



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Petra Průchy a soudců JUDr. Jaroslava Vlašína a JUDr. Milana Kamlacha v právní věci žalobkyně: **SpofaDental, a. s.**, se sídlem v Praze 10, Černokostelecká 84, zast. Mgr. Danielem Novotným, advokátem, se sídlem v Jičíně, Denisova 504, proti žalované: **Česká správa sociálního zabezpečení**, se sídlem Praha 5, Křížová 25, o kasační stížnosti žalované proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 31. 8. 2005, č. j. 12 Cad 45/2004 - 21,

t a k t o :

- I. V řízení o kasační stížnosti **se pokračuje.**
- II. Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 31. 8. 2005, č. j. 12 Cad 45/2004 - 21, **se zrušuje** a věc **se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

O d ů v o d n ě n í :

Žalovaná (dále jen „stěžovatelka“) napadla kasační stížností rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 31. 8. 2005, č. j. 12 Cad 45/2004 - 21, kterým bylo zrušeno její rozhodnutí ze dne 24. 6. 2004, č. j. 332-6003-385-28.5.2004/Ře (dále jen „napadené rozhodnutí“), jímž bylo zamítnuto odvolání žalobkyně a potvrzen platební výměr Pražské správy sociálního zabezpečení ze dne 30. 4. 2004, č. 347/1079/04. Rovněž byl uvedeným rozsudkem Městského soudu v Praze zrušen citovaný platební výměr Pražské správy sociálního zabezpečení ze dne 30. 4. 2004, č. 347/1079/04, kterým byl žalobkyni předepsán k úhradě nedoplatek pojistného na sociální zabezpečení ve výši 1 024 681 Kč (a penále z tohoto nedoplatku ve výši 273 258 Kč), protože žalobkyně nezahrnula do vyměřovacího základu pro odvod pojistného příjmy za období leden až prosinec 2003 zúčtované v souvislosti s výkonem zaměstnání, které zakládalo účast na nemocenském pojištění zaměstnanců žalobkyně (cizích státních příslušníků) – panu M. K. ze Spolkové republiky Německo a panu Z. F. z Maďarské republiky.

V **žalobě** žalobkyně zejména uváděla, že nebyla povinna platit pojistné za označené zaměstnance (pana M. K. a pana Z. F.). Odkázala na čl. 6 Smlouvy o sociálním zabezpečení uzavřené mezi Českou republikou (dále též „ČR“) a Spolkovou republikou Německo (dále též „SRN“) vyhlášené ve Sbírce mezinárodních smluv pod č. 94/2002 a čl. 5 (*Nejvyšší správní soud podotýká, že z citace je zřejmé, že žalobkyně měla v úmyslu správně označit „čl. 4“*) Úmluvy mezi Československem a Maďarskem o spolupráci na poli sociální politiky (vyhlášenou ve Sbírce zákonů pod č. 21/1960), ze kterých podle ní vyplývá, že se na oba výše jmenované zaměstnance vztahují v oblasti sociálního zabezpečení právní předpisy České republiky. Podle § 3 zákona č. 589/1992 Sb., o pojistném na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o pojistném na sociální zabezpečení“) je zaměstnanec povinen platit pojistné, pokud je účasten nemocenského pojištění podle předpisů o nemocenském pojištění. Z § 5 písm. b) zákona č. 54/1956 Sb., o nemocenském pojištění zaměstnanců, ve znění účinném do 31. 12. 2003 (dále jen „zákon o nemocenském pojištění“) však vyplývá, že z nemocenského pojištění jsou vyňati cizí státní příslušníci, kteří nemají trvalý pobyt na území České republiky, a kteří jsou činní v České republice pro zaměstnavatele v pracovně právním vztahu uzavřeném podle cizích právních předpisů. Podle žalobkyně jsou tak oba zaměstnanci (pan M. K. jako občan SRN bez trvalého pobytu na území České republiky a pan Z. F. jako občan Maďarska bez trvalého pobytu na území České republiky) na základě citovaných ustanovení vyňati z nemocenského pojištění a v návaznosti na to i ze systému sociálního zabezpečení v celém kalendářním roce 2003. Žalobkyně proto brojila proti názoru stěžovatelky, resp. výkladu Ministerstva práce a sociálních věcí, neboť je v neprospěch daňových subjektů a je i v rozporu s čl. 4 odst. 4 a čl. 11 odst. 5 Listiny základních práv a svobod. Odkázala také na nález Ústavního soudu ze dne 15. 12. 2003, sp. zn. IV. ÚS 666/02. Z těchto důvodů navrhla, aby Městský soud v Praze zrušil napadané rozhodnutí, jakož i jemu předcházejícího rozhodnutí Pražské správy sociálního zabezpečení.

Městský soud v Praze v **rozsudku** ze dne 31. 8. 2005, č. j. 12 Cad 45/2004 – 20, uvedl, že z čl. 6 Smlouvy o sociálním zabezpečení uzavřené mezi ČR a SRN (dále též „Smlouva,“) vyplývá, že na zaměstnance se vztahuje pojistná povinnost stanovená právními předpisy toho smluvního státu, na jehož výsostném území jsou zaměstnáni; to platí i tehdy, jestliže zaměstnavatel má své sídlo nebo obvyklý pobyt na výsostném území druhého smluvního státu. Dále uvedl, že podle čl. 5 (Nejvyšší správní soud uvádí, že správně má být „čl. 4“) Úmluvy mezi Československem a Maďarskem o spolupráci na poli sociální politiky (dále též „Úmluva,“) se při provádění této Úmluvy se použije právních předpisů o sociálním zabezpečení (pojištění), té smluvní strany, na jejímž území pracující vykonává činnost rozhodnou pro jeho sociální zabezpečení (pojištění). Městský soud v Praze z těchto ustanovení dovodil, že se na oba zaměstnance žalobkyně, kteří neměli trvalý pobyt na území České republiky a činnost vykonávali v provozovnách žalobkyně (tj. v Praze), vztahuje pojistná povinnost stanovená právními předpisy toho smluvního státu na jehož výsostném území jsou zaměstnáni, tedy České republiky, pokud Smlouva nebo Úmluva nestanoví něco jiného. Dále odkázal na článek 10 Ústavy České republiky a doplnil, že zákonem upravujícím nemocenské pojištění zaměstnanců v České republice je zákon o nemocenském pojištění. Podle jeho § 5 písm. b) (ve znění účinném do 31. 12. 2003), byli z pojištění vyňati cizí státní příslušníci, kteří neměli trvalý pobyt na území České republiky a kteří byli činní v České republice pro zaměstnavatele, kteří

požívali diplomatických výsad a imunit, pokud mohli být účastni nemocenského pojištění v jiném státě, nebo pro zaměstnavatele v pracovněprávním vztahu uzavřeném podle cizích právních předpisů; a podle § 5 písm. c) zákona o nemocenském pojištění byli z pojištění vyňati zaměstnanci, kteří byli činní v České republice pro zaměstnavatele, kteří neměli sídlo na území České republiky.

Podle Městského soudu v Praze Smlouva i Úmluva stanoví něco jiného než ustanovení § 5 písm. c) zákona o nemocenském pojištění, a proto je nutno vycházet z toho, že vynětí z pojištění nemůže být provedeno dle ustanovení § 5 písm. c) zákona o nemocenském pojištění. Naproti tomu však shledal, že Smlouva i Úmluva nestanoví nic jiného o vynětí z pojištění podle ustanovení § 5 písm. b) zákona o nemocenském pojištění (ve znění do 31. 12. 2003). Dospěl proto k závěru, že v rozhodném období byli oba zaměstnanci vyňati z pojištění podle § 5 písm. b) zákona o nemocenském pojištění. Z výše uvedených důvodů zrušil obě správní rozhodnutí v celém rozsahu.

Proti tomuto rozsudku podala stěžovatelka **kasační stížnost** z důvodu tvrzené nezákonnosti spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení ve smyslu § 103 odst. 1 písm. a) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, (dále jen „s. ř. s.“). Podle stěžovatelky je totiž při provádění označených mezinárodních smluv třeba vycházet z tzv. principu „jediného pojištění“, a to v místě, kde osoby kryté mezinárodními smlouvami vykonávají svou činnost. Na pracovní vztah uzavřený podle jiného než českého práva proto nelze vztahovat ustanovení § 5 písm. b) zákona o nemocenském pojištění, ve znění do 31. 12. 2003, neboť mezinárodní smlouva má podle čl. 10 Ústavy České republiky aplikační přednost před těmito ustanoveními. Účelem mezinárodních smluv je totiž vyloučit účast migrujících osob na dvojím pojištění, či zamezit neexistenci jejich pojištění. Pokud by zákonodárce vyloučil z účasti na nemocenském pojištění všechny cizí státní příslušníky, kteří nemají trvalý pobyt na území České republiky a mají uzavřenou mezinárodní smlouvu dle cizích právních předpisů [ve smyslu § 5 písm. b) zákona o nemocenském pojištění] došlo by k porušení čl. 1 odst. 2 Ústavy České republiky, neboť mezinárodní smlouvy by tím pádem byly nadbytečné.

Ze znění Smlouvy o sociálním zabezpečení uzavřené mezi ČR a SRN (vyhlášené ve sbírce mezinárodních smluv pod č. 94/2002) a Úmluvy mezi Československem a Maďarskem o spolupráci na poli sociální politiky (vyhlášené ve Sbírce zákonů pod č. 21/1960) podle stěžovatelky vyplývá, že oba zaměstnanci, byť jsou německého, resp. maďarského původu, podléhají českým právním předpisům, protože vykonávali předmětnou činnost na území České republiky. Z tohoto titulu pak požívali stejných práv a současně i povinností jako čeští občané, čímž byla realizována zásada rovného nakládání.

Pro podporu svého závěru odkázala i na zákon č. 424/2003 Sb. (kterým došlo ke změně zákona o nemocenském pojištění), jímž byly do okruhu pojištěných osob výslovně začleněny i osoby činné na základě pracovního poměru uzavřeného dle cizího práva. Připomněla, že v přechodná ustanovení tohoto zákona výslovně reagují na to, že pojištění povinnost a účast na pojištění je i nadále stanovena a upravena také mezinárodními smlouvami o sociálním zabezpečení.

Protože v čl. 6 Smlouvy, obdobně jako v čl. 4 Úmluvy, je stanoveno, že se na zaměstnance budou vztahovat právní předpisy o sociálním zabezpečení (pojištění)

toho smluvního státu, na jehož území bude vykonávat práci, dospěla stěžovatelka k závěru, že zaměstnanci mohou být vyňati z pojištění pouze v případě, kdy je možno vyjmout i českého občana, což je případ § 5 písm. a), c), d), e), f) zákona o nemocenském pojištění, ale nikoliv písm. b), jak tvrdil městský soud. Podle stěžovatelky tak byli oba zaměstnanci žalobkyně účastní v předmětném období nemocenského pojištění a tedy i poplatníky pojistného. Jejich příjmy tak měly být zahrnuty do vyměřovacího základu pro odvod pojistného, resp. mělo z nich být vyměřeno pojistné. Odkázala i na shodné závěry správních soudů vyslovených v rozhodnutích týkajících se obdobných věcí. Namítla, že Městský soud v Praze zrušil rozhodnutí v plném rozsahu, tedy i stran dalších zaměstnanců žalobkyně, přestože to žalobkyně nenavrhovala. Z výše uvedených důvodů navrhla stěžovatelka, aby Nejvyšší správní soud zrušil rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 31. 8. 2005, č. j. 12 Cad 45/2004 – 21, a vrátil mu věc k dalšímu řízení.

Žalobkyně ve **vyjádření ke kasační stížnosti** uvedla, že souhlasí se závěry soudu. Oba její zaměstnanci byli totiž vyňati z pojištění, neboť Smlouva i Úmluva odkázala na aplikaci českých právních předpisů týkajících se sociálního zabezpečení (pojištění). Ustanovení § 5 písm. b) zákona o nemocenském pojištění však vyjímalo oba zaměstnance cizí státní příslušnosti, kteří neměli na území České republiky trvalý pobyt a jejichž pracovní poměr byl uzavřen podle cizího právního řádu (ostrova Guernsey), z nemocenského pojištění a systému sociálního zabezpečení České republiky. Výklad stěžovatelky označila extenzivní a dodala, že Ministerstvo práce a sociálních věcí dříve vykládalo označenou problematiku v souladu s jejími závěry, a tento výklad změnila až od 1. 1. 2003. Rovněž dodala, že z označených smluv nevyplývá závěr stěžovatelky o tzv. principu jediného pojištění (v místě výkonu činnosti). Podle jejího názoru připouští text označených mezinárodních smluv dva různé výklady, přičemž správní orgán použil výklad pro žalobce tíživější, což je v rozporu s čl. 4 odst. 4 a čl. 11 odst. 5 Listiny základních práv a svobod. V této souvislosti odkázala na judikaturu Ústavního soudu a navrhla zamítnutí kasační stížnosti a přiznání náhrady nákladů řízení.

Nejvyšší správní soud rozhodl usnesením ze dne 22. 6. 2007, č. j. 4 Ads 108/2005 – 74 o přerušení řízení, neboť u Ústavního soudu probíhalo řízení o ústavních stížnostech podaným proti rozsudkům zdejšího soudu č. j. 4 Ads 9/2005 – 62 (IV. ÚS 503/06) a č. j. 4 Ads 14/2005 – 73 (II. ÚS 613/06), jejichž výsledek mohl významně ovlivnit rozhodování v posuzované věci. V mezidobí rovněž proběhlo řízení před rozšířeným senátem zdejšího soudu ve věci vedené pod sp. zn. 6 Ads 88/2006, v němž byla posuzována otázka vztahu čl. 6 Smlouvy mezi ČR a Švýcarskou konfederací a ustanovení § 5 písm. b) zákona č. 54/1956 Sb., která je meritem posouzení i v této věci. Po odpadnutí těchto překážek postupu v řízení v něm Nejvyšší správní soud pokračoval.

Nejvyšší správní soud nejprve zkoumal formální náležitosti kasační stížnosti, přičemž zjistil, že je podána osobou oprávněnou a je proti označenému rozsudku přípustná za podmínek ustanovení § 102 a § 104 s. ř. s.

Nejvyšší správní soud posoudil důvodnost kasační stížnosti v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů; zkoumal při tom, zda napadené rozhodnutí netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 2 a 3 s. ř. s.). Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že kasační stížnost **je důvodná**.

Nejvyšší správní soud shledal, že mezi účastníky není sporu o skutkových okolnostech daného případu. Z předloženého **spisového materiálu** zjistil, že žalobkyně nezahrnula do vyměřovacího základu pro odvod pojistného za předmětné období leden až prosinec 2003 mzdu pana M. K. (občana SRN bez trvalého pobytu na území České republiky) a pana Z. F. (občana Maďarské republiky bez trvalého pobytu na území České republiky), kteří byli žalobkyní zaměstnání na základě pracovně právního vztahu řídicím se jiným než českým pracovním právem (právem ostrova Guernsey). Tyto skutečnosti však nebyly mezi účastníky sporné. Rovněž nebyla ani zpochybněna částka dlužného pojistného a penále k ní.

Kasační stížnost byla podána z důvodu uvedeného v § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s., tedy z důvodu tvrzeného nesprávného posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení. Nesprávné posouzení právní otázky může spočívat buď v tom, že soud při svém rozhodování aplikoval na posuzovanou věc jiný právní předpis, než měl správně použít, a pro toto pochybení je výrok soudu v rozporu s příslušným ustanovením toho kterého právního předpisu, nebo v tom, že soudem byl sice aplikován správný právní předpis, avšak nebyl správně vyložen. O nesprávné posouzení právní otázky může jít také tehdy, pokud by byl vyvozen nesprávný právní závěr z jinak správně zjištěného skutkového stavu věci, nebo je sice učiněn správný právní závěr, ale je nesprávně odůvodněn.

Nejvyšší správní soud připomíná, že podle § 8 odst. 1 zákona o pojistném na sociální zabezpečení je zaměstnavatel povinen odvádět i pojistné, které je povinen platit jeho zaměstnanec. Pojistné ve smyslu § 1 tohoto zákona zahrnuje pojistné na důchodové pojištění, pojistné na nemocenské pojištění a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti. Povinnost platit pojistné mají podle § 3 odst. 1 zákona o pojistném na sociální zabezpečení zaměstnanci (ale i zaměstnavatelé), jimiž se pro účely tohoto zákona podle § 3 odst. 1 písm. c) bod 1 citovaného zákona rozumějí mimo jiné jak zaměstnanci v pracovním poměru, tak osoby činné v poměru, který má obsah pracovního poměru, avšak pracovní poměr nevznikl, neboť nebyly splněny všechny podmínky stanovené pracovněprávními předpisy pro jeho vznik. Účastní na nemocenském pojištění jsou osoby uvedené v zákoně č. 54/1956 Sb., o nemocenském pojištění zaměstnanců, ve znění k 31. 12. 2003, s výjimkou skupin osob, které byly vyloučeny podle § 5 citovaného zákona č. 54/1956 Sb. Podle § 2 odst. 1 písm. a) zákona č. 54/1956 Sb., o nemocenském pojištění zaměstnanců, ve znění k 31. 12. 2003, byli účastní nemocenského pojištění zaměstnanci v pracovním poměru. Ustanovením § 5 písm. b) zákona č. 54/1956 Sb., o nemocenském pojištění zaměstnanců, ve znění k 31. 12. 2003, byli z účasti na nemocenském pojištění vyňati *cizí státní příslušníci, kteří nemají trvalý pobyt na území České republiky a kteří jsou činní v České republice pro zaměstnavatele, kteří požívají diplomatických výsad a imunit, pokud mohou být účastní nemocenského pojištění v jiném státě, nebo pro zaměstnavatele v pracovněprávním vztahu uzavřeném podle cizích právních předpisů.*

V předmětné věci je spornou právní otázkou, zda zaměstnanci žalobkyně (cizí státní příslušníci) byli vyloučeni z účasti na nemocenském pojištění podle § 5 písm. b) zákona č. 54/1956 Sb., o nemocenském pojištění zaměstnanců, ve znění účinném do 31. 12. 2003, a žalobkyně neměla povinnost za ně platit pojistné, anebo zda vzhledem k uzavřeným mezinárodním smlouvám o sociálním zabezpečení se Spolkovou republikou Německo a Maďarskou republikou se nemělo uplatnit ustanovení § 5 písm. b) zákona č. 54/1956 Sb., o nemocenském pojištění zaměstnanců, ve znění účinném do 31. 12. 2003. Podstatou věci

tedy je posouzení, jakým způsobem je třeba interpretovat ustanovení mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení sjednaných na straně jedné mezi ČR coby státem výkonu zaměstnání, a na straně druhé Spolkovou republikou Německo a Maďarskou republikou coby státy, jejichž příslušníci jsou zaměstnanci žalobkyně.

Konkrétně se jedná o Smlouvu mezi Českou republikou a Spolkovou republikou Německo o sociálním zabezpečení, uveřejněné ve Sbírce mezinárodních smluv pod č. 94/2002 (dále jen „Smlouva“), a Úmluvu mezi Československou republikou a Maďarskou lidovou republikou o spolupráci na poli sociální politiky vyhlášenou pod č. 21/1960 Sb. (dále jen „Úmluva“). Nejvyšší správní soud uvádí, že Smlouva mezi Českou republikou a Spolkovou republikou Německo byla podepsána dne 27. 7. 2001 v Praze. Se Smlouvou vyslovil souhlas Parlament České republiky a ratifikoval ji prezident republiky. Ratifikační listiny byly vyměněny v Berlíně dne 30. 7. 2002 a Smlouva vstoupila v platnost na základě svého článku 41 odst. 2 dne 1. 9. 2002. Úmluva byla sjednána v Budapešti dne 30. 1. 1959, Národní shromáždění ji projednalo a jednomyslně s ní souhlasilo dne 8. 7. 1959¹, prezident republiky ji následně ratifikoval dne 21. 10. 1959 a ratifikační listiny byly vyměněny v Praze dne 6. 11. 1959, přičemž podle svého článku 35 nabyla účinnosti dnem 1. 12. 1959.

Nejprve je třeba odpovědět na otázku, zda jsou obě označené mezinárodní smlouvy součástí právního řádu České republiky a mají tak v souladu s čl. 10 Ústavy přednost před zákonem.

Podle čl. 10 Ústavy České republiky ve znění platném a účinném od 1. 6. 2002 jsou vyhlášené mezinárodní smlouvy, k jejichž ratifikaci dal Parlament souhlas a jimiž je Česká republika vázána, součástí právního řádu; stanoví-li mezinárodní smlouva něco jiného než zákon, použije se mezinárodní smlouva. Čl. 1 odst. 2 Ústavy České republiky výslovně stanoví, že Česká republika dodržuje závazky, které pro ni vyplývají z mezinárodního práva. Tato ustanovení měla výslovně stvrdit vázanost státu nejen jeho vlastním právem, ale též právem mezinárodním a odstranit dosavadní nepřehlednou situaci, kdy s výjimkou ratifikovaných a vyhlášených mezinárodních smluv o lidských právech a svobodách, bylo možné dosáhnout přednosti před zákonem a přímé použitelnosti pouze speciálními odkazy v různých zákonech. Od 1. 6. 2002 je pro to, aby byla mezinárodní smlouva součástí právního řádu České republiky a měla přednost před zákonem, potřeba splnit následující podmínky: souhlas Parlamentu s posléze ratifikovanou mezinárodní smlouvou, její vnitrostátní vyhlášení a závaznost pro Českou republiku. Z výše uvedeného jednoznačně vyplývá, že jak česko-německá Smlouva, tak česko-maďarská Úmluva byly v posuzovaném období mezi lednem a prosincem roku 2003 součástí českého právního řádu a měly tedy tzv. aplikační přednost před jin konkurujícími zákonnými normami českého práva.

Česko-německá Smlouva v článku 6 stanoví, že „na zaměstnance se vztahuje pojistná povinnost stanovená právními předpisy toho smluvního státu, na jehož výsostném území jsou zaměstnání; to platí i tehdy, jestliže zaměstnavatel má své sídlo nebo obvyklý pobyt na výsostném území druhého smluvního státu“. Česko-maďarská úmluva ve svém čl. 2 stanoví, že „občané jedné smluvní strany pracující, popřípadě zdržující se na území druhé smluvní

¹ K tomu viz internetové stránky Poslanecké sněmovny Parlamentu ČR www.psp.cz/eknih/1954ns/stenprot/033schuz/s033014.htm, navštíveno dne 20. 8. 2009)

strany, jakož i jejich rodinní příslušníci posuzují se v oboru pracovního práva, sociálního zabezpečení (pojištění), jakož i jiných sociálních služeb a rodinných přídatků, stejně jako vlastní občané, pokud se v této Úmluvě nestanoví jinak; mají stejná práva a povinnosti jako vlastní občané. Čl. 4 této Úmluvy pak dále stanoví, že „při provádění této Úmluvy se použije právních předpisů o sociálním zabezpečení (pojištění) té smluvní strany, na jejímž území pracující vykonává činnost rozhodnou pro jeho sociální zabezpečení (pojištění).“ Z komparace těchto ustanovení vyplývá, že po obsahové stránce jsou obě mezinárodní úmluvy obsahově shodné, neboť zakládají pro státní příslušníky druhé smluvní strany národní režim a zároveň vycházejí ze zásady teritoriality, neboť prostřednictvím svých kolizních norem určují jako rozhodné právo pro vztahy sociálního zabezpečení právo státu dle místa výkonu zaměstnání.

Výkladem česko-německé Smlouvy se zabýval rozšířený senát Nejvyššího správního soudu ve svém usnesení ze dne 21. 7. 2009, č. j. 6 Ads 88/2006 - 84, přístupné na www.nssoud.cz. Dospěl v něm k závěru, že smlouva je nepochybně smlouvou ve smyslu čl. 10 Ústavy České republiky, ve znění ústavního zákona č. 395/2001 Sb., neboť s její ratifikací vyslovil souhlas Parlament České republiky a prezident republiky ji ratifikoval. Dále shledal, že Smlouvu je třeba vykládat shodně jako Smlouvu mezi Českou republikou a Švýcarskou konfederací o sociálním zabezpečení, když čl. 4 odst. 1 v souvislosti s čl. 6 Smlouvy je dvoustrannou kolizní normou, jejímž hraničním určovatelem je *legis loci laboris*. Nejvyšší správní soud podotkl, že Smlouva je smlouvou koordinační, přičemž je vystavěna na principu rovného zacházení se státními příslušníky obou smluvních stran.

Nejvyšší správní soud uvádí, že kolizní norma neobsahuje věcnou úpravu, neboť nestanoví práva a povinnosti účastníků právního poměru ani nestanoví obsah pojišťovací povinnosti. V dané věci je rozhodnou otázkou, jakým způsobem aplikovat kolizní normy, tj. zda se má použít jen hmotněprávních norem zvoleného práva, či tak, že se má přihlížet i ke kolizním normám zvoleného právního řádu. V druhém případě totiž kolizní normy mnohdy přikazují v konkrétním případě použít jiného právního řádu (tzv. zpětný a další odkaz). Tento výsledek by však zřejmě zkresloval skutečnou vůli účastníků, kteří svou volbou dávají najevo vůli, aby jejich práva a povinnosti byly posuzovány skutečně podle zvoleného práva a nikoliv jiného, k němuž by odkazovala kolizní norma zvoleného práva. Takto také vykládá projev vůle stran převažující teorie a praxe, a proto se ke kolizním normám zvoleného práva nepřihlíží. Zákon o mezinárodním právu soukromém odstraňuje možné pochybnosti tím, že uvedené řešení výslovně upravuje v § 9 odst. 2, podle něhož, pokud z projevu vůle účastníků nevyplývá nic jiného, nepřihlíží se ke kolizním ustanovením zvoleného právního řádu. Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu dospěl v citovaném usnesení ze dne 21. 7. 2009, č. j. 6 Ads 88/2006 - 84, přístupné na www.nssoud.cz, k závěru, že čl. 6 Smlouvy, který odkazuje na použití předpisů o nemocenském pojištění České republiky a předpisů o sociálním zabezpečení České republiky, v případě zaměstnanců zaměstnaných na jejím území, neumožňuje použití § 5 písm. b) zákona o nemocenském pojištění ve znění účinném do 31. 12. 2003.

Podle Nejvyššího správního soudu se v důsledku znění čl. 6 Smlouvy a čl. 4 Úmluvy neuplatní ustanovení § 5 písm. b) zákona o nemocenském pojištění ve znění účinném do 31. 12. 2003, (výluka z účasti na pojištění), kterým byla z pojištění vyňata výše specifikovaná skupina osob. Platná mezinárodní smlouva, která je součástí českého

právního řádu (byla přijata za podmínek aktuálního znění čl. 10 Ústavy České republiky) totiž stanoví, že na zaměstnance se vztahuje pojistná povinnost stanovená právními předpisy toho smluvního státu, na jehož výsostném území jsou zaměstnáni, přičemž ze shora uvedených důvodů se neužijí kolizní normy obsažené v české vnitrostátní úpravě sociálního zabezpečení a nemocenského pojištění.

Z těchto důvodů rovněž v případě česko-maďarské Úmluvy, ohledně níž nebyl dosud vysloven závazný právní názor Nejvyšším správním soudem ani Ústavním soudem, dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že česko-maďarskou Úmluvu je třeba aplikovat stejným způsobem jako česko-německou Smlouvu. Nejvyšší správní soud tedy rovněž v tomto případě shledal, že znění čl. 4 Úmluvy, která v daném období byla mezinárodní smlouvou ve smyslu čl. 10 Ústavy České republiky stanovuje pomocí hraničního určovatele legis loci laboris české právní předpisy. Z výše vyložených důvodů není možné aplikovat § 5 písm. b) zákona o nemocenském pojištění ve znění účinném do 31. 12. 2003, protože uvedené ustanovení je kolizní normou obsahující tzv. zpětný odkaz. Maďarský zaměstnanec žalobkyně tak byl v rozhodné době účasten nemocenského pojištění, což přímo zakládalo povinnost žalobkyně zahrnout jeho příjem do vyměřovacího základu a odvádět stanovené pojistné a za dobu prodlení s placením i penále v zákonem stanovené výši.

Z těchto důvodů Nejvyšší správní soud zrušil podle § 110 odst. 1 s. ř. s. napadený rozsudek Městského soudu v Praze a věc mu vrátil k dalšímu řízení. V něm je Městský soud v Praze vázán podle § 110 odst. 3 s. ř. s. shora vysloveným právním názorem Nejvyššího správního soudu a v jeho intencích žalobu proti napadenému rozhodnutí s náležitým odůvodněním zamítnout. Městský soud v Praze v novém rozhodnutí rozhodne i o náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti (§ 110 odst. 2 s. ř. s.).

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

V Brně dne 26. srpna 2009

JUDr. Petr Průcha
předseda senátu