



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Marie Turkové a soudců JUDr. Dagmar Nygrínové a JUDr. Jaroslava Vlašína v právní věci žalobce: **J. V.**, proti žalované: **Česká správa sociálního zabezpečení**, se sídlem Křížová 25, Praha 5, o kasační stížnosti žalované proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 10. 1. 2007, č. j. 41 Cad 189/2006 – 34,

t a k t o :

Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 10. 1. 2007, č. j. 41 Cad 189/2006 – 34 **se zrušuje** a věc **se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

O d ů v o d n ě n í :

Rozhodnutím ze dne 7. 8. 2006, č. X, přiznala žalovaná Česká správa sociálního zabezpečení žalobci od 20. 2. 2006 starobní důchod podle ustanovení § 30 zákona č. 155/1995 Sb., v platném znění ve výši 7048 Kč měsíčně. V odůvodnění rozhodnutí je uvedeno, že základní výměra důchodu činí 1470 Kč měsíčně; procentní výměra se stanoví procentní sazbou z výpočtového základu, který činí 10 309 Kč. Jeho výše odpovídá osobnímu vyměřovacímu základu 13 129 Kč. Procentní výměra ke dni vzniku nároku na důchod za 43 roků pojištění činila 64,50 % VPZ, což je 6650 Kč měsíčně. Snížení procentní výměry za 720 dnů z doby od přiznání důchodu do dosažení důchodového věku činí 10,4 % VPZ, což je 1072 Kč měsíčně. Výše procentní výměry činí 5578 Kč měsíčně. Ode dne přiznání starobního důchodu budou s jeho doplatkem zúčtovány částky vyplacené na důchodu částečném invalidním, který od téhož dne nenáleží.

V podané žalobě žalobce uvedl, že rozsudkem Okresního soudu v Blansku sp. zn. 5 C 81/95, ze dne 13. 6. 1996, bylo zrušeno okamžité rozvázání pracovního poměru v k.s. EVIOS v Lomnici, ale jeho pracovní poměr trval od 9. 5. 1994 do 30. 9. 1999. Náhrada mzdy byla uznána ke dni vyhlášení rozsudku Okresního soudu v Blansku, tj. ke

dni 13. 6. 1996 ve výši 118 414 Kč od 1. 1. 1995. Okresní soud v Blansku nemohl předvídat, že jeho pracovní poměr bude ukončen až k 30. 9. 1999. V současné době je jediná a věrohodná pohledávka uznaná pohledávka ze dne 1. 8. 2000 pod pořadovým číslem 56, a to pohledávka uznaná Krajským soudem v Brně pod č. j. 28 K 151/95, v celkové výši 457 500 Kč. Tato částka byla tvořena částkou 378 112 Kč jako součet vyměřovacích základů uvedených na evidenčním listu důchodového pojištění ze dne 16. 12. 1999, kde byly tyto vyměřovací základy zúčtovány jako nově prokázaný vyměřovací základ, dále částkou 64 278 Kč, což byl úrok 17 % ke dni podání, tj. k 30. 5. 2000, částkou 15 159 Kč jako odstupné za dva měsíce. Správkyní konkursní podstaty byla pohledávka odepřena ve výši 44 108 Kč z důvodu špatného výpočtu dlužné částky a v současné době tato pohledávka celkem tedy činí 413 442 Kč nevyplacených mzdových nároků. Žalobce dovozoval, že byly předloženy nové důkazy a je tedy nutné určit součet vyměřovacích základů uvedených v evidenčním listu ze dne 16. 12. 1999 jako nově prokázaný podklad pro vyhotovení nového evidenčního listu v souladu se zákonem č. 24/2006 Sb. s tím, že je třeba započítat částku 378 112 Kč a tuto rozepsat na dobu od 1. 1. 1995 do 30. 9. 1999. Žalobce uvedl, že respektuje názor Ministerstva práce a sociálních věcí o tom, že do vyměřovacího základu pro pojistné není možné započítat úroky z prodlení. Navrhoval, aby napadené rozhodnutí žalované bylo zrušeno a věc jí byla vrácena k dalšímu řízení.

Krajský soud v Brně rozsudkem ze dne 10. 1. 2007, č. j. 41 Cad 189/2006 – 34, rozhodnutí České správy sociálního zabezpečení ze dne 7. 8. 2006, č. X, zrušil pro nezákonnost a věc vrátil žalované k dalšímu řízení. Dále rozhodl o tom, že žalovaná má povinnost zaplatit žalobci na nákladech řízení 168 Kč do 15 dnů od právní moci rozsudku. Ve svém rozhodnutí vycházel z obsahu dávkového spisu. Uvedl, že především vycházel ze sdělení správkyne konkursní podstaty, z něhož plyne, že žalobce v období od května do prosince 1994 pro EVIOS odpracoval 153 pracovních dnů, za které mu byla zúčtována mzda ve výši 53 319 Kč, průměrná denní mzda tak činila 348,49 Kč. V roce 1994 měl měsíc průměrně 21,75 pracovních dnů. Průměrná měsíční mzda činila 7579 Kč. Evidenční list důchodového zabezpečení byl vypracován podle seznamu pracovních neschopností potvrzeného obvodní lékařkou žalobce, což znamená, že z počtu pracovních dnů byl odečten počet dní, pro které trvala pracovní neschopnost. Takto získaný počet pracovních dnů byl vynásoben průměrnou denní mzdou, tj. 348,49 Kč tak, že v roce 1996 bylo 253 pracovních dnů x 348,49 Kč, tj. 88 168 Kč, v roce 1997: 218 odpracovaných dnů x 348,49 Kč, tj. 75 971 Kč, v roce 1998: 120 odpracovaných dnů x 348,49 Kč, což je 41 819 Kč a v roce 1999: 88 odpracovaných dnů x 348,49 Kč, což je 30 667 Kč. Soud dále vycházel z potvrzení k. s. EVIOS ze dne 19. 9. 1999 o hrubé mzdě žalobce v jednotlivých měsících v roce 1994. Konstatoval, že mezi účastníky je nesporná skutečnost, že žalovaná započítala žalobci částku 118 413 Kč, tedy částku, která byla žalobci přiznána rozsudkem Okresního soudu v Blansku ze dne 13. 6. 1996, sp. zn. 5 C 81/95. Další nespornou skutečností bylo podle krajského soudu to, že pracovní poměr žalobce u společnosti EVIOS trval do 30. 9. 1999.

Krajský soud dále poukázal na článek I. a článek I/2 zákona č. 24/2006 Sb., a konstatoval, že v posuzované věci je třeba žalobci zhodnotit dobu pojištění do 30. 9. 1999. Dále uvedl, že podle jeho názoru je třeba vycházet z potvrzení správkyne konkursní podstaty JUDr. Hany Klímové, která stanovila průměrnou denní mzdu žalobce, a vypočetla o jakou částku by se jednalo až do 30. 9. 1999, kdy byl pracovní poměr ukončen,

přičemž tento doklad (např. na č. l. 31, 32 dávkového spisu) se v dávkovém spisu nachází. Krajský soud dále poukázal na nálezný Ústavního soudu ze dne 9. 6. 2005, sp. zn. II. ÚS 348/04, z něhož vyplývá, že i v případě žalobce je nutno postupovat tak, že náhrada mzdy je příjmem započitatelným do vyměřovacího základu, který lze rozpočítat na jednotlivé kalendářní měsíce a roky po dobu neplatného rozvázání pracovního poměru, což je do 30. 9. 1999, kdy pracovní poměr skončil. Soud dále uvedl, že náhrada mzdy mohla být Okresním soudem v Blansku stanovena pouze do doby rozhodování tohoto soudu, tj. do 13. 6. 1996. Pracovní poměr trval dále až do 30. 9. 1999, takže v částce 118 414 Kč se nemohla promítnout náhrada mzdy za celé období, tedy za dobu od 1. 1. 1995 do 30. 9. 1999. V tomto směru soud poukázal na potvrzení správkyně konkurzní podstaty o vypočtené náhradě mzdy, která při jejím výpočtu postupovala podle zákona č. 1/1992 Sb. Soud poté dospěl k závěru, že žalovaná vydala rozhodnutí v rozporu se zákonem a proto napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil žalované k dalšímu řízení.

Proti tomuto rozsudku podala včas kasační stížnost žalovaná (dále též jen stěžovatelka), a to z důvodu uvedeného v ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) zákona č. 150/2002 Sb. v platném znění (soudní řád správní, dále též jen s. ř. s.). Podle názoru stěžovatelky krajský soud věc posoudil nesprávně jak po právní, tak i skutkové stránce. Základním nedostatkem napadeného rozsudku je podle názoru stěžovatelky absence jednoznačně formulovaného právního názoru, na jehož základě by mohla založit své další řízení a rozhodovací činnost. Citovaný rozsudek je v tomto smyslu zjevně neúplný a ve svých důsledcích nevykonatelný. Pro další řízení a postup stěžovatelky je rozhodující především výrok rozhodnutí soudu, v němž soud vysloví pro správní orgán závazný právní názor. Soud prvního stupně sice ve svém rozsudku uvedl, že správní orgán je vázán právním názorem jím vysloveným, stěžovatelka jej však nepovažuje za jednoznačně formulovaný, když v něm zcela chybí údaj o tom, jakou konkrétní částku, popřípadě za které roky, započíst. Rozsudek pouze poukazuje na potvrzení správkyně konkurzní podstaty.

Stěžovatelka uvedla, že rovněž nesdílí naznačený právní názor soudu na započtení náhrady mzdy v částce vypočtené správkyní konkurzní podstaty ve výši 413 442 Kč do osobního vyměřovacího základu pro stanovení výše starobního důchodu účastníka řízení. Konstatovala, že podle rozsudku Okresního soudu v Blansku ze dne 13. 6. 1996, sp. zn. 5 C 81/96, je okamžité zrušení pracovního poměru s účastníkem řízení a firmou EVIOS ke dni 31. 12. 1994 neplatné a v důsledku toho účastníku řízení náležela náhrada mzdy ve výši 118 414 Kč. Náhrada mzdy uvedená v rozsudku byla zúčtována v září 1999, když pracovní poměr skončil ke dni 30. 9. 1999. Opravený evidenční list důchodového pojištění za dobu od 9. 5. 1994 do 30. 9. 1999 byl vystaven dne 31. 5. 2005 v souladu s ustanovením § 6 odst. 4 písm. u) zákona č. 582/1991 Sb. v platném znění s uvedením vyměřovacího základu v měsíci září 1999 v částce 118 414 Kč. K zúčtování jiných příjmů účastníka řízení nedošlo.

Vzhledem k přijatému zákonu č. 24/2006 Sb. byla částka soudem uznaná jako náhrada mzdy při neplatném skončení pracovního poměru, rozpočtena stěžovatelkou s přihlédnutím k počtu vyloučených dob pro celý rok 1995 na částku 74 647 Kč a pro období od 1. 1. 1996 do 2. 8. 1996 (právní moc rozsudku) pak na částku 43 766 Kč, a tyto započteny do vyměřovacích základů ve smyslu § 16 odst. 3 zákona č. 155/1995 Sb. a doba neplatného skončení pracovního poměru do nabytí právní moci rozsudku byla uznána

dobou pojištění ve smyslu § 11 odst. 2 téhož zákona. Tuto okresním soudem pravomocně přiznanou částku stěžovatelka započítala do vyměřovacích základů pro výpočet výše starobního důchodu. Účastník řízení neprokázal, a ani během přezkumného soudního řízení vedeného u Krajského soudu v Brně nedoložil, že by došlo k dodatečnému zúčtování jiných náhrad, např. v rámci vypořádání konkurzu na dobu neplatného skončení pracovního poměru. Stěžovatelka je toho názoru, že nelze provést započtení jiných dalších příjmů, než těch, které již byly hodnoceny podle výše uvedeného rozsudku Okresního soudu v Blansku ve smyslu zákona č. 24/2006 Sb.

Stěžovatelka dále uvedla, že krajský soud jí zavázal k započtení dalších náhrad pouze na základě potvrzení správkyně konkurzní podstaty, aniž by zkoumal, zda došlo mezi účastníkem řízení a zaměstnavatelskou organizací ke vzájemné dohodě v rámci mimosoudního vyrovnaní a zda náhrada mzdy byla zúčtována v souvislosti se zaměstnáním ve smyslu ustanovení § 5 odst. 1 zákona č. 589/1992 Sb. v platném znění, které zakládá účast na nemocenském pojištění. Navíc částka 413 442 Kč uvedená správkyní konkurzní podstaty je tvořena součtem vyměřovacích základů za jednotlivé roky a úroky z prodlení, které ovšem součástí vyměřovacích základů být nemohou. Správkyně uvádí i celý rok 1996, zatímco náhrada mzdy soudem uznaná byla stěžovatelkou již částečně rozpočtena za dobu od 1. 1. 1996 do 2. 8. 1996. Náhrada mzdy, na níž by se organizace a zaměstnanec dohodli mimosoudně, může být pro účely důchodového pojištění hodnocena teprve poté, co dojde k jejímu zúčtování. Do doby, než dojde k zúčtování této náhrady, je období neplatného skončení pracovního poměru dobou vyloučenou podle ustanovení § 16 odst. 4 písm. j) zákona č. 155/ 1995 Sb. V této souvislosti stěžovatelka namítla, že se Krajský soud v Brně touto problematikou vůbec nezabýval. Uzavřela, že jestliže krajský soud rozhodl tak, jak je shora uvedeno, stalo se tak na základě nesprávného právního posouzení věci. Navrhovala, aby Nejvyšší správní soud rozsudek Krajského soudu v Brně zrušil a věc vrátil tomuto soudu k dalšímu řízení.

Současně stěžovatelka požádala o přiznání odkladného účinku kasační stížnosti s tím, že na „nenahraditelnou újmu“, která stěžovatelce (potažmo státu) vzniká, nelze pohlížet izolovaně, jen v kontextu míry jednorázové újmy vůči objemu finančních prostředků, které stěžovatelka spravuje. Dalším hlediskem je poměrně rozsáhlá délka kasačního řízení a pokud se k tomu přičte doba, která uplyne do nového rozhodnutí krajského soudu ve věci a doba, než mohou být důsledky plynoucí z nového rozhodnutí krajského soudu realizovány novým rozhodnutím stěžovatelky, je nutno období, po které může trvat stav založený (nezákonným) rozsudkem krajského soudu, počítat nikoliv v řádu několika měsíců, nýbrž několika let. Vznikající nenahraditelná újma tak opakovaně, přímo úměrně narůstá. Stěžovatelka dále poukázala i na to, že objem finančních prostředků, který spravuje, je účelově vázán na průběžnou výplatu důchodů a je veden v rámci státního rozpočtu na odděleném účtu, který je spíše deficitní.

Žalobce ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že se ztotožňuje s rozsudkem Krajského soudu v Brně a navrhl, aby kasační stížnost byla jako nedůvodná zamítnuta.

Nejvyšší správní soud usnesením ze dne 13. 9. 2007, č. j. 6 Ads 49/2007 – 61, zamítl návrh stěžovatelky na přiznání odkladného účinku kasační stížnosti.

Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek z hledisek uvedených v ustanovení § 109 odst. 2 a 3 s. ř. s., vázán rozsahem a důvody uvedenými v kasační stížnosti. Přestože stěžovatelka uplatnila v kasační stížnosti důvod podle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s., je z její kasační stížnosti patrné, že se dovolává i důvodu uvedeného v ustanovení § 103 odst. 1 písm. d) téhož zákona.

Podle § 103 odst. 1 s. ř. s. lze kasační stížnost podat z důvodu tvrzené a) nezákonnosti spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení, d) nepřezkoumatelnosti spočívající v nesrozumitelnosti nebo nedostatku důvodů rozhodnutí, popřípadě v jiné vadě řízení před soudem, mohla-li mít taková vada za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé.

Z obsahu dávkového spisu plyne, že žalobce, narozený 10. 4. 1946, žádostí ze dne 8. 2. 2006 požádal o starobní důchod s tím, aby mu tato dávka byla přiznána od 20. 2. 2006. V žádosti je mimo jiné uvedeno, že žalobce pracoval od 9. 5. 1994 do 30. 9. 1999 u EVIOS kom. společnost Lomnice u Tišnova. Od 1. 1. 1995 do 20. 11. 2005 byl osobou samostatně výdělečně činnou a od 21. 11. 2005 do 19. 2. 2006 byl veden jako uchazeč o zaměstnání. V žádosti je dále uvedeno, že došlo k neplatnému skončení pracovního vztahu, a to podle rozsudku Okresního soudu v Blansku ze dne 13. 6. 1996, sp. zn. 5 C 81/95, který nabyt právní moci dne 2. 8. 1996. Podle výroku tohoto rozsudku bylo určeno, že okamžité rozvázání pracovního poměru provedené přípisem žalovaného (EVIOS, k. s.) ze dne 7. 12. 1994, na jehož základě měl pracovní poměr žalobce skončit u žalovaného dne 31. 12. 1994, je neplatné. Dále bylo rozhodnuto tak, že žalovaný je povinen zaplatit žalobci J. V. částku 118 114 Kč se 17 % úrokem ode dne 13. 6. 1996 do zaplacení. Ve vztahu k výpočtu této částky je v odůvodnění rozhodnutí uveden pouze odkaz na ustanovení § 61 odst. 1 a 2 zákoníku práce a dále je konstatováno, že v daném případě žalobce oznámil dne 5. 1. 1995 žalovanému, že trvá na tom, aby ho dále zaměstnával, což mu však nebylo umožněno. Jeho průměrný měsíční výdělek v roce 1994 činil podle odůvodnění tohoto rozsudku 6665 Kč. Žalovaný nevznesl požadavek, aby žalobci byla náhrada mzdy za dobu delší než 6 měsíců přiměřeně snížena, popřípadě aby mu nebyla přiznána, a proto soud rozhodl o celkové náhradě mzdy ve výši 118 414 Kč.

Podle evidenčního listu důchodového pojištění ze dne 31. 5. 2005 upraveného podle ustanovení § 6 odst. 4 písm. u) zákona č. 582/1991 Sb., byla žalobci částka 118 414 Kč započtena v roce 1999. Podle osobního listu důchodového pojištění připojeného k přezkoumávanému rozhodnutí byla částka 118 414 Kč započtena jednak v roce 1995 částkou 74 647 Kč a jednak v roce 1996 částkou 43 766 Kč.

V obsahu dávkového spisu se dále nacházejí formuláře – evidence MO – vyměřovací základy v letech 1994 – 1999. Podle těchto dokladů činil vyměřovací základ žalobce za rok 1994: 53 319 Kč, za rok 1995: 79 980 Kč, za rok 1996: 79 980 Kč, za rok 1997: 73 315 Kč, za rok 1998: 47 564 Kč, za rok 1999: 27 993 Kč. Dne 16. 2. 2005 sdělila správkyň konkurzní podstaty úpadce EVIOS, že vyměřovací základy uvedené na základě předložených mzdových dokladů firmy, jsou vyměřovacími základy pro odvod pojistného za období roku 1994, dále let 1995 až 1999. Částka ve výši 118 414 Kč stanovená rozsudkem Okresního soudu v Blansku jako náhrada mzdy byla již do vyměřovacích základů za rok 1995 a 1996 započtena. Rozdíl mezi součtem vyměřovacích základů na ELDP z 16. 12.

1999 za jednotlivé roky a částkou 413 442 Kč, kterou požaduje žalobce započítat do vyměřovacího základu pro odvod pojistného, tvoří úroky z prodlení, které nemohou být součástí vyměřovacího základu pro odvod pojistného.

Nejvyšší správní soud konstatuje, že evidenční list důchodového pojištění z roku 1999 nebyl v dávkovém spise nalezen, ale z osobního listu důchodového pojištění ze dne 28. 12. 1999 (pro výpočet částečného invalidního důchodu) plyne, že žalobci bylo v roce 1995 započteno 79 980, v roce 1996 - 79 980 + 15 000 Kč, v roce 1997 - 73 315 Kč + 16 800 Kč a v roce 1998 bylo započteno 47 564 + 17 700 Kč. Doba od 3. 5. 1999 do 9. 2. 2008 byla hodnocena jako vyloučená.

Podle potvrzení správkyň konkurzní podstaty ze dne 25. 1. 2005 byla na přezkumném jednání konaném dne 1. 8. 2000 přezkoumávána žalobcova pohledávka I. třídy - uplatnění pracovních nároků - mzdových nároků vyplývajících z neplatného skončení pracovního poměru v částce 413 442 Kč, tato částka nebyla proplacena, poněvadž konkurzní řízení nadále probíhá. V dalším připojeném potvrzení správkyň konkurzní podstaty sdělila, že oproti rozsudku Okresního soudu v Blansku, podle něhož činila průměrná mzda žalobce 6665 Kč, vypočítala průměrnou mzdu ve výši 7579,70 Kč, přičemž je uvedeno, jakým způsobem k této částce dospěla.

Z úplného výpisu obchodního rejstříku EVIOS, kom. spol. bylo zjištěno, že usnesením Krajského obchodního soudu v Brně ze dne 28. 8. 1998, č. j. 28 K 151/95 - 104, byl prohlášen konkurz na majetek obchodní společnosti EVIOS, kom. spol. a ustaven konkurzní správce. Účinky konkurzu nastaly dne 28. 8. 1998. Konkurzní správkyň byla ustavena JUDr. Hana Klimová, advokátka.

Podle § 14a zákona č. 328/1991 Sb. v jeho znění do 30. 4. 2000, prohlášením konkurzu přechází na správce oprávnění vykonávat práva a plnit povinnosti, které podle zákona a jiných právních předpisů jinak přísluší úpadci, jestliže souvisí s nakládáním s majetkem patřícím do podstaty. Správce je zejména oprávněn a povinen vykonávat práva a plnit povinnosti zaměstnavatele, rozhodovat o obchodních záležitostech podniku, činit za úpadce právní úkony potřebné k provozování podniku, zajistit vedení účetnictví a plnění povinností podle předpisů o daních. Povinnosti uložené úpadci tímto nejsou nikterak dotčeny.

Z uvedeného ustanovení Nejvyšší správní soud dovozuje, že správce konkurzní podstaty byl povinen plnit povinnosti organizace, vést záznamy a podávat hlášení pro účely důchodového pojištění podle § 35 a následujících zákona č. 582/1991 Sb. Mezi tyto úkony patří povinnosti v oblasti vedení evidenčních listů podle § 38 a násl. téhož zákona. Podle § 38 odst. 4 písm. f) a písm. g) zákona č. 582/1991 Sb. se do evidenčního listu důchodového pojištění zapisuje za každý kalendářní rok po účetní závěrce (závěrce mzdových listů), nejpozději však do 30. dubna následujícího kalendářního roku, a v případě skončení účasti na důchodovém pojištění před 31. prosincem do 1 měsíce po konečném zúčtování příjmů, vyměřovací základ pro pojistné na sociální zabezpečení a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti, a doby, které se při stanovení osobního vyměřovacího základu podle § 16 odst. 4 písm. a) a d) zákona o důchodovém pojištění vylučují, a další povinné údaje.

Přes několikerou novelizaci ustanovení § 38 zákona č. 582/1991 Sb. lze říci, že povinnost organizací v tomto směru nastolil zákon č. 582/1991 Sb. od počátku své účinnosti, tj. od 1. 1. 1992, kdy podle původního znění § 38 odst. 1 se do evidenčních listů důchodového zabezpečení (dále jen evidenční list) zapisovaly za každý kalendářní rok po účetní uzávěrce a) doba trvání zaměstnání, b) hrubý výdělek, c) náhradní doby a další doby, které se při zjišťování hrubého výdělku a průměrného měsíčního výdělku vylučovaly.

Náhrada mzdy náležející z důvodu neplatně skončeného pracovního vztahu (§ 61 odst. 1 zákoníku práce) se do výpočtu hrubého výdělku a poté do vyměřovacího základu započítávala a započítává, za splnění zákonem stanovených podmínek. Podle § 11 odst. 1 písm. a) bod 3 vyhlášky č. 149/1988 Sb., v jejím znění do 31. 12. 1992, byla hrubým výdělkem ze zaměstnání vykonávaném v pracovním poměru náhrada mzdy, pokud podléhala dani ze mzdy. Od účinnosti zákona 589/1992 Sb., tedy od 1. 1. 1993, byl vyměřovacím základem zaměstnance úhrn příjmů zúčtovaných mu organizací, nebo malou organizací, v souvislosti s výkonem zaměstnání, které zakládá účast na nemocenském pojištění, s výjimkou nezapočitatelných příjmů, vyjmenovaných pod body 1 – 10. Ustanovení § 5 zákona č. 589/1992 bylo několikrát novelizováno, přičemž ke dni prohlášení konkurzu EVIOS, kom. spol., tj. ke dni 28. 8. 1998, se do vyměřovacího základu podle § 5 odst. 2 písm. a) zahrnovala náhrada mzdy, pokud byla zúčtovaná zaměstnanci organizací nebo malou organizací v souvislosti se zaměstnáním, které zakládalo jeho účast na nemocenském pojištění.

Pokud jde o zákon č. 24/2006 Sb., ten pouze výslovně uvedl, že se za dobu pojištění považuje též doba, po kterou po dobu pravomocného rozhodnutí soudu trval nadále právní vztah zakládající účast na pojištění, pokud podle tohoto rozhodnutí došlo ke skončení tohoto vztahu neplatně a pokud by jinak byla, kdyby nedošlo k neplatnému skončení tohoto vztahu, splněna podmínka uvedená v § 8; podmínka zaplacení pojistného se přitom považuje za splněnou. Podle článku I bodu 2 se do vyměřovacího základu pojištěnce zahrnuje náhrada mzdy, platu nebo jiného příjmu započitatelného do vyměřovacího základu pro stanovení pojistného podle zvláštního zákona nebo hrubého výdělku, náležející v případě uvedeném v § 11 odst. 2 větě páté v kalendářních měsících, za které náležela.

Nejvyšší správní soud na tomto místě konstatuje, že z dosavadní praxe je mu známo, že ani před účinností zákona č. 24/2006 Sb. nebyly problémy se zhodnocením výše uvedené doby jako doby zaměstnání, nebo doby pojištění, ani se započtením náhrady mzdy do vyměřovacího základu (dříve do hrubého výdělku). Problémy nastávaly v případech, kdy částka náhrady mzdy byla zúčtovaná zaměstnanci až po skončení rozhodného období pro výpočet osobního vyměřovacího základu, a dále pak v otázce, pro jaká období měla být náhrada mzdy do evidenčních listů rozepsána, neboť z § 6 odst. 1 zákona č. 589/1992 Sb. se dovozovalo, že náhrada mzdy se považovala za příjem v měsíci, za který byla zúčtována.

V tomto směru významně zasáhl do výkladu § 5 a 6 zákona č. 589/1991 Sb. Ústavní soud nálesem II. ÚS 348/04 ze dne 9. 6. 2005. Podle tohoto nálezu „*přestože dotčená*

ustanovení zákona č. 589/1992 Sb. a zákona č. 155/1995 Sb. zohledňují toliko modelovou situaci, kdy zaměstnanec dosahuje pravidelnou měsíční mzdu, z níž je placeno pojistné, z logiky věci lze dovodit, že i náhrada mzdy dle ustanovení § 61 odst. 1 zákoníku práce, vyplacená stěžovateli až v souvislosti s rozhodnutím soudu o určení neplatnosti výpovědi z pracovního poměru, je příjmem započitatelným do vyměřovacího základu srov.[§ 5 odst. 2 písm.a) zákona č. 589/1992 Sb.], který lze rozpočítat na jednotlivé kalendářní měsíce a roky po dobu neplatného rozvázání pracovního poměru. Poskytnutí náhrady mzdy je totiž důsledkem nesplnění povinnosti ze strany zaměstnavatele přidělovat stěžovateli, trvajícím na tom, aby ho dále zaměstnával, práci podle pracovní smlouvy. Náhrada mzdy má v tomto případě charakter ekvivalentu mzdy a je zúčtovatelná stejně jako mzda. Tuto účast stěžovatele na důchodovém pojištění tedy lze promítnout do zápočtu doby pojištění. Z ustanovení § 6 odst. 1 zákona č. 589/1992 Sb. navíc nelze ani dovodit, že by vylučovalo možnost zpětného rozúčtování příjmů, jež se zahrnují do vyměřovacího základu.

Z ústavního hlediska je podstatné, že stát obdržel, byť opožděně, v souvislosti s náhradou mzdy platby pojistného na sociální zabezpečení a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti (což konstatují i oba soudy v odůvodnění svých rozsudků). Lze souhlasit s názorem stěžovatele, že by bylo absurdní, a především nespravedlivé, aby se mu tento příjem v podobě vyplacené náhrady mzdy neprojevil v jeho osobním vyměřovacím základu pro výpočet starobního důchodu. Důchodové pojištění je totiž založeno na principu obligatornosti dávek důchodového pojištění, který znamená, že při splnění stanovených podmínek vzniká na dávku důchodového pojištění právní nárok. Ústavní soud ve svém nálezu sp. zn. Pl ÚS 12/94 (Sbírka nálezů a usnesení Ústavního soudu, sv. 3, str. 123), konstatoval, že i v oblasti sociálního zabezpečení se při aplikaci pojistného jedná o právní institut pojištění, neboť odráží právní situaci, v níž občan přenáší své riziko za úplatu na jiný subjekt a tento subjekt toto riziko přejímá a je zavázán k určitým plněním. Z pojišťovacího vztahu, byť i veřejnoprávního, tedy vyplývá, že při splnění podmínek ze strany pojištěného odpovídá vzniklému právu na důchod povinnost druhé strany taková plnění v důchodovém pojištění poskytovat. Je nepřijatelné, aby příslušné státní orgány pouze důsledně vyžadovaly plnění povinnosti ze strany občanů (v daném případě placení pojistného) a nedbaly přitom ochrany jejich zájmů. Systém sociálního pojištění by v případě přijetí platby za stěžovatele a jejího následného neuznání pro účely výpočtu výše důchodu připomínal princip mechanismu, označovaného jako perpetuum mobile druhého druhu. Výrazem takového postupu je přepjatý formalismus, jehož důsledkem je sofistickované zdůvodňování zjevné nespravedlnosti, což vede k porušení článku 36 Listiny (srov. dosud nepubl. nález, sp. zn. III. ÚS 188/04 ze dne 29. 9. 2004).

Přeneseme-li výše uvedené na nyní posuzovanou věc, je třeba především konstatovat, že podle osobního listu důchodového pojištění připojeného k rozhodnutí ze dne 7. 8. 2006 byla žalobci doba pojištění od 1. 1. 1995 do 19. 2. 2006 plně zhodnocena.

Pokud jde o otázku náhrady mzdy lze souhlasit se stěžovatelkou v tvrzení, že krajský soud výslovně v závazném právním názoru neuvedl, jakou konkrétní částku, popř. za které roky má stěžovatelka započíst. Na druhé straně však lze zcela krajskému soudu přitakat v názoru, že v době od 1. 1. 1995 do 30. 9. 1999 náležela žalobci náhrada mzdy. Problematickým se však jeví to, v jaké výši má být náhrada mzdy žalobci započtena. Jak totiž vyplývá ze shora uvedeného, žalobci může být náhrada mzdy započtena pouze v té výši, v níž mu byla organizací zúčtována. Pro závěr o tom, v jaké výši byla žalobci náhrada

mzdy organizací zúčtována, pak slouží údaj v evidenčním listě důchodového pojištění, v němž musí být částka, která je vyměřovacím základem pro pojistné na sociální zabezpečení a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti uvedena, a dále v něm musí být uvedeny doby, které se při stanovení osobního vyměřovacího základu vylučují. Výše vyměřovacího základu za dobu od 1. 1. 1995 do 30. 9. 1999 bude tvořit částku náhrady mzdy, která byla žalobci v tomto období zúčtována. Nelze tedy souhlasit s názorem žalované vyjádřeným např. v jejím přípisu ze dne 9. 5. 2005, že za období od 1. 1. 1995 do 31. 8. 1999 měl být vyměřovací základ žalobce roven nule a že za měsíc září by měl být vyměřovací základ ve výši zúčtované mzdy tj. 18 414 Kč. V této souvislosti nutno zdůraznit, že z různých přípisů žalované a Okresní správy sociálního zabezpečení v Blansku vyplývá, že existoval evidenční list důchodového pojištění z roku 1999 zřejmě zpracovaný správyní konkurzní podstaty. Takový evidenční list se ovšem v dávkovém spise nenachází. V dávkovém spise se nachází pouze jeden (dva kusy) evidenční list důchodového pojištění ze dne 31. 5. 2005, v němž je uvedeno, že byl vypracován podle § 6 odst. 4 písm. u) zákona č. 582/1991 Sb. Podle tohoto ustanovení může okresní správa sociálního zabezpečení převzít plnění některých úkolů při důchodovém pojištění, pokud organizace neplní povinnosti při provádění nemocenského pojištění a důchodového pojištění. Žalovaná v přípisu ze dne 9. 5. 2005 postup podle citovaného ustanovení odůvodňovala tím, že firma EVIOS, kom. spol., je již odhlášena z rejstříku malých organizací. Nejvyšší správní soud k tomu uvádí, že takový stav ovšem nelze akceptovat v situaci, kdy plnění povinnosti na úseku nemocenského a důchodového pojištění přešlo dne 28. 8. 1998 na správyní konkurzní podstaty. Proto je třeba trvat na tom, aby byl evidenční list důchodového pojištění se všemi jeho povinnými údaji správyní konkurzní podstaty zpracován. Pokud by po jeho zpracování měla žalovaná o jeho správnosti pochybnosti, musí je jasným a zřetelným způsobem vyjádřit, musí tedy sdělit, proč s údaji v evidenčním listě případně nesouhlasí, ale v každém případě musí být evidenční list zpracovaný správyní konkurzní podstaty v dávkovém spise založen.

Pokud jde o potvrzení správyně konkurzní podstaty, na něž poukazuje krajský soud v napadeného rozsudku, ze dne 25. 1. 2005, je třeba uvést, že podle tohoto potvrzení byla na přezkumném jednání konaném dne 1. 8. 2000 přezkoumána žalobcova pohledávka I. tř. – uplatnění pracovních nároků – mzdových nároků vyplývajících z neplatného skončení pracovního poměru v částce 413 442 Kč, tato částka byla správyní konkurzní podstaty uznána, ovšem podle tohoto potvrzení nebyla proplacena, poněvadž konkurzní řízení nadále probíhá (tento údaj již nemusí odpovídat skutečnosti). V dalším připojeném potvrzení správyně konkurzní podstaty sdělila, že oproti rozsudku Okresního soudu v Blansku, podle něhož činila průměrná mzda žalobce 6665 Kč, vypočítala průměrnou mzdu ve výši 7579,70 Kč a uvedla, jakým způsobem postupovala. V potvrzení ze dne 8. 3. 2001 správyně konkurzní podstaty poukázala na výpočet průměrné měsíční mzdy ve výši 7579,70 Kč a konstatovala, že v souladu s tímto údajem byl evidenční list důchodového zabezpečení vypracován tak, že od počtu pracovních dní byl odečten počet dní, po které trvala pracovní neschopnost žalobce. Takto získaný počet odpracovaných dnů byl vynásoben průměrnou denní mzdou (tj. 348,49 Kč) takto: rok 1996 – 253 odpracovaných dnů x 348,49 Kč = 88 168 Kč, rok 1997 – 218 odpracovaných dnů x 348,49 Kč = 75 271 Kč, rok 1998 – 120 odpracovaných dnů x 348,49 Kč = 41 819 Kč, rok 1999 – 88 odpracovaných dnů x 348,49 Kč = 30 667 Kč.

Částka 413 442 Kč (případně výše uvedené částky za roky 1996 – 1999), která byla správkyní konkurzní podstaty uznána, však nevypovídá nic o tom, v jakém rozsahu byla náhrada mzdy žalobci zúčtována. Tato částka neodpovídá ani dokladům založeným v dávkovém spise – přehledům o vyměřovacích základech a pojistném malé organizace – za roky 1996, 1997, 1998 a 1999, podle nichž bylo žalobci zúčtováno v podstatě měsíčně 6665 Kč.

Částka 413 442 Kč, kterou uznala správkyně konkurzní podstaty v přezkumném řízení, jíž by bylo zřejmě možno považovat za zajištěnou pohledávku ve smyslu § 23 odst. 1 zákona č. 328/1991 Sb., není totéž, co výše náhrady mzdy, která byla žalobci v letech 1995 – 1999 zúčtována malou organizací a která je součástí vyměřovacího základu ve smyslu § 5 zákona č. 589/1992 Sb.

Za situace, kdy dosud nebyla najisto postavena výše náhrady mzdy, která byla malou organizací žalobci zúčtována v letech 1995 – 1999 a nelze tedy bez dalšího upřesnění vycházet ze zprávy správkyně konkurzní podstaty, na niž poukazuje krajský soud v odůvodnění napadeného rozsudku, nezbylo, než napadený rozsudek krajského soudu zrušit a věc mu vrátit k dalšímu řízení (§ 110 odst. 1 s. ř. s. ve spojení s § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.). Důvodem pro tento postup je skutečnost, že krajský soud nezjistil řádně skutkový stav, neboť z evidenčního listu důchodového pojištění ze dne 31. 5. 2005 nebylo možno se zřetelem k výše uvedenému vycházet a krajský soud nedostatky ve skutkových zjištěních neodstranil. V tomto Nejvyšší správní soud spatřuje vadu řízení ve smyslu ustanovení § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. V dalším řízení krajský soud zváží, jakým způsobem odstraní pochybnosti o zúčtovaných příjmech v rozhodném období let 1995 – 30. 9. 1999, tedy zda sám v tomto směru provede dokazování, případně, zda napadené rozhodnutí žalované zruší a věc jí vrátí k dalšímu řízení a zaváže ji k tomu, aby požádala správkyni konkurzní podstaty o vypracování evidenčního listu důchodového pojištění se všemi jeho povinnými údaji podle § 38 zákona č. 582/1991 Sb., což konkrétně znamená, že mezi povinnými údaji musí být výše náhrady mzdy, která byla žalobci zúčtována malou organizací od 1. 1. 1995 do 30. 9. 1999, a doby, které se pro stanovení osobního vyměřovacího základu podle § 16 odst. 4 písm. a) a d) zákona o důchodovém pojištění vylučují. Teprve poté bude moci být takto určená náhrada mzdy zpětně rozúčtována na jednotlivé kalendářní měsíce a roky po dobu neplatného rozvázání pracovního poměru, tedy po dobu od 1. 1. 1995 do 30. 9. 1999 (viz nález II. ÚS 348/04 ze dne 9. 6. 2005).

V dalším řízení je krajský soud vázán právním názorem vysloveným Nejvyšším správním soudem v tomto zrušovacím rozhodnutí (§ 110 odst. 3 s. ř. s.). V novém rozhodnutí rozhodne krajský soud i o náhradě nákladů řízení o této kasační stížnosti (§ 110 odst. 2 s. ř. s.).

Nad rámec výše uvedeného Nejvyšší správní soud podotýká (neboť se s těmito listinami obsaženými v dávkovém spise seznámil), že veřejný ochránce práv sice ve své zprávě ze dne 4. 6. 2008 apeluje na žalovanou, aby respektovala závazné právní názory soudu vyjádřené v odůvodnění rozsudků, nicméně při přezkoumávání věci ve vztahu k nově vydaným rozhodnutím žalované ze dne 3. 1. 2008 zřejmě přehlédl, že přestože žalovaná dodatečně započítala žalobci za rok 1996 88 168 Kč, za rok 1997 75 971 Kč, za rok 1998 41 819 Kč a za rok 1999 30 667 Kč, přičemž ponechala v roce 1995 částku 74 647 Kč a

v roce 1996 43 766 Kč (tyto údaje vyplývají z osobního listu důchodového pojištění ze dne 3. 1. 2008), nezměnila tato skutečnost ničeho na výši důchodu žalobce proto, že i při tomto postupu bylo zjištěno, že původní osobní vyměřovací základ, z něhož byl vypočten částečný invalidní důchod byl vyšší než nově zjištěný.

K tomu Nejvyšší správní soud dodává, že je nutné, aby poté, co bude najisto postavena výše náhrady mzdy zúčtovaná žalobci malou organizací za roky 1995 – 1999, žalovaná tuto výši náhrady mzdy zahrnula i do osobního vyměřovacího základu, z něhož se vypočetl částečný invalidní důchod, a teprve poté srovnala, který osobní vyměřovací základ bude vyšší a z něho potom vypočetla výši starobního důchodu podle § 30 zákona č. 155/1995 Sb.

P o u č e n í: Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 26. září 2008

JUDr. Marie Turková
předsedkyně senátu