

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Dagmar Nygrínové a soudců JUDr. Marie Turkové a JUDr. Jiřího Pally v právní věci žalobce: **J. Z.**, zast. Mgr. Antonínem Novákem, advokátem, se sídlem Pavelčákova 6/11, Olomouc, proti žalované: **Česká správa sociálního zabezpečení**, se sídlem Křížová 25, Praha 5, o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Ostravě ze dne 16. 6. 2011, č. j. 38 Ad 22/2011 – 55,

takto:

I. Kasační stížnost **se zamítá.**

II. Žádný z účastníků **nemá** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

III. Zástupci žalobce Mgr. Antonínu Novákovi, advokátu, se sídlem Pavelčákova 6/11, Olomouc, **se přiznává** odměna za zastupování v řízení o kasační stížnosti ve výši 1920 Kč, která mu bude vyplacena z účtu Nejvyššího správního soudu do 60 dnů od právní moci tohoto rozsudku.

Odůvodnění:

Rozhodnutím žalované, pracoviště Ostrava, se sídlem Zelená 3158/34a, Ostrava, ze dne 8. 6. 2009, č. j. 48091/010-9014-21.05.09-1395/121/RO/KZ, bylo zamítnuto odvolání žalobce proti platebnímu výměru Okresní správy sociálního zabezpečení Olomouc (dále též „správní orgán prvního stupně“) ze dne 15. 4. 2009, č. 31/09/OSVČ, a tento platební výměr byl potvrzen. Platebním výměrem správní orgán prvního stupně podle ustanovení § 104c odst. 1 zákona č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení, ve znění účinném ke dni vydání rozhodnutí (dále jen „zákon č. 582/1991 Sb.“), rozhodl, že je žalobce jako osoba samostatně výdělečně činná povinen uhradit dlužné pojistné na

důchodové pojištění a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti a penále v celkové výši 33 055 Kč, z toho doplatek na pojistném za rok 2004 ve výši 9864 Kč, doplatek na pojistném za rok 2005 ve výši 14 294 Kč, doplatek na pojistném za rok 2006 ve výši 1394 Kč, penále z doplatku na pojistném za rok 2004 ve výši 3027 Kč, penále ze záloh na pojistné za rok 2004 ve výši 2117 Kč a penále ze záloh na pojistné za rok 2005 ve výši 2359 Kč. Při stanovení dlužného pojistného a penále vycházela zejména z ustanovení § 15 odst. 1, § 14 odst. 3 a § 20 odst. 1, 2 a 5 zákona č. 589/1992 Sb., o pojistném na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti, ve znění účinném ke dni vydání rozhodnutí (dále jen „zákon č. 589/1992 Sb.“).

Proti rozhodnutí žalované se žalobce bránil žalobou ze dne 19. 8. 2009, ve znění doplnění žaloby ze dne 23. 11. 2009, ve které navrhl, aby soud napadené rozhodnutí v celém rozsahu zrušil a věc vrátil žalované k dalšímu řízení. Současně požádal o osvobození od soudních poplatků z důvodu finanční tísně. Podle jeho názoru došlo při vydání rozhodnutí k diskriminaci znevýhodněním, vyplývajícím ze zákona, a dalším nezákonným skutečnostem. Způsob, jakým se vyměřují částky pojistného na důchodové pojištění a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti, považuje za neústavní a taktéž v rozporu s mezinárodními úmluvami o lidských právech, když osoby v zaměstnaneckém poměru (vykonávající závislou činnost) platí uvedené částky ze skutečného příjmu se zohledněním případného zkrácení úvazku, zatímco u osob samostatně výdělečně činných jsou tyto částky počítány ze zákonem stanoveného fiktivního příjmu, a to i v případě, kdy je jejich skutečný příjem (základ daně) nižší, jakož i v případě sníženého rozsahu činnosti, odpovídajícího zkrácenému (částečnému) úvazku. Taková úprava je podle žalobce diskriminační, a částka dlužného pojistného stanovená napadeným rozhodnutím žalované je proto nezákonná. Připomněl, že v případě pojistného na zdravotní zabezpečení je stanoveno minimální pojistné i pro osoby v závislé činnosti, a uvedená nerovnost se zde proto nevyskytuje. Procentuální výši penále 0,1 % denně žalobce považuje za neústavní, neboť tato je nepřiměřeně vysoká a v rozporu se zásadou přiměřenosti podle evropského práva, jakož i mezinárodních úmluv o lidských právech. Tuto zásadu je třeba uplatňovat i u správních sankcí, jelikož tyto se jinak stávají trestem, což je v rozporu se zásadou, že neschopnost uhradit závazek není trestným činem ani přestupkem.

Krajský soud v Ostravě – pobočka v Olomouci rozsudkem ze dne 7. 6. 2010, č. j. 73 Cad 13/2009 – 13, žalobu zamítl a rozhodl dále, že žádný z účastníků řízení nemá právo na náhradu nákladů řízení.

Proti rozsudku Krajského soudu v Ostravě – pobočky v Olomouci ze dne 7. 6. 2010, se žalobce bránil kasační stížností ze dne 23. 6. 2010, ve znění doplnění kasační stížnost ze dne 1. 8. 2010, ve které navrhl, aby Nejvyšší správní soud napadený rozsudek zrušil a věc vrátil krajskému soudu k dalšímu řízení.

Nejvyšší správní soud rozsudkem ze dne 27. 1. 2011, č. j. 4 Ads 108/2010 – 39, rozsudek Krajského soudu v Ostravě – pobočky v Olomouci ze dne 7. 6. 2010, č. j. 73 Cad 13/2009 – 13, zrušil a věc vrátil tomuto soudu k dalšímu řízení. V odůvodnění rozsudku poukázal na ustanovení § 31 odst. 1 a 2 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“) a dospěl k závěru, že při rozhodování ve věci byl krajský soud nesprávně obsazen, a řízení před ním bylo proto zmatečné ve smyslu

§ 103 odst. 1 písm. c) s. ř. s., za použití § 109 odst. 3 s. ř. s., ve znění účinném do 31. 12. 2011. Napadeným rozsudkem Krajský soud v Ostravě – pobočka v Olomouci rozhodoval ve věci pojistného na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti, přičemž při vydání napadeného rozsudku rozhodoval samosoudce. Takový postup je ovšem v rozporu se zákonem, neboť pojistné na sociální zabezpečení a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti nejsou uvedeny ve výčtu věcí, o nichž ve smyslu § 31 odst. 2 s. ř. s. rozhoduje samosoudce, a je proto nutné, aby o těchto věcech soud rozhodoval podle § 31 odst. 1 s. ř. s., tedy v tříčlenném senátě složeném z předsedy a dvou soudců.

Krajský soud v Ostravě rozsudkem ze dne 16. 6. 2011, č. j. 38 Ad 22/2011 – 55, žalobu zamítl a rozhodl dále, že žádný z účastníků řízení nemá právo na náhradu nákladů řízení. V odůvodnění poukázal na ustanovení § 13 zákona č. 589/1992 Sb., zakotvující povinnost osob samostatně výdělečně činných odvádět pojistné na důchodové pojištění a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti, § 7 odst. 1 téhož zákona, stanovící sazby pojistného, a dále čl. 2 odst. 4 Ústavy České republiky (ústavního zákona č. 1/1993 Sb., ve znění pozdějších ústavních předpisů, dále jen „Ústava“), a čl. 2 odst. 2, čl. 4 odst. 1 a čl. 11 odst. 5 Listiny základních práv a svobod (publikována pod č. 2/1993 Sb., ve znění pozdějších ústavních předpisů, dále jen „Listina“). Vyšel ze zjištění, že podle důvodové zprávy k zákonu č. 589/1992 Sb. bylo pojistné pro zaměstnance a osoby samostatně výdělečně činné stanoveno shodně, v době rozhodné pro výpočet pojistného podle napadeného rozhodnutí (tj. léta 2004 – 2006) ve výši 34 %, z toho 29,6 % na důchodové pojištění a 4,4 % na nemocenské pojištění. Nemůže se proto jednat o diskriminaci. Následně krajský soud provedl rozbor § 5b zákona č. 589/1992 Sb. (v rozsudku omylem označen jako § 5a), v němž je vymezen vyměřovací základ osoby samostatně výdělečně činné pro pojistné na důchodové pojištění a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti, jakož i navazující ustanovení § 13 až 15 téhož zákona. Dospěl k závěru, že vyměřovacím základem osoby samostatně výdělečně činné je částka, kterou si poplatník sám určí a za jistých okolností může být jeho reálný příjem nižší, ale i vyšší než předem určený. Pojistné je proto placeno formou záloh či jako pojistné v určité výši, přičemž poté je zúčtováno v následujícím roce. Námitku žalobce, týkající se modelu výpočtu částek pojistného, proto shledal nedůvodnou. Dále se krajský soud zabýval přiměřeností výše penále v sazbě 0,1 % denně. Poukázal na konstantní judikaturu Nejvyššího správního soudu, vztahující se k sazbě penále v daňových věcech, konkrétně rozsudek ze dne 26. 11. 2009, č. j. 9 Afs 79/2009 – 93, a rozsudek ze dne 17. 8. 2008, č. j. 2 Afs 29/2008 – 54, z něhož podrobněji citoval a jehož prostřednictvím odkázal též na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 2. 2007, sp. zn. 2 Afs 159/2005. Ztotožnil se s právními závěry v této judikatuře, totiž že předmětná zákonná úprava je legitimní a nikoli v rozporu s ústavní zásadou proporcionality, přičemž žalobce mohl využít instituty pro zmírnění tvrdosti zákona.

Proti rozsudku Krajského soudu v Ostravě ze dne 16. 6. 2011 se žalobce (dále též „stěžovatel“) bránil kasační stížností ze dne 23. 7. 2011, ve které požádal o osvobození od soudních poplatků z důvodu finanční tísně, jakož i o ustanovení advokáta pro řízení o kasační stížnosti.

Krajský soud v Ostravě usnesením ze dne 9. 8. 2011, č. j. 38 Ad 22/2011 – 70, zástupcem stěžovatele pro řízení o kasační stížnosti ustanovil Mgr. Antonína Nováka, advokáta, se sídlem Pavelčákova 6/11, Olomouc. Od soudního poplatku je předmětné

řízení osvobozeno ze zákona (§ 11 odst. 1 písm. b) zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů).

V doplnění kasační stížnost ze dne 10. 10. 2011, podaném k výzvě soudu ustanoveným zástupcem, stěžovatel navrhl, aby Nejvyšší správní soud řízení přerušil, podal předběžné otázky Evropskému soudnímu dvoru, vyčkal jeho stanoviska a následně napadený rozsudek Krajského soudu v Ostravě zrušil a věc vrátil tomuto soudu k dalšímu řízení. Vyjádřil názor, že krajský soud věc nesprávně právně posoudil, v čehož důsledku jsou jeho právní závěry v rozporu s mezinárodními úmluvami a Listinou základních práv Evropské unie. Argumentoval, že i penále nižší než 0,1 % denně bylo judikaturou Evropského soudního dvora a Evropského soudu pro lidská práva shledáno nepřiměřeným z důvodu, že penále by nemělo být sankcí ani trestem. Sám stěžovatel se do hospodářských potíží dostal nikoli vlastním zaviněním, když mu bylo znemožněno zahájit výdělečnou činnost v situaci, kdy ze zdravotních důvodů a v důsledku vadné formulace zákona nebyl schopen vykonávat výdělečnou činnost předchozí. Neměl rovněž možnost využít institutu zmírnění tvrdosti zákona; skutečnost, zda této možnosti využil či nikoliv, mimoto nemůže mít vliv na posouzení věci. Následně zopakoval svoji argumentaci ze žaloby, týkající se diskriminace osob samostatně výdělečně činných, kterým jsou částky pojistného počítány ze zákonem stanoveného fiktivního příjmu, oproti osobám v pracovním poměru, kterým jsou vyměřovány ze skutečného příjmu, a to zejména v případě výkonu činnosti v rozsahu zkráceného úvazku. V případě pojistného na zdravotní zabezpečení přitom taková nerovnost neexistuje, neboť i pro osoby v závislé činnosti je zde stanoveno minimální pojistné.

Žalovaná ve vyjádření ke kasační stížnosti ze dne 24. 11. 2011 toliko sdělila, že se ztotožňuje se závěry krajského soudu a právní názor žalobce nesdílí.

Nejvyšší správní soud nejprve posoudil zákonné náležitosti kasační stížnosti a konstatoval, že kasační stížnost byla podána včas, osobou oprávněnou, proti rozhodnutí, proti němuž je kasační stížnost ve smyslu § 102 s. ř. s. přípustná, a stěžovatel je v souladu s § 105 odst. 2 s. ř. s. zastoupen advokátem. Poté Nejvyšší správní soud přezkoumal důvodnost kasační stížnosti v souladu s ustanovením § 109 odst. 3 a 4 s. ř. s., v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů. Neshledal přitom vady podle § 109 odst. 4 s. ř. s., k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti. Z obsahu kasační stížnosti se podává, že ji stěžovatel podal z důvodu uvedeného v ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Podle tohoto ustanovení lze kasační stížnost podat z důvodu tvrzené *nezákonnosti spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení.* Nesprávné posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení spočívá v tom, že na správně zjištěný skutkový stav je aplikován nesprávný právní názor, popř. je sice aplikován správný právní názor, ale tento je nesprávně vyložen.

Po přezkoumání kasační stížnosti dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že kasační stížnost není důvodná.

Stěžovatel v kasační stížnosti namítal, že penále ve výši 0,1 % denně i nižší bylo judikaturou Evropského soudního dvora a Evropského soudu pro lidská práva shledáno nepřiměřeným z důvodu, že penále by nemělo být sankcí ani trestem. Sám stěžovatel se

přitom do hospodářských potíží dostal nikoliv vlastním zaviněním, nýbrž v důsledku toho, že mu bylo znemožněno zahájit výdělečnou činnost v situaci, kdy ze zdravotních důvodů nebyl schopen vykonávat výdělečnou činnost předchozí.

Podle § 20 odst. 1 zákona č. 589/1992 Sb., ve znění účinném do 31. 12. 2006, *nebylo-li pojistné zaplaceno ve stanovené lhůtě anebo bylo-li zaplaceno v nižší částce, než ve které mělo být zaplaceno, je plátce pojistného povinen platit penále. Penále činí 0,1 % dlužné částky za každý kalendářní den, ve kterém některá z těchto skutečností trvala. Pro výši zálohy na pojistné platí obdobně ustanovení § 14 odst. 9.* Podle čl. XXII bodu 7 zákona č. 189/2006 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o nemocenském pojištění, *se výše penále u pojistného na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti za dobu před 1. lednem 2007 řídí předpisy účinnými před tímto dnem.*

Nejvyšší správní soud neshledal tuto námitku důvodnou. Ztotožnil se s právním názorem krajského soudu, že výše penále v zákonné výši 0,1 % denně neodporuje žádnému ustanovení ústavního pořádku ani závazkům České republiky, plynoucím z evropského či mezinárodního práva. Otázka výše penále, včetně jejího souladu se závazky České republiky z evropského či mezinárodního práva, zejména Úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod, ve znění pozdějších protokolů (publikována pod č. 209/1992 Sb., dále jen „Úmluva"), byla v minulosti opakovaně řešena judikaturou vrcholných soudů, a to zejména ve vazbě na ustanovení § 63 odst. 2 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, ve znění účinném do 31. 12. 2006 (dále jen „daňový řád" nebo „d. ř."), podle něhož *se penále počítá za každý den prodlení počínaje dnem následujícím po dni splatnosti až do dne platby včetně, a to ode dne původního dne splatnosti. Daňový dlužník je povinen zaplatit za každý den prodlení penále ve výši 0,1 % z nedoplatku daně.* Poukázat je třeba především na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 2. 2007, č. j. 2 Afs 159/2005 – 43, publikován pod č. 1889/2009 Sb. NSS (všechna zde uváděná rozhodnutí Nejvyššího správního soudu dostupná z: <www.nssoud.cz>). Ústavní stížnost proti němu byla odmítnuta pro zjevnou neopodstatněnost usnesením Ústavního soudu ze dne 17. 1. 2008, sp. zn. III. ÚS 1394/07.

V uvedeném rozsudku Nejvyšší správní soud vyložil, že *„je nepochybně legitimním cílem, snaží-li se zákonodárce dosáhnout toho, aby daňové subjekty plnily své povinnosti platit daně řádně a včas."* (...) *„Navíc existence libovůle v tom, kdy by daňové subjekty měly z časového hlediska své daňové povinnosti plnit, by byla v rozporu s principem právní jistoty a neumožňovala by ani jim samotným plánovat své ekonomické aktivity. Prostředkem způsobilým motivovat daňové subjekty k plnění daňových povinností řádně a včas jistě je a může být stanovení finanční sankce za porušení této povinnosti, a to nepochybně i finanční sankce závislé na délce prodlení a výši dlužné částky. Přesně takovou formu sankce zvolil zákonodárce v § 63 odst. 2 a 3 d. ř. ve znění platném do změny provedené zákonem č. 230/2006 Sb. (a v době rozhodování Nejvyššího správního soudu již neúčinném, avšak na věc stěžovatele aplikovatelném)."* (...) *„Sazby penále podle této právní úpravy (zásadně 0,1 % z dlužné částky denně, ve specifických případech pak 0,05 % resp. 0,2 % denně – viz § 63 odst. 2 věta druhá, odst. 3 věta první až třetí, odst. 3 věta čtvrtá d. ř.) představují roční úrok 36,5 % (případně 18,25 % resp. 73 %) a jsou odstupňovány od nižší sazby k vyšší sazbě v závislosti na intenzitě přičitatelnosti prodlení ve vztahu k pochybení daňového subjektu. Navíc takto (zákonem určenou denní procentní sazbou penále) je penále určováno pouze prvních 500 dní prodlení (tj.*

necelý první rok a půl) a poté sazba penále odvisí od diskontní sazby České národní banky, tedy de facto od ceny peněz v ekonomice (činí 140 % této sazby, přičemž se – a právě takto nutno vykládat ustanovení § 63 odst. 2 věty čtvrté, části věty za středníkem d. ř. - každé nové kalendářní čtvrtletí nově fixuje k aktuální výši diskontní sazby platné na jeho počátku). Sazby penále, jak jsou výše specifikovány, jednak nemají likvidační, vyvlastňující či lichvářskou povahu, jakkoli jsou nepochybně citelné, jednak v dlouhodobém časovém horizontu reflektují ekonomickou realitu, v daném případě cenu peněz. Vedle funkce spočívající v motivaci daňového subjektu k řádnému a včasnému plnění jeho povinností mají i funkci paušalizované náhrady eventuelní újmy, kterou může stát jako příjemce daně utrpět, neobdrží-li ji řádně a včas a musí-li si kvůli tomuto výpadku daňových příjmů opatřit peníze jiným způsobem." (...) „*"Standardní" sazba penále (36,5 % p. a.) pak je a vždy v minulých letech byla řádově srovnatelná s výší sankčních úroků vyžadovaných bankami při porušení povinnosti splácet úvěr řádně a včas (tato skutečnost je notorietou, kterou není třeba s ohledem na § 120 a § 64 s. ř. s. ve spojení s § 121 1. alt. o. s. ř. dokazovat).*"

Právě citované vývody zdejšího soudu je třeba plně aplikovat i na výši penále u pojistného na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti., přičemž na tomto závěru nic nemění ani skutečnost, že v případě tohoto penále nebyla zákonem stanovena specifikovaná redukční hranice 500 dní prodlení. Poukázat lze rovněž na usnesení Ústavního soudu ze dne 3. 8. 2000, sp. zn. II. ÚS 149/2000: „(*Ohledně namítané nepřiměřené výše penále na pojistné na sociální zabezpečení) je dán zákonodárci prostor, aby v rámci úpravy systému sociálního pojištění podle čl. 30 Listiny zvážil jak výši pojistného, tak také veřejnoprávních sankcí za jeho neplacení, včasné neplacení nebo neplacení ve stanovené výši, a to z hlediska důsledků, které by neplnění povinností mohlo mít a z hlediska účelu, který je výběrem pojistného sledován.*" (...) „*Stěžovatel neprokázal, že by pojistné mělo likvidační charakter ve smyslu čl. 4 odst. 4 Listiny. Především ale nerespektuje fakt, že se jedná o sankci za neplnění stanovené povinnosti. Této sankci se každý může vyhnout (včetně stěžovatele), když bude pojistné platit řádně a včas. Proto nelze akceptovat ani námitky stěžovatele ohledně proporcionality, když se nepřípadně dovolává stanoviska evropských orgánů citovaného v nálezu (ve skutečnosti odmítavé usnesení z 30. 1. 1998) IV. ÚS 324/97, podle kterého musí existovat rozumný vztah proporcionality mezi použitými prostředky a sledovaným účelem (věc Mellacher a ost. z roku 1989, A-169, § 44), kde se jednalo o problematiku vyvlastnění. Má-li stát regulovat chování povinnostních subjektů cestou právních norem a je-li řádný a včasný výběr pojistného stále více životním problémem jeho sociální politiky, není z hlediska současného stavu pochyb o tom, že tento rozumný vztah je dán.*"

Nelze než konstatovat, že na uvedených závěrech nic nemění způsob a důvody, pro které stěžovatel pozbyl schopnost hradit pojistné na důchodové pojištění a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti a penále z dlužné částky, například z důvodu hospodářských či zdravotních potíží a z toho pramenícího omezení výdělečné činnosti, jak stěžovatel uvádí. Je třeba připomenout, že zákon upravuje instituty, které na tyto situace pamatují, zejména povolení splátek pojistného a penále ve smyslu § 20a zákona č. 589/1992 Sb., prominutí penále podle § 104ch zákona č. 582/1991 Sb. či odstranění tvrdosti zákona podle § 4 odst. 3 a navazujících ustanovení téhož zákona. Ze spisové dokumentace vyplývá, že rozhodnutím správního orgánu prvního stupně č. j. 48006/220-9011-24.11.2008-36809-246-VYM/SPL/K8, ze dne 14. 5. 2009, bylo stěžovateli povoleno placení doplatku na

pojistném a penále ve splátkách. Ze spisu není zřejmé, že by stěžovatel usiloval o možnost odstranění tvrdosti zákona.

Stěžovatel dále namítal, že způsob, jakým se vyměřují částky pojistného na důchodové pojištění a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti, je neústavní a taktéž v rozporu s Listinou základních práv Evropské unie a mezinárodními úmluvami o lidských právech, a to z důvodu diskriminace osob samostatně výdělečně činných oproti osobám vykonávajícím závislou činnost. Tento svůj názor dovozuje z toho, že zatímco zaměstnancům jsou příslušné částky vyměřovány ze skutečného příjmu se zohledněním případného zkrácení úvazku, v případě osob samostatně výdělečně činných jsou počítány ze zákonem stanoveného fiktivního příjmu, a to i v případě, že jejich skutečný příjem je nižší, popř. při snížení rozsahu činnosti, odpovídajícím zkrácenému (částečnému) úvazku. Stěžovatel poukázal na to, že v případě pojistného na zdravotní zabezpečení je stanoveno minimální pojistné i pro osoby v závislé činnosti, a uvedená nerovnost se zde proto nevyskytuje.

Podle § 5 odst. 1 zákona č. 589/1992 Sb., ve znění účinném do 31. 12. 2006, tedy v období, za které byl doplatek na pojistném a penále rozhodnutím správního orgánu prvního stupně stěžovateli vyměřen, *„vyměřovacím základem a) zaměstnance je úhrn příjmů zúčtovaných mu organizací nebo malou organizací v souvislosti s výkonem zaměstnání, které zakládá účast na nemocenském pojištění, s výjimkou nezapočitatelných příjmů, jimiž jsou“* (...); *„b) organizace a malé organizace je částka odpovídající úhrnu vyměřovacích základů jejích zaměstnanců.“* Podle § 5b odst. 1 věty první téhož zákona *„vyměřovacím základem osoby samostatně výdělečně činné pro pojistné na důchodové pojištění a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti je částka, kterou si určí, ne však méně než 35 % příjmu ze samostatné výdělečné činnosti před rokem 2004, 40 % příjmu ze samostatné výdělečné činnosti v roce 2004, 45 % příjmu ze samostatné výdělečné činnosti v roce 2005 a od roku 2006 50 % příjmu ze samostatné výdělečné činnosti, a to po odpočtu výdajů vynaložených na jeho dosažení, zajištění a udržení.“* Podle odst. 2 písm. a) věty první téhož ustanovení *„vyměřovací základ osoby samostatně výdělečně činné pro pojistné na důchodové pojištění a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti činí nejméně, vykonávala-li osoba samostatně výdělečně činná v kalendářním roce jen hlavní samostatnou výdělečnou činnost, součin nejnižšího měsíčního vyměřovacího základu stanoveného podle § 14 odst. 6 věty první a platného pro kalendářní rok, za který se stanoví vyměřovací základ, a počtu kalendářních měsíců tohoto kalendářního roku, v nichž byla hlavní samostatná výdělečná činnost vykonávána aspoň po část kalendářního měsíce.“*

Nejvyšší správní soud neshledal ani tuto námitku důvodnou. Ztotožnil se s odůvodněním napadeného rozsudku krajského soudu, totiž že výše pojistného pro zaměstnance a osoby samostatně výdělečně činné byla v době rozhodné pro výpočet pojistného podle napadeného rozhodnutí (tj. v letech 2004 – 2006) zákonem stanovena shodně, a to ve výši 34 %, z toho v případě osoby samostatně výdělečně činné 29,6 % na důchodové pojištění a 4,4 % na nemocenské pojištění (§ 7 zákona č. 589/1992 Sb.). Je proto zjevné, že ve vazbě na stanovení sazeb pojistného se o diskriminaci pojmově jednat nemohlo. Nejvyšší správní soud se ztotožnil rovněž se závěry krajského soudu, že vyměřovacím základem osoby samostatně výdělečně činné je částka, kterou si poplatník sám určí, přičemž za jistých okolností může být jeho reálný příjem nižší, ale i vyšší než předem určený. Pojistné je proto placeno formou záloh či jako pojistné v určité výši,

přičemž poté je zúčtováno v následujícím roce. V této souvislosti je třeba poukázat na relevantní zákonná ustanovení, týkající se stanovení výše pojistného.

Podle § 13 odst. 2 zákona č. 589/1992 Sb. *„je osoba samostatně výdělečně činná povinna platit za podmínek dále stanovených buď pojistné na důchodové pojištění a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti, nebo zálohy na pojistné na důchodové pojištění a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti (dále jen „zálohy na pojistné“) a doplatek na pojistném na důchodové pojištění a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti (dále jen „doplatek na pojistném“).“* Ustanovení § 13a téhož zákona podrobně vymezuje povinnost osoby samostatně výdělečně činné platit zálohy na pojistné. Podle § 14 odst. 2 věty první téhož zákona je měsíčním vyměřovacím základem osoby samostatně výdělečně činné pro placení záloh na pojistné částka, kterou si určí, přičemž toto ustanovení dále konkretizuje minimální výši měsíčního vyměřovacího základu. Podle § 14 odst. 10 téhož zákona *„je-li úhrn záloh na pojistné zaplacených za rozhodné období vyšší než pojistné na důchodové pojištění a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti stanovené podle § 4, nebo platila-li osoba samostatně výdělečně činná zálohy na pojistné za kalendářní rok, ve kterém není účastna důchodového pojištění, jedná se o přeplatek na pojistném na důchodové pojištění.“* Podle odst. 11 téhož ustanovení *„doplatek na pojistném se stanoví ve výši rozdílu mezi výší pojistného na důchodové pojištění a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti stanoveného podle § 4 a výší záloh na pojistné zaplacených za rozhodné období.“*

Z uvedeného přehledu relevantních ustanovení zákona č. 589/1992 Sb. je zjevné, že konečná výše pojistného a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti je u osoby samostatně výdělečně činné určována teprve po zúčtování pojistného v následujícím kalendářním roce, které je prováděno zejména na základě touto osobou předloženého přehledu o příjmech a výdajích. Teprve na jeho základě je posuzováno, vyskytuje-li se u dané osoby přeplatek či zda je naopak nutno požadovat doplatek na pojistném. Stěžovatelem napadaný prvek právní úpravy, tedy že zaměstnancům jsou částky pojistného vyměřovány ze skutečného příjmu, mimo jiné se zohledněním případného zkrácení úvazku, zatímco v případě osoby samostatně výdělečně činné jsou při naplnění zákonem předvídaných kritérií počítány z příjmu toliko předpokládaného, v rámci zákonem stanovených mezí předem určeného samotným poplatníkem, a teprve v následujícím kalendářním roce jsou zúčtovány podle skutečných příjmů a výdajů, nelze než označit za logický a nutný. Tato právní úprava vyplývá z povahy činnosti osob samostatně výdělečně činných, jak jsou vymezeny v ustanovení § 9 zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, ve znění pozdějších předpisů, která se oproti postavení zaměstnance vyznačuje značnou volností při volbě předmětu, konkrétní náplně a rozsahu ekonomických aktivit a pojmově vychází z principů soukromého podnikání. Nejvyšší správní soud neshledává tuto právní úpravu jakkoliv problematickou ani z pohledu relevantních ustanovení ústavního pořádku, zejména čl. 30 odst. 1 a 3 Listiny, podle něhož *„občané mají právo na přiměřené hmotné zabezpečení ve stáří a při nezpůsobilosti k práci, jakož i při ztrátě živitele. Podrobnosti stanoví zákon.“*

Závěrem nezbývá než konstatovat, že srovnávání s právní úpravou pojistného na všeobecné zdravotní pojištění podle zákona č. 592/1992 Sb., o pojistném na všeobecné zdravotní pojištění, ve znění pozdějších předpisů, je irelevantní, když v případě pojistného na všeobecné zdravotní pojištění se jedná o odlišný druh pojistného, jehož právní úprava

je postavena na jiných potřebách a podléhá svébytným zásadám. Toliko na okraj Nejvyšší správní soud konstatuje, že uvedená právní úprava stanovící konkrétní formy placení pojistného zjevně není v rozporu s mezinárodními závazky České republiky, zejména č. 14 Úmluvy či čl. 1 protokolu č. 12 k Úmluvě, které zakotvují zákaz diskriminace. Stěžovatel ani nijak nekonkretizuje, v čem uvedený rozpor spatřuje. Aplikace Listiny základních práv Evropské unie na předmětnou věc je pak vyloučena již z toho důvodu, že tato charta se uplatní výhradně při aplikaci práva Unie (čl. 51 odst. 1 Listiny základních práv Evropské unie), ke které ovšem v předmětné věci nedochází.

Nejvyšší správní soud na základě přezkoumání návrhu stěžovatele neshledal potřebu k předložení předběžné otázky ve smyslu čl. 267 pododst. 1 písm. a) Smlouvy o fungování Evropské unie, podle něhož má Soudní dvůr Evropské unie pravomoc rozhodovat o předběžných otázkách týkajících se výkladu Smluv (tj. Smlouvy o Evropské unii a Smlouvy o fungování Evropské unie), když zde aplikovaná právní úprava je úpravou ryze vnitrostátní a při její aplikaci nepřichází v úvahu použití norem evropského práva, jejichž výklad by eventuelně mohl být předmětem předběžné otázky.

Na základě výše uvedených důvodů dospěl Nejvyšší správní soud po přezkoumání rozsudku Krajského soudu v Ostravě, pobočka v Olomouci, jakož i napadeného rozhodnutí žalované, rozhodnutí správního orgánu prvního stupně a veškeré spisové dokumentace k závěru, že nebyl naplněn tvrzený důvod podání kasační stížnosti podle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s. za použití ustanovení § 109 odst. 2 a 3 s. ř. s. Kasační stížnost proto není důvodná a Nejvyšší správní soud ji podle § 110 odst. 1 poslední věty s. ř. s. zamítl.

O nákladech řízení o kasační stížnosti rozhodl Nejvyšší správní soud ve smyslu ustanovení § 60 odst. 1 s. ř. s. ve spojení s ustanovením § 120 s. ř. s. tak, že vzhledem k tomu, že stěžovatelka neměla ve věci úspěch a žalované žádné důvodně vynaložené náklady řízení nad rámec její běžné činnosti nevznikly, žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

Vzhledem k tomu, že zástupce stěžovatele pro řízení o kasační stížnosti byl ustanoven usnesením Krajského soudu v Ostravě ze dne ze dne 9. 8. 2011, č. j. 38 Ad 22/2011 – 70, platí jeho hotové výdaje a odměnu za zastupování v souladu s ustanovením § 35 odst. 8 první věty s. ř. s. za středníkem ve spojení s § 120 s. ř. s. stát. Nejvyšší správní soud proto přiznal zástupci stěžovatele odměnu za dva úkony právní služby, a to a) první poradu s klientem včetně převzetí a přípravy zastoupení a b) doplnění kasační stížnosti ze dne 10. 10. 2011, po 500 Kč [11 odst. 1 písm. b) a d) ve spojení s § 7 položkou 2. a § 9 odst. 2 a 3 písm. f) vyhlášky č. 177/1996 Sb., advokátní tarif, ve znění pozdějších předpisů], a dále náhradu hotových výdajů, a to režijní paušál ve výši 2 x 300 Kč podle § 13 odst. 3 téže vyhlášky, celkem tedy 1600 Kč. Jelikož zástupce stěžovatele doložil, že je plátcem daně z přidané hodnoty, zvyšuje se jeho nárok podle § 35 odst. 8 věty druhé s. ř. s. o částku odpovídající této dani, která činí 20 % z částky 1600 Kč, tj. 320 Kč. Zástupci stěžovatele bude proto vyplacena celková částka ve výši 1920 Kč, a to z účtu Nejvyššího správního soudu do 60 dnů od právní moci tohoto rozsudku.

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

V Brně dne 28. března 2012

JUDr. Dagmar Nygrínová
předsedkyně senátu