



ČESKÁ REPUBLIKA

R O Z S U D E K

J M É N E M R E P U B L I K Y

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Dagmar Nygrínové a soudců JUDr. Jiřího Pally a JUDr. Marie Turkové v právní věci žalobkyně: **K. K.**, zast. JUDr. Lubomírem Švábem, advokátem, se sídlem Masarykovo nám. 2/2, Děčín, proti žalované: **Česká správa sociálního zabezpečení**, se sídlem Křížová 25, Praha 5, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 15. 4. 2009, č. j. 75 Cad 24/2008 - 36,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost **s e z a m í t á .**
- II. Žádný z účastníků **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.
- III. Ustanovenému zástupci žalobkyně JUDr. Lubomíru Švábovi **s e n e p ř i z n á v á** odměna za zastupování a náhrada hotových výdajů.

O d ů v o d n ě n í :

Žalovaná rozhodnutím ze dne 3. 3. 2008, č. X, podle § 29 písm. a) zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, v platném znění (dále jen „zákon o důchodovém pojištění“) přiznala žalobkyni od 4. 8. 2006 starobní důchod ve výši 7297 Kč měsíčně a podle nařízení vlády č. 461/2006 Sb. ho od ledna 2007 zvýšila na částku 7774 Kč měsíčně.

V odůvodnění tohoto rozhodnutí žalovaná uvedla, že základní výměra důchodu činí 1470 Kč měsíčně. Výpočtový základ ve výši 9711 Kč odpovídá osobnímu vyměřovacímu základu, který za roky 1986 až 2005 činí 11 134 Kč. Procentní výměra důchodu ke dni vzniku nároku na důchod za 40 roků pojištění tedy činí 60% výpočtového základu a dosahuje výše 5827 Kč. Kryjí-li se doby pojištění (zaměstnání) navzájem, započte se pro stanovení celkové doby pojištění (zaměstnání) pro vznik nároku na důchod a výši

procentní výměry důchodu jen ta doba, jejíž zápočet je pro pojištěnce výhodnější. Totéž platí, kryjí-li se navzájem náhradní doby pojištění (zaměstnání) nebo doba pojištění (zaměstnání) a náhradní doba pojištění (zaměstnání). Z tohoto důvodu byla pro stanovení procentní výměry důchodu doba od 1. 1. 1990 do 31. 12. 1990 v celkovém rozsahu 365 dnů vyloučena namísto zápočtu 365 dnů zaměstnání a hrubého výdělku v částce 1113 Kč. Po vyloučení celého roku 1990 totiž činí vyměřovací základ pro stanovení procentní výměry starobního důchodu 9711 Kč, zatímco při hodnocení 365 dnů zaměstnání včetně hrubého výdělku 1113 Kč by tento vyměřovací základ činil pouze 9443 Kč, jak vyplývá ze srovnávacího výpočtu provedeného na základě rozsudku Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 3. 12. 2007, sp. zn. 42 Cad 241/2007. Vyloučení celého roku 1990 je tedy pro stanovení výše procentní výměry důchodu výhodnější.

Krajský soud v Ústí nad Labem rozsudkem ze dne 15. 4. 2009, č. j. 75 Cad 24/2008 - 36, žalobu proti tomuto rozhodnutí žalované jako nedůvodnou zamítl.

V odůvodnění tohoto rozsudku krajský soud uvedl, že v dané věci je zapotřebí vycházet z ustanovení § 14 odst. 1 zákona o důchodovém pojištění, které upravuje souběh dob pojištění, souběh náhradních dob pojištění a souběh dob pojištění a náhradních dob pojištění, a to bez ohledu na to, zda tento souběh nastal před nebo po účinnosti tohoto právního předpisu. V uvedeném zákonném ustanovení je vyjádřena zásada, že v časovém úseku, v němž dochází k zmíněnému souběhu, lze započítat pouze jednu dobu, a to tu, jejíž zápočet je pro pojištěnce výhodnější. Tato zásada však platí pouze pro stanovení celkové doby pojištění pro vznik nároku na důchod a výši procentní výměry důchodu. Naproti tomu se tato zásada nevztahuje na stanovení osobního vyměřovacího základu podle § 16 zákona o důchodovém pojištění, kdy se naopak sčítají vyměřovací základy za období, v nichž souběžně trvaly doby pojištění. Rovněž tak se uvedená zásada nevztahuje ani na použití náhradních dob jako vyloučených dob podle § 16 odst. 4 zákona o důchodovém pojištění. Ustanovení § 14 odst. 1 zákona o důchodovém pojištění je dále třeba vykládat ve světle § 13 téhož zákona, podle kterého se za dobu pojištění či za náhradní dobu pojištění považují též doby zaměstnání či náhradní doby získané před 1. 1. 1996 podle právních předpisů platných před tímto dnem. Podle zákona č. 100/1988 Sb., o sociálním zabezpečení, ve znění platném ke dni 31. 12. 1995 (dále jen „zákon o sociálním zabezpečení“), se přitom zaměstnáním rozuměl mj. i pracovní poměr, pokud zakládal nemocenské pojištění, a za náhradní dobu se považovala také doba, po kterou žena pečovala o dítě ve věku do tří let, ať už se jednalo o mateřskou dovolenou, další mateřskou dovolenou či rodičovskou dovolenou.

Žalobkyně byla přitom podle zjištění krajského soudu po celý kalendářní rok 1990 na mateřské dovolené a další mateřské dovolené, čemuž odpovídá fakt, že podle evidenčního listu důchodového pojištění za rok 1990, který byl potvrzen jejím tehdejším zaměstnavatelem Nemocnice s poliklinikou Rumburk, jí bylo započteno 365 dnů náhradní doby pojištění. Zároveň z evidenčního listu důchodového pojištění vyplývá, že žalobkyni byl v roce 1990 tímto zaměstnavatelem zúčtován hrubý výdělek v částce 1113 Kč, která představuje náhradu mzdy za nevyčerpanou dovolenou na zotavenou za dřívější období, a proto je nutné rok 1990 považovat také za dobu pojištění.

Podle názoru krajského soudu tedy v roce 1990 došlo u žalobkyně podle § 14 odst. 1 zákona o důchodovém pojištění k souběhu náhradní doby pojištění a doby pojištění, a proto bylo namístě, aby žalovaná postupovala v intencích tohoto zákonného ustanovení a pro účely stanovení celkové doby pojištění pro výši procentní výměry důchodu započítala pouze jednu dobu, a to tu, jejíž zápočet je pro žalobkyni výhodnější. Srovnávacím výpočtem přitom žalovaná zjistila, že pro žalobkyni je výhodnější zápočet náhradní doby pojištění za čerpání mateřské dovolené a další mateřské dovolené v roce 1990, neboť v tomto případě činil výpočtový základ 9711 Kč, zatímco při zhodnocení výdělku ve výši 1113 Kč za celý rok 1990 výpočtový základ činil jen 9443 Kč. Žalovaná tedy nikterak nepochybila, když tento výdělek pro stanovení výpočtového základu za rok 1990 nezhodnotila a naopak započítala náhradní dobu pojištění za čerpání mateřské dovolené a další mateřské dovolené v roce 1990.

Rovněž tak krajským soudem nebyly shledány důvodnými ani námitky o zásahu žalované do podkladů pro výpočet důchodu a o jejich libovolných úpravách. Listy důchodovém pojištění, které vyhotovuje žalovaná, jsou totiž dvojího druhu, a to jednak informativní osobní listy důchodového pojištění a osobní listy důchodového pojištění. Informativní osobní listy důchodového pojištění obsahují přehled všech dob důchodového pojištění, které jsou v evidenci žalované od roku 1986, i přehled vyměřovacích základů a vyloučených dob. Naproti tomu v osobních listech důchodového pojištění je uváděna doba prokázaných dob pojištění, které jsou zhodnoceny a započteny dle zákona o důchodovém pojištění, včetně vyměřovacích základů a vyloučených dob. Další rozdíl mezi uvedenými listy důchodového pojištění spočívá v tom, že pokud se při vyhotovování informativních osobních listů důchodového pojištění nevycházelo z osobních listů důchodového pojištění, není u žen na informativních osobních listech důchodového pojištění vykázána péče o dítě do 4 let věku, tato doba se dokládá k žádosti o důchod a je uvedena až v osobních listech důchodového pojištění. Uvedená situace nastala i v případě žalobkyně, neboť ta sice zaznamenala rozdíly mezi jednotlivými listy důchodového pojištění, které postupně obdržela od žalované, aniž současně rozlišovala, o jaký druh listu důchodového pojištění se jedná.

Po takto provedeném přezkumu skutkového a právního stavu tedy krajský soud dospěl k závěru, že žaloba proti rozhodnutí žalované není důvodná.

Proti tomuto rozsudku krajského soudu podala žalobkyně (dále jen „stěžovatelka“) v zákonné lhůtě kasační stížnost z důvodu tvrzené nezákonnosti spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení, který je uveden v ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) soudního řádu správního (dále jen „s. ř. s.“).

Stěžovatelka v kasační stížnosti zopakovala některé námitky, které již byly obsaženy v žalobě proti rozhodnutí žalované.

Opětovně tedy namítla, že se domáhá oprávněně započtení částky 1113 Kč, která představuje proplacenou nevyčerpanou dovolenou na zotavenou za dřívější období, a tudíž že jí žalovaná odpírá něco, na co má nárok. Naopak výpočty žalované jsou nesmyslné, odporující logice i zákonu o důchodovém pojištění. Ustanovení § 14 odst. 1 zákona o důchodovém pojištění nelze na řešení její důchodové věci použít, neboť to řeší

situaci, kdy se jednotlivé doby pojištění kryjí navzájem. Pokud v době od 1. 3. 1986 do 3. 1. 1992 byla zaměstnána v zdravotnickém zařízení, tak není co srovnávat. Dne 3. 1. 1989 se jí narodila dcera Růžena, a proto dne 5. 12. 1988 nastoupila na mateřskou dovolenou a byla na ní až do dne 3. 1. 1992, k němuž došlo k ukončení pracovního poměru. Mateřská dovolená, při které zpravidla byl dříve poskytován mateřský příspěvek, je přitom podle § 16 odst. 4 zákona o důchodovém pojištění vyloučenou dobou, což ostatně takto bylo vykázano i jejím tehdejší zaměstnavatelem. Výplata mateřského příspěvku byla podmíněna celodenní péčí o dítě, takže tehdy nebylo možné, aby žena současně pracovala a pobírala mateřský příspěvek. Proto po celý rok 1990 byla na mateřské dovolené a neodpracovala ani jediný den, jak uvedl i její tehdejší zaměstnavatel v evidenčním listu důchodového zabezpečení.

Dále stěžovatelka znovu namítla nesprávnost závěru žalované, podle něhož celý rok 1990 buď představuje 365 vyloučených dnů, nebo 365 dnů zaměstnání s celkovým výdělkem 1113 Kč (tj. 3,05 Kč na jeden kalendářní den). Za nepřipustný je přitom nutné považovat postup žalované, která ke svému rozhodnutí ze dne 3. 3. 2008 předložila osobní list důchodového pojištění, na němž je v roce 1990 uveden příjem 1113 Kč, současně vyškrtlá 365 vyloučených dnů (mateřské dovolené) a tím dokazovala, že důchod by byl o několik set korun nižší, pokud by došlo k zohlednění uvedeného příjmu. Dobu 365 vyloučených dnů totiž nelze srovnávat s výdělkem 1113 Kč, který je plněním za dřívější časové období.

Rovněž tak stěžovatelka opakovaně namítla, že je nepřipustné, aby jednou obdržela osobní list důchodového pojištění, na němž je v souladu se skutečným stavem věci uveden příjem ve výši 1113 Kč a 365 vyloučených dnů, aby následně obdržela osobní list důchodového pojištění, na němž příjem 1113 Kč bez jakéhokoliv upozornění zmizel, a aby posléze k námitce obdržela osobní list důchodového pojištění s údaji, podle nichž sice získala příjem ve výši 1113 Kč, avšak na mateřské dovolené v roce 1990 vůbec nebyla. Žalovaná totiž nesmí zasahovat do podkladů pro výpočet důchodu a libovolně je upravovat. Zjistí-li tedy, že jsou v podkladech chyby, je její povinností učinit opatření k jejich odstranění. Pokud pak v podkladech chyby nejsou, nesmí je žalovaná jakkoliv upravovat a účastníkům řízení je předkládat jako pravé, byť v jiné podobě.

Nad rámec tvrzení obsažených v žalobě pak stěžovatelka kromě nesouhlasu se závěry učiněnými krajským soudem namítla, že zásada, jež je obsažena v ustanovení § 14 odst. 1 zákona o důchodovém pojištění, se nevztahuje na stanovení osobního vyměřovacího základu, kdy se naopak sčítají vyměřovací základy za období, v nichž souběžně trvaly doby pojištění, ani na použití náhradních dob jako vyloučených dob podle § 16 odst. 4. Tento právní názor, který byl taktéž vysloven v napadeném rozsudku, potvrzuje, že se svého práva na započtení náhrady mzdy za nevyčerpanou dovolenou na zotavenou ve výši 1113 Kč domáhá naprosto oprávněně. Podle § 11 odst. 1 písm. a) bodu 3 vyhlášky Federálního ministerstva práce a sociálních věcí č. 149/1988 Sb., kterou se provádí zákon o sociálním zabezpečení (dále jen „prováděcí vyhláška k zákonu o sociálním zabezpečení“) se přitom náhrada mzdy za nevyčerpanou dovolenou na zotavenou započítává v tom roce, v němž je vyplacena, a proto částka 1113 Kč měla být pro účely stanovení jejího starobního důchodu zahrnuta do vyměřovacího základu za rok 1990.

S ohledem na tyto skutečnosti stěžovatelka navrhl, aby Nejvyšší správní soud napadený rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 15. 4. 2009, č. j. 75 Cad 24/2008 - 36, zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Žalovaná ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedla, že k věci nemá co dodat.

Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek krajského soudu v souladu s ustanoveními § 109 odst. 2 a 3 soudního řádu správního, podle nichž byl vázán rozsahem a důvody, jež byly stěžovatelkou v kasační stížnosti uplatněny. Přitom neshledal vady uvedené v ustanovení § 109 odst. 3 s. ř. s., k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti.

Stěžovatelka ve své stížnostní námitce odkázala na kasační důvod, který je uveden v ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Ten umožňuje stěžovateli tvrdit nezákonnost spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení. K němu dochází tehdy, když soud při svém rozhodování aplikoval na posuzovanou věc jiný právní předpis, než měl správně použít, a pro toto pochybení je jeho výrok v rozporu s příslušným ustanovením toho právního předpisu, který měl být aplikován. Rovněž tak soud posuzuje právní otázku nesprávně, pokud sice aplikuje právní předpis správný, avšak nesprávně ho vyloží. Podle názoru stěžovatelky krajský soud nesprávně aplikoval na projednávanou věc ustanovení § 14 odst. 1 zákona o důchodovém pojištění.

V něm se stanoví, že kryjí-li se doby pojištění navzájem, započte se pro stanovení celkové doby pojištění pro vznik nároku na důchod a výši procentní výměry důchodu jen ta doba, jejíž zápočet je pro pojištěnce výhodnější; totéž platí, kryjí-li se navzájem náhradní doby pojištění nebo doba pojištění a náhradní doba pojištění. V tomto zákonném ustanovení je tedy upraven souběh dob pojištění, souběh náhradních dob pojištění a souběh dob pojištění a náhradních dob pojištění, přičemž není rozhodné, zda tento souběh nastal již za účinnosti zákona o důchodovém pojištění nebo ještě předtím. Dojde-li přitom v daném časovém okamžiku k uvedenému souběhu, pak platí zásada, podle níž se započítává pouze jedna doba, která je pro pojištěnce výhodnější.

Zásada zakotvená v ustanovení § 14 odst. 1 zákona o důchodovém pojištění však platí výslovně jen pro stanovení celkové doby pojištění pro vznik nároku na důchod a výši procentní výměry důchodu. Z toho vyplývá, že tuto zásadu lze použít za účelem posouzení, zda pojištěnec dosáhl potřebné doby pojištění a splnil tak jednu z podmínek pro vznik nároku na starobní důchod. Pojištěnec má totiž podle § 29 zákona o důchodovém pojištění nárok na řádný starobní důchod jen jestliže získal dobu pojištění nejméně a) 25 let a dosáhl důchodového věku, nebo b) 15 let a dosáhl aspoň 65 let věku, pokud nesplnil podmínky podle písmene a). Výše procentní výměry řádného starobního důchodu pak podle § 34 odst. 1 zákona o důchodovém pojištění činí za každý celý rok doby pojištění získané do vzniku nároku na tento důchod 1,5% výpočtového základu měsíčně, přičemž do doby pojištění se pro tento účel započítávají náhradní doby pojištění pouze v rozsahu 80 %, s výjimkou náhradních dob pojištění za dobu účasti na pojištění osob uvedených v § 5 odst. 1 písm. p), r) a s) a obdobných dob podle předpisů platných před 1. lednem 1996. Procentní výměra řádného starobního důchodu se tedy určuje kombinací tří samostatných prvků, kterými jsou celková doba pojištění, výpočtový základ a procentní sazba. Proto

jestliže se zásada obsažená v ustanovení § 14 odst. 1 zákona o důchodovém pojištění má vztahovat na stanovení celkové doby pojištění pro výši procentní výměry důchodu, je zapotřebí tomu rozumět tak, že pomocí ní se určuje jen počet celých roků dob pojištění při souběhu dob pojištění, souběhu náhradních dob pojištění či souběhu doby pojištění a náhradní doby pojištění. Výpočtový základ pak představuje samostatný prvek procentní výměry, který se oproti celkové době pojištění sestává z jiných veličin. To platí i ve vztahu k vyloučeným dobám, neboť jejich součet připadající na rozhodné období je prvkem vzorce, podle něhož se provádí výpočet osobního vyměřovacího základu, jehož redukcí se stanoví výpočtový základ, jak vyplývá z ustanovení § 15 a § 16 odst. 1 zákona o důchodovém pojištění. Navíc vyloučené doby jsou vymezeny v ustanovení § 16 odst. 4 zákona o důchodovém pojištění a zahrnují tedy jiný okruh dob než náhradní doby pojištění, které jsou definovány v ustanoveních § 12 odst. 1 a § 13 odst. 2 téhož zákona, a proto tyto dva pojmy nelze směšovat. I když tedy v některých případech dochází k průniku těchto dvou různých dob a za vyloučenou dobu se považuje některá z náhradních dob pojištění, tak zásadu zakotvenou v ustanovení § 14 odst. 1 zákona o důchodovém pojištění nelze na použití vyloučených dob vztahovat. To ostatně vyplývá z hypotézy této právní normy, která pokrývá toliko souběh dob pojištění, souběh náhradních dob pojištění a souběh doby pojištění a náhradní doby pojištění, a nikoliv též souběh dob pojištění a vyloučených dob. Uvedený právní názor je přitom v souladu i s odbornou literaturou, která taktéž dovodila, že zásada obsažená v ustanovení § 14 odst. 1 zákona o důchodovém pojištění *„platí jen pro stanovení celkové doby pojištění pro vznik nároku na důchod a výši procentní výměry důchodu; nevztahuje se tedy na stanovení osobního vyměřovacího základu podle § 16 ZDP, kdy se naopak sčítají vyměřovací základy za období, v nichž souběžně trvaly doby pojištění, ani na použití náhradních dob jako vyloučených dob podle § 16 odst. 4 ZDP.“* (J. Přib, V. Voříšek: Důchodové předpisy s komentářem, 5. aktualizované vydání, ANAG, Olomouc 2007, str. 85).

Jazykový výklad uvedených zákonných ustanovení tedy vede k zcela jednoznačnému právnímu závěru, že zásadu obsaženou v ustanovení § 14 odst. 1 zákona o důchodovém pojištění lze při určení procentní výměry řádného starobního důchodu použít pouze ve vztahu k jeho jednomu prvku, kterým je stanovení celkové doby pojištění. Za pomoci této zásady lze proto fakticky jen započíst dobu pojištění při jejím souběhu s náhradní dobou pojištění, která se podle § 34 odst. 1 věty druhé zákona o důchodovém pojištění krátí, či započíst nekrácenou náhradní dobu pojištění při jejím souběhu s takto krácenou náhradní dobou pojištění. V žádném případě tedy nelze započíst vyloučenou dobu při jejím souběhu s dobou pojištění, jako tomu bylo v nyní projednávané věci.

K tomuto závěru je navíc nutné dospět i za pomoci systematického výkladu. Podle § 16 odst. 4 věty druhé zákona o důchodovém pojištění jsou totiž vyloučenými dobami doby v tomto ustanovení uvedené, pokud se nekryjí s dobou pojištění, v níž měl pojištěnec příjmy, které se zahrnují do vyměřovacího základu. Toto pravidlo se sice vztahuje k vyloučeným dobám po 31. 12. 2005, nicméně ustanovení § 108 odst. 1 písm. d) zákona o důchodovém pojištění zmocnilo Ministerstvo práce a sociálních věcí, aby vyhláškou stanovilo postup při zjišťování ročního vyměřovacího základu pojištěnce ve vztahu k vyloučeným dobám za období před 1. lednem 1996. Tento postup je upraven v ustanovení § 3a vyhlášky Ministerstva práce a sociálních věcí č. 284/1995 Sb., kterou se provádí zákon o důchodovém pojištění ve znění vyhlášky č. 302/1997 Sb.

(dále jen „prováděcí vyhláška k zákonu o důchodovém pojištění“), podle něhož spadá-li do rozhodného období pro stanovení osobního vyměřovacího základu (§ 18 zákona) kalendářní rok před rokem 1996, v němž se ve stejném časovém úseku vyskytne hrubý výdělek stanovený pro účely důchodového zabezpečení podle předpisů platných ke dni 31. 12. 1995 a vyloučená doba (§ 16 odst. 4 věta první zákona), stanoví se úhrn vyměřovacích základů pojištěnce za tento kalendářní rok (§ 16 odst. 2 zákona) pro účely stanovení ročního vyměřovacího základu způsobem, který bude uveden v další části odůvodnění tohoto rozsudku. Zákon o důchodovém pojištění tedy obsahuje speciální úpravu pro souběh vyloučených dob s dobami pojištění, a proto i z tohoto důvodu nelze na takový případ aplikovat ustanovení § 14 odst. 1 zákona o důchodovém pojištění.

K takovému souběhu došlo i v nyní projednávané věci. Stěžovatelka totiž po celý rok 1990 pečovala o dítě ve věku do tří let a tento kalendářní rok je tak dobou, která se podle § 9 odst. 1 písm. e) a § 12 odst. 7 zákona o sociálním zabezpečení a § 12 odst. 7 písm. a) prováděcí vyhlášky k zákonu o sociálním zabezpečení vylučovala při zjišťování hrubých výdělků pro účely výpočtu průměrného měsíčního výdělku. Tuto dobu je proto zapotřebí považovat za vyloučenou dobu ve smyslu ustanovení § 16 odst. 4 věty první zákona o důchodovém pojištění. Dále byla stěžovatelce v uvedeném kalendářní roce vyplacena náhrada mzdy za nevyčerpanou dovolenou na zotavenou za předchozí období v částce 1113 Kč, jak vyplývá z evidenčního listu důchodového zabezpečení za roky 1986 až 1992 potvrzeného jejím tehdejším zaměstnavatelem a z fotokopie výplatní pásky za květen 1990. Za hrubý výdělek ze zaměstnání vykonávaného v pracovním poměru se přitom podle § 11 odst. 1 písm. a) bodu 3 prováděcí vyhlášky k zákonu o sociálním zabezpečení považovala také náhrada mzdy za nevyčerpanou dovolenou na zotavenou, která se započítávala v tom roce, v němž byla vyplacena. Vzhledem k tomuto souběhu vyloučené doby a doby, v níž byl dosažen hrubý výdělek, žalovaná provedla srovnání výpočtového základu. Nejprve nepřihlížela k uvedenému hrubému výdělku a do počtu vyloučených dob za kalendářní rok 1990 zahrnula všech 365 dní, přičemž takto stanovený výpočtový základ činil 9711 Kč. Poté naopak přihlížela k hrubému výdělku v částce 1113 Kč a nezohlednila žádnou vyloučenou dobu za uvedený kalendářní rok, načež výpočtový základ určila toliko ve výši 9443 Kč. Srovnáním těchto výpočtových základů za použití § 14 odst. 1 zákona o důchodovém pojištění pak žalovaná dospěla k závěru, že pro stěžovatelku je ve vztahu ke kalendářnímu roku 1990 výhodnější provést zápočet všech vyloučených dob.

Při stanovení výpočtového základu však není možné z ustanovení § 14 odst. 1 zákona o důchodovém pojištění vycházet, jak již bylo podrobně vysvětleno. Proto zbývá posoudit, zda-li uvedený srovnávací výpočet bylo možné provést podle jiných ustanovení upravujících důchodové pojištění pro případ stáří.

Jestliže měl občan v dobách, které se vylučovaly při zjišťování hrubých výdělků pro účely výpočtu průměrného měsíčního výdělku, výdělky, nezapočítávaly se do hrubých výdělků, přičemž jestliže po celý kalendářní rok trvaly tyto doby a byly vyloučeny, nepovažoval se tento rok za kalendářní rok s výdělkem. V kalendářním roce, v němž byl dosažen hrubý výdělek, se takové doby nevylučovaly a výdělek dosažený v těchto dobách se započítal do hrubých výdělků, jen pokud byl takto stanovený hrubý výdělek v kalendářním roce vyšší (§ 12 odst. 7 věty druhé, odst. 8 prováděcí vyhlášky k zákonu o sociálním zabezpečení). Předchozí právní úprava tedy obsahovala pravidlo, že pokud po

celý kalendářní rok trvaly vyloučené doby, tak se buď všechny zohlednily a k dosaženému hrubému výdělků se vůbec nepřihlíželo, anebo se naopak k hrubému výdělků přihlíželo a vyloučené doby se zcela pominuly.

V projednávané věci však byl stěžovatelce přiznán řádný starobní důchod od 4. 8. 2006, tedy již za účinnosti zákona o důchodovém pojištění, a proto žalovaná z něho musela vycházet, byť posuzovala období, které jeho účinnosti předcházelo.

Již zmíněné ustanovení § 3a prováděcí vyhlášky k zákonu o důchodovém pojištění, které upravuje pravidla pro zjišťování ročního vyměřovacího základu za období před rokem 1996, však stanoví jiný způsob řešení souběhu vyloučené doby a doby, v níž byl dosažen hrubý výdělek podle předpisů platných ke dni 31. 12. 1995. Podle odstavce prvního tohoto ustanovení se totiž pro účely stanovení ročního vyměřovacího základu úhrn vyměřovacích základů pojištěnce za příslušný kalendářní rok stanoví

- a) s přihlédnutím k tomuto hrubému výdělků a při stanovení osobního vyměřovacího základu se v tomto případě do počtu vyloučených dob nezahrnou ty vyloučené doby za tento kalendářní rok, v nichž byl dosažen tento hrubý výdělek, nebo
- b) bez přihlédnutí k tomuto hrubému výdělků a při stanovení osobního vyměřovacího základu se v tomto případě do počtu vyloučených dob zahrnou všechny vyloučené doby za tento kalendářní rok, pokud vyloučené doby, v nichž byl dosažen tento hrubý výdělek, netrvaly po celý kalendářní rok a takto zjištěný úhrn vyměřovacích základů pojištěnce je vyšší než úhrn vyměřovacích základů pojištěnce zjištěný podle písmene a).

Současná právní úprava tedy ve svém ustanovení § 3a odst. 1 písm. b) prováděcí vyhlášky k zákonu o důchodovém pojištění i nadále při souběhu vyloučené doby a doby, v níž byl dosažen hrubý výdělek, umožňuje započít všechny vyloučené doby za příslušný kalendářní rok a nepřihlížet k v něm dosaženému hrubému výdělků, pokud vyloučené doby trvaly po celý kalendářní rok, jak tomu bylo i v nyní projednávané věci. Výpočet úhrnu vyměřovacích základů podle tohoto způsobu je upraven v ustanovení § 3a odst. 2 prováděcí vyhlášky k zákonu o důchodovém pojištění. Na základě něho se výše úhrnu vyměřovacích základů pojištěnce vypočte podle odstavce 1 písm. b) jako součin počtu dní v kalendářním roce a podílu úhrnu hrubých výdělků dosažených v kalendářním roce sníženého o hrubé výdělky dosažené ve vyloučených dobách a počtu kalendářních dní v tomto roce sníženého o vyloučené doby. Tento způsob výpočtu se tedy vztahuje pouze na situace, kdy pojištěnec v příslušném kalendářním roce dosáhl hrubé výdělky mimo vyloučené doby, a proto ho nelze použít v případě trvání vyloučených dob po celý kalendářní rok, jako tomu bylo i v dané věci. Z tohoto důvodu v ní bylo při stanovení osobního vyměřovacího základu postupem podle § 3a odst. 1 písm. b) prováděcí vyhlášky k zákonu o důchodovém pojištění zapotřebí použít jen toto ustanovení a nepřihlížet tak k hrubému výdělků v částce 1113 Kč a do počtu vyloučených dob zahrnout všechny vyloučené doby za rok 1990.

Takto žalovaná v jednom ze srovnávacích výpočtů postupovala, jelikož v něm ve vztahu ke kalendářnímu roku 1990 k uvedenému hrubému výdělků nepřihlížela a naopak zohlednila všech 365 dnů vyloučených dob. Následnými výpočty pak stanovila osobní vyměřovací základ ve výši 11 134 Kč, výpočtový základ ve výši 9711 Kč, procentní výměru

starobního důchodu ve výši 5827 Kč a po připočtení jeho základní výměry ve výši 1470 Kč stanovila starobní důchod ke dni 4. 8. 2006 ve výši 7297 Kč měsíčně.

Na základě ustanovení § 3a odst. 2 prováděcí vyhlášky k zákonu o důchodovém pojištění se výše úhrnu vyměřovacích základů pojistěnce vypočte podle odstavce 1 písm. a) jako součin počtu dní v kalendářním roce a podílu úhrnu hrubých výdělků dosažených v kalendářním roce a počtu dní v kalendářním roce sníženého o ty vyloučené doby, v nichž nebyly dosaženy hrubé výděly. Tento způsob výpočtu vyplývá ze skutečnosti, že ustanovení § 3a odst. 1 písm. a) prováděcí vyhlášky k zákonu o důchodovém pojištění již neumožňuje při zahrnutí hrubého výdělku do příslušného ročního vyměřovacího základu zcela pominout všechny vyloučené doby za tento kalendářní rok, neboť oproti předchozí právní úpravě neobsahuje pravidlo, že při trvání vyloučených dob po celý kalendářní rok se tento rok nepovažuje za kalendářní rok s výděly.

Při výpočtu osobního vyměřovacího základu postupem podle § 3a odst. 1 písm. a) prováděcí vyhlášky k zákonu o důchodovém pojištění tedy měla žalovaná vycházet ze znění úvodní části druhého odstavce téhož ustanovení a celkový počet dní v kalendářním roce 1990 (365 dní) vynásobit podílem úhrnu hrubých výdělků dosažených v tomto roce (1113 Kč) a počtu dní v kalendářním roce sníženého o ty vyloučené doby, v nichž nebyly dosaženy hrubé výděly (365 dní - 334 dní). Takto vypočtený výsledek, který odpovídá úhrnu vyměřovacích základů za rok 1990 při pominutí vyloučené doby, v nichž byl dosažen hrubý výdělek, pak měla vypočíst ve výši 13 105 Kč. Roční vyměřovací základ za tento kalendářní rok 1990 měla následně podle § 16 odst. 2 zákona o důchodovém pojištění stanovit jako součin úhrnu vyměřovacích základů za tento rok (13 105 Kč) a koeficientu nárůstu všeobecného vyměřovacího základu (5,7313) ve výši 75 109 Kč. Uvedenou částku pak byla povinna započíst do úhrnu ročních vyměřovacích základů, který po této úpravě činí 1 528 563 Kč. Takto však žalovaná nepostupovala, neboť do úhrnu vyměřovacích základů za kalendářní rok 1990 zahrнула jen hrubý výdělek v částce 1113 Kč a nezohlednila žádnou vyloučenou dobu, ačkoliv podle § 3a odst. 1 písm. a) prováděcí vyhlášky k zákonu o důchodovém pojištění měla pominout pouze ty vyloučené doby, v nichž byl tento hrubý výdělek dosažen.

Nicméně z dalších veličin uvedených v druhém srovnávacím výpočtu žalované, ve kterém byl osobní vyměřovací základ vypočten v nesprávné výši 10 241 Kč, již lze vycházet. Počet vyloučených dob za rozhodné období (1986 až 2005) totiž skutečně činí 2969 dní, neboť vyloučené doby za kalendářní rok 1990 již byly zohledněny Nejvyšším správním soudem ve výše uvedeném výpočtu úhrnu vyměřovacích základů za tento rok. Rovněž tak byl správně určen počet kalendářních dnů v rozhodném období (7305 dní). Proto po nahrazení nesprávně vypočteného údaje o úhrnu ročních vyměřovacích základů (1 459 833 Kč) již zmíněnou správnou výší 1 528 563 Kč je možné provést správný výpočet osobního vyměřovacího základu a na něho navazující další potřebné výpočty. Postupem podle § 3a odst. 1 písm. a), odst. 2 prováděcí vyhlášky k zákonu o důchodovém pojištění tedy Nejvyšší správní soud stanovil osobní vyměřovací základ ve výši 10 723 Kč, výpočtový základ ve výši 9587 Kč a procentní výměru starobního důchodu ve výši 5753 Kč, takže po připočtení základní výměry ve výši 1470 Kč by takto vypočtený starobní důchod činil ke dni 4. 8. 2006 částku 7223 Kč měsíčně.

Výše osobního vyměřovacího základu zjištěná podle § 3a odst. 1 písm. a) prováděcí vyhlášky je tedy nižší než jeho výše zjištěná podle písmena b) téhož ustanovení. Při souběhu vyloučené doby s dobou, v níž byl dosažen hrubý výdělek, tedy bylo zapotřebí pro účely stanovení osobního vyměřovacího základu postupovat podle § 3a odst. 1 písm. b) prováděcí vyhlášky k zákonu o důchodovém pojištění. Žalovaná přitom takový výpočet provedla, byť ve skutečnosti vycházela ze zažitých pravidel, které byly pro případ souběhu vyloučené doby a doby, v níž byl dosažen hrubý výdělek, obsaženy v předchozí právní úpravě a jejichž další užití i za účinnosti zákona o důchodovém pojištění dovozovala na základě jeho ustanovení § 14 odst. 1, které však v uvedeném směru nebylo možné aplikovat. I přes uvedené pochybení tedy výše osobního vyměřovacího základu a na něho navazující výše starobního důchodu žalobkyně byly stanoveny v souladu s příslušnými právními předpisy.

Námítkou stěžovatelky o nepřipustných a opakovaných změnách údajů obsažených v podkladech pro výpočet důchodu se již Nejvyšší správní soud nemusel zabývat, neboť takto tvrzené nepřipustné zásahy žalované souvisely se zmíněnou chybnou aplikací příslušných ustanovení upravujících zjišťování osobního vyměřovacího základu při souběhu vyloučené doby a doby, v níž byly dosaženy hrubé výdělky.

Lze tedy shrnout, že Nejvyšší správní soud se sice neztotožnil se závěry vyslovenými v rozhodnutí o přiznání starobního důchodu i v napadeném rozsudku, nicméně na základě právního názoru, který v dané věci zaujal, a s ním spojeného odlišného postupu při výpočtu výše osobního vyměřovacího základu a výše starobního důchodu nakonec dospěl k stejnému výsledku jako žalovaná a krajský soud.

Z tohoto důvodu Nejvyšší správní soud podle § 110 odst. 1 věty druhé s. ř. s. kasační stížnost jako nedůvodnou zamítl. Současně v souladu s ustanoveními § 120 a § 60 odst. 1 a 2 s. ř. s. nepřiznal žádnému z účastníků právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti, neboť stěžovatelka v něm neměla úspěch a správnímu orgánu takové právo ve věcech důchodového pojištění nepřísluší.

Stěžovatelce byl pro řízení před Nejvyšším správním soudem ustanoven zástupcem advokát, přičemž v takovém případě platí hotové výdaje a odměnu za zastupování stát (§ 35 odst. 8 a § 120 s. ř. s.). Ustanovenému zástupci stěžovatelky JUDr. Lubomíru Švábovi však Nejvyšší správní soud odměnu za zastupování a náhradu hotových výdajů v řízení o kasační stížnosti nepřiznal, neboť tento zástupce neučinil v řízení o kasační stížnosti žádný úkon právní služby, za nějž by mu odměna náležela, a to ani úkon podle § 11 odst. 1 písm. b) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění pozdějších předpisů, neboť z obsahu soudního spisu nevyplývá uskutečnění první porady s klientkou.

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

V Brně dne 24. září 2009

JUDr. Dagmar Nygrínová
předsedkyně senátu