



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedkyně JUDr. Miluše Doškové a soudců Mgr. Evy Šonkové a JUDr. Karla Šimky v právní věci žalobce: **Bc. J. Š.**, zastoupeného Mgr. Štěpánem Řiháčkem, advokátem, se sídlem Pionýrská 15, Brno, proti žalované: **Česká průmyslová zdravotní pojišťovna**, se sídlem Jeremenkova 161/11, Ostrava, proti rozhodnutí žalované ze dne 14. 3. 2014, č. j. FP/SÝ/VN2009_KZ/069205, o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Ostravě ze dne 27. 10. 2015, č. j. 78 Ad 3/2014 – 19,

t a k t o :

Rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 27. 10. 2015, č. j. 78 Ad 3/2014 – 19, **se zrušuje** a věc **se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

O d ů v o d n ě n í :

I. Vymezení věci

[1] Ve správním řízení byla řešena povinnost žalobce být zdravotně pojištěn v České republice podle zákona č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění a o změně a doplnění některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o veřejném zdravotním pojištění“), a platit pojistné na zdravotní pojištění, resp. povinnost uhradit dlužné pojistné a penále.

[2] Výkazy nedoplatků ze dnů 12. 2. 2013 a 12. 11. 2013 vyměřila žalovaná žalobci podle § 53 zákona o veřejném zdravotním pojištění dlužné pojistné a penále. Oba výkazy nedoplatků však byly k námitkám žalobce zrušeny rozhodnutími vydanými podle § 53 odst. 5 tohoto zákona. Poté žalovaná v pořadí třetím výkazem nedoplatků ze dne 28. 1. 2014, č. j. FPVO/PO/VN/2009_KZ/069205/1 (dále jen „prvostupňové

rozhodnutí“), předešla žalobci úhradu dlužného pojistného ve výši 36 585 Kč a penále ve výši 25 393 Kč, proti němuž žalobce opětovně podal námitky. V záhlaví označeným rozhodnutím (dále jen „napadené rozhodnutí“) žalovaná prvostupňové rozhodnutí potvrdila, což odůvodnila mimo jiné tím, že osoba samostatně výdělečně činná podnikající na území České republiky zde musí být zdravotně pojištěna bez ohledu na její případnou příslušnost k předpisům jiného členského státu Evropské unie. Taková osoba tedy současně podléhá právním předpisům dvou členských států a pouze na základě formuláře A1 (*Žádost OSVČ o vystavení potvrzení o příslušnosti k právním předpisům sociálního zabezpečení*) může být osvědčeno, že podnikání je vedlejším zdrojem jejích příjmů, a zálohy na pojistném jí mohou být sníženy. Žalobce však i přes opakované výzvy nedoložil požadovaný formulář A1 vystavený příslušnou institucí Slovenské republiky, kterým by byla osvědčena legislativní příslušnost žalobce jako plátce a jeho činnost na území Slovenské republiky.

[3] Žalobu podanou proti napadenému rozhodnutí Krajský soud v Ostravě v záhlaví uvedeným rozsudkem (dále jen „krajský soud“ a „napadený rozsudek“) zamítl. Dospěl k závěru, že pracovní smlouva ze dne 1. 12. 2007, kterou žalobce přiložil ke své žalobě a kterou mělo být prokázáno, že žalobce byl po část rozhodného období zaměstnancem společnosti STAVPROJ MORAVA, spol. s r. o., v likvidaci, byla neplatná pro konflikt zájmů, neboť byla uzavřena toutéž osobou v pozici zaměstnavatele a současně zaměstnance. Na podporu tohoto závěru krajský soud odkázal na rozsudky Nejvyššího soudu sp. zn. 21 Cdo 11/98 a 21 Cdo 1634/2004. Předložená pracovní smlouva proto nebyla způsobilá vyvrátit skutečnosti, na základě kterých žalovaná rozhodla.

[4] Krajský soud konstatoval, že žalobce byl v kontrolovaném období osobou samostatně výdělečně činnou jak v České republice, tak i ve Slovenské republice. V období před 1. 5. 2010, za účinnosti nařízení Rady (ES) č. 1408/71, byl žalobce povinen platit pojistné na zdravotní pojištění v České i Slovenské republice; v době, kdy byl v České republice veden nejen jako osoba samostatně výdělečně činná, ale i jako zaměstnanec, však nebyl povinen platit v České republice pojistné jako osoba samostatně výdělečně činná, z čehož žalovaná správně vycházela. Od 1. 5. 2010 si žalobce v případě souběhu zaměstnání mohl vybrat, zda bude z obou činností pojištěn dle nových podmínek. Žalobce ovšem do dne vydání napadeného rozhodnutí nepožádal Českou správu sociálního zabezpečení o určení příslušnosti k pojištění, a proto žalovaná nepochybila, jestliže nezohlednila, že byl žalobce na Slovensku osobou samostatně výdělečně činnou. Ani ostatní žalobní námitky neshledal krajský soud důvodnými.

II. Obsah kasační stížnosti a vyjádření žalované

[5] Proti napadenému rozsudku podal žalobce (dále jen „stěžovatel“) kasační stížnost, kterou odůvodnil tím, že řízení před krajským soudem bylo vedeno v rozporu s procesními předpisy, neboť jednání konané dne 27. 10. 2015 proběhlo v nepřítomnosti stěžovatele. V protokolu o jednání je uvedeno, že se stěžovatel z jednání neomluvil. Ve skutečnosti se však dostavil k soudu s drobným zpožděním a fyzicky do soudní síně vstoupil 15 minut po zahájení jednání, přičemž tato skutečnost nebyla v protokole nikterak zaznamenána. Protokol o jednání neodpovídá skutečnosti také proto, že podle něj

pokračování

trvalo celé jednání pouhých 15 minut, a za tuto krátkou dobu měla být provedena celá řada úkonů, což však reálně nebylo uskutečnitelné.

[6] Krajský soud měl pochybit také tím, že pracovní smlouvu ze dne 1. 12. 2007 vyhodnotil jako neplatnou, a to s odkazem na judikaturu Nejvyššího soudu. Krajským soudem citovaná judikatura však již byla dávno překonána a navíc měl být na věc analogicky aplikován § 66d zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník. Kromě toho podle § 19 odst. 3 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, nemůže být neplatnost právního jednání zaměstnanci k újmě, nezpůsobil-li ji výlučně sám. Že tvrzenou neplatnost pracovní smlouvy způsobil stěžovatel jako zaměstnanec, však nebylo v řízení před krajským soudem prokázáno.

[7] Stěžovatel se domníval, že žalovaná měla případné pohledávky vymáhat po zaměstnavateli, nikoliv po zaměstnanci (stěžovateli). Podle zákona o veřejném zdravotním pojištění jsou totiž plátcí části pojistného na zdravotní pojištění zaměstnanec i zaměstnavatel, celkovou výši pojistného ovšem odvádí vždy zaměstnavatel, a to i bez souhlasu zaměstnance. Proto státu vznikla povinnost výlučně za zaměstnavatelem.

[8] Podle § 7 odst. 2 zákona č. 592/1992 Sb., o pojistném na veřejné zdravotní pojištění, se pojistné neplatí za kalendářní měsíce, v nichž byla osoba samostatně výdělečně činná uznána po celý kalendářní měsíc neschopnou práce. V období od 31. 1. 2008 do 1. 3. 2008 a v době od 9. 6. 2008 přitom stěžovatel byl po dobu delší než jeden měsíc uznán dočasně práce neschopným. Byl-li stěžovatel posuzován jako osoba samostatně výdělečně činná, mělo být období pracovní neschopnosti zohledněno. Stěžovatel nicméně zdůraznil, že rovněž ve shora uvedeném období byl zaměstnancem.

[9] Žalovaná považovala kasační stížnost stěžovatele za zcela nedůvodnou i účelovou a navrhla její zamítnutí.

III. Posouzení kasační stížnosti Nejvyšším správním soudem

[10] Nejvyšší správní soud nejprve zkoumal formální náležitosti kasační stížnosti a konstatoval, že stěžovatel je osobou oprávněnou k jejímu podání, neboť byl účastníkem řízení, z něhož napadený rozsudek vzešel [§ 102 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále také „s. ř. s.“)]. Kasační stížnost byla podána včas (§ 106 odst. 2 s. ř. s.) a stěžovatel je zastoupen advokátem (§ 105 odst. 2 s. ř. s.).

[11] Důvodnost kasační stížnosti vážil Nejvyšší správní soud v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů a zkoumal přitom, zda napadený rozsudek netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.). Je přitom nepodstatné, že sám stěžovatel nepodřadil důvody pro podání kasační stížnosti pod příslušná ustanovení soudního řádu správního, neboť právní subsumpce kasačních důvodů pod zákonná ustanovení je záležitostí právního hodnocení Nejvyšším správním soudem, a nejde proto o nedostatek návrhu, který by bránil jeho věcnému projednání (srov. rozsudek zdejšího soudu ze dne 8. 1. 2004, č. j. 2 Afs 7/2003 – 50, publ. pod č. 161/2004 Sb. NSS; veškerá zde uváděná rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jsou dostupná z www.nssoud.cz).

III. 1. Ke stěžovatelem namítaným vadám řízení před krajským soudem

[12] Nejvyšší správní soud nepopírá stížní argumentaci, že právo na osobní účast na jednání soudu, právo tvrdit při tomto jednání skutečnosti, navrhopat důkazy a vyjadřovat se k provedeným důkazům je jedním ze základních pilířů práva na spravedlivý proces a jako takové je zakotveno na ústavní úrovni (čl. 38 odst. 2 věta první Listiny základních práv a svobod). Odepřít právo osobní účasti na jednání soudu proto lze jen výjimečně. Jednu z takových výjimek předpokládá soudní řád správní ve svém § 49 odst. 3, když stanoví, že *neúčast řádně předvolaných účastníků nebrání projednání a skončení věci, nejsou-li důvody pro odročení podle § 50*. Podle § 50 s. ř. s. platí, že *z důležitých důvodů může být jednání odročeno. Soud může odročit jednání též tehdy, jestliže to účastníci shodně navrhnou*. Nejvyšší správní soud již v rozsudku ze dne 17. 2. 2005, č. j. 2 Afs 5/2005 – 96, vyslovil, že § 50 s. ř. s. je třeba vykládat tak, že jednání musí být odročeno vždy, existuje-li pro to důležitý důvod, přičemž za důležitý důvod je nutno považovat neúčast účastníka nebo jeho zástupce na jednání z omluvitelných důvodů.

[13] Předvolání k jednání krajského soudu, stanovenému na 27. 10. 2015 v 9:30 hod., bylo stěžovateli doručeno již dne 17. 9. 2015 (viz doručenko na č. l. 12 spisu krajského soudu), přičemž z protokolu o jednání (č. l. 16 – 17 spisu krajského soudu) plyne, že stěžovatel nebyl začátku jednání přítomen a stejně tak nebyla přítomna ani žádná jiná osoba zmocněná k zastupování stěžovatele. Ve spise přitom není založeno žádné podání, jehož prostřednictvím by stěžovatel svou neúčast omluvil. Vzhledem k tomu, že stěžovatel byl k jednání řádně předvolán a nesdělil soudu žádné důležité důvody, pro které by mělo být jednání odročeno, nebyl postup krajského soudu, který věc projednal a rozhodl o ní v nepřítomnosti stěžovatele, v rozporu se shora citovanými ustanoveními soudního řádu správního, neboť krajskému soudu ani nemohla být známa žádná skutečnost omlouvající stěžovatelovu neúčast na jednání.

[14] Tvrzení stěžovatele, že se do jednací síně dostavil po patnácti minutách od zahájení jednání kvůli dopravním komplikacím a své zpoždění poté řádně omluvil, nemá Nejvyšší správní soud důvod zpochybňovat, nesouhlasí však s názorem stěžovatele, že tato skutečnost nebyla v protokole o jednání nijak zaznamenána. V samotném závěru protokolu je totiž uvedeno, že *„[p]o vyhlášení rozhodnutí se do jednací síně dostavuje žalobce, kterému předán opis protokolu“*. Za této situace, kdy stěžovatel svou neúčast na jednání neomluvil, a do jednací síně přispěchal až po vyhlášení rozhodnutí ve věci samé, krajský soud nemohl postupovat jinak, než stěžovatele uvědomit o výsledku jednání konaného oprávněně v jeho nepřítomnosti, byť by důvody, které způsobily stěžovatelovu neúčast na jednání, nebyly zapříčiněny přímo samotným stěžovatelem. Je totiž odpovědností účastníka řízení, popř. jeho zástupce, aby se k jednání, nařízenému s dostatečným předstihem, včas dostavil. Taková odpovědnost v sobě nepochybně zahrnuje i zohlednění možných dopravních, povětrnostních či jiných podmínek, které by mohly včasnou přítomnost účastníka u jednání ohrozit. Nejedná-li účastník, resp. jeho zástupce dostatečně zodpovědně, musí být připraven nést případné nepříznivé následky svého konání. Pouze pro úplnost lze dodat, že stěžovatel ostatně mohl na zjištěné dopravní komplikace zareagovat ještě v době, kdy tyto vznikly, a (kupříkladu) telefonicky kontaktovat podatelnu krajského soudu a své pozdní dostavení se k soudu takto pohotově omluvit. Ze

pokračování

spisu krajského soudu ani z kasační stížnosti stěžovatele ovšem neplyne, že by stěžovatel tímto nebo obdobným způsobem postupoval. Ze všech shora uvedených důvodů Nejvyšší správní soud shledal, že k porušení procesních práv stěžovatele nedošlo.

[15] Nejvyšší správní soud nepřisvědčil stěžovateli ani v tom, že 15 minut nepostačovalo k tomu, aby krajský soud provedl veškeré jím deklarované úkony, jimiž dle protokolu o jednání bylo označení projednávané věci, čtení žaloby a vyjádření žalovaného, podstatného obsahu správního spisu a pracovní smlouvy na č. 1. 2 spisu krajského soudu, jakož i krátké přerušení jednání a následné vyhlášení rozsudku. V souzené věci je dle Nejvyššího správního soudu potřeba zdůraznit, že stěžovatelova žaloba byla obsažena na pouhé jedné straně (nepočítaje v to stranu titulní a stranu závěrečnou, na které byl uveden prakticky pouze petit a seznam příloh), podstatný obsah vyjádření žalovaného činil jen půl strany (s odhlédnutím od hlavičky a seznamu příloh) a ani pracovní smlouva na č. 1. 2 nebyla obsáhlá, neboť měla jednu stranu. Rovněž správní spis nečítal mnoho listů, jeho podstatnými dokumenty jsou zejména prvostupňové rozhodnutí a námitky stěžovatele, oboje o jedné straně, a napadené rozhodnutí dlouhé dvě a půl strany. V situaci, kdy u soudu nebyl přítomen žádný z účastníků a nebyly prováděny důkazy, a za předpokladu, že rozhodující senát krajského soudu byl se souzenou věcí dobře obeznámen, nepojal Nejvyšší správní soud žádné pochyby o tom, že jednání mohlo trvat čtvrt hodiny.

[16] Nejvyšší správní soud tedy neshledal shora uvedené námitky stěžovatele, podřaditelné pod § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s., důvodnými.

III. 2. K relevanci pracovní smlouvy ze dne 1. 12. 2007

[17] Před vlastním posouzením stěžovatelovy další námitky pokládá Nejvyšší správní soud za nezbytné zrekapitulovat skutečnosti plynoucí ze správního spisu i spisu krajského soudu. Prvostupňové rozhodnutí se vztahovalo ke kontrolnímu období od 8. 1. 2009 do 31. 1. 2013. Jak plyne z vyúčtování, které bylo přílohou prvostupňového rozhodnutí, žalovaná vzala v úvahu, že stěžovatel byl v kontrolním období osobou samostatně výdělečně činnou i zaměstnancem. Podle vyúčtování byl stěžovatel osobou samostatně výdělečně činnou od 1. 7. 2004 do 28. 9. 2010, zatímco od 1. 6. 2010 do 31. 8. 2011 byl zaměstnancem společnosti STAVBAPROJ s. r. o. a od 1. 9. 2011 do 31. 12. 2013 zaměstnancem společnosti STAVPROJ MORAVA, spol. s. r. o., v likvidaci. V období, kdy byl stěžovatel osobou samostatně výdělečně činnou a současně i zaměstnancem nebo kdy byl pouze zaměstnancem, tedy od 1. 6. 2010 do 31. 12. 2013, mu nebyly předepisovány žádné zálohy na pojistné, k čemuž žalovaná v napadeném rozhodnutí poznamenala, že v tomto období byly hlavním zdrojem stěžovatelových příjmů jeho příjmy ze zaměstnání [pozn. Nejvyššího správního soudu: podle § 8 odst. 3 zákona o pojistném na veřejné zdravotní pojištění, ve znění účinném během kontrolního období, *osoba samostatně výdělečně činná, která je současně zaměstnancem a samostatná výdělečná činnost není hlavním zdrojem jejích příjmů, není povinna platit zálohy na pojistné; pojistné zaplatí nejpozději do 8 dnů po dni, ve kterém byl, popřípadě měl být podán přehled o příjmech a výdajích podle § 24 odst. 2 za kalendářní rok, za který se pojistné platí*].

[18] Žalovaná tedy prvostupňovým rozhodnutím nevyměřila stěžovateli dlužné pojistné za celé kontrolní období, nýbrž jen za tu jeho část, kdy byl stěžovatel podle jí známých

údajů pouze osobou samostatně výdělečně činnou, a nikoliv i zaměstnancem, tj. od 8. 1. 2009 do 31. 5. 2010. Po tuto část kontrolního období byl totiž stěžovatel povinen platit zálohy na pojistné. Výše dlužného pojistného byla určena jako násobek příslušné povinné zálohy (tj. 1590 Kč měsíčně v roce 2009 a 1601 Kč měsíčně v roce 2010) a počtu měsíců, v nichž tato záloha nebyla uhrazena. K takto určené výši dlužného pojistného bylo připočteno ještě neuhrazené pojistné z minulého období, za rok 2008, sestávající z dvanáctinásobku částky 1456 Kč (tj. povinná měsíční záloha na pojistné pro rok 2008), což žalovaná objasnila v napadeném rozhodnutí.

[19] V žalobě podané proti napadenému rozhodnutí upozorňoval stěžovatel mimo jiné na to, že v době od února 2008 do května 2010 (jež se kryje s obdobím, za něž mu bylo jako osobě samostatně výdělečně činné předepsáno dlužné pojistné) byl zaměstnán u společnosti STAVPROJ MORAVA, spol. s r. o., v likvidaci, a tudíž pro trvání zaměstnaneckého vztahu neměl povinnost zálohy na pojistné hradit. Pracovní smlouvu ze dne 1. 12. 2007, uzavřenou mezi společnostmi STAVPROJ MORAVA, spol. s r. o., v likvidaci, jednající stěžovatelem, na straně zaměstnavatele a stěžovatelem jako fyzickou osobou na straně zaměstnance pro hlavní pracovní poměr na pozici stavbyvedoucího a technického pracovníka, přiložil k žalobě. Krajský soud nicméně k této smlouvě nepřihlížel, neboť s odkazem na judikaturu Nejvyššího soudu dospěl k závěru, že se jedná o smlouvu neplatnou pro konflikt zájmů, protože byla uzavřena toutéž osobou v pozici zaměstnavatele a zaměstnance. Závěr o neplatnosti pracovní smlouvy ze dne 1. 12. 2007 má stěžovatel za nesprávný a upozorňuje na to, že krajským soudem citovaná civilní judikatura je již překonaná.

[20] Nejvyšší správní soud nemůže přisvědčit názoru stěžovatele v tom, že judikatura Nejvyššího soudu, konkrétně krajským soudem citované rozsudky ze dne 17. 11. 1998, sp. zn. 21 Cdo 11/98 (publ. pod č. 63/99 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek; všechna zde uváděná rozhodnutí Nejvyššího soudu jsou dostupná z www.nsoud.cz), a ze dne 4. 11. 2004, sp. zn. 21 Cdo 1634/2004, nebyla na věc aplikovatelná. Shora odkazovaná judikatura sice byla vydána k zákonu č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění účinném do 30. 6. 2006, Nejvyšší soud však její závěry převzal i za účinnosti pozdějšího zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce. Poukázat lze zejména na rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 22. 11. 2011, sp. zn. 21 Cdo 3061/2010, který se k předchozí judikatuře přihlásil a v souladu s ní konstatoval, že skutečnost, že fyzická osoba byla jmenována statutárním orgánem společnosti s ručením omezeným, sama o sobě nebrání tomu, aby uzavřela s touto společností smlouvu podle pracovněprávních předpisů. Podle Nejvyššího soudu není ani vyloučeno, aby jednatel uzavřel jménem společnosti smlouvu, jejíž druhou stranou je sám tento jednatel jako fyzická osoba. V každém jednotlivém případě je však třeba zkoumat, zda při právním úkonu nedochází ke střetu zájmů mezi společností jako zaměstnavatelem na straně jedné a jejím statutárním orgánem jako zaměstnancem na straně druhé. Nato Nejvyšší soud uzavřel, že jelikož zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, vylučoval, „aby jiného zastupoval ten, jehož zájmy jsou v rozporu se zájmy zastoupeného, je třeba analogicky dovodit, že statutární orgán společnosti s ručením omezeným nemůže platně jednat jménem společnosti jako zaměstnavatele, jsou-li jeho zájmy v rozporu se zájmy společnosti“ (důraz přidán). Rozdílnost zájmů zaměstnavatele a zaměstnance při uzavření smlouvy směřující ke vzniku pracovního poměru či jiného pracovněprávního vztahu přitom dle Nejvyššího soudu neumožňuje, aby jménem zaměstnavatele učinila takový právní úkon stejná fyzická

pokračování

osoba, která je druhým účastníkem smlouvy jako zaměstnanec, neboť nemůže odpovídajícím způsobem současně hájit své zájmy jako zaměstnance a zájmy společnosti jako zaměstnavatele. Na uvedeném závěru přitom dle Nejvyššího soudu ničeho nemění ani skutečnost, že žalovaná byla v dané době jedinou jednatelkou žalobkyně a že uzavření pracovní smlouvy nebylo možné technicky provést jinak (z těchto závěrů Nejvyšší soud vycházel také například také v usnesení ze dne 14. 3. 2013, sp. zn. 21 Cdo 538/2012).

[21] Dílčí závěr krajského soudu, že pracovní smlouva ze dne 1. 12. 2007 byla neplatná pro střet zájmů, proto Nejvyšší správní soud nepokládá za nesprávný, neboť je v souladu s civilní judikaturou vztahující se k období, kdy byla pracovní smlouva uzavřena. Že je platnost právního úkonu (resp. právního jednání) nutno posuzovat podle právních předpisů, jaké existovaly v době, kdy byl právní úkon učiněn, přitom plyne například z rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 17. 1. 2001, sp. zn. 21 Cdo 1899/99, nebo z usnesení Nejvyššího soudu ze dne 6. 3. 2007, sp. zn. 28 Cdo 304/2007. V tomto ohledu je tedy zcela lichá jakákoliv argumentace stěžovatele skrze znění § 66d obchodního zákoníku, neboť toto ustanovení bylo účinné až od 1. 1. 2012 (do 31. 12. 2013, kdy došlo v důsledku rekodifikace soukromého práva ke zrušení obchodního zákoníku jako takového), tedy nikoli v době uzavření pracovní smlouvy ze dne 1. 12. 2007.

[22] Předložením pracovní smlouvy chtěl stěžovatel v řízení před krajským soudem zpochybnit skutkový stav zjištěný žalovanou. Krajský soud nicméně ke smlouvě poté, co konstatoval její neplatnost, dále nepřihlížel s tím, že „*slamotné předložení uvedené pracovní smlouvy ze dne 1. 12. 2007 tak nevyvrací skutečnosti, na základě kterých žalovaná rozhodla*“. Ačkoli to stěžovatel ve své kasační stížnosti neuvedl explicitně, je z jejího celkového vyznění s přihlédnutím k obsahu jednotlivých kasačních námitek patrné, že se stěžovatel domnívá, že se měl krajský soud obsahem smlouvy zabývat, neboť jejím prostřednictvím lze prokázat, že povinnost k úhradě pojistného na zdravotní pojištění měl zaměstnavatel (tím byla podle pracovní smlouvy společnost STAVPROJ MORAVA, spol. s r. o., v likvidaci), nikoliv stěžovatel. Takovému názoru lze přisvědčit potud, pokud jde o nezbytnost přihlídnout i k obsahu neplatné smlouvy, a to z níže uvedených důvodů.

[23] Nejvyšší správní soud uvedl ve svém rozsudku ze dne 13. 5. 2015, č. j. 6 Ads 136/2012 - 72, bodech 12 a 13, následující:

„Stěžovatel učinil svou ústřední kasační námitkou tvrzení, že pracovní smlouva ze dne 1. 8. 2002 (uzavřená s osobou zúčastněnou na řízení) byla absolutně neplatná pro rozpor se zákonem, resp. s judikaturou civilních soudů. K tomu šestý senát Nejvyššího správního soudu uvádí, že usnesením ze dne 31. 7. 2013, č. j. 6 Ads 136/2012 - 38, se chtěl vymezit proti právnímu názoru třetího senátu vyjádřenému v rozsudku ze dne 9. 12. 2010, č. j. 3 Ads 119/2010 - 58, a podle § 17 s. ř. s. předložil rozšířenému senátu Nejvyššího správního soudu k posouzení právní otázku, zda do okruhu osob účastných nemocenského pojištění podle zákona č. 187/2006 Sb. ve zněních účinných před 1. 1. 2012 (a do 31. 12. 2008 podle zákona č. 54/1956 Sb.) spadají jako „zaměstnanci v pracovním poměru“ také osoby ve funkci statutárního orgánu či jeho člena obchodní společnosti nebo družstva, pokud v rozhodné době byly v dobré víře, že s danou právnickou osobou jsou zároveň v pracovněprávním vztahu (pro činnosti nesouvisející s výkonem uvedené funkce). Usnesením ze dne 9. 12. 2014, č. j. 6 Ads 136/2012 - 57, vrátil rozšířený senát věc šestému senátu bez věcného vyřízení a zároveň jej upozornil na to,

že v judikátu č. j. 3 Ads 119/2010 - 58 vyšel třetí senát ze skutkového základu, v němž nebylo zjištěno a prokázáno, že by funkce ředitele společnosti představovala jiný druh práce, než která vyplývá přímo z práv a povinností jednatele společnosti s ručením omezeným. Dle právního názoru správních orgánů tudíž v kauze řešené třetím senátem pracovní poměr žalobci na základě pracovní smlouvy uzavřené dne 23. 2. 2006 nevznikl. Vzhledem k neexistenci pracovního poměru nevznikl v období od 23. 2. do 6. 9. 2006 ani pojistný poměr podle § 2 odst. 1 písm. a) zákona č. 54/1956 Sb., neboť podle tohoto ustanovení je účast na nemocenském pojištění vázána právě na existenci pracovního poměru. Žalobce jako stěžovatel v řízení před Nejvyšším správním soudem trval na tom, že jeho činnost jako statutárního orgánu měla odlišný obsah od jeho činnosti zaměstnance (ředitele společnosti). K tomu třetí senát uvedl, že „sice stěžovatel konstantně tvrdí, že náplň jeho činnosti jakožto jednatele společnosti na straně jedné a jako ředitele společnosti na straně druhé, se liší, ani v průběhu správního řízení, ani v průběhu řízení před soudem však blíže nespecifikoval, v čem tyto rozdíly spočívají a jaké důkazy navrhuje k jejich prokázání.“ Komplexní posouzení podmínek účasti na nemocenském pojištění však nebylo a ani nemohlo být předmětem rozsudku ze dne 9. 12. 2010, č. j. 3 Ads 119/2010 – 58, neboť stěžovatel byl v této věci přihlášen k nemocenskému pojištění od 23. 2. 2006 z titulu činnosti jednatele společnosti (a byl tedy účastníkem nemocenského pojištění podle zvláštní úpravy stanovené vyhláškou č. 165/1979 Sb.) a obecné právní otázky účasti na nemocenském pojištění v kasační stížnosti nezpochybňoval.

Na základě výše uvedeného tedy šestý senát Nejvyššího správního soudu konstatuje, že ani případná záporná odpověď ze strany rozšířeného senátu na jím předloženou právní otázku by nebránila uznání účasti na nemocenském pojištění těch osob, jejichž pracovněprávní vztah platně nevznikl. V rozhodném období let 2002 až 2010 totiž normovala dopad soukromoprávní neplatnosti samotná úprava nemocenského pojištění. Ustanovení § 2 odst. 2 zákona č. 54/1956 Sb. výslovně uvádělo, že za zaměstnance v pracovním poměru se pro účely tohoto zákona považuje též osoba činná v poměru, který má obsah pracovního poměru, avšak pracovní poměr nevznikl, neboť nebyly splněny všechny podmínky stanovené pracovněprávními předpisy pro jeho vznik. Obdobně § 5 písm. a) bod 15 zákona č. 187/2006 Sb. (účinného od 1. 1. 2009) stanovil, že pojištění jsou při splnění podmínek stanovených v tomto zákoně účastni zaměstnanci, jimiž se pro účely tohoto zákona rozumí mj. „osoby činné v poměru, který má obsah pracovního poměru, avšak pracovní poměr nevznikl, neboť nebyly splněny podmínky stanovené pracovněprávními předpisy pro jeho vznik.“ Citovaná ustanovení obou zákonů tedy vztahují účast na nemocenském pojištění též na ty osoby, jejichž pracovněprávní vztah platně nevznikl. Jinými slovy, obě ustanovení povyšují fakticitu pracovněprávního vztahu nad jeho (soukromoprávní) normativitu. Aniž by mechanicky přebíralo dopady soukromoprávních formalit, chrání veřejné právo ve vztahu k de facto zaměstnanci jeho veřejnoprávní status a z toho mu plynoucí nároky. Správní orgány při určování účasti zaměstnance na nemocenském pojištění dle zákonů o nemocenském pojištění použitelných v letech 2002 až 2010 tedy musely brát v potaz, zda je pracovní smlouva ve smyslu soukromého práva neplatná či nikoliv. Byla-li pracovní smlouva platná, vznikala dané osobě účast na pojištění jako zaměstnanci v pracovněprávním poměru [2 odst. 1 písm. a) zákona č. 54/1956 Sb., resp. § 5 písm. a) bod 1 zákona č. 187/2006 Sb.]. Byla-li pracovní smlouva neplatná, vznikala dané osobě účast na nemocenském pojištění v souladu s § 2 odst. 2 zákona č. 54/1956 Sb., respektive § 5 písm. a) bod 15 zákona č. 187/2006 Sb., to ovšem za podmínky, že přes formální neplatnost pracovní smlouvy byla daná osoba pro svého zaměstnavatele vskutku činná. Nejvyšší správní soud tedy nemá žádný rozumný důvod odchytil se od právního názoru vyjádřeného v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 12. 2010, č. j. 3 Ads 119/2010 – 58, a shrnuje, že byt' je nyní souzená

pokračování

věc projednávána v odlišném režimu, tj. ve správním soudnictví, platnost pracovní smlouvy ze dne 1. 8. 2002 musí být posouzena z hlediska souladu s ustálenou judikaturou civilních soudů v pracovněprávních věcech.“

[24] Podobná logika jako pro oblast nemocenského pojištění platí i v oblasti veřejného zdravotního pojištění, jakkoli dikce příslušných zákonných ustanovení není jazykově totožná. Podle § 5 písm. a) zákona o veřejném zdravotním pojištění *pojištěnec je plátcem pojistného, pokud je zaměstnancem; za zaměstnance se pro účely zdravotního pojištění považuje fyzická osoba, které plynou nebo by měly plynout příjmy ze závislé činnosti podle zvláštního právního předpisu* (zde zákon v poznámce pod čarou odkazuje na zákon č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, v němž jsou příjmy ze závislé činnosti upraveny v jeho § 6). Je-li smlouva, jež byla uzavřena mezi poplatníkem a plátcem, absolutně neplatná, pak dle soukromoprávních předpisů nevyvolává od počátku (*ex tunc*) žádné účinky. Tím však není vyloučeno, že smluvní strany takové absolutně neplatné smlouvy jednájí (typicky v nevědomosti o neplatnosti smlouvy), jako by smlouva účinky vyvolávala, jejími ustanoveními se řídí a práva a povinnosti z ní vyvěrající respektují. Právní vztah, jenž měl být založen absolutně neplatnou smlouvou, tedy svým způsobem „překryjí“ vztahem faktickým. Pokud někdo pro jiného fakticky pracuje ve vztahu majícím znaky pracovního poměru podle předpisů soukromého práva, avšak pracovní poměr nevznikl pro absolutní neplatnost pracovní smlouvy, jež měla být jeho právním podkladem, je příjem, který mu takto za jeho činnost plyne nebo by měl plynout, příjmem ze závislé činnosti. Pokud tedy vskutku ve vztahu mezi stěžovatelem a společností STAVPROJ MORAVA, spol. s r. o., v likvidaci, existoval vztah faktického výkonu činnosti stěžovatele pro tuto společnost, který by, pokud by byl kryt platnou pracovní smlouvou, měl povahu vztahu pracovněprávního, byl stěžovatel „zaměstnancem“ ve smyslu § 5 písm. a) zákona o veřejném zdravotním pojištění.

[25] S ohledem na shora uvedené krajský soud pochybil, pokud poté, co pracovní smlouvu ze dne 1. 12. 2007 prohlásil za absolutně neplatnou, na tomto ustal a již se blíže nezabýval tím, zda žalovaná před vydáním žalobou napadeného rozhodnutí zkoumala, zda přesto nebylo na jejím základě fakticky plněno, tedy zda mezi stěžovatelem a společností STAVPROJ MORAVA, spol. s r. o., v likvidaci, existoval vztah faktického výkonu činnosti stěžovatele pro tuto společnost, který by, pokud by byl kryt platnou pracovní smlouvou, měl povahu vztahu pracovněprávního. Pokud by tomu tak totiž bylo a zároveň by v rozhodné době samostatná výdělečná činnost nebyla hlavním zdrojem příjmů stěžovatele, závěr žalované o povaze účasti stěžovatele na veřejném zdravotním pojištění a z něho plynoucí konsekvence (předepsání úhrady dlužného pojistného k placení přímo stěžovateli) by nutně byly chybné a musely by být důvodem zrušení napadeného rozhodnutí.

[26] Pouze pro úplnost Nejvyšší správní soud podotýká, že pracovní smlouva byla uzavřena v prosinci roku 2007, tj. již za účinnosti zákoníku práce z roku 2006, avšak ještě předtím, než Ústavní soud nálezem ze dne 12. 3. 2008, sp. zn. Pl. ÚS 83/06, zrušil některá ustanovení tohoto zákona a nastolil pro celý zákoník práce z roku 2006 pravidlo, že vady právních úkonů (v tehdejší terminologii) měly být postihovány neplatností relativní. Pracovní smlouvu předloženou stěžovatelem tedy vzhledem k datu jejího uzavření bylo možné mít za neplatnou *ex offio* a s účinky *ex tunc*. Byla-li by ovšem pracovní smlouva

uzavřena až poté, co byl nález Pl. ÚS 83/06 vyhlášen ve Sbírce zákonů, byla by taková smlouva neplatná pouze relativně, a tedy by na ni bylo nutno hledět jako na platnou až do doby, dokud by se některá ze smluvních stran neplatnosti nedovolala. Za takové hypotetické situace by bylo pochybením soudu, kdyby k neplatnosti smlouvy přihlédl z úřední povinnosti (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 1. 2016, č. j. 4 Ads 246/2015 – 37).

III. 3. K ostatním stížným výtkám

[27] Námitku týkající se stěžovatelovy dočasné pracovní neschopnosti v průběhu roku 2008 je nutno odmítnout, neboť ta nebyla uplatněna v řízení před krajským soudem (§ 104 odst. 4 s. ř. s.). Vzhledem k tomu, že k ní krajský soud neměl možnost zaujmout stanovisko, nemůže tak v rámci přezkumu učinit ani Nejvyšší správní soud.

[28] K argumentaci stěžovatele, že je třeba posoudit otázku, zda státu, resp. žalované vznikla z titulu pojistného pohledávka přímo za zaměstnancem (stěžovatelem) nebo zaměstnavatelem, Nejvyšší správní soud pouze stručně konstatuje, že vyjde-li v řízení před krajským soudem nebo v případném dalším řízení před žalovanou najevo, že společnost STAVPROJ MORAVA, spol. s. r. o., v likvidaci, skutečně byla v postavení zaměstnavatele a stěžovatel v postavení zaměstnance, pak bude třeba hodnotit, zda lze i pro období roku 2008 a od 8. 1. 2009 do 31. 5. 2010 aplikovat § 8 odst. 3 zákona o pojistném na veřejné zdravotní pojištění, a v důsledku toho po stěžovateli nevymáhat dlužné pojistné (a penále), ale vymáhat je případně po společnosti STAVPROJ MORAVA, spol. s. r. o., v likvidaci, jakožto plátcí pojistného podle § 5 zákona o pojistném na veřejné zdravotní pojištění.

[29] Jelikož se v navazujícím řízení může ukázat, že faktický vztah mezi stěžovatelem a společností STAVPROJ MORAVA, spol. s. r. o., v likvidaci, byl takové povahy, že vylučoval existenci povinnosti stěžovatele hradit předepsané zálohy na pojistné za rozhodné období (resp. dlužné pojistné a penále), ztrácí smysl řešit dopady § 19 odst. 3 zákoníku práce na situaci stěžovatele.

IV. Závěr a náklady řízení

[30] Nejvyšší správní soud z výše uvedených důvodů dospěl k závěru, že kasační stížnost je důvodná, a proto napadený rozsudek zrušil (§ 110 odst. 1 věta první s. ř. s.). Zruší-li Nejvyšší správní soud rozhodnutí krajského soudu a vrátí-li mu věc k dalšímu řízení, je krajský soud vázán právním názorem vysloveným Nejvyšším správním soudem ve zrušovacím rozhodnutí (§ 110 odst. 4 s. ř. s.). V rozhodnutí o věci samé krajský soud rozhodne i o náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti (§ 110 odst. 3 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 30. března 2016

pokračování

JUDr. Miluše Došková
předsedkyně senátu