



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Ústí nad Labem rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Markéty Lehké, Ph.D., a soudců Mgr. Václava Trajera a JUDr. Petra Černého, Ph.D., v právní věci **žalobkyně: Ing. L. M.**, bytem „X“, zastoupené zmocněncem, F. M., s adresou doručování tamtéž, proti **žalovaným: 1) České správě sociálního zabezpečení**, se sídlem v Praze 5, ul. Křížová č. p. 25, PSČ 225 08, **2) Okresní správe sociálního zabezpečení Chomutov**, se sídlem v Chomutově, ul. Roháčova č. p. 4183, PSČ 430 03, **v řízení o žalobě na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu,**

t a k t o :

I. Žaloba **se z a m í t á .**

II. Žádný z účastníků řízení **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í :

Žalobkyně se včas podanou žalobou ve znění jejích doplnění ze dne 16. 3. 2009 a ze dne 25. 5. 2009 domáhala ochrany před nezákonným zásahem žalované strany, který spatřovala v tom, že na potvrzení o době trvání pracovního poměru (zápočtový list) ze dne 21. 8. 2008 žalovaná ad 2) poznamenala dne 8. 10. 2008 (pozn. soudu - v petitu doplnění žaloby nesprávně uveden datum 1. 10. 2008) údaj, že „od 1. 7. 2002 důchodové pojištění nezhodnoceno“. Předmětnou žalobou na ochranu před nezákonným zásahem se pak domáhala, aby soud vyslovil, že *„žalované se zakazuje, aby v porušování práva žalobkyně pokračovala, a přikazuje, aby žalovaná obnovila stav před zásahem a aby z potvrzení o době trvání pracovního poměru (zápočtový list) odstranila vydaný pokyn ze dne 8. 10. 2008 pro mzdové, personální a důchodové účely o tom, že od 1. 7. 2002 není zhodnoceno důchodové pojištění žalobkyně“*. Současně žalobkyně požadovala, aby soud uložil žalované straně povinnost uhradit jí náhradu nákladů za předmětné soudní řízení.

V podané žalobě ve znění jejích doplnění uvedla, že u společnosti ARET – LP – CZ, s.r.o., na základě uzavřené mandátní smlouvy vykonávala funkci jednatelky společnosti. Účinky občanskoprávního vztahu mezi dotyčnou společností a žalobkyní jakožto její jednatelkou nastaly dnem jmenování žalobkyně do funkce jednatelky a přijetím této funkce ze

strany žalobkyně. Údaje o tomto statutárním orgánu společnosti ARET – LP – CZ, s.r.o., byly do obchodního rejstříku zapsány dne 27. 6. 2001. Dále žalobkyně uvedla, že dne 1. 7. 2001 se společností ARET – LP – CZ, s.r.o., uzavřela pracovní smlouvu na hlavní pracovní poměr ředitele v rozsahu organizace řízení práce, řízení financí a kontroly s tím, že nedílnou součástí pracovní smlouvy je pracovní náplň funkce a platový výměr. Dále žalobkyně zmínila, že účinky mandátní smlouvy o svém jmenování společníky do funkce jednatelky dotyčné společnosti pro účely účetní i úřední evidence její funkce legalizovala smlouvou ze dne 2. 7. 2001. Obě smlouvy pak společnost ARET – LP – CZ, s.r.o., předala do evidence žalované ad 2). Žalobkyně je s ohledem na výše uvedené skutečnosti přesvědčena, že v jejím případě se jednalo o výkon dvou pracovních poměrů, z nichž jedna pracovní činnost byla vykonávána na mandátní poměr plynoucí z mandátní smlouvy, a druhá činnost byla vykonávána na hlavní pracovní poměr plynoucí z pracovní smlouvy, neboť náplň činnosti hlavního pracovního poměru byla odlišná od náplně činnosti funkce jednatelky.

Dále žalobkyně uvedla, že usnesením Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 26. 7. 2006 byl na majetek společnosti ARET – LP – CZ, s.r.o., prohlášen konkurs, čímž její mandátní smlouva na činnost jednatelky zanikla dnem 26. 7. 2006. Na základě dohody se správcem konkursní podstaty ze dne 5. 3. 2006 pak žalobkyně skončila i uzavřený hlavní pracovní poměr plynoucí z pracovní smlouvy ze dne 1. 7. 2001, a to až ke dni 31. 3. 2008, přičemž správce konkursní podstaty vystavil žalobkyni potvrzení o době trvání hlavního pracovního poměru (zápočtový list) ze dne 21. 8. 2008 z pracovní smlouvy účinné od 1. 7. 2001 až do 31. 3. 2008.

V návaznosti na shora uvedené skutečnosti žalobkyně namítla, že žalovaná ad 2) potvrzení o době trvání pracovního poměru (zápočtový list) opravila tak, že v něm mj. pro mzdovou účtárnu a osobní oddělení vyznačila sdělení, že od 1. 7. 2002 je důchodové pojištění žalobkyně nezhodnoceno. Žalobkyně s tímto rozhodnutím – pokynem žalované ad 2) zásadně nemůže souhlasit, přičemž v tomto jednání žalované ad 2) spatřuje porušení svých práv a tedy nezákonný zásah. V jejím případě jí totiž zaměstnavatel potvrdil dne 21. 8. 2008 dobu odpracovaných let v závislé činnosti započitatelných do důchodového pojištění, které kromě výkonu funkce jednatele žalobkyně po dobu od 1. 7. 2001 do 31. 3. 2008 vykonávala u svého zaměstnavatele, avšak žalovaná ad 2) vydala pokyn, že se tato doba žalobkyni do odpracovaných let pro nárok nezhodnocuje. Žalovaná ad 2) tak učinila, přestože z pracovněprávního vztahu ze dne 1. 7. 2001 vyplývá nárok na mzdu podle zákona č. 1/1992 Sb., o mzdě, ve znění pozdějších předpisů, zatímco z funkce jednatele z mandátní smlouvy legalizované dne 2. 7. 2001 vyplývá pouze odměna, jestliže byla sjednána. Dle žalobkyně zákon nevylučuje vedle mandátní smlouvy pro výkon jmenované funkce člena statutárního orgánu uzavřít se zaměstnavatelem pracovní smlouvu pro výkon další pracovní činnosti, tedy smlouvu o závislé pracovní činnosti. Žalobkyně má rovněž za to, že pokud mimo funkce jednatelky společnosti vykonávala práci pro společnost v dalším, a to již pracovněprávním vztahu, pak se automaticky účastnila z tohoto pracovněprávního vztahu důchodového pojištění, a proto se i tato doba započítává do „důchodu“. V této souvislosti žalobkyně připustila, že pokud by vykonávala pro společnost pouze funkci jednatelky v mimopracovněprávním vztahu na mandátní smlouvu, pak by se důchodového pojištění účastnila pouze tehdy, jestliže by byla za tuto činnost odměňována. Žalobkyně trvá na tom, že měla uzavřenou se zaměstnavatelem jak mandátní smlouvu pro výkon člena statutárního orgánu, tak i pracovní smlouvu pro výkon pracovní činnosti, která nebyla shodná s náplní činnosti jednatele, neboť vykonávala pracovní činnost účetní, pokladní, personalistky, zásobování a pomocné síly. Její zaměstnavatel přitom v pracovním poměru zaměstnával více

osob, proto žalobkyně ve společnosti nebyla jediným zaměstnancem ani jmenovaná jediným jednatelem.

Závěrem žalobkyně poznamenala, že žalovaná ad 2), která předmětný nezákonný zásah provedla, učinila tak na pokyn žalované ad 1), neboť ta řídí úkony okresních správ sociálního zabezpečení, a tedy i žalované ad 2).

Žalovaná ad 1) v písemném vyjádření k žalobě uvedla, že v dané věci nečinila žádné úkony, a tudíž ani nevede nějakou spisovou dokumentaci. Dále uvedla, že by se u žalobkyně zabývala případným zhodnocením doby důchodového pojištění za dobu trvání pracovního poměru uvedeného v žalobě až tehdy, pokud by bylo na základě její žádosti zahájeno řízení o přiznání důchodu. Tato žádost nebyla dosud žalobkyní uplatněna. Žalovaná ad 1) dále podotkla, že poznámka vyznačená žalovanou ad 2) na dotyčném zápočtovém listu týkající se nezhodnocené doby důchodového pojištění nezakládá žádné nároky ani žádné nároky neupírá, neboť pro zhodnocení doby důchodového pojištění jsou rozhodující údaje vyznačené na evidenčních listech důchodového pojištění, které jsou následně podkladem pro přiznání důchodu a pro výpočet jeho výše, nikoli údaje uvedené na zápočtovém listu. V daném případě by proto mělo být stěžejní především vyjádření žalované ad 2) k žalobě včetně jí zaslaných kopií evidenčních listů důchodového pojištění. Dále žalovaná ad 1) uvedla, že pokud žalobkyně zdůvodňuje podání žaloby i proti ní tím, že řídí úkony žalované ad 2), tak je sice pravdou, že řídí a kontroluje činnost okresních správ sociálního zabezpečení, avšak v tomto případě v dosavadním postupu žalované ad 2) neshledává žádné zákonné pochybení. Závěrem žalovaná ad 1) připustila, že údaj o nezhodnocené době pojištění žalovaná ad 2) neměla na dotyčný zápočtový list uvádět, jelikož tento údaj na zápočtovém listu nemá žádnou relevanci, nicméně současně podotkla, že v souladu s ust. § 11 odst. 2 zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, ve znění platném od 1. 7. 2002 (dále jen „zákon o důchodovém pojištění“), lze konstatovat, že žalobkyně nebyla v období od 1. 7. 2002 do 31. 3. 2008 důchodově pojištěna, pokud za ní jako zaměstnankyni nebylo odvedeno pojistné, neboť v této době byla zároveň jednatelkou společnosti.

Žalovaná ad 2) k žádosti soudu ze dne 20. 3. 2009 o vysvětlení údajů na dotyčném zápočtovém listě písemně sdělila, že vzhledem k tomu, že žalobkyně byla jednatelkou a společníkem společnosti ARET – LP – CZ, s.r.o., a zároveň že žalobkyně nemá řádně uhrazeno pojistné, bylo na příslušném zápočtovém listu potvrzeno, že důchodové pojištění je od 1. 7. 2002 nezhodnoceno. Tato skutečnost vychází ze zákona o důchodovém pojištění, kdy se za dobu pojištění osob uvedených v ust. § 5 odst. 1 písm. d) tohoto zákona nepovažuje kalendářní měsíc, za který jejich zaměstnavatel neodvedl pojistné, které byl povinen odvést, a to je-li tímto zaměstnavatelem obchodní společnost a tyto osoby jsou současně společníky této společnosti anebo členy statutárního orgánu této společnosti. Ke změně zákona o důchodovém pojištění v tomto směru přitom došlo dne 1. 7. 2002, a proto od tohoto data není žalobkyni důchodové pojištění zhodnoceno. Závěrem žalovaná ad 2) podotkla, že dosud není pojistné zapláceno. Následně žalovaná ad 2) k žádosti soudu ze dne 20. 5. 2009 o předložení správního spisu písemně sdělila, že žalobkyně u ní byla přihlášena k pojištění v období od 2. 7. 2001 do 31. 3. 2008, a to jako zaměstnanec malé organizace ARET – LP – CZ, s.r.o., s tím, že nebyl a není veden žádný správní spis. Dále soudu sdělila, že z předmětné žaloby ve znění jejích doplnění vyplývá, že žalobkyni se jedná o zhodnocení vyměřovacích základů pro její důchodové pojištění, přičemž žalobkyně argumentuje tím, že ačkoliv měla s organizací ARET – LP – CZ, s.r.o., uzavřenu pracovní smlouvu jako zaměstnanec, tak jí nebyly zhodnoceny za část doby zaměstnání vyměřovací základy pro její důchodové nároky. K tomu žalovaná ad 2) zopakovala, že vycházela z ust. § 11 odst. 2 zákona o důchodovém pojištění ve znění platném do 31. 12. 2008, dle kterého platí, že za dobu pojištění se u osob uvedených

v ust. § 5 odst. 1 písm. a) téhož zákona nepovažuje kalendářní měsíc, za který jejich zaměstnavatel neodvedl pojistné, které byl povinen odvést, je-li tímto zaměstnavatelem obchodní společnost a tyto osoby jsou současně společníky této společnosti anebo členy statutárního orgánu anebo dozorčí rady této společnosti. Protože žalobkyně je statutárním orgánem společnosti ARET – LP – CZ, s.r.o., žalovaná ad 2) postupovala ve smyslu tohoto předpisu.

V písemném vyjádření k žalobě pak žalovaná ad 2) opětovně zmínila, že v uvedené věci správní spis nevede, jelikož v daném případě nebylo vydáno rozhodnutí. V této souvislosti poukázala na ust. § 6 odst. 4 bod 1 zákona o důchodovém pojištění, dle kterého okresní správa sociálního zabezpečení rozhodují ve sporných případech o vzniku a zániku důchodového pojištění, k čemuž dodala, že žalobkyně vůči ní neučinila žádný úkon, na základě kterého by bylo vydáno meritorní rozhodnutí. Namísto správního spisu soudu zaslala kopie jednotlivých evidenčních listů důchodového pojištění žalobkyně za roky 2001 až 2008 a výtisky vybraných ustanovení ze zákona o důchodovém pojištění, dle kterých postupovala. K věci pak uvedla, že žalobkyně byla u ní vedena v evidenci v období od 2. 7. 2001 do 31. 3. 2008 jako zaměstnanec společnosti ARET – LP – CZ, s.r.o., kdy současně byla, a to v období od 27. 6. 2001 do 17. 8. 2011, statutárním orgánem a společníkem této společnosti. Žalovaná ad 2) při hodnocení doby pojištění žalobkyně pro důchodové nároky, a to včetně sporného období od 1. 7. 2002 do 31. 3. 2008, vycházela ze zákona o důchodovém pojištění. Žalobkyni přitom byla započtena doba pojištění od 2. 7. 2001 do 30. 6. 2002 dle ust. § 11 odst. 2 zákona ve znění do 30. 6. 2002 včetně příslušných vyměřovacích základů. Dále žalovaná ad 2) uvedla, že od 1. 7. 2002 došlo ke změně právě citovaného zákonného ustanovení, a protože žalobkyně byla společníkem a jednatelkou společnosti ARET – LP – CZ, s.r.o., a i když současně byla zaměstnána na základě pracovní smlouvy, nebyla u této společnosti splněna podmínka odvedení pojistného, v důsledku čehož u žalobkyně od 1. 7. 2002 do 31. 3. 2008 nebyly zhodnoceny doby pojištění v souladu s ust. § 11 odst. 2 zákona o důchodovém pojištění. Dále žalovaná ad 2) zmínila, že dle ust. § 16 zákona o důchodovém pojištění ve znění platném do 31. 3. 2003 nebyla pro započtení vyměřovacího základu pro důchodové nároky dána podmínka odvedení pojistného, což bylo upraveno citovaným zákonem od 1. 1. 2004. Žalobkyni tedy v roce 2003 nebyla zhodnocena žádná doba pojištění, pouze vyměřovací základ ve výši 187.091,-Kč. V roce 2004 byla žalobkyně dočasně práce neschopná od 25. 10. 2004 do 24. 11. 2004, kdy těchto 31 dnů bylo započteno pro důchodové nároky jako doba vyloučená. V roce 2005 nebyla žalobkyni zhodnocena žádná doba pojištění ani vyměřovací základ. V roce 2006 byla žalobkyně dočasně práce neschopná od 6. 9. 2006 do konce kalendářního roku, takže byly zhodnoceny pouze vyloučené doby v počtu 117 kalendářních dnů. V roce 2007 byla žalobkyně dočasně práce neschopná od 1. 1. 2007 do 5. 10. 2007 a od 19. 11. 2007 do konce kalendářního roku, a proto byly zhodnoceny vyloučené doby v počtu 321 kalendářních dnů. A v roce 2008 byla žalobkyně dočasně práce neschopná od 1. 1. 2008 do 11. 2. 2008, tudíž byly zhodnoceny vyloučené doby v počtu 42 kalendářních dnů. Závěrem žalovaná ad 2) poznamenala, že v ust. § 11 odst. 2 zákona o důchodovém pojištění je rovněž zakotveno, že ustanovení o tom, že *za dobu pojištění se u osob uvedených v ust. § 5 odst. 1 písm. a) téhož zákona nepovažuje kalendářní měsíc, za který jejich zaměstnavatel neodvedl pojistné, které byl povinen odvést, je-li tímto zaměstnavatelem obchodní společnost a tyto osoby jsou současně společníky této společnosti anebo členy statutárního orgánu anebo dozorčí rady této společnosti*, neplatí, pokud bylo pojistné dlužné za kalendářní měsíc zapláceno do tří let ode dne splatnosti tohoto pojistného. Vzhledem k tomu, že pojistné za žalobkyni nebylo odvedeno do tří let splatnosti tohoto pojistného, není možné pro důchodové nároky dle zákona o důchodovém pojištění dobu od 1. 7. 2002 do 31. 3. 2008 zhodnotit jako dobu pojištění.

V následně učiněné replice žalobkyně vyslovila kategorický nesouhlas se závěry žalované ad 2) obsaženými v jejím písemném vyjádření k žalobě, neboť trvá na tom, že kromě mandátní smlouvy na funkci jednoho ze dvou jednatelů společnosti ARET – LP – CZ, s.r.o., měla i platně uzavřenou pracovní smlouvu s touto společností na hlavní pracovní poměr, kterou se zavázala k výkonu práce mimo rámec povinností z mandátní smlouvy jednatelky, za což od svého zaměstnavatele pobírala mzdu dle vyměrovacího základu. Žalobkyně je proto přesvědčena, že odpracovaná doba za tyto vykonané práce na základě pracovní smlouvy mimo rámec funkce jednatelky je započitatelnou odpracovanou dobou v závislé činnosti resp. zhodnocenou dobou pojištění. Žalobkyně trvá na tom, že pro důchodové nároky ve smyslu zákona o důchodovém pojištění nelze zhodnotit pouze tu dobu, za níž dle mandátní smlouvy náleží členovi statutárního orgánu odměna za výkon jeho funkce, za kterou nebylo odvedeno pojistné. Zároveň žalobkyně trvá na tom, že potvrzení o odpracované době – zápočtový list – je úřední listinou, proto jakékoliv zapsané údaje na úřední listině státním orgánem jsou jeho rozhodnutím, a jestliže byly učiněny mimo zákonný rámec, pak je třeba toto rozhodnutí zrušit a údaje z dotyčné úřední listiny odstranit. Současně žalobkyně v této replice k písemnému vyjádření žalované ad 1) k žalobě podotkla, že z něj sice vyplývá, že pro zhodnocení doby důchodového pojištění jsou rozhodující údaje vyznačené na evidenčních listech důchodového pojištění, které jsou následně podkladem pro přiznání důchodu a pro výpočet jeho výše, nikoliv údaje uvedené na zápočtovém listě. Nicméně žalobkyně se ve spojení s úkony žalované ad 2) oprávněně domnívá, že tato žalovaná jí na evidenčních listech důchodového pojištění vyznačila stejné údaje, jako na zápočtovém listu o tom, že odpracovaná doba se žalobkyni nezhodnocuje, neboť by jinak neměla žádný důvod jí na zápočtový list vyznačit rozporovaný údaj. Dále žalobkyně uvedla, že je zásadní otázkou, zda právě žalobkyně mohla či nemohla ovlivnit v pozici jednatelky úhrady pojistného po prohlášení konkursu, když je otázkou, zda tato povinnost nepřešla na správce konkursní podstaty, který byl usnesením soudu ze dne 12. 7. 2004 ustanoven do funkce, zatímco pracovní poměr žalobkyně mimo funkci jednatelky trval až do 31. 3. 2008 a dotyčný zápočtový list konkursní správce vystavil s mnohaměsíčním odstupem a doručil žalobkyni až dne 14. 10. 2008. V této souvislosti žalobkyně dodala, že po prohlášení konkursu byl společnosti ARET – LP – CZ, s.r.o., zabaven všechen majetek včetně finančních prostředků a čtených pohledávek za jejími dlužníky, čímž byly zastaveny platby této společnosti a což vedlo nakonec i k jejímu úpadku. Z toho lze nesporně dovodit, že žalobkyně jako jednatelka společnosti v době od 12. 7. 2004 nemohla ani za členy statutárního orgánu uhradit v tříleté lhůtě pojistné, jelikož neměla k dispozici právo a ani žádné finanční prostředky, z nichž by jej mohla hradit. Žalobkyně je proto přesvědčena, že žalovaná strana neprovedla dostatečně skutková zjištění ohledně toho, zda žalobkyně v období od 1. 7. 2002 do 31. 3. 2008 byla či nebyla skutečně důchodově pojištěna. Proto žalobkyně má za to, že soud by měl v předmětném případě vyslovit právní názor, zda tato sporná doba pojištění se žalobkyni započítává či nikoliv, přičemž žalobkyně je toho názoru, že by se měla započítávat.

O žalobě soud rozhodl v souladu s ust. § 51 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“), bez jednání, neboť žalobkyně a žalovaná ad 1) s tímto postupem souhlasily a žalovaná ad 2) nevyjádřila do dvou týdnů od doručení výzvy soudu svůj nesouhlas s takovým projednáním věci, a proto se má za to, že souhlas udělila, když byla o uvedeném následku ve výzvě soudu výslovně poučena.

Předmětnou žalobu na ochranu před nezákonným zásahem žalovaného soud posoudil podle části třetí třetího dílu hlavy druhé s. ř. s. Žalobou na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu se podle § 82 odst. 1 s. ř. s. může každý, kdo tvrdí, že byl přímo zkrácen na svých právech nezákonným zásahem správního orgánu, který není rozhodnutím, a byl

zaměřen přímo proti němu nebo v jeho důsledku bylo proti němu přímo zasaženo, domáhat ochrany proti takovému zásahu nebo určení toho, že zásah byl nezákonný. Podle ust. § 87 odst. 1 s. ř. s. platí, že soud o této žalobě rozhoduje na základě skutkového stavu zjištěného ke dni svého rozhodnutí; pokud soud rozhoduje pouze o určení toho, zda zásah byl nezákonný, vychází ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době zásahu. Podle ust. § 87 odst. 2 s. ř. s. platí, že soud rozsudkem určí, že provedený zásah byl nezákonný, a trvá-li takový zásah nebo jeho důsledky anebo hrozí-li jeho opakování, zakáže správnímu orgánu, aby v porušování žalobcova práva pokračoval, a přikáže, aby, je-li to možné, obnovil stav před zásahem. Žalovaným je pak podle ust. § 83 s. ř. s. správní orgán, který podle žalobního tvrzení zásah provedl.

Na tomto místě soud podotýká, že po prostudování písemností, které soudu předložila žalobkyně jako přílohy k předmětné žalobě a žalovaná ad 2) jako přílohy ke svému písemnému vyjádření k žalobě soud vyhodnotil, že ačkoliv nebyl v daném případě k dispozici správní spis, neboť žalovanou stranou legitimně vůbec nebyl veden, má dostatek podkladů proto, aby mu byl znám skutkový stav daného případu, a to ke dni vydání tohoto rozsudku. V této souvislosti je nutno rovněž poznamenat, že mezi žalobkyní a žalovanými nebylo žádného sporu ohledně skutkových okolností daného případu, jak vyplynulo z jejich písemných podání, když žalobkyně na jedné straně a obě žalované na straně druhé se „toliko“ neshodly v právním vyhodnocení dotyčných skutkových okolností z hlediska problematiky zhodnocení doby pojištění žalobkyně pro důchodové nároky v době od 1. 7. 2002 do 31. 3. 2008.

Již výše bylo predestřeno, že žalobkyně se předmětnou žalobou domáhala ochrany před nezákonným zásahem žalované strany, který spatřovala v tom, že na potvrzení o době trvání pracovního poměru (zápočtový list) ze dne 21. 8. 2008 žalovaná ad 2) poznamenala dne 8. 10. 2008 údaj, že „od 1. 7. 2002 důchodové pojištění nezhodnoceno“.

V návaznosti na právě uvedené je třeba zdůraznit, že pro posouzení důvodnosti předmětné žaloby má zásadní význam právě skutečnost, o jaký typ žaloby ve správním soudnictví ve smyslu ust. § 4 s. ř. s. se jedná. V dané věci má soud nesporně za to, že předmětné řízení je vedeno v intencích ust. § 82 a násl. s. ř. s., ostatně jak bylo soudem nastíněno již shora, tedy výlučně o žalobě na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu. Úkolem soudu bylo proto vyhodnotit, zda žalovanou ad 2) učiněná písemná poznámka, že „od 1. 7. 2002 důchodové pojištění nezhodnoceno“, a to na potvrzení o době trvání pracovního poměru (zápočtový list) ze dne 21. 8. 2008, představuje nezákonný zásah či nikoliv.

Žaloba podaná podle ust. § 82 s. ř. s. je institutem, který má poskytnout ochranu každému před nezákonným jednáním správního orgánu, přičemž zákon neobsahuje definici nezákonného zásahu správního orgánu. Soudní řád správní vymezuje zásah jen velmi obecně a široce, neboť pod pojem zásahu spadá velké množství faktických činností správních orgánů, k nimž jsou různými zákony oprávněny. Pojmovým znakem těchto faktických činností je to, že se jedná o úkony neformální, pro které mohou a nemusí být stanovena pravidla např. omezení osobní svobody, donucení k opuštění určitého místa, útok proti tělesné integritě, donucení něco konat nebo něčeho se zdržet. Jedná se tedy o úkony, které nejsou v podobě rozhodnutí, avšak přesto jsou závazné pro osoby, vůči nimž směřují, a to na základě jak písemného tak i faktického pokynu či příkazu.

Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 17. 3. 2005, č. j. 2 Aps 1/2005 - 65, který je publikován ve Sbírce rozhodnutí NSS pod č. 603/2005, konstatoval, že ochrana podle ust. § 82 a násl. s. ř. s. je důvodná tehdy, jsou-li kumulativně splněny následující podmínky:

Žalobce musí být přímo (1. podmínka) zkrácen na svých právech (2. podmínka) nezákonným (3. podmínka) zásahem, pokynem nebo donucením („zásahem“ správního orgánu v širším smyslu) správního orgánu, které nejsou rozhodnutím (4. podmínka), a byl zaměřen přímo proti němu nebo v jeho důsledku bylo proti němu přímo zasaženo (5. podmínka), přičemž „zásah“ v širším smyslu nebo jeho důsledky musí trvat nebo musí hrozit opakování „zásahu“ (6. podmínka). Není-li byť jen jediná z uvedených podmínek splněna, nelze ochranu podle ust. § 82 a násl. s. ř. s. poskytnout. Závěry z tohoto judikátu lze přitom nepochybně aplikovat na daný případ, třebaže v důsledku novely s. ř. s. účinné od 1. 1. 2012 došlo k jisté změně právní úpravy týkající se žalob na ochranu před nezákonným zásahem. V důsledku novely s. ř. s. účinné od 1. 1. 2012 totiž došlo k významnému rozšíření tzv. 6. podmínky i na případy, kdy provedený zásah již netrvá a žalobce má možnost se nově domáhat určení, zda zásah byl nezákonný či nikoliv. To však není případ žalobkyně, neboť v dané věci je mezi účastníky nesporné, že žalobkyní rozporovaný zásah, a to v podobě učinění písemné poznámky žalovanou ad 2) na potvrzení o době trvání pracovního poměru (zápočtový list) ze dne 21. 8. 2008, stále trvá.

V právě citovaném rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 3. 2005 bylo zároveň i vysloveno, že přípis správního orgánu určité osobě, který obsahuje sdělení o stavu určitých věcí nebo určitého řízení, přímo nevynutitelnou výzvu, aby něco učinila, a informaci o případných negativních důsledcích, které tuto osobu za určitých zákonem předvídaných podmínek mohou postihnout, ještě nelze považovat za zkrácení subjektivních práv této osoby, jakkoli samozřejmě takovou osobu mohou znejistit v náhledu na její právní pozici a vyvolat v ní pocit jistého ohrožení. Právní řád totiž neposkytuje a ani nemůže poskytovat ochranu před subjektivním (a nezřídka i psychologicky zcela pochopitelným a z lidského hlediska důvodným) pocitem ohrožení či nejistoty, nýbrž jen ochranu subjektivních práv, tedy konkrétních práv určité osoby.

Pro posouzení předmětné žaloby má význam i rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 7. 2006 č. j. 8 Aps 2/2006 – 95, který je dostupný na www.nssoud.cz, v němž bylo konstatováno, že ne každá případná nezákonnost při provádění daňové kontroly představuje nezákonný zásah. Nezákonný postup pracovníků správce daně při provádění daňové kontroly může být nezákonným zásahem pouze za splnění podmínek nastíněných ve výše zmíněném rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 3. 2005. Prostřednictvím žaloby na ochranu před nezákonným zásahem nelze podrobovat testu zákonnosti jednotlivé procesní úkony správního orgánu, které zpravidla směřují k vydání rozhodnutí a samy o sobě nepředstavují zásah do práv účastníka řízení.

S ohledem na výše predestřenou právní úpravu a relevantní judikaturu Nejvyššího správního soudu vztahující se k žalobám na ochranu před nezákonným zásahem se soud přednostně zabýval otázkou, zda jsou splněny výše uvedené podmínky pro poskytnutí ochrany dle ust. § 82 a násl. s. ř. s. Soud přitom dospěl k závěru, že výše uvedené podmínky zakotvené v ust. § 82 a násl. s. ř. s., které přehledně precizoval Nejvyšší správní soud ve svém shora citovaném rozsudku ze dne 17. 3. 2005, nejsou všechny splněny.

Soud je toho názoru, že poznámka vyznačená žalovanou ad 2) na dotyčném potvrzení o době trvání pracovního poměru (zápočtový list) týkající se nezhodnocené doby důchodového pojištění žalobkyni nezakládá žádné nároky ani jí žádné nároky neupírá. Při učinění tohoto dílčího závěru soud vycházel ze skutečnosti, že pro zhodnocení doby důchodového pojištění jsou rozhodující údaje vyznačené na jednotlivých evidenčních listech důchodového pojištění, které jsou následně podkladem pro přiznání důchodu a pro výpočet jeho výše, jak vyplývá z ust. § 38 a násl. zákona č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení,

ve znění pozdějších předpisů. Naproti tomu pro zhodnocení doby důchodového pojištění nejsou rozhodující písemné poznámky na potvrzení o době trvání pracovního poměru (zápočtový list) případně učiněné příslušnou okresní správou sociálního zabezpečení včetně žalované ad 2). Již žalovaná ad 1) ovšem v písemném vyjádření k žalobě správně podotkla, že žalovaná ad 2) údaj o nezhodnocené době pojištění neměla na dotyčné potvrzení o době trvání pracovního poměru (zápočtový list) uvádět, jelikož tento údaj na této listině nemá žádnou relevanci. Soud má za to, že pokud tak žalovaná ad 2) přesto učinila, nepředstavuje tento její úkon sám o sobě zásah do práv žalobkyně, jak předvídá ust. § 82 a násl. s. ř. s., neboť tato písemná poznámka provedená žalovanou ad 2) na potvrzení o době trvání pracovního poměru (zápočtový list) žalobkyni nezakládá žádné nároky ani jí žádné nároky neupírá. Žalovanou ad 2) provedená písemná poznámka obsahující informaci o případných negativních důsledcích z pohledu zhodnocení doby důchodového pojištění, které žalobkyni za určitých zákonem předvídaných podmínek mohou postihnout, ještě nelze považovat za zkrácení subjektivních práv žalobkyně, jakkoli samozřejmě žalobkyně může znejistět v náhledu na její právní pozici a vyvolat v ní pocit jistého poškození při posuzování jejího nároku na důchod. Soud ve shodě s Nejvyšším správním soudem připomíná, že právní řád neposkytuje a ani nemůže poskytovat ochranu před subjektivním, třebaže mnohdy i psychologicky pochopitelným a z lidského hlediska důvodným, pocitem ohrožení či nejistoty, nýbrž jen ochranu subjektivních práv čili konkrétních práv určité osoby.

K případnému zásahu do práv žalobkyně v dané problematice tak může dojít teprve tehdy, kdy na základě žádosti žalobkyně bude zahájeno příslušné správní řízení o přiznání důchodu a žalovaná strana bude mít obligatorní povinnost zabývat se i zhodnocením či nezhodnocením doby důchodového pojištění za dobu trvání pracovního poměru žalobkyně u společnosti ARET – LP – CZ, s.r.o., přičemž její náhled na danou otázku by se měl promítnout do jejího rozhodnutí o dotyčné žádosti. Zde je třeba podotknout, že pokud by žalobkyně byla toho názoru, a to přes srozumění se s právní úpravou zakotvenou zejména v ust. § 11 odst. 2 zákona o důchodovém pojištění, ve znění platném od 1. 7. 2002, že tímto případným rozhodnutím dochází k zásahu do jejích práv, nic jí nebrání v tom, aby po vyčerpání řádných opravných prostředků, se domáhala poskytnutí ochrany u správního soudu, ovšem nikoliv prostřednictvím žaloby na ochranu před nezákonným zásahem ve smyslu ust. § 82 a násl. s. ř. s., nýbrž prostřednictvím žaloby proti rozhodnutí ve smyslu ust. § 65 a násl. s. ř. s. K tomu soud rovněž dodává, že s ohledem na skutečnost, že předmětné řízení bylo vedeno nikoliv o žalobě proti rozhodnutí, nýbrž o žalobě na ochranu před nezákonným zásahem, a skutečnost, že soud dospěl k závěru, že písemná poznámka provedená žalovanou ad 2) na potvrzení o době trvání pracovního poměru (zápočtový list) ze své podstaty nemůže představovat nezákonný zásah ve smyslu ust. § 82 a násl. s. ř. s., ztratilo naprosto na významu pro vyhodnocení důvodnosti předmětné žaloby, aby se soud věcně zabýval otázkou, zda žalobkyně byla či nebyla v období od 1. 7. 2002 do 31. 3. 2008 skutečně důchodově pojištěna. Tato otázka by měla být eventuálně nastolena nejprve v případně vedeném správním řízení o přiznání důchodu a poté případně v následném řízení před soudem vedeném ovšem o žalobě proti rozhodnutí ve smyslu ust. § 65 a násl. Soud má za to, že pokud by se věcně zabýval dotyčnou otázkou již v předmětném řízení, jak požadovala žalobkyně, nepřipustně by tím nahrazoval činnost správního orgánu. Úkolem správních soudů totiž není nahradit správní orgán v jeho odborné rozhodovací kompetenci ani nahradit správní uvážení uvážením soudním, ale naopak posoudit, zda se správní orgán v napadeném rozhodnutí dostatečně vypořádal se zjištěným skutkovým stavem, resp. zda řádně a úplně zjistil skutkový stav, a zda tam, kde se jeho rozhodnutí opíralo o správní uvážení, nedošlo k vybočení z mezí a hledisek stanovených zákonem. Toto ostatně již bylo vysloveno mj. i v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 12. 2003, č. j. 5 A 139/2002 - 46, který je dostupný na www.nssoud.cz.

Z tohoto důvodu soud vyhodnotil v daném řízení jako irelevantní námitku žalobkyně o tom, že žalovaná strana neprovedla dostatečná skutková zjištění ohledně období od 1. 7. 2002 do 31. 3. 2008, za které údajně není důchodově pojištěna.

Pro úplnost soud ještě poznamenává, že o předmětné žalobě rozhodoval rozsudkem a nikoliv případným usnesením, neboť posouzení, zda úkon správního orgánu může být pojmově nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením ve smyslu ust. § 82 s. ř. s., je otázkou důvodnosti žaloby (součástí rozhodnutí ve věci samé), nikoli otázkou existence podmínek řízení dle ust. § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s., což plně koresponduje závěrům obsaženým v usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 12. 2008, č. j. 8 Aps 6/2007 - 247, který je publikován ve Sbírce rozhodnutí NSS pod č. 1773/2009 a také na www.nssoud.cz.

S ohledem na výše uvedené skutečnosti dospěl soud k závěru, že žaloba není důvodná, a proto ji ve výroku rozsudku ad 1) podle ust. § 87 odst. 3 s. ř. s. zamítl, neboť dospěl k závěru, že v daném případě žalovanou ad 2) učiněná písemná poznámka, že „od 1. 7. 2002 důchodové pojištění nezhodnoceno“, a to na potvrzení o době trvání pracovního poměru (zápočtový list) ze dne 21. 8. 2008, nepředstavuje nezákonný zásah. V této souvislosti soud ještě podotýká, že pokud žalobkyně vedle žalované ad 2) označila jako žalovaný správní orgán i žalovanou ad 1), v důsledku čehož ta se s poukazem na ust. § 83 s. ř. s. ze zákona stala rovněž účastníkem řízení na straně žalované, tak předmětnou žalobu v části směřující právě vůči žalované ad 1) soud vyhodnotil jako zjevně neopodstatněnou. Soud sice připouští, že žalovaná ad 1) jakožto ústřední orgán státní správy řídí a kontroluje činnost okresních správ sociálního zabezpečení, avšak v daném případě soud neshledal, že by se žalovaná ad 1) jakkoliv podílela na provedení písemné poznámky žalovanou ad 2) na potvrzení o době trvání pracovního poměru (zápočtový list) o nezhodnocení určité doby důchodového pojištění žalobkyni.

Současně v souladu s ust. § 60 odst. 1 věty první s. ř. s. soud ve výroku rozsudku ad II. nepřiznal žádnému z účastníků právo na náhradu nákladů řízení, neboť žalobkyně neměla ve věci úspěch a obě žalované náhradu nákladů řízení neuplatnily a navíc jim žádné náklady nad rámec úřední činnosti ani nevznikly.

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). 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.

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 Ústí nad Labem dne 26. září 2012

JUDr. Markéta Lehká, Ph.D. v.r.
předsedkyně senátu

Za správnost vyhotovení:
Markéta Kubová