

U S N E S E N Í

Krajský soud v Ostravě rozhodl samosoudkyní JUDr. Janou Záviskou v právní věci žalobce **Ing. M. K.**, zastoupeného JUDr. Milanem Čichoněm, advokátem se sídlem Hlavní třída 1196, Ostrava-Poruba, proti žalované **České správě sociálního zabezpečení** se sídlem Praha 5, Křížová 25, k žalobě proti správnímu rozhodnutí žalované ze dne 8.4.2013, **o nároku na starobní důchod,**

t a k t o :

I. Řízení **s e z a s t a v u j e .**

II. Žalovaná **je povinna** zaplatit žalobci k rukám advokáta náklady řízení **v částce 7.865,- Kč** do šedesáti dnů od právní moci tohoto rozhodnutí.

O d ů v o d n ě n í :

[1] Žalobci nebylo do vyměřovacího základu započteno pojistné za období od 1.5.2004 do července 2006 z důvodu pozdního zaplacení pojistného.

[2] Žalobce podal včasnou žalobu proti v záhlaví označenému rozhodnutí žalované, ve které uvedl, že je občanem Slovenské republiky, na území České republiky se zdržuje z důvodu, že zde vyvíjí podnikatelskou aktivitu a je v postavení jednatele a společníka obchodní společnosti Strojírny K&K, s.r.o. Žalobce požádal

o starobní důchod v ČR, kdy jako vyměřovací základ sloužil jednak výměr z české společnosti Strojírny K&K se sídlem Ostrava-Zábřeh, Kpt. Vajdy 3046/2 a jednak ze slovenské společnosti KFŠ – DELTA, s.r.o. se sídlem Bardejov, Štefánikova 78. Žalovaná do vyměřovacího základu důchodu započítala pouze výměr z české společnosti Strojírny K&K, s.r.o, nikoliv výměr ze společnosti KFŠ-DELTA, s.r.o. se sídlem Bardejov, Štefánikova 78. Tato společnost však odvedla za žalobce odvody v rámci důchodového pojištění na území Slovenské republiky, a to uhrazením na účet Sociálnéj poisťovny, pobočka Bardejov. Dne 10.9.2009 Slovenská poisťovna zaslala na účet žalované pojistné uhrazené za žalobce ve výši 10.348,18 EUR, když toto pojistné představovalo uhrazené pojistné za žalobce za období od 1.5.2004 do 31.5.2009. Společnost KFŠ-Delta s.r.o požadovala uhrazení částky 14.028,80 EUR, které ale nebylo dle sdělení slovenské poisťovny možné již vrátit. Požadovaný rozdíl ve výši 3.680 EUR byl uhrazen přímo plátcem žalované. I když bylo pojistné uhrazeno, žalovaná nezapočetla do vyměřovacího základu žalobci pojistné uhrazené společností KFŠ-DELTA, s.r.o za období od května 2004 do července 2006, neboť uvedená společnost za toto období údajně neodvedla pojistné. Společnost KFŠ-DELTA, s.r.o pojistné uhradila, což je dokladováno výpisem Sociální poisťovny Bardejov, příslušnými EL DP a žalovaná neuvedla, jak naložila a v jakém rozsahu přesně započítala platby zaslané slovenskou stranou. Žalovaná chybně vyložila ustanovení § 11 odst. 2 zákona č. 155/1995 Sb. Pojistné bylo uhrazeno a následně zasláno žalované, která jen část tohoto plnění započítala na vyměřovací základ a zbytek do dnešního dne zcela bez právního důvodu zadržuje. Navrhl zrušit napadené rozhodnutí a uložit žalované znovu ve věci rozhodnout a dále uložit žalované uhradit žalobci náklady řízení do třech dnů od právní moci.

[3] Žalovaná k žalobě uvedla, že pro výši důchodu byla započtena doba pojištění získaná v českém důchodovém pojištění v rozsahu 4291 dnů a ve slovenském důchodovém pojištění v rozsahu 12723 dnů (tj. v rozsahu, v jakém se nekryje s dobou pojištění získanou na území České republiky), celkem 17014 dnů. Ve smyslu článku 52 odst. 1 písm. b) nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 883/2004 se základní a procentní výměra důchodu stanovila v částce odpovídající poměru délky dob pojištění získaných podle českých právních předpisů k celkové době pojištění získané ve všech členských státech. Základní výměra ve výši 2.270,- Kč byla tedy ve smyslu citovaného ustanovení stanovena v poměru délky dob: $2\,270 \times (4\,291 \div 17\,014) = 573,-$ Kč měsíčně. Plná procentní výměra, která byla stanovena procentní sazbou z výpočtového základu 17.335,- Kč za rozhodné období 1986-2011 činí 11.962,- Kč. V souladu se shora citovaným ustanovením byla stejně jako základní výměra důchodu upravena s ohledem na poměr délky doby pojištění: $11\,962 \times (4\,291 \div 17\,014) = 3.017,-$ Kč měsíčně. Celková výše dílčího (poměrného starobního důchodu) tedy k datu přiznání činí 3.590,- Kč měsíčně. Výdělky dosažené před rozdělením ČSFR v rozhodném období byly pro tyto účely zhodnoceny tak, jako by šlo o výdělky získané na území České republiky. Vzhledem k tomu, že pro stanovení osobního vyměřovacího základu nelze hodnotit příjmy získané v jiných členských státech, byl ve smyslu článku 56 odst. 1 písm. c) nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 883/2004 za slovenské doby pojištění získané po 31.12.1992 v rámci rozhodného období dosazen průměrný indexovaný výdělek, který byl vypočten z vyměřovacích základů získaných výhradně podle českých právních předpisů v rozhodném období tak, že součin vyměřovacího základu získaného

v České republice a koeficientu nárůstu všeobecného vyměřovacího základu platného pro příslušný kalendářní rok dle data přiznání důchodu byl vydělen počtem dnů, ve kterých byl vyměřovací základ dosažen, sníženým o vyloučené doby. V namítaném období 2004-2006 byly pro výši důchodu zhodnoceny vyměřovací základy doložené evidenčními listy důchodového pojištění vyhotovenými společností Strojírny K&K, s.r.o., tj. za rok 2004 vyměřovací základ ve výši 240.703,- Kč (ELDP ze dne 9.5.2005), za rok 2005 vyměřovací základ ve výši 239.944,- Kč (ELDP ze dne 26.9.2006) a za rok 2006 vyměřovací základ ve výši 240.110,- Kč (ELDP ze dne 18.12.2012). Na základě opravného evidenčního listu pojištění ze dne 30.1.2013 byl dále za dobu od 1.8.2006 do 31.12.2006 zhodnocen vyměřovací základ ve výši 77.438,- Kč získaný u společnosti KFŠ-DELTA, s.r.o. Žalovaná při svém rozhodování vycházela z potvrzení ÚP PSSZ pro Prahu 8 ze dne 9.11.2012, podle něhož společnost KFŠ-DELTA, s.r.o., Štefánikova 78, Bardejov za období od května 2004 do července 2006 neodvedla pojistné, popř. jej sice zaplatila, ale až po uplynutí tří let ode dne jeho splatnosti (srov. § 11 odst. 2 věta třetí a čtvrtá zákona č. 155/1995 Sb.). Vyměřovací základy vykázané na evidenčních listech důchodového pojištění společností KFŠ DELTA, s.r.o., Štefánikova 78, Bardejov v letech 2004-2006 tedy nemohly být pro výši důchodu zhodnoceny, neboť žalobce byl v uvedeném období členem statutárního orgánu této společnosti a pojistné za tuto dobu nebylo odvedeno ve lhůtě stanovené v § 11 odst. 2 zákona č. 155/1995 Sb. Skutečnost, že pojistné bylo zapláceno zpětně (tj. nikoliv v řádných termínech splatnosti), ostatně potvrzuje i sám žalobce v podané žalobě. Vzhledem k tomu, že bylo prokázáno, že žalobce je členem statutárního orgánu společnosti, která za něj neodvedla pojistné v zákonem stanovené lhůtě, nebyla mu pro důchodové účely uvedená doba hodnocena jako době pojištění (pozn.: tato doba je v případě žalobce kryta jinou dobou pojištění) a tedy ani vyměřovací základy.

[4] Zástupce žalobce v replice ze dne 8.8.2013 uvedl, že žalobce v první řadě tvrdí, že pokud žalovaná nepřihlédla ve vyměřovacích základech v letech 2004-2006 k odvodům, které za něj odváděla společnost KFŠ-DELTA, s.r.o. z důvodu, že žalobce byl členem statutárního orgánu, pak žalovaná nepostupovala správně, protože zcela přehlédla, že žalobce byl zároveň zaměstnancem společnosti KFŠ-DELTA, s.r.o., když jeho pracovní poměr byl založen pracovní smlouvou ze dne 29.7.2003 a jeho pracovní poměr byl ukončen dohodou o ukončení pracovního poměru ze dne 30.1.2012 ke dni 31.12.2012. Žalobce pro úplnost dále dodává, že od 16.4.2002 do 29.10.2007 vystupovala společnost KFŠ-DELTA, s.r.o. pod názvem obchodní firmy KFŠ-STAVOSTROJ-DELTA, s.r.o., jedná se tedy v daném případě o stejnou společnost. Je dále skutečností, že se žalobce přihlásil jako zaměstnanec společností Strojírny K&K, s.r.o. a také společností KFŠ DELTA, s.r.o. (v té době vystupující po názvem KFŠ Stavostroj Delta, s.r.o.) k českým právním předpisům týkajících se důchodového pojištění. Učinil tak od 1.5.2004, což dokládá potvrzení o příslušnosti k právním předpisům, které bylo vydáno Českou správou sociálního zabezpečení ze dne 12.10.2006. Je dále skutečností, že z důvodu administrativní chyby bylo pojistné odvedeno slovenské pojišťovně, která poté co chybu zjistila, platby jako plnění bez právního důvodu vrátila žalobci na účet České správy sociálního zabezpečení. Žalobce má tedy za to, že pojistné plnění bylo uhrazeno a bylo tak učiněno za zaměstnance, nikoliv za jednatele.

[5] Žalovaná napadeným rozhodnutím zamítla námitky a své rozhodnutí ze dne 22.2.2011 potvrdila. V odůvodnění svého rozhodnutí mimo jiné uvedla, že přiznala dle § 29 odst. 1 písm. d) zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zdp“) s přihlédnutím k článkům 6 a 52 odst. 1 písm. b) nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 883/2004 žalobci od 1.4.2012 starobní důchod ve výši 3.590,- Kč měsíčně. Podle vyhlášky MPSV č. 324/2012 Sb. se od lednové splátky 2013 zvyšuje starobní důchod na 3.633,- Kč měsíčně. Žalobce se narodil v roce 1949, jeho důchodový věk tedy činí 62 let a 4 měsíce. Tohoto věku žalobce dosáhl dne 29.3.2012, potřebná doba pojištění pro nárok na starobní důchod proto činí 28 let. Ve smyslu článku 6 nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 883/2004 je třeba přihlídnout, tam, kde je to nutné, k dobám pojištění, zaměstnání, samostatné výdělečné činnosti či bydlení získaným podle právních předpisů členského státu Evropské unie. Doba pojištění stanovená pro nárok na důchod byla splněna pouze s přihlédnutím k článku 6 cit. nařízení č. 883/2004. Pokud jde o námitky žalobce týkající se započtení dob pojištění a tím i vyměřovacích základů ve všech společnostech, které za něho hradily pojistné na důchodové pojištění, žalovaná konstatuje, že postupovala na základě ustanovení § 11 odst. 1 písm. a) zdp, dle kterého je dobou pojištění po 31.12.1995 doba účasti na pojištění osob uvedených v § 5 odst. 1 písm. a) až l), v) až x) a odst. 2, za kterou bylo v České republice zapláceno pojistné. Dle ustanovení § 11 odst. 2 zdp se pak za dobu pojištění uvedenou v § 11 odst. 1 písm. a) zdp u osob uvedených v § 5 odst. 1 písm. a), d), f), w) a x) zdp nepovažuje kalendářní měsíc, za který jejich zaměstnavatel neodvedl pojistné, které byl povinen odvést, je-li tímto zaměstnavatelem obchodní společnost nebo družstvo a tyto osoby byly v takovém kalendářním měsíci současně společníky této společnosti anebo členy statutárního orgánu nebo dozorčí rady této společnosti nebo družstva. Toto ustanovení neplatí v případě, že bylo pojistné dlužné za kalendářní měsíc zapláceno do tří let ode dne splatnosti tohoto pojistného. Provedeným šetřením ve spolupráci s Pražskou správou sociálního zabezpečení Praha 8, Trojská 1997/13a bylo zjištěno, že společnost KFŠ – DELTA, s.r.o., Štefánikova 78, 085 01 Bardejov, Slovenská republika v plné výši neodvedla pojistné za žalobce v období od května 2004 do července 2006 (pozn. výdělečná činnost žalobce v cit. organizaci od 1.5.2004; od 1.8.2008 do 31.1.2012 pojistné odvedeno). Česká správa sociálního zabezpečení z toho důvodu vycházela z výše zmíněného ust. § 11 odst. 2 zdp a nezapočetla žalobci vyměřovací základ získaný v KFŠ – DELTA, s.r.o. za období od května 2004 do července 2006, neboť společnost KFŠ – DELTA, s.r.o., u níž žalobce vykonával činnost v rozsahu zakládajícím účast na pojištění (viz § 5 odst. 1 písm. a), d) a f) zdp) za toto období neodvedla pojistné (resp. dlužné pojistné neodvedla nejpozději do tří let ode dne splatnosti tohoto pojistného) a žalobce byl v tomto období také členem statutárního orgánu této společnosti.

[6] Žalovaná dne 24.6.2013 pod č.j. 491 129 230/315-LT vydala opravné rozhodnutí podle § 70 zákona č. 500/2004 Sb., kdy ve výroku opravila datum vydání prvostupňového rozhodnutí.

[7] Krajský soud přezkoumal napadené rozhodnutí v mezích žalobních bodů, vycházel přitom ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (ust. § 75 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve

znění pozdějších předpisů, dále jen „s.ř.s.“) a s ohledem na rozhodnutí ze dne 27. 11. 2014 čj. 491 129 2300-152 postupoval dle ustanovení § 62 odst. 4 s.ř.s.

- [8] Z obsahu dávkového spisu bylo zjištěno, že tento mimo jiné obsahuje
- **osobní list důchodového pojištění ze dne 12. 2. 2013**, ve kterém v posuzované době žalovaná vykazovala vyměřovací základ v roce 2004 240.703 Kč, v r. 2005 239.944 Kč, v r. 2006 240.110 + 77.438, v r. 2007 242.834 + 197.531, v r. 2008 240.087 + 193.410, v r. 2009 240.105 + 211. + 211.278;
 - dále **osobní list důchodového pojištění ze dne 12. 11. 2014**, ve kterém k problematické době žalobci započítává žalovaná v období od 1.1.2004 do 31.12.2004 366 dnů pojištění s vyměřovacím základem 240.703,- Kč plus 126.629,- Kč, v roce 2005 započítává 365 dnů pojištění s vyměřovacím základem 239.944,- Kč plus 185.549,- Kč, v roce 2006 započítává 365 dnů pojištění s vyměřovacím základem 240.110,- Kč plus 77.438,- Kč plus 183.103,- Kč a pak již shodně jak uvedeno dříve;
 - **rozhodnutí žalované ze dne 22. 2. 2013**, kterým byl žalobci přiznán starobní důchod podle ust. § 29 odst. 1 písm. d) zákona č. 155/95 Sb. s přihlédnutím k článkům 6 a 52 odst. 1 písm. b) nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 883/2004 od 1.4.2012 ve výši 3.590,- Kč. Přílohou tohoto rozhodnutí byl osobní list důchodového pojištění z 12.2.2013, ve kterém žalovaná v roce 2004 vykázala vyměřovací základ 240.703,- Kč, v roce 2005 239.944,- Kč a v roce 2006 240.110,- Kč plus 77.438,- Kč;
 - **evidenční listy důchodového pojištění organizace Strojírny K&K, s.r.o.** potvrzující dobu zaměstnání 365 dnů v roce 2006 s vyměřovacím základem 240.110,- Kč, v roce 2005 dobu pojištění 365 dnů s vyměřovacím základem 239.944,- Kč, v roce 2004 366 dnů s vyměřovacím základem 240.703,- Kč;
 - z pohledu žalobních bodů je obsahem dávkového spisu přípis včetně „Přílohy k žádosti o důchod (§ 11 odst. 2 zákona č. 155/95 Sb.)“ Pražské správy sociálního zabezpečení Praha 8 pro žalovanou ze dne 9. 11. 2012 (žalované doručeno dne 14. 11. 2012), že Ing. M. K. po 30.6.2012 byl společníkem obchodní společnosti a současně byl u této společnosti zaměstnán v pracovním poměru, a to u KFŠ – DELTA, s.r.o. v období od 1.5.2004 do 31.1.2012 a v kolonce označené „Obchodní společnost“ vyplněno KFŠ-DELTA, s.r.o., Štefánikova 78, Bardejov, v kolonce „neodvedla do dnešního dne pojistné, popř. jej sice zaplatila, ale až po uplynutí tří let ode dne jeho splatnosti“ vyplněno za období od 5/2004 do 7/2006. K tomu připojen výpis proveden vedoucí účetní označený „Výpočet dluhu pro účely § 11 odst. 2 zákona č. 155/1995 Sb.“ s vyznačením dluh uhrazený po tříleté lhůtě a následuje období od 30.6.2004 do 30.8.2006 v celkové výši 142.092,- Kč se zaplacením dne 21. 9. 2009;
 - **evidenční listy vystavené organizací KFŠ – DELTA, s.r.o.** dne 21.3.2012 potvrzující dobu pojištění žalobce v roce 2010, 2011, 2012, ELDP z 30.3.2010 potvrzující dobu pojištění v roce 2009 a dobu v roce 2008 a 2007, ELDP z 30.1.2013 potvrzující dobu pojištění v roce 2006 v rozsahu 365 dnů s vyměřovacím základem 183.103,- Kč plus 77.438,- Kč, ELDP z 30.3.2010 o době pojištění 365 dnů a z vyměřovacího základu 185.549,- Kč a ELDP

z 30.3.2010 o době pojištění 245 dnů od 1.5.2004 s vyměřovacím základem 126.629,- Kč;

- přípis KFŠ - DELTA, s.r.o. pro žalovanou ze dne 16.7.2012 o zaslání opisu evidenčních listů za zaměstnance Ing. M. K. s tím, že pojistné za období od 1.5.2004 do 31.1.2012 bylo odvedeno a zároveň byla provedena kontrola Pražskou správou sociálního zabezpečení Praha 8;
- **rozhodnutí ze dne 27. 11. 2014** o zvýšení starobního důchodu od 1. 4. 2012 na částku 3.673 Kč z důvodu dodatečného zhodnocení vyměřovacích základů za roky 2004-2006, kdy byl členem statutárního orgánu KFŠ-Delta, s.r.o.;
- **rozhodnutí žalované ze dne 29. 4. 2015** o snížení starobního důchodu od 1. 6. 2015 na částku 3.713,- Kč dle ust. § 56 odst. 1 písm. d) ve spojení s písm. c) zákona č. 155/1995 Sb., s přihlédnutím k článkům 6 a 52 odst. 1 písm. b) nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 883/2004 z důvodu zjištění, že dodatečně započtené vyměřovací základy za roky 2004-2006, kdy byl účastník řízení jednatelem společnosti s.r.o KFŠ - Delta, nelze zhodnotit pro důchodové účely, neboť uvedená společnost uhradila pojistné za účastníka řízení po tříleté lhůtě ve smyslu ust. § 11 odst. 2 zdp ve znění z.č. 263/2002 Sb.

[9] V souzené věci bylo spornou otázkou, zda žalobce zaplatit vůbec a zda včas pojistné za období od 1.5.2004 do července 2006, neboť žalovaná napadeným rozhodnutím mu v posuzovaném období nezapočetla do vyměřovacích základů za rok 2004 (od 1.5. do 31.12.) vyměřovací základ ve výši 126.629,- Kč, za rok 2005 vyměřovací základ 185.549,- Kč a za rok 2006 183.103,- Kč z důvodu, že pojistné za toto období z uvedených částek bylo zaplacené až po tříleté lhůtě (dne 21.9.2009). V době soudního řízení žalovaná vydala dne 27.11.2014 nové rozhodnutí (viz odstavec 8, bod 8 tohoto rozsudku), přílohou kterého je i osobní list důchodového pojištění ze dne 12.11.2014 a z něj jednoznačně vyplývá, že žalovaná započtetla žalobci do vyměřovacího základu v roce 2004 126.629,- Kč, v r. 2005 185.549,- Kč, v r. 2006 183.103,- Kč. Krajský soud za této situace s odvoláním na ustanovení § 62 odst. 4 s.ř.s. řízení zastavil, neboť rozhodnutím ze dne 27.11.2014 zcela jednoznačně bylo prokázáno, že žalovaná žalobce uspokojila. Krajský soud postupoval dle citovaného ustanovení i při vědomí, že žalovaná následujícím rozhodnutím ze dne 29.4.2015 opětovně snížila starobní důchod právě z předmětného důvodu, po ověření, že vyměřovací základy za roky 2004-2006 za činnost jednatele společnosti s.r.o. KFŠ - DELTA byly uhrazeny po tříleté lhůtě ve smyslu ust. § 11 odst. 2 zdp. Rozhodnutí ze dne 29.4.2015 však nemůže být přezkoumáváno v tomto řízení, nýbrž v samostatném řízení po podání žaloby proti uvedenému rozhodnutí.

[10] Krajský již jen rekapituluje, že s ohledem na rozhodnutí žalované ze dne 29.4.2015, ze kterého jednoznačně vyplynulo, že žalobce byl v nároku uplatněném v žalobě uspokojen, řízení dle ust. § 62 odst. s.ř.s. (*Soud řízení usnesením zastaví, sdělí-li navrhovatel, že je uspokojen. Soud řízení zastaví i tehdy, nevyjádří-li se takto navrhovatel ve stanovené lhůtě, jestliže ze všech okolností případu je zřejmé, že k jeho uspokojení došlo.*), řízení zastavil.

[11] O nákladech řízení soud rozhodl dle ust. § 60 odst. 3 věta druhá s.ř.s. a žalobci přiznal náhradu nákladů řízení spočívající v nákladech spojených s právním

zastoupením. Advokát účtoval pět úkonů právní služby (převzetí a příprava, sepsání žaloby, vyjádření ke stanovisku žalované a dvakrát účast u jednání soudu), dále pětikrát režijní paušál a DPH, přičemž předložil osvědčení o registraci plátce DPH. Náklady řízení byly přiznány v požadované výši, a to 5 x á 1.000,- Kč (§ 11 odst. 1 písm. a/,d/,a g/ ve spojení s § 9 odst. 2 a § 7 bod 3 zák. č. 177/1996 Sb. v plat. znění), plus 1.500,- (5 x 300,- Kč) dle ust. § 13 odst. 3 plus 1.365,- Kč dle § 14a (21% DPH z částky 6.500) vyhl. č. 177/1996 Sb. v plat. znění. Žalovanou soud zavázal povinností tuto částku žalobci k rukám advokáta uhradit do šedesáti dnů od právní moci tohoto usnesení.

P o u č e n í :

Proti tomuto rozhodnutí l z e 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.

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.

V Ostravě dne 29. července 2015

JUDr. Jana Záviská
samosoudkyně