



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedkyně JUDr. Marie Žiškové a soudců JUDr. Lenky Kaniové a JUDr. Josefa Baxy v právní věci žalobkyně: **SOCIETE AIR FRANCE**, se sídlem 45, Rue de Paris 95 747 Roissy CDG Cedex 93 290, Tremblay en France, Francouzská republika, obchodní zastoupení Jungmannova 34/750, 110 00 Praha 1, zastoupené Mgr. Eliškou Barthelemy, advokátkou se sídlem Voršilská 10, 110 00 Praha 1, proti žalované: **České správě sociálního zabezpečení**, se sídlem Křížová 25, 225 08 Praha 5, proti rozhodnutí žalované ze dne 3. 3. 2005, č. j. 323-6003-404-8.2.2005/Hů, v řízení o kasační stížnosti žalované proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 24. 1. 2006, č. j. 12 Cad 10/2005 - 28,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost **s e z a m í t á .**
- II. Žalovaná **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.
- III. Žalobkyni **s e n e p ř i z n á v á** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti.

O d ů v o d n ě n í :

Rozhodnutím ze dne 3. 3. 2005 zamítla žalovaná odvolání žalobkyně a potvrdila platební výměr Pražské správy sociálního zabezpečení ze dne 9. 7. 2003, č. j. 528/1657/03, jímž bylo žalobkyni uloženo zaplatit nedoplatek pojistného na sociální zabezpečení a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti ve výši 316 977 Kč a penále ve výši 23 390 Kč, celkem tedy 340 367 Kč. Prvoinstanční i odvolací správní orgán při vyměření vyšly z toho, že žalobkyně v období leden 2003 až červen 2003 nezahrnula do vyměřovacího základu pro odvod pojistného příjmy zúčtované v souvislosti s výkonem zaměstnání panu D. L. F., který je občanem Francouzské republiky. Jmenovaný neměl trvalý pobyt na území České republiky a u žalobkyně pracoval

na základě pracovní smlouvy uzavřené podle francouzského práva. Nezahrnutím těchto příjmů do vyměřovacího základu pro odvod pojistného na sociální zabezpečení a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti porušila žalobkyně § 5 odst. 1 písm. a) a b) a odst. 2 písm. a) zákona č. 589/1992 Sb. o pojistném na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti, ve znění platném do 31. 12. 2003.

Podle názoru žalované a Pražské správy sociálního zabezpečení nebylo možno v daném případě aplikovat § 5 písm. b) zákona č. 54/1956 Sb., o nemocenském pojištění zaměstnanců, ve znění do 31. 12. 2003, který z účasti na pojištění vyjímal mimo jiné i cizí státní příslušníky, kteří nemají trvalý pobyt na území České republiky a kteří jsou činní v České republice pro zaměstnavatele v pracovněprávním vztahu uzavřeném podle cizích právních předpisů, tedy i pana F.. Ústavním zákonem č. 395/2001 Sb., kterým se mění ústavní zákon České národní rady č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů, byl totiž novelizován článek 10 Ústavy. Ten nově stanovil, že vyhlášené mezinárodní smlouvy, k jejichž ratifikaci dal Parlament souhlas a jimiž je Česká republika vázána, jsou součástí právního řádu; stanoví-li mezinárodní smlouva něco jiného než zákon, použije se mezinárodní smlouva. Dnem účinnosti zmiňovaného ústavního zákona (1. 6. 2002) se dle mínění žalované stala součástí právního řádu České republiky Všeobecná úmluva o sociální bezpečnosti mezi Československem a Francií (vyhláška ministra zahraničních věcí č. 215/1949 Sb.) změněná Dodatkovou úmluvou (vyhláška ministra zahraničních věcí č. 68/1970 Sb.), dále jen „Úmluva“. Z článků 1 a 3 Úmluvy pak žalovaná dovodila, že francouzští státní občané zaměstnaní na území České republiky požívají stejných výhod za stejných podmínek jako čeští státní příslušníci, a mohou být tedy z pojištění vyjmuti jen za podmínek, za kterých mohou být vyjmuti z pojištění i čeští státní příslušníci. V souladu s Úmluvou tak občan Francouzské republiky zaměstnaný v České republice nemůže být „cizím státním příslušníkem“, jak jej má na mysli § 5 písm. b) zákona č. 54/1956 Sb. Vzhledem k rozporu tohoto ustanovení s Úmluvou jej nelze na případ pana F. použít, a ten tak nebyl v rozhodné době z účasti na pojištění vyňat.

Proti rozhodnutí žalované brojila žalobkyně žalobou k Městskému soudu v Praze, který rozsudkem ze dne 24. 1. 2006, č. j. 12 Cad 10/2005 - 28, rozhodnutí žalované zrušil. V odůvodnění uvedl, že Úmluva odkazuje pouze na aplikaci právních předpisů místa, kde je výdělečná činnost v zaměstnaneckém poměru vykonávána, aniž by samostatně a konkrétně jinak upravovala některou ze situací, na něž dopadají ustanovení příslušných právních předpisů toho kterého státu. V projednávaném případě je proto třeba vycházet z právního řádu České republiky jako celku, a tedy i z § 5 písm. b) zákona č. 54/1956 Sb. Vyloučení aplikace tohoto ustanovení přitom nelze dovodit ani z principu jediného pojištění, který byl Úmluvou zaveden. Městský soud proto uzavřel, že pan F. byl v rozhodném období vyňat z pojištění podle § 5 písm. b) zákona č. 54/1956 Sb.

Ve včas podané kasační stížnosti se žalovaná přidržela své dosavadní argumentace: na zaměstnance, francouzského státního příslušníka, pokud vykonává činnost na území České republiky, je nutno pohlížet pro účely sociálního zabezpečení jako na zaměstnance, českého státního příslušníka, který podléhá českým právním předpisům o sociálním zabezpečení a je účasten nemocenského pojištění v České republice. To žalovaná dovozuje z článku 1a 3 Úmluvy s ohledem na článek 10 Ústavy. Článek 1 § 1 Úmluvy vylučuje vynětí z pojištění dle § 5 písm. b) zákona č. 54/1956 Sb. ve znění platném do 31. 12. 2003, neboť nemocenské pojištění cizího státního příslušníka v pracovním vztahu uzavřeném dle cizích státních předpisů může vzniknout i na základě mezinárodní smlouvy. Trvání na vynětí z pojištění podle § 5 písm. b) zákona č. 54/1956 Sb. přesto, že je uzavřena mezinárodní smlouva takové pojištění cizinci

zakládající, by nutně vedlo k porušení článku 1 odst. 2 Ústavy. Možnost vzniku pojištění na základě mezinárodní smlouvy vyplývá dle žalované i z § 1 zákona č. 100/1932 Sb., o vnitrostátní účinnosti mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení; na mezinárodní smlouvy v této oblasti reaguje ve svých přechodných ustanoveních rovněž zákon č. 424/2003 Sb., kterým se mění zákon č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony, jenž mimo jiné novelizoval i zákon č. 54/1956 Sb.

Podle Úmluvy se práva a povinnosti zaměstnanců a dalších osob v sociálním zabezpečení řídí právními předpisy státu, na jehož území je vykonávána výdělečná činnost. Pro taxativně vyjmenované skupiny osob jsou z této zásady stanoveny přímo v Úmluvě výjimky, které se používají trvale např. u diplomatů, státních úředníků, pracovníků dopravních společností, nebo se výjimky používají po určitou dobu např. u vyslaných zaměstnanců (čl. 3 § 2 a § 3, čl. 4 Úmluvy). Smyslem tohoto institutu je zajistit, aby v odůvodněných případech osoba podléhala právním předpisům, a tedy i účasti na pojištění, v druhém smluvním státě. V této souvislosti žalovaná tvrdí, že při kontrole provedené u žalobkyně, v průběhu odvolacího řízení, ani při podání žaloby nebylo prokázáno a doloženo, že žalobkyně hradí pojistné za svého zaměstnance ve Francii, a to prostřednictvím tiskopisu SE 15-01. Žalobkyně rovněž nežádala o udělení výjimky z příslušnosti k právním předpisům v České republice.

Žalovaná dále v kasační stížnosti zmiňuje, že Úmluva upravuje sčítání dob pojištění v obou smluvních státech, což umožňuje vznik nároku na dávku i osobám, které nezískaly potřebnou dobu pojištění ve státě, který je jednou ze smluvních stran. Nároku na dávky odpovídá povinnost platit pojistné. Úmluva upravuje pojistné pro případ nemoci, mateřství a úmrtí, invalidní pojištění, starobní pojištění a pojištění pozůstalých, pracovní úrazy a nemoci z povolání a vzájemnou správní pomoc. Žalovaná poukazuje na skutečnost, že mezi státy Evropských společenství byly úmluvy o sociálním zabezpečení nahrazeny několika nařízeními Rady ES. Jedná se však o obdobnou právní úpravu založenou na principu jediného pojištění dle místa výkonu práce, na principu zajištění stejného postavení migrujících pracovníků jako vlastních státních příslušníků, na principu sčítání dob pojištění a na principu výplaty dávek na území druhého smluvního státu.

Na podporu svého stanoviska žalovaná uvádí řadu rozhodnutí krajských soudů v obdobných případech, kdy bylo rozhodnuto ve prospěch žalované.

Žalovaná považuje rozsudek městského soudu rovněž za nepřezkoumatelný, neboť ve výroku není uvedeno, zda se rozhodnutí zrušuje pro nezákonnost nebo pro vady řízení. Tato skutečnost má vliv na nedostatek právní jistoty a nemožnost vycházet z právního názoru soudu, protože tento názor není dostatečně zřejmý.

Žalovaná proto navrhl, aby Nejvyšší správní soud rozhodl o odkladném účinku kasační stížnosti a dále aby zrušil napadený rozsudek Městského soudu v Praze a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Žalobkyně se ke kasační stížnosti v poskytnuté lhůtě nevyjádřila.

Nejvyšší správní soud usnesením ze dne 12. 4. 2007, č. j. 6 Ads 35/2006 - 48, přerušil řízení ve věci, neboť ve skutkově obdobných věcech vydal Nejvyšší správní soud řadu rozhodnutí (např. rozsudky ze dne 31. 5. 2006, č. j. 3 Ads 18/2005 - 76, ze dne 27. 7. 2006,

č. j. 4 Ads 60/2005 - 79, ze dne 18. 5. 2006, č. j. 3 Ads 21/2005 - 71, nebo ze dne 31. 5. 2006, č. j. 6 Ads 44/2005 - 75), proti nimž byly podány ústavní stížnosti. Výsledek jednání Ústavního soudu tak mohl mít vliv na rozhodování Nejvyššího správního soudu v právě projednávané věci.

V citovaných rozhodnutích vyjádřil zdejší soud názor, že *Úmluva je tzv. prezidentskou mezinárodní smlouvou, kterou je Česká republika vázána, jejímž předmětem nejsou lidská práva a základní svobody a sama o sobě tedy nemůže být považována za bezprostředně závaznou a mající přednost před zákonem. Před novelou Ústavy (do 31. 5. 2002) tomu bránilo její věcné zaměření, tj. že předmětem její úpravy nejsou lidská práva a základní svobody. Novela Ústavy sice rozšířila okruh mezinárodních smluv, jež jsou součástí vnitrostátního právního řádu i mimo rámec těch, které se týkají lidských práv a základních svobod, avšak podmínila jejich vnitrostátní účinky navíc souhlasem Parlamentu, k čemuž v případě Úmluvy nedošlo. Její postavení jako pramene práva je proto podmíněno zákonným odkazem, což znamená, že ji lze přímo aplikovat pouze, existuje-li zákon, který jí takový právní status přiznává. Nejvyšší správní soud je toho názoru, že právě takovým zákonem je zákon č. 100/1932 Sb., o vnitrostátní účinnosti mezinárodních smluv o sociálním pojištění; § 1 stanoví, že ustanovení mezinárodních smluv o sociálním pojištění vyhlášených ve Sbírce zákonů a nařízení mají po dobu své mezinárodní účinnosti též účinnost vnitrostátní. Úmluva mj. určuje, jakým zákonným předpisům o sociálním zabezpečení českoslovenští nebo francouzští státní příslušníci podléhají a za jakých podmínek požívají jejich výhod, obsahuje tedy ustanovení o sociálním pojištění, jak o něm hovoří § 1 zákona č. 100/1932 Sb. Splňuje také podmínku publikace ve Sbírce zákonů a jelikož nebyla dosud zrušena, ani nahrazena jinou, trvá její mezinárodní účinnost. Z toho je třeba dovodit vnitrostátní účinnost ustanovení v ní obsažených. Nejvyšší správní soud proto uzavírá, že pravidla obsažená v Úmluvě jsou aplikovatelná přímo a mají přednost před zákonem, který stanoví něco jiného.*

Nejvyšší správní soud dále dovodil, že vynětí z pojištění podle § 5 písm. b) zákona č. 54/1956 Sb., ve znění do 31. 12. 2003, se v situacích obdobných právě řešenému případu neuplatní proto, že zde existuje platná mezinárodní smlouva, která je na základě odkazu pojatého do zákona č. 100/1932 Sb., součástí právního řádu České republiky, a tedy přímo aplikovatelná, jež stanoví, že francouzští státní příslušníci podléhají zákonodárství platnému v místě jejich zaměstnání (v tomto případě v České republice), tedy jejím zákonným předpisům o sociálním zabezpečení a požívají jejich výhod za stejných podmínek jako státní příslušníci České republiky. Požívat výhody sociálního systému nepochybně znamená účast osoby, již jsou ony výhody přiznávány, na tomto systému.

Sérií nálezů ze dne 15. 1. 2008, sp. zn. I. ÚS 629/06, sp. zn. I. ÚS 605/06, ze dne 23. 1. 2008, sp. zn. I. ÚS 520/06, ze dne 14. 2. 2008, sp. zn. III. ÚS 705/06, ze dne 27. 3. 2008, sp. zn. I. ÚS 2373/07, ze dne 4. 9. 2008, sp. zn. I. ÚS 629/06 a ze dne 12. 2. 2009, sp. zn. III. ÚS 619/06, Ústavní soud řadu rozhodnutí Nejvyššího správního soudu týkajících se popisované problematiky zrušil a uvedl v nich svůj právní názor na věc; tím odpadla překážka řízení. Předsedkyně senátu proto vyslovila usnesením ze dne 6. 3. 2009, č. j. 6 Ads 35/2006 - 53, že se v řízení pokračuje, a rozhodující senát Nejvyššího správního soudu mohl přistoupit k posouzení věci samé.

Kasační stížnost není důvodná.

Úvodem Nejvyšší správní soud předesílá, že o skutkovém základu daného případu není mezi stranami sporu. Pan D. L. F. je občanem Francouzské republiky. V České republice neměl

trvalý pobyt a pracovní smlouva s ním uzavřená se řídila francouzským právem. Žalobkyně nepopřela, že nezahrnula do vyměřovacího základu pro odvod pojistného jeho mzdu za období od 1. 1. do 30. 6. 2003. Nebyla také zpochybňována částka dlužného pojistného a související penále.

Nejvyšší správní soud se nejprve zabýval námitkou nepřezkoumatelnosti rozsudku městského soudu založenou na tom, že městský soud ve výroku rozsudku neuvedl, zda je rozhodnutí žalované zrušeno pro nezákonnost nebo pro vady řízení. Jestliže § 78 odst. 1 s. ř. s. stanoví, že krajský (městský) soud zruší rozhodnutí správního orgánu pro nezákonnost nebo pro vady řízení, jsou tím vymezeny dva důvody zrušujícího rozhodnutí městského soudu: z jiných důvodů rozhodnutí správního orgánu zrušit nelze. Tyto důvody (nezákonnost či vada řízení) pak logicky nemusí být uvedeny přímo ve výroku. Pro výrok jako vykonatelnou část rozsudku je podstatné, že se rozhodnutí správního orgánu ruší; důvody tohoto zrušení však soud zpravidla uvádí až v odůvodnění svého rozhodnutí. Rozhodnutí městského soudu proto nemůže být nepřezkoumatelné, pokud tento soud ve výroku uvedl, že se rozhodnutí správního orgánu ruší, a v příslušné části odůvodnění pak ozřejmil, že ke zrušení došlo pro nezákonnost rozhodnutí žalované. Jakkoliv lze označení důvodu zrušení rozhodnutí správního orgánu ve výroku rozsudku považovat za vhodné, není nezbytné při současném uvedení tohoto důvodu v odůvodnění rozsudku. Námitka žalované je proto nedůvodná.

Při posuzování námitek proti právnímu posouzení věci ze strany městského soudu se pak Nejvyšší správní soud řídil imperativem ústavně konformní interpretace a aplikace právních předpisů a vázaností výkladem provedeným Ústavním soudem. K těmto otázkám se Nejvyšší správní soud podrobně věnoval v rozsudku ze dne 14. 9. 2005, č. j. 2 Afs 180/2004 - 44, www.nssoud.cz, z něhož považuje pro účely této věci za vhodné uvést následující. „[P]odle imperativu ústavně konformní interpretace a aplikace právních předpisů jsou všechny subjekty aplikující právo povinny postupovat tak, aby zvolený výklad právních předpisů byl souladný s ústavností, a to ve smyslu výslovného znění konkrétních ústavních norem i ústavních principů a hodnot, nezřídka v ústavních textech *expressis verbis* nevyjádřených. Teprve pokud takový výklad možný není, je namíste protiústavní ustanovení právních předpisů k tomu příslušným mechanismem odstranit. V tomto kontextu viděno, jestliže Ústavní soud v některém svém rozhodnutí zformuluje ústavně konformní výklad právního předpisu, je nutno tento výklad respektovat i v obdobných kauzách, byť se jedná o procesně samostatná řízení. Opačný výklad, který by kupř. s odkazem na vázanost soudce zákonem podle čl. 95 odst. 1 Ústavy ČR odmítal respektovat právní názor Ústavního soudu, by představoval logickou chybu, jelikož tato vázanost výkladem norem nadzákonné (ústavní) síly musí být pro soud při aplikaci jednoduchého práva určující. Navíc nelze přehlédnout, že opačný závěr by ve svých důsledcích vedl k nerovnosti účastníků jednotlivých soudních řízení a k nepředvídatelnosti soudního rozhodování, což samozřejmě představuje pochybení dosahující ústavní intenzity. Nelze rovněž přehlížet, že určujícím společným prvkem obecných soudů a Ústavního soudu je jejich poslání zakotvené v čl. 4 Ústavy, kterým je ochrana základních práv a svobod. Mezi oběma složkami soudní moci tak musí existovat souhra a harmonie, nikoliv animozita. V podmínkách právního státu je proto nemyslitelné, aby obecný soud – s vědomím jednotné a jasně seznatelné judikatury Ústavního soudu – s odvoláním na dikci zákona zvolil takovou jeho interpretaci, kterou Ústavní soud považuje za protiústavní (...) Jakkoliv tedy se Česká republika nenachází v tradičním prostředí precedentálního práva, jsou obecné soudy povinny judikaturu Ústavního soudu respektovat a v tomto smyslu je pro ně závazná. K odchylce od ní by mohly přistoupit pouze ve výjimečných případech, a to např. tehdy, pokud by došlo ke změně právní úpravy; tato judikatura by byla vnitřně nesourodá a nepředstavovala by proto tzv. ustálenou (konstantní) judikaturu;

nevypořádávala by se dostatečně se všemi možnými a uplatněnými zásadními argumentačními pozicemi a zároveň by bylo z obsahu takového rozhodnutí a z konkrétních okolností věci patrné, že k tomuto nevypořádání nedošlo záměrně, nýbrž v důsledku opomenutí anebo by došlo k zásadní změně společenských či ekonomických poměrů, což by obecný soud ve svém rozhodnutí přesvědčivě odůvodnil.“

Ve výše citovaných nálezech týkajících se skutkové a právně obdobné situace jako v projednávaném případě zaujal Ústavní soud jasně seznatelný a podrobně vyargumentovaný názor, od něhož se dosud neodklonil, a jeho judikaturu v této věci tak lze považovat za konstantní a vnitřně sourodou. Rovněž nelze uvažovat o tom, že by v právě projednávaném případě bylo nutno přihlížet k jakýmkoliv změnám právní úpravy či k zásadním změnám společenské či ekonomické povahy. Nejvyšší správní soud je tak v souladu s požadavkem ústavně konformní interpretace právních předpisů povinen přidržet se názoru vysloveného v obdobných věcech Ústavním soudem.

Ústavní soud se ve svých nálezech ztotožnil s úvahou Nejvyššího správního soudu, že výše zmiňovaná Úmluva nebyla ratifikována Parlamentem České republiky, a tudíž nesplňuje požadavky článku 10 Ústavy: Úmluva proto není na základě tohoto článku součástí právního řádu České republiky. I kdyby však Úmluva předpoklady článku 10 Ústavy splňovala, nemůže být podle Ústavního soudu novela Ústavy č. 395/2001 Sb. vykládána orgány veřejné moci tak, že překvapivě a v rozporu s principem ochrany oprávněného očekávání adresátů právní normy zasahuje do práv a povinností těchto adresátů.

Ústavní soud však již odmítl argumentaci Nejvyššího správního soudu založenou na tom, že Úmluva je součástí právního řádu České republiky na základě zákona č. 100/1932 Sb. Ústavní soud k tomu konstatoval, že „[u]vedeným právním závěrem sice Nejvyšší správní soud postup správních úřadů legalizoval, ovšem způsobem libovolným a zcela nepředvídatelným. Správní úřady vůči stěžovateli postupovaly zmíněným způsobem proto, že jednaly s ohledem na nové znění článku 10 Ústavy ČR. Pokud ovšem tento postup, s ohledem na výklad článku 10 Ústavy ČR učiněný Nejvyšším správním soudem, v dané věci ztratil svou oporu, nebylo možné jednání správních úřadů zhojit legalistickou konstrukcí, která podepřela aplikovatelnost Úmluvy na základě 70 let starého zákona. Tento zákon nikdy nebyl, ve vztahu ke stěžovateli, aplikován a podle publikované judikatury, např. č. 941/2006 Sb. NSS, nebyl aplikován ani vůči jiným subjektům. Přitom podle právního názoru zastávaného Nejvyšším správním soudem mohl být aplikován i kdykoliv v době před rokem 2002. Soustavná praxe orgánů státní správy sociálního zabezpečení vytvořila oprávněná očekávání adresátů příslušných právních norem v oblasti nemocenského pojištění (...) Soustavná praxe orgánů státní správy sociálního zabezpečení, kontinuálně existující až do počátku roku 2004, tedy dotvořila české právo v jeho materiální podobě tak, že v relevantní době nemohla být použita Úmluva místo úpravy zákonné. Francouzští státní příslušníci, kteří neměli v České republice trvalý pobyt a byli činní v České republice pro zaměstnavatele v pracovněprávním vztahu uzavřeném podle cizích právních předpisů, tedy nebyli účastní na pojištění podle zákona č. 54/1956 Sb., o nemocenském pojištění zaměstnanců, ve znění účinném do 31. 12. 2003 [s odkazem na ust. § 5 písm. b) citovaného zákona]“ (viz např. nález Ústavního soudu ze dne 15. 1. 2008, sp. zn. I. ÚS 605/06, <http://nalus.usoud.cz>).

Na základě této argumentace Ústavního soudu, která plně dopadá na projednávaný případ, je třeba označit za nedůvodné veškeré námitky žalované obsažené v kasační stížnosti směřující do nesprávného právního posouzení věci městským soudem. Úmluva se nestala

součástí právního řádu České republiky na základě článku 10 Ústavy, a v důsledku rozporu s principem ochrany oprávněného očekávání a požadavkem předvídatelnosti rozhodování (s ohledem na kontinuální správní praxi orgánů sociálního zabezpečení) se jeho součástí nemohla stát ani na základě zákona č. 100/1932 Sb. Na projednávaný případ ji tak vůbec nebylo lze aplikovat, účast na nemocenském pojištění na jejím základě panu F. nevznikla, a žalovaná proto byla povinna přihlídnout k zákonnému vynětí pana F. z nemocenského pojištění obsaženému v § 5 písm. b) zákona č. 54/1956 Sb. Jestliže tak neučinila, je její rozhodnutí nezákonné. Tento závěr nemůže zvrátit ani žalovanou tvrzený fakt, že nebylo prokázáno, zda žalobkyně hradí pojistné za svého zaměstnance ve Francii, a že žalobkyně nežádala o udělení výjimky z příslušnosti k právním předpisům v České republice. Takové úkony s ohledem na vynětí pana F. z nemocenského pojištění není možné po žalobkyni požadovat.

Vzhledem k výše uvedenému není pro posouzení věci rozhodné, co je předmětem úpravy Úmluvy a jaké Úmluva stanoví výjimky z pojištění, ani jak je v současné době tato problematika upravena nařízeními ES, která mají z hlediska vnitrostátní závaznosti zcela jiný režim než předmětná Úmluva (srov. čl. 249 Smlouvy o založení Evropského společenství). Rovněž postrádá jakýkoliv význam vyjadřovat se k citovaným rozhodnutím krajských soudů, která sice dle kasačního tvrzení dala v obdobných případech za pravdu žalované, avšak byla vydána před citovanými stěžejními nálezy Ústavního soudu.

Jakkoliv městský soud nesprávně považoval Úmluvu za součást právního řádu České republiky na základě článku 10 Ústavy, jeho závěr o nezákonnosti rozhodnutí žalované byl správný. Městský soud totiž shodně s Nejvyšším správním soudem dospěl k závěru, že Úmluva nevylučuje aplikaci § 5 písm. b) zákona č. 54/1956 Sb., a že byl tudíž pan F. v rozhodné době na základě tohoto ustanovení vyloučen z pojištění. Za této situace nepovažoval Nejvyšší správní soud za účelné napadený rozsudek městského soudu zrušit: z hlediska procesní ekonomie a při absenci vad rozsudku, k nimž je Nejvyšší správní soud povinen přihlížet z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 s. ř. s.), bylo naopak na místě, aby Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl a právní názor městského soudu korigoval v odůvodnění svého rozsudku (srov. též rozsudek zdejšího soudu ze dne 19. 1. 2006, č. j. 2 Afs 100/2005 - 106, www.nssoud.cz). Nejvyšší správní soud rovněž nerozhodoval o žádosti žalované o přiznání odkladného účinku kasační stížnosti, neboť ta se stala v důsledku rozhodnutí zdejšího soudu ve věci samé nadbytečnou.

Rozhodujícímu senátu Nejvyššího správního soudu je známo, že rozšířenému senátu zdejšího soudu byla předložena k rozhodnutí obdobná věc (viz usnesení ze dne 14. 11. 2007, č. j. 6 Ads 88/2006 - 78), která se týká účasti cizích státních příslušníků na nemocenském pojištění na základě smlouvy mezi Českou republikou a Švýcarskou konfederací o sociálním zabezpečení (publikována pod č. 267/1997 Sb.). Rozšířený senát v této věci dosud nerozhodl, nicméně po předložení této věci rozšířenému senátu vydal Ústavní soud sérii zmiňovaných nálezů ve věcech francouzských zaměstnanců. Rozhodující tříčlenný senát proto zvažoval, zda by měl se svým rozhodnutím v právě projednávané věci vyčkat na rozhodnutí rozšířeného senátu ve věci sp. zn. 6 Ads 88/2006.

Při svých úvahách přitom vyšel z předchozího rozhodnutí rozšířeného senátu ze dne 11. 1. 2006, č. j. 2 Afs 66/2004 - 53, www.nssoud.cz, z něž považuje za vhodné uvést následující: *Pokud by zdejší soud připustil aktivaci rozšířeného senátu v případě existence ustálené judikatury Ústavního soudu odporující judikatuře Nejvyššího správního soudu, mohlo by to ve svých důsledcích znamenat dva výsledky. Buď by se rozšířený senát cítil být vázán právními závěry*

Ústavního soudu, respektujíc jeho ústavní vymezení; anebo by setrval na právních závěrech Nejvyššího správního soudu. První řešení by znamenalo, že funkce rozšířeného senátu by byla ponížena z pozice významného sjednocovatele judikatury na pouhého formálního hlasatele názorů Ústavního soudu, což by s sebou nutně přinášelo i faktickou svázanost jeho členů při formování výsledných právních závěrů. Druhé řešení by oproti tomu sice neznamenal snížení funkce rozšířeného senátu, nicméně představovalo by zásadní ohrožení funkčnosti soudního systému. Toto řešení je totiž pojmově založeno na možnosti vzniku odlišnosti judikatury ke stejným právním otázkám správních soudů na straně jedné a Ústavního soudu na straně druhé. Jestliže tedy první z nabízených možností činí rozhodování rozšířeného senátu veskrze zbytečným a jen formálním, představuje druhá možnost systémové riziko. V dalších úvahách pak rozšířený senát akceptoval povinnost všech obecných soudů respektovat ustálenou judikaturu Ústavního soudu tak, jak byla popsána ve výše uvedeném rozsudku zdejšího soudu ze dne 14. 9. 2005, č. j. 2 Afs 180/2004 - 44.

Za předpokladu, že rozšířený senát bude konzistentní s citovaným rozhodnutím, pak může věc 6 Ads 88/2006 v podstatě vyřešit jen dvěma možnými způsoby. Jednak může rozšířený senát dospět k závěru, že tato věc je skutkově a právně totožná s případy francouzských zaměstnanců – a pak je tedy povinen aplikovat závěry Ústavního soudu vyslovené v příslušných nálezech, resp. věc vrátit k rozhodnutí šestému senátu. Pokud by tak neučinil, dopustil by se, jak sám uvádí, zásadního ohrožení funkčnosti soudního systému. Dále může rozšířený senát poukázat na podstatné odlišnosti případu upraveného česko – švýcarskou smlouvou od případů upravených Úmluvou, a pak je oprávněn bezpochyby zaujmout právní názor od Ústavního soudu odlišný. Ani v jednom případě by se však názor tříčlenného senátu vyslovený v této věci neměl dostat s výsledkem jednání rozšířeného senátu do kolize; rozhodující tříčlenný senát proto nepovažoval za nutné vyčkat na rozhodnutí rozšířeného senátu ve věci sp. zn. 6 Ads 88/2006.

O náhradě nákladů řízení rozhodl Nejvyšší správní soud v souladu s § 60 odst. 1 s. ř. s. Žalovaná neměla ve věci úspěch, a nemá proto právo na náhradu nákladů řízení; žalobkyni pak v řízení o kasační stížnosti žádné náklady nevznikly.

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

V Brně dne 16. března 2009

JUDr. Marie Žiškova
předsedkyně senátu