 Závěry soudu vyslovené v tomto rozsudku nicméně nebrání žalobkyni v tom, aby znovu požádala o starobní důchod v případě, že nalezne další listiny prokazující dobu pojištění, resp. dobu zaměstnání. Stejně tak může žalobkyně vzhledem k dosažení věku 67 let a 6 měsíců v průběhu soudního řízení požádat o přiznání důchodu podle § 29 odst. 2 písm. f) zákona o důchodovém pojištění, pokud splní podmínky uvedené v tomto ustanovení.
- 49 Soud pouze pro úplnost dodává, že se nezabýval otázkou, zda lze do doby pojištění získané žalobkyní započíst rovněž dobu, kdy měla vykonávat osobní péči o rodiče. Žalobkyně v tomto směru neuplatnila včas žalobní námitky, bylo by tedy vybočením z mezí soudního přezkumu (§ 75 odst. 2 s. ř. s.), pokud by soud tuto dobu jakkoliv hodnotil. Lze pouze konstatovat, že dobu péče o osobu závislou je třeba podle § 68 odst. 2 zákona č. 582/1991 Sb. prokázat rozhodnutím okresní správy sociálního zabezpečení o době a rozsahu této péče. Žalobkyně i přes poučení žalované takové rozhodnutí nedoložila. Lze jí však doporučit, aby v co nejbližší době podala návrh na zahájení řízení o době a rozsahu péče, aby jí tato doba, anebo alespoň její část mohla být do doby pojištění započtena v případném navazujícím řízení před žalovanou.
- 50 O náhradě nákladů řízení rozhodl soud podle § 60 odst. 3 věty první s. ř. s. Řízení bylo zastaveno a žádný z účastníků tak nemá právo na náhradu nákladů řízení.

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). Případně-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.

Praha, 13. prosince 2017

Mgr. Jan Čížek, v. r.
samosoudce

Za správnost:
B. K.