

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Marie Turkové a soudců JUDr. Dagmar Nygrínové a JUDr. Jiřího Pally v právní věci žalobce: **Mgr. M. N.**, proti žalované: **Česká správa sociálního zabezpečení**, se sídlem Křížová 25, Praha 5, o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 14. 1. 2011, č. j. 12 Cad 8/2008 - 30,

takto:

I. Kasační stížnost **se zamítá**.

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

Odůvodnění:

Žalobce v roce 2004 vykonával od 1. 1. do 31. 8. zaměstnání s příjmem dosahujícím 80 400 Kč. Dne 1. 9. 2004 zahájil samostatnou výdělečnou činnost. Dne 15. 6. 2005 podal Okresní správě sociálního zabezpečení Praha - východ přehled o příjmech a výdajích osoby samostatně výdělečně činné za rok 2004. V roce 2005 pokračoval v činnosti osoby samostatně výdělečně činné jako činnosti hlavní a přehled o příjmech a výdajích za rok 2005 podal dne 25. 4. 2006. Dne 6. 1. 2006 oznámil zaměstnavatel žalobce Město Votice přihláškou k nemocenskému pojištění, že žalobce nastoupil dne 2. 1. 2006 do zaměstnání na plný pracovní úvazek s předpokládaným hrubým měsíčním příjmem 18 100 Kč.

Dne 5. 9. 2007 upozornila Okresní správa sociálního zabezpečení Praha - východ žalobce, že za rok 2006 nepodal přehled o příjmech a výdajích za rok 2006 a vyzvala ho k tomu, aby tak učinil nejpozději do 25. 9. 2007. Žalobce podal dne 24. 9. 2007 přehled o příjmech a výdajích osoby samostatně výdělečně činné za rok 2006 a současně připojil

potvrzení zaměstnavatele o zdanitelných příjmech ze závislé činnosti a z funkčních požitků a o sražených zálohách na dani.

Okresní správa sociálního zabezpečení Praha - východ platebním výměrem ze dne 8. 11. 2007 vyměřila žalobci penále ze záloh na pojistném za rok 2005 ve výši 6 Kč a penále ze záloh na pojistném za rok 2006 ve výši 3272 Kč, celkem činil úhrn dlužného penále 3278 Kč.

V podaném odvolání žalobce namítal, že není osobou, jež je podle § 10 zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění (dále jen „zákon č. 155/1995 Sb."), účastna na pojištění, a nebyl proto povinen platit zálohy na pojistné. Postup okresní správy sociálního zabezpečení považoval za protiprávní.

Žalovaná Česká správa sociálního zabezpečení rozhodnutím ze dne 16. 1. 2008, č. j. 1034/0002 - 9014/2007/Ri/264, odvolání žalobce zamítla a platební výměr potvrdila. V odůvodnění rozhodnutí uvedla, že žalobce v roce 2005 vykonával hlavní samostatnou výdělečnou činnost, a proto byl podle § 13a odst. 1 písm. c) zákona č. 589/1992 Sb., o pojistném na sociální zabezpečení a státní politiku zaměstnanosti (dále jen „zákon č. 589/1992 Sb."), povinen platit zálohy na pojistné v kalendářních měsících, v nichž hlavní samostatnou výdělečnou činnost vykonával, tj. po celý rok 2005. Vzhledem k tomu, že záloha na pojistné za měsíc březen, červen a červenec nebyla uhrazena ve stanovené lhůtě a předepsané výši, bylo vypočteno penále ve výši 6 Kč.

V roce 2006 žalobce neoznámil důvody, pro které by mohl být považován za osobu vykonávající vedlejší samostatnou výdělečnou činnost. Pro účely placení záloh na pojistné byl proto považován za osobu vykonávající hlavní samostatnou výdělečnou činnost a byl povinen platit zálohy na pojistné. V roce 2006 uhradil pouze částečně zálohu na pojistné za měsíc leden ve výši 606 Kč. Penále ze záloh na pojistné činilo 3272 Kč.

Žalovaná dále uvedla, že po podání přehledu o příjmech a výdajích za rok 2006 dne 24. 9. 2007 předložil žalobce potvrzení o zdanitelných příjmech ze závislé činnosti, podle něhož dosáhl příjmu vyššího než 90 840 Kč. Pro účely důchodového pojištění byl tak považován za osobu vykonávající vedlejší samostatnou výdělečnou činnost. Příjem z vedlejší samostatné výdělečné činnosti nedosáhl rozhodné částky k povinné účasti na důchodovém pojištění a žalobce se k tomuto pojištění nepřihlásil. V roce 2006 tedy nebyl účasten důchodového pojištění a nebyl povinen za tento rok platit pojistné. Žalovaná shrnula, že plátce pojistného byl sice pro účely důchodového pojištění v roce 2006 považován za osobu vykonávající samostatnou vedlejší výdělečnou činnost, ale protože neoznámil a nedoložil v průběhu roku 2006 výkon vedlejší výdělečné činnosti, byl pro účely placení záloh na pojistné považován za osobu vykovávající hlavní samostatnou výdělečnou činnost a byl povinen platit zálohy na pojistné.

V podané žalobě žalobce namítal, že rozhodnutí žalované je v rozporu s právními předpisy, neboť za rok 2006 mu žádný dluh nevznikl. Penále je vypočteno z teoreticky dlužné částky, a to jen na základě toho, že byl žalovanou považován za osobu vykonávající hlavní samostatnou výdělečnou činnost, neboť v průběhu roku 2006 neoznámil výkon vedlejší činnosti. Žalobce se dovolával toho, že dne 6. 1. 2006 oznámil České správě

sociálního zabezpečení vznik pracovního poměru a z přehledu o příjmech a výdajích za rok 2006, který zaslal k výzvě žalované dne 24. 9. 2007, je zřejmé, že v roce 2006 vykonával vedlejší samostatnou výdělečnou činnost. Dále namítal, že platební výměr byl vystaven dne 8. 11. 2007, tedy více jak 2 měsíce po předložení přehledu za rok 2006. Tvrzení žalované, že byl považován za osobu vykonávající hlavní samostatnou výdělečnou činnost a byl povinen platit zálohy na pojistné, se proto jeví irelevantním. Navrhoval, aby rozhodnutí obou správních orgánů byla zrušena.

Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 14. 1. 2011, č. j. 12 Cad 8/2008 - 30, žalobu zamítl. V odůvodnění rozsudku se postavil na stanovisko žalované. Konstatoval, že k oznámení žalobce jako osoby samostatně výdělečně činné o výkonu vedlejší samostatně výdělečné činnosti lze přihlížet až od 24. 9. 2007, a proto trvala jeho povinnost platit zálohy na pojistné na důchodové pojištění až do měsíce srpna 2007. Uvedl dále, že podle § 20 odst. 1 zákona č. 589/1992 Sb. platí, že v případě, nebylo-li pojistné zaplaceno ve stanovené lhůtě nebo bylo-li zaplaceno v nižší částce, než ve které mělo být zaplaceno, to platí i o předepsaných zálohách, je plátce pojistného povinen platit penále. Žalobce předložil přehled o příjmech a výdajích podle § 15 odst. 1 zákona č. 589/1992 Sb. za rok 2006 až dne 24. 9. 2007. Současně doložil potvrzení Města Votice o zdanitelných příjmech ze závislé činnosti a z funkčních požitků, sražených zálohách na daň a daňovém zvýhodnění za zdaňovací období 2006, z něhož lze zjistit, že příjem ze zaměstnání v roce 2006 přesáhl dvanáctinásobek minimální mzdy, který pro rok 2006 činil částku 90 840 Kč. Až na základě tohoto přehledu a doložení skutečností týkajících se příjmu ze zaměstnání mohlo být posouzeno a rozhodnuto, zda má být za rok 2006 hrazeno pojistné ze samostatné výdělečné činnosti a placeny zálohy na pojistné. Soud dále uvedl, že ve smyslu ustanovení § 20 odst. 1 zákona č. 589/1992 Sb. se za dlužné pojistné považují i dlužné zálohy za dobu, po niž byla jejich platba předepsána. Posledním dnem, za který osoba samostatně výdělečně činná platí penále z dlužných záloh na pojistné, je podle § 20 odst. 2 uvedeného zákona den, ve kterém byl podán přehled podle § 15 za kalendářní rok, za který vznikl dluh na zálohách na pojistné, což je v daném případě den 24. 9. 2007. Soud uzavřel, že žalobci bylo penále z dlužného pojistného za rok 2006 vypočteno v souladu se zákonem. Soud vycházel i z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 11. 2004, č. j. 6 Ads 67/2004 - 69. V postupu žalované Městský soud v Praze pochybení neshledal.

Proti tomuto rozsudku podal včas kasační stížnost žalobce (dále jen „stěžovatel“) z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 písm. a), b) a d) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“). Vadu řízení spatřoval v tom, že Městský soud v Praze nezkoumal jeho námitku, že žalované byl dne 6. 1. 2006 oznámen a doložen vstup do hlavního pracovního poměru, z čehož vyplynula změna samostatné výdělečné činnosti z hlavní na vedlejší.

Stěžovatel dále nesouhlasil se závěrem soudu i žalované, že pro účely placení záloh na pojistné by mohl být pro rok 2006 považován za osobu vykonávající samostatnou výdělečnou činnost vedlejší pouze za předpokladu, že byl v roce 2005 zaměstnán a jeho příjem ze zaměstnání by dosáhl alespoň částky 86 220 Kč, neboť uvedené tvrzení nemá oporu v žádném ze zákonů upravujících danou oblast. Vyslovil přesvědčení, že žalované byla změna řádně ohlášena a doložena dne 6. 1. 2006 předložením údajů o vstupu do zaměstnání. Dovozoval, že od tohoto data nemohl být žalovanou nadále evidován jako

osoba s hlavní samostatnou výdělečnou činností. Namítal, že se soud nezabýval ustanovením § 9 odst. 6 zákona č. 155/1995 Sb., a proto dospěl k nesprávnému závěru, že stěžovatel doložil výkon samostatné výdělečné činnosti až předložením přehledu o příjmech a výdajích, což je v rozporu s § 9 odst. 9 téhož zákona. Podle názoru stěžovatele zákon nestanoví, že za oznámení a doložení vedlejší samostatné výdělečné činnosti se považuje přehled o příjmech a výdajích. Stěžovatel považoval za prokázané, že dne 6. 1. 2006 byla žalované oznámena skutečnost, že od ledna 2006 je osobou samostatně výdělečně činnou s vedlejší činností, a proto nebyl povinen platit zálohy na pojistné. Protože nedosáhl podle § 10 odst. 2 zákona o důchodovém pojištění částky rozhodné pro pojištění, nebyl povinen platit zálohy na pojistné ani jako osoba samostatně výdělečné činná z činnosti vedlejší.

Podle názoru stěžovatele jsou závěry soudu důsledkem nesprávně zjištěného stavu, případně vadného hodnocení důkazů. Navrhoval, aby Nejvyšší správní soud napadený rozsudek zrušil a věc vrátil Městskému soudu v Praze k dalšímu řízení.

Žalovaná se ke kasační stížnosti nevyjádřila.

Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek z hledisek uvedených v § 109 odst. 2 a 3 s. ř. s. vázán rozsahem a důvody kasační stížnosti. Z obsahu kasační stížnosti plyne, že stěžovatel namítá vady řízení před Městským soudem v Praze spočívající v tom, že se soud nevypořádal s oznámením o vstupu do zaměstnání ze dne 6. 1. 2006, které zaslal žalované, a dále namítal, že jako osoba s vedlejší samostatnou výdělečnou činností současně zaměstnaná v hlavním pracovním poměru nebyl povinen platit zálohy na pojistné. Stěžovatel podřadil tyto námitky pod ustanovení § 103 odst. 1 písm. a), b) a d) s. ř. s.

Podle § 103 odst. 1 s. ř. s. lze kasační stížnost podat pouze z důvodu tvrzené

a) nezákonnosti spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení,

b) vady řízení spočívající v tom, že skutková podstata, z níž správní orgán v napadeném rozhodnutí vycházel, nemá oporu ve spisech nebo je s nimi v rozporu nebo že při jejím zjišťování byl porušen zákon v ustanoveních o řízení před správním orgánem takovým způsobem, že to mohlo ovlivnit zákonnost a pro tuto důvodně vytýkanou vadu soud, který ve věci rozhodoval, měl napadené rozhodnutí správního orgánu zrušit; za takovou vadu řízení se považuje i nepřezkoumatelnost rozhodnutí správního orgánu pro nesrozumitelnost,

d) nepřezkoumatelnosti spočívající v nesrozumitelnosti nebo nedostatku důvodů rozhodnutí, popř. v jiné vadě řízení před soudem, mohla-li mít taková vada za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé.

Kasační stížnost není důvodná.

Sociální zabezpečení osob samostatně výdělečně činných upravoval od 1. 5. 1990 zákon č. 110/1990 Sb., kterým se měnil a doplňoval zákon č. 100/1988 Sb., o sociálním zabezpečení, a zákon č. 54/1956 Sb., o nemocenském pojištění zaměstnanců. Podle § 145b odst. 1 zákona č. 100/1988 Sb., ve znění zákona č. 110/1990 Sb., byly osoby samostatně výdělečně činné povinny platit na své nemocenské a důchodové zabezpečení pojistné a

podávat přihlášky a odhlášky k tomuto zabezpečení. Výše pojistného činila 25 % z přihlášeného vyměřovacího základu, tj. 400 Kčs měsíčně; pojistné se platilo za stanovené období dopředu. Za nesplnění nebo porušení povinností vyplývajících z předpisů sociálního zabezpečení mohl orgán sociálního zabezpečení osobě samostatně výdělečně činné uložit pokutu až do souhrnné výše 10 000 Kčs. Bližší podrobnosti postavení osob samostatně výdělečně činných upravovala vyhláška č. 149/1988 Sb., kterou se prováděl zákon o sociálním zabezpečení.

Zákon č. 589/1992 Sb., účinný od 1. 1. 1993, zahrnul osoby samostatně výdělečně činné mezi poplatníky pojistného v § 3 odst. 1 písm. d). Osoby samostatně výdělečně činné byly poplatníky pojistného na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti, pokud byly podle předpisů o sociálním zabezpečení účastny nemocenského a důchodového zabezpečení. Vyměřovacím základem osoby samostatně výdělečně činné byla částka, kterou si sama určila, ne však méně než polovina příjmu ze samostatné výdělečné činnosti po odpočtu výdajů vynaložených na jeho dosažení, zajištění a udržení, připadajícího v průměru na jeden kalendářní měsíc. Výše vyměřovacího základu za kalendářní měsíc byla limitována maximální výměrou (45 000 Kč) a minimální výměrou (polovinou minimální mzdy). Rozhodným obdobím, z něhož se zjišťoval vyměřovací základ, byl kalendářní rok (v některých případech tři kalendářní roky po sobě jdoucí). Z rozhodného období se vycházelo při stanovení výše pojistného na jednotlivé kalendářní měsíce připadající na období od 1. srpna následujícího kalendářního roku do 31. července dalšího kalendářního roku. Osoba samostatně výdělečně činná byla povinna předložit příslušné okresní správě sociálního zabezpečení vždy do 30. června výpis z daňového přiznání za předchozí kalendářní rok. Pojistné se platilo za celý kalendářní měsíc, a to do 20. dne předcházejícího kalendářního měsíce. Podle § 20 odst. 1, nebylo-li pojistné zaplaceno ve stanovené lhůtě, anebo bylo-li zaplaceno v nižší částce, než ve které mělo být zaplaceno, byl plátce pojistného povinen platit penále od následujícího kalendářního měsíce ve výši 3 % z dlužné částky za každý i započatý kalendářní měsíc, v němž některá tato skutečnost trvala. Podle § 20 odst. 2, pokud šlo o splatnost penále, způsob jeho placení, jeho vymáhání, promlčení a vrácení přeplatku na penále, postupovalo se jako u pojistného. V následujících letech byl zákon č. 589/1992 Sb. novelizován více než čtyřmi desítkami zákonů. V dalším je pozornost zaměřena pouze na některé zákony, které přinesly změny v oblasti pojistného osob samostatně výdělečně činných.

Zákon č. 160/1993 Sb., kterým se měnil a doplňoval zákon č. 589/1992 Sb., o pojistném na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti, ve znění zákona č. 10/1993 Sb., a některé další zákony (dále jen „zákon č. 160/1993 Sb.“), vycházel podle důvodové zprávy z principu, podle něhož se výše pojistného osob samostatně výdělečně činných za příslušné období má vázat z časového hlediska bezprostředně na výši příjmů dosažených osobou samostatně výdělečně činnou v tomto období. Zákon zavedl systém placení záloh na pojistné a jejich následné roční vyúčtování.

Ze zvláštní části důvodové zprávy k tomuto zákonu Nejvyšší správní soud zjistil následující: *Podle dosavadní úpravy platily osoby samostatně výdělečně činné pojistné měsíčně z vyměřovacího základu, který si určily samy s tím, že byl omezen maximální a minimální hranicí. Vzhledem k tomu, že se navrhuje platit pojistné formou záloh a ročně je vyúčtovávat, upravuje se vyměřovací základ pro stanovení pojistného a zpřesňuje se rozhodné období pro*

zjištění tohoto základu. ... Navrhuje se platit pojistné formou záloh a doplatku, tj. přejít na stejný systém jako je placení pojistného na všeobecné zdravotní pojištění. Výši vyměřovacího základu pro stanovení výše zálohy na pojistné si bude osoba samostatně výdělečně činná určovat sama s tím, že bude omezena pouze minimální hranicí tohoto vyměřovacího základu. Tato hranice bude u každé osoby samostatně výdělečně činné jiná, neboť se odvozuje z výše vyměřovacího základu rozhodného pro stanovení výše pojistného za předcházející kalendářní rok. ... Pokud jde o termín splatnosti záloh na pojistné, přebírá se dosavadní úprava termínů pro splatnost pojistného. Stejně jako ostatní plátci pojistného (tj. zaměstnavatelé), musí i osoba samostatně výdělečně činná doložit správnost odvodu pojistného údaji, které uvede na příslušném tiskopise. Osoba samostatně výdělečně činná platí pojistné za celý kalendářní rok (měsíčně platí pouze zálohy na pojistné) a předkládá příslušný tiskopis jen jedenkrát ročně (v termínu závislém na podání daňového přiznání). Finanční úřady nemají povinnost sdělovat okresním správám sociálního zabezpečení údaje o příjmech osob samostatně výdělečně činných. Protože je třeba zajistit informování těchto správ o těchto údajích, neboť jsou rozhodné i pro stanovení výše pojistného a záloh na pojistné, navrhuje se stanovit pro osoby samostatně výdělečně činné povinnost předložit okresní správě sociálního zabezpečení spolu s příslušným tiskopisem i opis daňového přiznání, popřípadě jeho části. Tuto povinnost budou mít i osoby, které sice v předchozím kalendářním roce vykonávaly samostatnou výdělečnou činnost, ale nebyly účastny nemocenského pojištění. ... Navrhuje se, aby nová právní úprava nabyla účinnosti dnem 1. 5. 1993. Protože však zálohy na pojistné (stejně jako dosud pojistné) platí osoby samostatně výdělečně činné nadále dopředu, je možno novou úpravu aplikovat až na ty zálohy, které se platí na měsíc červen 1993, neboť termín jejich splatnosti připadá na 20. 5. 1993, tj. na první termín splatnosti záloh na pojistné, který následuje po nabytí účinnosti nové právní úpravy. Nová právní úprava nabude účinnosti v průběhu kalendářního roku. Přechod na zálohové placení pojistného u osob samostatně výdělečně činných a jeho následné vyúčtování ve vazbě na skutečné příjmy z podnikání podrobené dani z příjmu za rok 1993, si vyžaduje, aby rozhodným obdobím pro zúčtování zaplacených záloh na pojistném byl celý rok 1993. Protože po část tohoto roku (v období od 1. 1. do 30. 4. 1993) platí jiný způsob placení pojistného, je nutné, aby i částky zaplacené na pojistném za toto období byly považovány za zálohy na pojistné.

Podle § 14 odst. 1 zákona č. 589/1992 Sb. ve znění zákona č. 160/1993 Sb. platila osoba samostatně výdělečně činná pojistné formou záloh na pojistné a doplatku pojistného, pokud nebylo stanoveno jinak. Kde se v dalších ustanoveních hovořilo o pojistném, rozuměly se tím podle povahy věci též zálohy na pojistné a doplatek pojistného. Byl-li úhrn záloh na pojistné za rozhodné období vyšší než stanovené pojistné, jednalo se o přeplatek na pojistném. Doplatek pojistného se stanovil ve výši rozdílu mezi výší pojistného a výší záloh na pojistné zaplacených za rozhodné období. Penále bylo v § 20 odst. 1 tohoto zákona upraveno tak, že nebylo-li pojistné zaplaceno ve stanovené lhůtě anebo bylo-li zaplaceno v nižší částce, než ve které mělo být zaplaceno, byl plátce pojistného povinen platit penále. Penále činilo 0,3 % dlužné částky za každý kalendářní den, ve kterém některá z těchto skutečností trvala. Pro výši zálohy platilo obdobně ustanovení § 14 odst. 7, podle něhož se dlužné zálohy na pojistném stanovily ve výši odpovídající minimální částce vyměřovacího základu stanoveného podle odstavce 2. V důvodové zprávě k zákonu č. 160/1993 Sb. se uvádí: *V oblasti pojistného na sociální zabezpečení se dosud penále platí za celé jednotlivé kalendářní měsíce, ve kterých trval (aspoň po část měsíce) důvod pro jeho uložení. Naproti tomu v oblasti pojistného na všeobecné zdravotní pojištění a v oblasti daní se penále platí za každý kalendářní den. Z důvodu sjednocení úpravy*

placení penále ve všech těchto oblastech se navrhuje platit penále za opožděné placení pojistného na sociální zabezpečení, resp. záloh na toto pojistné, jakož i za jejich placení v nižší výši, za jednotlivé kalendářní dny, a to ve výši 0,3 % dlužné částky, která je stejná jako sazba pro penále z důvodu opožděného placení daní.

Zákon č. 307/1993 Sb., kterým se měnil a doplňoval zákon č. 589/1992 Sb., o pojistném na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 100/1988 Sb., o sociálním zabezpečení, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony (dále jen „zákon č. 307/1993 Sb."), účinný od 1. 1. 1994, zachoval pro placení pojistného na důchodové zabezpečení a na státní politiku zaměstnanosti osob samostatně výdělečně činných systém placení záloh a doplatku pojistného po ročním zúčtování. Částečně změnil pravidla pro určení vyměřovacího základu pro pojistné a nově stanovil splatnost záloh na pojistné, která byla rozložena na období od prvního dne kalendářního měsíce, na který se platí, do osmého dne následujícího kalendářního měsíce. Uvedený zákon kromě jiného zavedl systém dobrovolné účasti osob samostatně výdělečně činných na nemocenském pojištění. Zákon č. 307/1993 Sb. vložil za odstavec 1 ustanovení § 3 nový odstavec 2, který zněl: *Osoby samostatně výdělečně činné jsou povinny platit pojistné na důchodové zabezpečení a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti, pokud jsou účastny důchodového pojištění podle předpisů o sociálním zabezpečení, a pojistné na nemocenské pojištění, pokud jsou účastny nemocenského pojištění podle předpisů o sociálním zabezpečení.* ... Ve zvláštní části důvodové zprávy se k tomuto ustanovení uvádí: *Povinnost platit pojistné se u osob samostatně výdělečně činných i u spolupracujících osob upravuje nově a odvozuje se od účasti na důchodovém zabezpečení (při splnění podmínek povinné) a od účasti na nemocenském pojištění (účast dobrovolná).* Podle § 6 odst. 2 věty první zákona č. 589/1992 Sb., ve znění zákona č. 307/1993 Sb., *u osoby samostatně výdělečně činné a u spolupracující osoby je rozhodným obdobím, z něhož se zjišťuje vyměřovací základ pro pojistné na důchodové zabezpečení a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti, kalendářní rok, za který se toto pojistné a příspěvek platí.*

Významnou změnu přinesl zákon č. 160/1995 Sb., kterým se měnily a doplňovaly některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o důchodovém pojištění, účinný od 1. 1. 1996, který reagoval na nový zákon o důchodovém pojištění č. 155/1995 Sb. Podle obecné části důvodové zprávy k zákonu č. 160/1995 Sb. *novelizace zákona o pojistném na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti spočívá především v nové úpravě povinnosti platit pojistné na důchodové pojištění a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti u osob samostatně výdělečně činných; zde se reaguje na změnu účasti těchto osob na důchodovém pojištění, kdy se podle návrhu zákona o důchodovém pojištění účast v jednom kalendářním roce nebude vázat na výši příjmu ze samostatné výdělečné činnosti dosaženého v předchozím kalendářním roce, nýbrž účast na důchodovém pojištění v kalendářním roce se bude posuzovat po uplynutí roku vzhledem k příjmům v něm dosaženým. Tomuto novému principu je třeba přizpůsobit placení záloh a pojistného.*

Zákon č. 160/1995 Sb. vložil do § 3 zákona č. 589/1992 Sb. nový odstavec 2, který zněl: *Osoby samostatně výdělečně činné jsou povinny platit pojistné na důchodové pojištění a státní politiku zaměstnanosti, pokud jsou účastny důchodového pojištění podle předpisů o důchodovém pojištění, a za podmínek stanovených tímto zákonem též zálohy na pojistné na důchodové pojištění a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti; osoby samostatně výdělečně*

činné jsou povinny platit pojistné na nemocenské pojištění, pokud jsou účastny nemocenského pojištění podle předpisů o sociálním zabezpečení. Kdo se považuje za osobu samostatně výdělečně činnou, stanoví zákon o důchodovém pojištění. Současně doplnil ustanovení § 13 novým odstavcem 2, který zněl: *Osoba samostatně výdělečně činná je 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 důchodovém pojištění a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti (dále jen „doplatek na pojistném").* Zároveň za § 13 vložil nový § 13a, jehož první odstavec zněl*: Osoba samostatně výdělečně činná je povinna platit zálohy na pojistné a) za kalendářní měsíc, ve kterém se přihlásila k účasti na důchodovém pojištění v kalendářním roce podle § 10 odst. 3 zákona o důchodovém pojištění, a za kalendářní měsíce následující po tomto měsíci; povinnost platit zálohy na pojistné na základě této přihlášky trvá naposledy za kalendářní měsíc, který předchází kalendářnímu měsíci, ve kterém byl nebo měl být podán přehled o příjmech a výdajích podle § 15 odst. 1 za kalendářní rok, ve kterém se osoba samostatně výdělečně činná přihlásila k účasti na důchodovém pojištění, nebo b) za kalendářní měsíc, ve kterém byl nebo měl být podán přehled o příjmech a výdajích podle § 15 odst. 1 za kalendářní rok, ve kterém byla povinně účastna důchodového pojištění podle § 10 odst. 1 a 2 zákona o důchodovém pojištění, a za kalendářní měsíce následující po tomto měsíci; povinnost platit zálohy na pojistné na základě této povinné účasti trvá naposledy za kalendářní měsíc, který předchází kalendářnímu měsíci, ve kterém byl nebo měl být podán přehled o příjmech a výdajích podle § 15 odst. 1 za kalendářní rok následující po kalendářním roce, ve kterém byla osoba samostatně výdělečně činná povinně účastna důchodového pojištění podle § 10 odst. 1 a 2 zákona o důchodovém pojištění.* V ustanovení § 14b se vymezovalo, kdy je osoba samostatně výdělečně činná povinna platit pojistné na důchodové zabezpečení a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti. Šlo o situace, kdy taková osoba byla alespoň po část kalendářního roku účastna důchodového pojištění a za tento rok nebyla podle § 13a povinna platit zálohy na pojistné. V důvodové zprávě k zákonu č. 160/1995 Sb. se k této části uvádí: *Povinnost platit zálohy na pojistné na důchodové pojištění a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti se - s ohledem na změnu v podmínkách účasti osob samostatně výdělečně činných na důchodovém pojištění - váže nikoliv na účast osoby samostatně výdělečně činné na důchodovém pojištění v kalendářním roce, ve kterém se tyto zálohy platí, ale na její účast na tomto pojištění v předchozím kalendářním roce. Zároveň se umožňuje, aby i ta osoba samostatně výdělečně činná, která nebyla účastna důchodového pojištění v předchozím kalendářním roce, měla možnost je platit, a to tím, že se dobrovolně přihlásí k účasti na důchodovém pojištění v kalendářním roce. Této možnosti budou využívat zejména ty osoby samostatně výdělečně činné, které zahájily samostatnou výdělečnou činnost, neboť v roce zahájení této činnosti není uložena povinnost platit zálohy na pojistné.*

Zákon č. 425/2003 Sb., kterým se měnil zákon č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 589/1992 Sb., o pojistném na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění a o změně a doplnění některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 425/2003 Sb."), účinný od 1. 1. 2004, přinesl změnu v tom směru, že od 1. 1. 2004 se samostatná výdělečná činnost rozděluje na hlavní samostatnou výdělečnou činnost a na vedlejší samostatnou výdělečnou činnost. Podle důvodové zprávy k tomuto zákonu se u

hlavní samostatné výdělečné činnosti předpokládalo, že bude jediným nebo převažujícím zdrojem příjmu, a proto tato činnost bude vždy zakládat účast na důchodovém pojištění a současně povinnost platit pojistné na důchodové pojištění alespoň z minimálního vyměřovacího základu. U vedlejší samostatné výdělečné činnosti se vycházelo z toho, že tato činnost bude mít doplňující charakter, neboť je vykonávána zpravidla v omezeném rozsahu; účast osob samostatně výdělečně činných s vedlejší činností na důchodovém pojištění se bude posuzovat podle výše dosaženého příjmu z výdělečné činnosti a minimální vyměřovací základ pro pojistné bude nižší než u hlavní výdělečné činnosti. Účast osob samostatně výdělečně činných na důchodovém pojištění se posuzuje vždy za jednotlivý kalendářní rok, popřípadě za část kalendářního roku, pokud samostatná výdělečná činnost netrvala po celý kalendářní rok. Podmínky účasti na pojištění osob samostatně výdělečně činných upravuje zákon č. 155/1995 Sb. v § 9 a § 10.

Uvedený zákon nově formuloval ustanovení § 13a, jehož odstavec 1 doplnil o písmeno c), kdy rozšířil povinnost osoby samostatně výdělečně činné platit zálohy *za kalendářní měsíc, ve kterém vykonává hlavní samostatnou výdělečnou činnost.* Ustanovení § 13a doplnil o odstavec 8 a 9, v nichž uvádí, kdy se osoba samostatně výdělečně činná považuje pro účely placení záloh na pojistné za osobu samostatně výdělečně činnou vykonávající vedlejší samostatnou výdělečnou činnost. Důvodová zpráva k tomu uvádí, že *se upravují situace, kdy vzniká OSVČ povinnost platit zálohy na pojistné. Dosavadní úprava se vztahuje k vedlejší samostatné výdělečné činnosti a stanoví se, že v případě výkonu hlavní samostatné výdělečné činnosti vzniká vždy povinnost platit zálohy na pojistné; vymezení vedlejší a hlavní samostatné výdělečné činnosti pro účely placení záloh je obsaženo v § 13a odst. 8 a 9. Vychází se z toho, že OSVČ vykonávající hlavní samostatnou výdělečnou činnost je účastna důchodového pojištění po celou dobu samostatné výdělečné činnosti; za tuto dobu musí zaplatit pojistné alespoň z minimálního vyměřovacího základu, a proto se navrhuje, aby byla povinna platit zálohy bez ohledu na výši dosahovaných příjmů. U vedlejší samostatné výdělečné činnosti se bude jako dosud zohledňovat situace v předchozím roce a dále trvání skutečností, které samostatnou výdělečnou činnost vymezují jako vedlejší.* V návaznosti na to byl v § 14 odst. 6 zákona nově konstruován měsíční vyměřovací základ osoby samostatně výdělečně činné vykonávající hlavní samostatnou výdělečnou činnost a osoby vykonávající tuto činnost jako činnost vedlejší.

Zákon č. 425/2003 Sb. doplnil v § 15 odst. 1 zákona č. 589/1992 Sb. povinnost osoby samostatně výdělečně činné uvést v přehledu o příjmech a výdajích, vykonávala-li vedlejší samostatnou výdělečnou činnost, též údaje o skutečnostech uvedených v § 9 odst. 6 písm. a) až f) zákona o důchodovém pojištění, pokud chce být považována za osobu samostatně výdělečně činnou s vedlejší samostatnou výdělečnou činností.

Podmínky účasti osob samostatně výdělečně činných na pojištění jsou upraveny v dílu druhém zákona č. 155/1995 Sb. v § 9 a § 10. Základní podmínkou pro účast osoby samostatně výdělečně činné, uvedenou v § 9 odst. 1 větě první, je výkon samostatné výdělečné činnosti na území České republiky. Od 1. 1. 2004 závisí účast osob samostatně výdělečně činných na důchodovém pojištění na tom, zda vykonávají hlavní nebo vedlejší samostatnou výdělečnou činnost. Účast osob samostatně výdělečně činných na důchodovém pojištění se posuzuje vždy za jednotlivý kalendářní rok, popřípadě za část kalendářního roku, pokud samostatná výdělečná činnost netrvala po celý kalendářní rok.

Podle § 9 odst. 6 zákona o důchodovém pojištění, ve znění do 31. 12. 2007, se samostatná výdělečná činnost považovala za vedlejší samostatnou výdělečnou činnost, pokud osoba samostatně výdělečně činná v kalendářním roce

a) vykonávala zaměstnání (odstavec 8 věta první) a příjem ze zaměstnání (odstavec 8 věta druhá), kterého v kalendářním roce dosáhla, činí alespoň dvanáctinásobek minimální mzdy zaměstnance v pracovním poměru odměňovaného měsíční mzdou, která platí k 1. lednu kalendářního roku, za který se posuzuje účast osoby samostatně výdělečně činné na pojištění,

b) měla nárok na výplatu částečného invalidního nebo plného invalidního důchodu nebo jí byl přiznán starobní důchod,

c) měla nárok na rodičovský příspěvek nebo osobně pečovala o osobu, která je závislá na péči jiné osoby ve stupni II (středně těžká závislost) nebo stupni III (těžká závislost) anebo stupni IV (úplná závislost),

d) vykonávala vojenskou službu v ozbrojených silách České republiky, pokud nejde o vojáky z povolání, nebo civilní službu,

e) byla nezaopatřeným dítětem podle § 20 odst. 3 písm. a), nebo

f) byla ve vazbě nebo výkonu trestu odnětí svobody déle než tři kalendářní měsíce po sobě jdoucí.

Vedlejší samostatná výdělečná činnost je vymezena jednak prostřednictvím výše příjmů [srov. § 9 odst. 6 písm. a)], jednak prostřednictvím trvání stanovených skutečností [srov. § 9 odst. 6 písm. b) až f)], a to vždy v kalendářním roce, za který se posuzuje účast na pojištění. Pro rok 2006 činila částka podle § 9 odst. 6 písm. a) zákona 90 840 Kč. Výše uvedené je určující pro posouzení charakteru samostatné výdělečné činnosti jako činnosti vedlejší, neboť jinak se předpokládá, že osoba vykonává hlavní samostatnou výdělečnou činnost. Jinými slovy vedlejší samostatná výdělečná činnost se definuje pozitivně, zatímco hlavní samostatná výdělečná činnost je vymezena negativně. Splňuje-li osoba samostatně výdělečně činná podmínky pro posouzení její činnosti jako vedlejší, zkoumá se dále, zda je za ten který kalendářní rok účastna důchodového pojištění z vedlejší činnosti. Nutno dodat, že osoba samostatně výdělečně činná vykonávající hlavní samostatnou výdělečnou činnost je podle § 10 odst. 1 zákona o důchodovém pojištění účastna v kalendářním roce pojištění po dobu, po kterou takovou činnost vykonávala.

Osoba samostatně výdělečně činná je v kalendářním roce účastna důchodového pojištění podle § 10 odst. 2 zákona o důchodovém pojištění po dobu, po kterou vykonávala vedlejší samostatnou výdělečnou činnost, pokud její příjem z vedlejší samostatné výdělečné činnosti po odpočtu výdajů vynaložených na jeho dosažení, zajištění a udržení, dosáhl v kalendářním roce alespoň rozhodné částky. Rozhodná částka činí 2,4násobek částky, která se stanoví jako součin všeobecného vyměřovacího základu za kalendářní rok, který o dva roky předchází kalendářnímu roku, za který se posuzuje účast na důchodovém pojištění, a přepočítacího koeficientu pro úpravu všeobecného vyměřovacího základu. Pro rok 2006 byla rozhodnou částka 45 200 Kč (2,4 x 17 882 x 1,052). To znamená, že považovala-li se samostatná výdělečná činnost v kalendářním roce za samostatnou činnost vedlejší, byla osoba tuto činnost vykonávající povinně účastna důchodového pojištění, dosáhl-li její příjem rozhodné částky, která pro rok 2006 činila 45 200 Kč.

Podle § 10 odst. 4 zákona o důchodovém pojištění, pokud osoba samostatně výdělečně činná, která vykonávala vedlejší samostatně výdělečnou činnost, nesplňuje podmínky účasti na pojištění, je v kalendářním roce účastna na pojištění, jestliže se přihlásila k účasti na pojištění za tento rok.

Podle § 9 odst. 9 zákona č. 155/1995 Sb. se samostatná výdělečná činnost považuje za hlavní samostatnou výdělečnou činnost v období, ve kterém se podle odst. 6 až 8 samostatná výdělečná činnost nepovažuje za vedlejší samostatnou výdělečnou činnost.

Z přihlášky k nemocenskému pojištění zaslané zaměstnavatelem stěžovatele České správě sociálního zabezpečení dne 6. 1. 2006 plyne, že stěžovatel dne 2.1.2006 nastoupil do zaměstnání s pracovním úvazkem 40 hodin týdně a s předpokládaným měsíčním příjmem 18 100 Kč. Z potvrzení zaměstnavatele ze dne 29. 1. 2007 předloženého stěžovatelem dne 24. 9. 2007 lze zjistit, že stěžovatel v roce 2006 dosáhl příjmu ze zaměstnání převyšujícího 200 000 Kč, tedy příjmu vyššího než částka 90 840 Kč, což je dvanáctinásobek minimální mzdy, která činila podle nařízení vlády č. 513/2005 Sb., kterým se mění nařízení vlády č. 303/1995 Sb., o minimální mzdě, ve znění pozdějších předpisů, od 1. 1. 2006 částku 7570 Kč. Pro rok 2006 se stěžovatel považoval ve smyslu ustanovení § 9 odst. 6 písm. a) zákona č. 155/1995 Sb. za osobu samostatně výdělečně činnou s vedlejší samostatně výdělečnou činností. Pro tento rok však nebyl účasten pojištění z titulu vedlejší samostatné výdělečné činnosti, neboť z této činnosti nedosáhl příjmu uvedeného v § 10 odst. 2 zákona č. 155/1995 Sb., tj. částky 45 200 Kč, a k účasti na pojištění za tento rok se jako osoba samostatně výdělečně činná s vedlejší činností nepřihlásil. Z toho plyne dílčí závěr, že stěžovatel nebyl v roce 2006 účasten důchodového pojištění jako osoba samostatně výdělečně činná s vedlejší činností podle předpisů o důchodovém pojištění. Nebyl-li stěžovatel účasten důchodového pojištění jako osoba samostatně výdělečně činná s vedlejší činností, nevznikla mu povinnost platit pojistné.

Další otázkou je, zda byl stěžovatel povinen platit zálohy na důchodové pojištění a státní politiku zaměstnanosti. Podle § 3 odst. 2 zákona č. 589/1992 Sb., ve znění do 31. 12. 2007, platilo, že *osoby samostatně výdělečně činné jsou povinny platit pojistné na důchodové pojištění a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti, pokud jsou účastny důchodového pojištění podle předpisů o důchodovém pojištění, a za podmínek stanovených tímto zákonem též zálohy na pojistné na důchodové pojištění a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti; osoby samostatně výdělečně činné jsou povinny platit pojistné na nemocenské pojištění, pokud jsou účastny nemocenského pojištění podle předpisů o sociálním zabezpečení. Kdo se považuje za osobu samostatně výdělečně činnou a kdy se samostatná výdělečná činnost považuje za hlavní samostatnou výdělečnou činnost a za vedlejší samostatnou výdělečnou činnost, stanoví zákon o důchodovém pojištění.*

Zákon č. 589/1992 Sb., ve znění do 31. 12. 2007, v § 13a odst. 1 stanovil, že osoba samostatně výdělečně činná je povinna platit zálohy na pojistné

a) za kalendářní měsíc, ve kterém se přihlásila k účasti na důchodovém pojištění v kalendářním roce podle § 10 odst. 4 zákona o důchodovém pojištění, a za kalendářní měsíce následující po tomto měsíci, pokud vykonává vedlejší samostatnou výdělečnou činnost; povinnost platit zálohy na pojistné na základě této přihlášky trvá naposledy za kalendářní měsíc, který předchází kalendářnímu měsíci, ve kterém byl nebo měl být podán přehled o

příjmech a výdajích podle § 15 odst. 1 za kalendářní rok, ve kterém se osoba samostatně výdělečně činná přihlásila k účasti na důchodovém pojištění,

b) za kalendářní měsíc, ve kterém byl nebo měl být podán přehled o příjmech a výdajích podle § 15 odst. 1 za kalendářní rok, ve kterém dosáhla příjmu ze samostatné výdělečné činnosti po odpočtu výdajů vynaložených na jeho dosažení, zajištění a udržení ve výši zakládající účast na důchodovém pojištění podle § 10 odst. 2 a 3 zákona o důchodovém pojištění, a za kalendářní měsíce následující po tomto měsíci, pokud vykonává vedlejší samostatnou výdělečnou činnost; povinnost platit zálohy na pojistné na základě dosažení příjmu po odpočtu výdajů v uvedené výši trvá naposledy za kalendářní měsíc, který předchází kalendářnímu měsíci, ve kterém byl nebo měl být podán přehled o příjmech a výdajích podle § 15 odst. 1 za kalendářní rok následující po kalendářním roce, ve kterém osoba samostatně výdělečně činná dosáhla příjmu po odpočtu výdajů ve výši zakládající účast na důchodovém pojištění podle § 10 odst. 2 a 3 zákona o důchodovém pojištění, nebo

c) za kalendářní měsíc, ve kterém vykonává hlavní samostatnou výdělečnou činnost.

Podle § 13a odst. 8 téhož zákona *pro účely placení záloh na pojistné se osoba samostatně výdělečně činná považuje za osobu samostatně výdělečně činnou vykonávající vedlejší samostatnou výdělečnou činnost*

a) v kalendářním měsíci, ve kterém po celý měsíc trvaly skutečnosti uvedené v § 9 odst. 6 písm. b) až f) zákona o důchodovém pojištění, popřípadě, nebyla-li samostatná výdělečná činnost vykonávána po celý kalendářní měsíc, trvaly-li tyto skutečnosti současně po tu část kalendářního měsíce, po kterou byla vykonávána samostatná výdělečná činnost,

b) v období od kalendářního měsíce, ve kterém byl nebo měl být podán přehled o příjmech a výdajích podle § 15 odst. 1 za kalendářní rok, ve kterém osoba samostatně výdělečně činná vykonávala činnost zakládající účast na nemocenském pojištění zaměstnanců nebo na nemocenské péči a příjem z této činnosti činí alespoň dvanáctinásobek minimální mzdy zaměstnance v pracovním poměru odměňovaného měsíční mzdou, která platí k 1. lednu tohoto kalendářního roku, do kalendářního měsíce, který předchází kalendářnímu měsíci, ve kterém byl nebo měl být podán tento přehled za následující kalendářní rok; příjem z této činnosti se posuzuje podle § 9 odst. 8 zákona o důchodovém pojištění,

c) v období od kalendářního měsíce, ve kterém byla zahájena samostatná výdělečná činnost, do kalendářního měsíce, který předchází kalendářnímu měsíci, ve kterém byl nebo měl být podán tento přehled za kalendářní rok, ve kterém osoba samostatně výdělečně činná zahájila samostatnou výdělečnou činnost, pokud osoba samostatně výdělečně činná dosáhla v kalendářním roce, který předchází roku zahájení samostatné výdělečné činnosti, příjem z činnosti zakládající účast na nemocenském pojištění zaměstnanců nebo na nemocenské péči alespoň ve výši uvedené v písmenu b).

Podle § 13a odst. 9 téhož zákona, *k oznámení osoby samostatně výdělečně činné o výkonu vedlejší samostatné výdělečné činnosti podle odstavce 8 se pro účely placení záloh na pojistné přihlíží od kalendářního měsíce, v němž bylo toto oznámení učiněno a doloženo; § 23 odst. 4 platí přitom obdobně. K oznámení podle odstavce 8 písm. c) se přihlédne jen tehdy, je-li doložena výše příjmu z činnosti zakládající účast na nemocenském pojištění zaměstnanců nebo na nemocenské péči za předchozí kalendářní rok. Doložení přiznání starobního nebo plného invalidního důchodu se nevyžaduje, byl-li tento důchod přiznán Českou správou sociálního zabezpečení.*

Podle § 15 odst. 1 zákona č. 589/1992 Sb., ve znění do 31. 12. 2007, osoba, která aspoň po část kalendářního roku vykonávala samostatnou výdělečnou činnost, je povinna podat příslušné okresní správě sociálního zabezpečení nejpozději do jednoho měsíce ode dne, ve kterém měla podle zvláštního zákona podat daňové přiznání za tento kalendářní rok, na předepsaném tiskopise přehled o příjmech a výdajích za tento kalendářní rok. V tomto přehledu se kromě údajů o příjmech ze samostatné výdělečné činnosti a výdajích vynaložených na jejich dosažení, zajištění a udržení uvádějí údaje o vyměřovacím základu pro pojistné na důchodové pojištění a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti, nejnižším měsíčním vyměřovacím základu pro zálohy na pojistné, úhrnu záloh na pojistné, pojistném na důchodové pojištění a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti a pojistném na nemocenské pojištění, a vykonávala-li osoba samostatně výdělečně činná vedlejší samostatnou výdělečnou činnost, též údaje o skutečnostech uvedených v § 9 odst. 6 písm. a) až f) zákona o důchodovém pojištění, pokud chce být považována za osobu samostatně výdělečně činnou s vedlejší samostatnou výdělečnou činností; pokud osoba samostatně výdělečně činná vykonávala samostatnou výdělečnou činnost formou spolupráce, je povinna uvést v tomto přehledu též jméno a příjmení, trvalý pobyt a rodné číslo osoby samostatně výdělečně činné, s níž spolupracuje. Uvedla-li osoba samostatně výdělečně činná v přehledu údaje o vedlejší samostatné výdělečné činnosti, je povinna tyto údaje též doložit, a to nejpozději spolu s tímto přehledem; ustanovení § 13a odst. 9 věty třetí platí zde obdobně.

Z výše uvedeného plyne, že principy právní úpravy povinnosti osob samostatně výdělečně činných platit zálohy na pojistné a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti se od 1. 1. 2004 (zákon č. 425/2003 Sb.) nezměnily. Již zákon č. 160/1995 Sb. označil osoby, které jsou povinny platit zálohy na pojistné na straně jedné (§ 13a) a osoby, které jsou povinny platit pojistné na straně druhé (§ 14b). Od 1. 1. 2004 je mezi osobami, které jsou povinny platit zálohy, zařazena osoba samostatně výdělečně činná, která je povinna platit zálohy za kalendářní měsíc, ve kterém vykonává hlavní samostatnou výdělečnou činnost. Osoba samostatně výdělečně činná je považována za osobu výdělečně činnou s hlavní činností, i když splňuje podmínky pro zařazení mezi osoby samostatně výdělečně činné s vedlejší činností, dokud sama neprojeví vůli být osobou samostatně výdělečně činnou s vedlejší činností. Projevením vůle se rozumí oznámení důvodu pro zařazení mezi osoby samostatně výdělečně činné s vedlejší činností okresní správě sociálního zabezpečení ve stanovené lhůtě, a zpravidla i doložení, že tento důvod splňuje. Všechny osoby samostatně výdělečně činné jsou proto povinny bez ohledu na výši očekávaného nebo dosahovaného příjmu podat na okresní správu sociálního zabezpečení na předepsaném tiskopisu a ve stanovené lhůtě nejen oznámení o zahájení (opětovném zahájení) samostatné výdělečné činnosti, ale též každoročně přehled o příjmech a výdajích za příslušný kalendářní rok a písemné oznámení o ukončení samostatné výdělečné činnosti. Povinnost podat přehled mají všechny osoby samostatně výdělečně činné, které v kalendářním roce vykonávaly samostatnou výdělečnou činnost nebo spolupracovaly při této činnosti. Přehled musí podat i osoba samostatně výdělečně činná, která je zároveň zaměstnána (např. v pracovním poměru) nebo pobírá důchod, je studentem, nebo je „ve ztrátě“. Z přehledu se totiž zjistí, zda osoba samostatně výdělečně činná s vedlejší činností je na základě dosažených příjmů povinně důchodově pojištěna, a zda je tedy povinna zaplatit za příslušný kalendářní rok pojistné na důchodové pojištění, dále se z něj zjistí výše minimálního vyměřovacího základu pro odvod pojistného a výše minimálního vyměřovacího základu pro placení záloh

na důchodové pojištění, a výše doplatku nebo přeplatku pojistného. Lze uzavřít, že osoba samostatně výdělečně činná s hlavní činností je povinna platit zálohy za všechny měsíce, v nichž je považována za osobu samostatně výdělečně činnou, s výjimkou měsíců, v nichž po celou dobu, po kterou byla v kalendářním měsíci osobou samostatně výdělečně činnou, pobírala nemocenskou nebo peněžitou pomoc v mateřství z nemocenského pojištění osoby samostatně výdělečně činné; za takové měsíce se zálohy neplatí. Osoby samostatně výdělečně činné s vedlejší činností jsou povinny platit zálohy, jestliže v předchozím kalendářním roce dosáhly příjmu, který založil povinnou účast na důchodovém pojištění. Povinnost platit zálohy vzniká od měsíce, v němž byl nebo měl být podán přehled, a trvá do konce kalendářního měsíce, v němž byl nebo měl být podán přehled za kalendářní rok, v němž vznikla povinnost platit zálohy. Rozhodující pro posouzení povinnosti platit zálohy na pojistné je tedy především charakter samostatné výdělečné činnosti.

Stěžovatel zahájil hlavní samostatnou výdělečnou činnost dne 1. 9. 2004. Přehled o příjmech a výdajích podal naposledy za rok 2005 dne 25. 4. 2006. Okresní správa sociálního zabezpečení považovala stěžovatele nadále za osobu samostatně výdělečně činnou s hlavní činností a s povinností platit zálohy na pojistné do podání přehledu o příjmech za rok 2006, protože stěžovatel předepsaným způsobem neoznámil údaje o skutečnostech rozhodných pro posouzení charakteru jeho samostatné výdělečné činnosti. Stěžovatel měl totiž povinnost postupovat tak, že v přehledu o příjmech a výdajích za rok 2006, jenž měl být podán v roce 2007, měl oznámit vstup do pracovního poměru a tuto skutečnost včetně dosaženého příjmu za rok 2006 doložit. Se zřetelem k tomu, že stěžovatel okresní správě sociálního zabezpečení neoznámil ukončení samostatné výdělečné činnosti, vycházela z toho, že nadále vykonává hlavní samostatnou výdělečnou činnost; je proto povinen platit pojistné alespoň z minimálního vyměřovacího základu a zálohy musí platit bez ohledu na výši dosahovaných příjmů. Z těchto důvodů okresní správa sociálního zabezpečení stěžovatele vyzvala ke splnění povinnosti podle § 15 odst. 1 zákona č. 589/1992 Sb., tj. k podání přehledu o příjmech za rok 2006 do 25. 9. 2007, a současně ho upozornila, že za nesplnění této povinnosti mu může uložit pokutu podle § 22 odst. 2 téhož zákona až do výše 20 000 Kč. Stěžovatel na výzvu reagoval dne 24. 9. 2007 podáním přehledu o příjmech osoby samostatně výdělečně činné, které doložil potvrzením zaměstnavatele o době zaměstnání a výši výdělků za rok 2006.

Stěžovatel však v podané žalobě namítal, že své oznamovací povinnosti dostál, neboť jeho zaměstnavatel oznámil České správě sociálního zabezpečení vstup do pracovního poměru již dne 6. 1. 2006. Uvedenou námitku stěžovatel neuplatnil ve správním řízení, takže žalované nelze vytýkat, že se k ní v napadeném rozhodnutí nevyjádřila. Ve vyjádření k žalobě uvedla, že přestože žalobce České správě sociálního zabezpečení oznámil vznik pracovního poměru 6. 1. 2006, nelze ho pro účely placení záloh na pojistné považovat za osobu vykonávající vedlejší samostatnou výdělečnou činnost, a to s ohledem na § 13a odst. 8 písm. b) zákona č. 589/1992 Sb. Městský soud v Praze se postavil na stanovisko, že pro posouzení charakteru samostatné výdělečné činnosti je podle § 13a odst. 9 zákona č. 589/1992 Sb., v platném znění, rozhodné oznámení a doložení výkonu vedlejší samostatné výdělečné činnosti, což stěžovatel učinil až dne 24. 9. 2007.

Z obsahu podání zaměstnavatele stěžovatele ze dne 6. 1. 2006, jehož se stěžovatel v žalobě a v kasační stížnosti dovolává, plyne, že tímto podáním, označeným jako

Přihláška k nemocenskému pojištění - odhláška, oznámilo Město Votice nástup stěžovatele do pracovního poměru na plný pracovní úvazek dnem 2. 1. 2006 s předpokládaným hrubým měsíčním příjmem 18 100 Kč. Podání adresovalo České správě sociálního zabezpečení, která jeho přijetí potvrdila dne 6. 1. 2006. Podání zaměstnavatele stěžovatele ze dne 6. 1. 2006 označené jako Přihláška k nemocenskému pojištění však lze nejspíše považovat za plnění povinností, které organizacím ukládalo ustanovení § 22a zákona č. 582/1991 Sb., kdy podle odstavce 1 věty první před středníkem, byla organizace povinna přihlásit u příslušné okresní správy sociálního zabezpečení na předepsaném tiskopise svého zaměstnance k pojištění do 8 dnů ode dne jeho vstupu do zaměstnání. Rovněž podle § 23 odst. 1 věty první téhož zákona, byla malá organizace povinna přihlásit u okresní správy sociálního zabezpečení příslušné podle místa svého sídla na předepsaném tiskopise svého zaměstnance k pojištění do 8 dnů od jeho vstupu do zaměstnání. Lze sice konstatovat, že okresní správa sociálního zabezpečení podle zákona č. 582/1991 Sb. prováděla jak nemocenské pojištění zaměstnanců malých organizací, tak vedla evidenci osob samostatně výdělečně činných pro účely důchodového pojištění; je však otázkou, zda přihláška k nemocenskému pojištění zaměstnance je dokladem způsobilým prokázat charakter samostatné výdělečné činnosti, tedy zda je oznámením o vedlejší samostatné výdělečné činnosti ve smyslu ustanovení § 15 odst. 1 zákona č. 589/1992 Sb., k němuž se přihlíží podle § 13a odst. 8 a 9 zákona. Z přihlášky k nemocenskému pojištění zaměstnance, která se podává do 8 dnů ode dne vstupu do zaměstnání, nelze zjistit účast zaměstnance na nemocenském pojištění za nadcházející kalendářní rok ani výši příjmu z této činnosti, která musí činit pro závěr o vedlejší samostatné výdělečné činnosti alespoň dvanáctinásobek minimální mzdy zaměstnance v pracovním poměru odměňovaném měsíční mzdou, která platí k 1. lednu tohoto kalendářního roku. Zákon o důchodovém pojištění spojuje podmínky, za nichž lze samostatnou výdělečnou činnost považovat za vedlejší, vždy s kalendářním rokem. Teprve po uplynutí kalendářního roku, za který se účast na pojištění osoby samostatně výdělečně činné posuzuje, lze určit její charakter. Tomu odpovídá i možnost osoby samostatně výdělečně činné, chce-li být posouzena jako osoba s vedlejší činností, doložit údaje o ní společně s přehledem o příjmech a výdajích podle § 15 odst. 1 zákona č. 589/1992 Sb. s tím, že pokud takové údaje nedoloží, bude nadále považována za osobu s hlavní činností, která je účastna pojištění podle § 10 odst. 1 zákona č. 155/1995 Sb. bez dalších podmínek. Nelze v této souvislosti přehlédnout, že pro účely placení záloh na pojistné se osoba samostatně výdělečně činná považuje za osobu s vedlejší činností nejdříve v období od kalendářního měsíce, v němž byl nebo měl být podán přehled o příjmech a výdajích za kalendářní rok, v němž osoba samostatně výdělečně činná vykonávala činnost zakládající účast na nemocenském pojištění a dosáhla kvalifikované výše příjmu. Pokud by stěžovatel podal přehled o příjmech a výdajích za rok 2006 s doložením skutečností o pracovním vztahu a výši příjmů, považoval by se za osobu s vedlejší samostatnou výdělečnou činností nejdříve od dubna 2007, a to za situace, měl-li povinnost podat daňové přiznání do 31. 3. kalendářního roku. Lze tedy shrnout, že přihláška k nemocenskému pojištění, kterou oznamuje zaměstnavatel okresní správě sociálního zabezpečení vstup zaměstnance do pracovního poměru, není dokladem způsobilým k posouzení charakteru samostatné výdělečné činnosti (ostatně ani k posouzení účasti na pojištění osoby samostatně výdělečně činné s vedlejší činností), neboť neobsahuje rozhodné údaje, tj. nepotvrzuje výkon zaměstnání za daný kalendářní rok, ani příjem v něm dosažený.

Z výše uvedeného plyne, že povinnost osob samostatně výdělečně činných s hlavní činností platit zálohy na pojistné je relativně samostatnou povinností nezávislou na jiných skutečnostech, protože zákon č. 589/1992 Sb. předpokládá, že osoba s hlavní samostatnou výdělečnou činností je vždy účastna důchodového pojištění ve smyslu § 10 odst. 1 zákona o důchodovém pojištění, platí pojistné alespoň z minimálního vyměřovacího základu, a proto zálohy na pojistné platí bez ohledu na výši příjmů [srov. ustanovení § 3 odst. 2, § 13, § 13a odst. 1 písm. c), § 15 odst. 1 zákona]. Tomuto předpokladu odpovídá povinnost osoby, která aspoň po část kalendářního roku vykonávala samostatnou výdělečnou činnost, podat příslušné okresní správě sociálního zabezpečení nejpozději do jednoho měsíce ode dne, ve kterém měla podle zvláštního zákona podat daňové přiznání za tento kalendářní rok, přehled o příjmech a výdajích za tento kalendářní rok. Pokud taková osoba chce být považována za osobu samostatně výdělečně činnou s vedlejší samostatnou výdělečnou činností, musí spolu s přehledem doložit údaje o skutečnostech uvedených v § 9 odst. 6 písm. a) až f) zákona o důchodovém pojištění, konkrétně podle § 9 odst. 1 písm. a) údaje o tom, že v tomto kalendářním roce vykonávala zaměstnání a výši dosaženého příjmu z tohoto zaměstnání. V tomto směru stěžovatel své povinnosti nedostál, nicméně dne 24. 9. 2007 na výzvu okresní správy sociálního zabezpečení přehled o příjmech a výdajích za rok 2006 předložil a doložil doklady způsobilé dovodit závěr, že v roce 2006 vykonával činnost osoby samostatně výdělečně činné s vedlejší činností, která však nezakládala účast na pojištění, a stěžovateli v roce 2006 nevznikla povinnost platit pojistné na sociální zabezpečení a státní politiku zaměstnanosti.

Podle § 13a odst. 9 zákona č. 589/1992 Sb., věty první před středníkem, *k oznámení osoby samostatně výdělečně činné o výkonu vedlejší samostatné výdělečné činnosti podle odstavce 8 se pro účely placení záloh na pojistné přihlíží od kalendářního měsíce, v němž bylo toto oznámení učiněno a doloženo.*

V tomto směru lze konstatovat, že žalovaná podle citovaného ustanovení postupovala, neboť v napadeném rozhodnutí výslovně uvádí, že stěžovatel se v roce 2006 pro účely důchodového pojištění považuje za osobu vykonávající vedlejší samostatnou výdělečnou činnost, avšak výše příjmu z této činnosti nedosáhla částky rozhodné k povinné účasti na důchodovém pojištění, stěžovatel se k pojištění nepřihlásil, nebyl tedy účasten důchodového pojištění a nebyl povinen za tento rok platit pojistné. Platebním výměrem okresní správy sociálního zabezpečení ve spojení s rozhodnutím žalované nebyly zálohy na pojistné za rok 2006 vyměřeny; těmito rozhodnutími bylo vyměřeno pouze penále za rok 2005 a za rok 2006. Vznikla tedy otázka, zda v situaci, kdy zálohy na pojistné za rok 2006 nebyly vyměřeny, lze tyto zálohy považovat za dlužné ve smyslu ustanovení § 20 odst. 1 a 2 zákona č. 589/1992 Sb. Stěžovatel mimo jiné namítá, že bylo-li prokázáno a v době vydání platebního výměru a rozhodnutí žalované najisto postaveno, že jeho činnost je vedlejší samostatně výdělečná činnost, z níž nebyl účasten na pojištění a nebyl povinen platit pojistné, mu nevznikl na zálohách na pojištění žádný dluh.

Podle § 20 odst. 1 zákona č. 589/1992 Sb., ve znění do 31. 12. 2007, *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 0,05 % 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 odstavce 2 téhož ustanovení *penále se poprvé platí za kalendářní den, který bezprostředně následuje po dni splatnosti pojistného. Penále se naposledy platí za den, ve kterém bylo dlužné pojistné zaplaceno. Posledním dnem, za který osoba samostatně výdělečně činná platí penále z dlužných záloh na pojistné, je*

a) den, ve kterém byl podán přehled podle § 15 za kalendářní rok, za který vznikl dluh na zálohách na pojistném, pokud byl tento přehled podán ve stanovené lhůtě, nebo

b) poslední den lhůty stanovené pro podání přehledu podle § 15 za kalendářní rok, za který vznikl dluh na zálohách na pojistném, pokud nebyl tento přehled podán ve stanovené lhůtě.

Podle judikatury Nejvyššího správního soudu v oblasti daňové, konkrétně podle rozsudku ze dne 28. 4. 2011, č. j. 1 Afs 1/2011 - 82, *představuje penále sankci za porušení „primární" povinnosti, jíž je povinnost zaplatit daň řádně a včas. Penále je vždy příslušenstvím daně a sleduje tak její osud. Povinnost platit penále vzniká daňovému dlužníkovi přímo ze zákona, nezakládá ji správce daně vydáním platebního výměru. Platební výměr má jen charakter deklaratorního rozhodnutí, jímž správce daně sděluje daňovému dlužníkovi předpis penále, jež tu v důsledku jeho prodlení s uhrazením daňové povinnosti v určité výši k určitému datu ex lege existuje.*

Podle usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 3. 2011, č. j. 5 Afs 35/2009 - 265, úprava prodlení obsažená v zákoně o správě daní a poplatků vychází z konstrukce prodlení obdobné té, jakou používají soukromoprávní předpisy (§ 517 odst. 1 věta první zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku, § 365 věta první zákona č. 513/1991 Sb., obchodního zákoníku). Jedním z následků prodlení daňového dlužníka je „automatické" přirůstání penále po dobu, po kterou je v prodlení (s výjimkami stanovenými zákonem; srov. § 60 odst. 4 zákona o správě daní a poplatků).

K povaze daňového penále se vyslovil rovněž Ústavní soud v nálezu sp. zn. IV. ÚS 1434/08 ze dne 15. 1. 2009 (bod 15), v němž konstatoval, že „[p]enále slouží jako sankce pro případ pozdního přiznání, resp. zaplacení daně stanovené ze zákona. Účelem tohoto nástroje je zajištění kázně všech subjektů pro dodržení zákonem stanovených termínů a lhůt k přiznání té které daně."

Daňové penále má především funkci paušalizované náhrady eventuelní újmy, kterou může stát jako příjemce daně utrpět, není-li daň zaplacena řádně a včas a musí-li si kvůli tomuto výpadku daňových příjmů opatřit peníze jiným způsobem (reflektuje cenu peněz). Současně v sobě penále zahrnuje rovněž funkci preventivní spočívající v motivaci daňového subjektu k řádnému a včasnému plnění jeho povinností. Penále plní částečně i funkci represivní a odstrašovací, neboť jeho sazby jsou relativně vysoké v prvním necelém roce a půl prodlení, zatímco po uplynutí tohoto období se přechodem na - fakticky nižší - sazbu penále (kopírující diskontní sazbu) zvýrazňuje druhá z funkcí penále, a sice funkce paušalizované náhrady eventuelní škody, jež by státu mohla vzniknout zpožděním daňových příjmů (podrobněji srov. shora citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 2 Afs 159/2005 - 43).

Z výše uvedeného vyplývá, že penále v širším slova smyslu představuje majetkovou sankci; lze jej chápat jako odpovědnost daňového dlužníka za prodlení s úhradou daňové povinnosti.

Přestože na rozdíl od daní pojistné na sociální zabezpečení a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti, které podle § 1 zákona č. 589/1992 Sb. zahrnuje pojistné na důchodové pojištění, pojistné na nemocenské pojištění a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti, představuje platbu, kterou se fyzická osoba sama nebo někdo jiný za ni povinně zajišťuje pro případ určité budoucí události, a nastane-li taková událost, má taková osoba při splnění dalších zákonných podmínek nárok na přiznání dávky sociálního pojištění, měly by při ukládání penále v oblasti pojistného na sociální zabezpečení a státní politiku zaměstnanosti přiměřeně platit principy uznávané v jiných právních odvětvích, tedy v dané věci to, že penále je příslušenstvím pojistného, případně záloh na pojistné, a sleduje jeho osud. V posuzované věci správní orgány ve svých rozhodnutích neodůvodnily, proč nevyměřily zálohy na pojistné a vzniká tedy pochybnost, zda lze považovat zálohy za dlužné a zda na zálohách vznikl dluh, tedy základní a výchozí předpoklad pro úvahu, zda jsou splněny podmínky pro uložení penále.

Podle § 14 odst. 10 zákona č. 589/1992 Sb., ve znění do 31. 12. 2007, *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.*

Jak již bylo výše uvedeno, stěžovatel nebyl v roce 2006 jako osoba samostatně výdělečně činná s vedlejší činností účasten na pojištění a povinnost platit pojistné za tento rok mu nevznikla. Byl ale povinen jako osoba samostatně výdělečně činná s hlavní činností, za niž byl považován proto, že předepsaným způsobem nedoložil vedlejší samostatnou výdělečnou činnost, platit zálohy na pojistné. Pokud by je řádně platil, byly by mu za kalendářní rok, v němž nebyl účasten na pojištění, vráceny jako přeplatek, což ve svých důsledcích může vést k závěru, že dluh na zálohách na pojistném nevznikl. Na první pohled se jeví jako logická úvaha závěr, že není-li osoba samostatně výdělečně činná povinna platit za určitý kalendářní rok pojistné, lze si stěží představit, že by mohla fakticky dlužit jakoukoli částku na zálohách na pojistné, které sice mají relativně samostatný právní režim, ale pro účely stanovení penále by se měl dluh na zálohách na pojistné posuzovat v souvislosti s povinností platit pojistné na důchodové pojištění. V době, kdy správní orgány rozhodovaly, resp. předepisovaly penále, měly již najisto postaveno, že stěžovatel neměl povinnost platit pojistné za rok 2006 a zálohy na pojistné mu nevyměřily právě proto, že na nich nevznikl dluh a nebylo lze je za dlužné považovat. Při akceptování tohoto závěru, že na zálohách pro pojistné za rok 2006 dluh nevznikl, by chyběla základní podmínka uvedená v § 20 odst. 2 zákona č. 589/1992 Sb., podle níž povinnost platit penále je založena na předpokladu, že na zálohách na pojistné vznikl dluh.

Koncepce účasti osob samostatně výdělečně činných na pojištění uvedená v zákoně č. 155/1995 Sb. ve spojení s právní úpravou povinnosti platit pojistné, obsaženou v zákoně č. 589/1992 Sb., však nasvědčuje zcela jinému závěru. Vychází se totiž z předpokladu, že osoba samostatně výdělečně činná s hlavní činností je účastna na pojištění bez ohledu na

jiné skutečnosti vždy a ve všech kalendářních měsících, v nichž hlavní samostatnou výdělečnou činnost vykonávala. Je povinna platit pojistné alespoň z minimálního vyměřovacího základu a je povinna platit zálohy bez ohledu na výši příjmu dosaženého v těchto kalendářních měsících. Povinnost osoby samostatně výdělečně činné s hlavní činností platit zálohy je samostatnou povinností a posuzování jejího plnění nezávisí na tom, zda za ten který kalendářní rok byla účastna pojištění či nikoliv, protože z hlavní činnosti je účastna na pojištění vždy a z vedlejší činnosti za výše uvedených podmínek. Bylo-li možné přihlédnout k oznámení stěžovatele dokladujícímu výkon vedlejší samostatně výdělečné činnosti v roce 2006 až od 24. 9. 2007, pak lze souhlasit s názorem, že do srpna 2007 se stěžovatel považoval za osobu samostatně výdělečně činnou s hlavní činností povinnou zálohy do tohoto měsíce platit bez ohledu na výsledek posouzení jeho účasti na pojištění za rok 2006. Tomuto závěru nasvědčuje i konstrukce ustanovení § 20 odst. 1 a 2 zákona č. 589/1992 Sb., která v odstavci 1 vymezuje, kdy se platí penále v případě včas a řádně nezaplaceného pojistného, a v odstavci 2 upravuje samostatně povinnost platit penále za včas a řádně nezaplacené zálohy na pojistné. Je-li v § 20 odst. 2 písm. b) zákona č. 589/1992 Sb. uvedeno, že posledním dnem, za který osoba samostatně výdělečně činná platí penále z dlužných záloh na pojistné, je poslední den lhůty pro podání přehledu podle § 15 za kalendářní rok, za který vznikl dluh na zálohách na pojistné, pokud nebyl tento přehled podán ve stanovené lhůtě, pak lze dovodit, že zákon pro závěr o povinnosti platit penále za dlužné zálohy nepředpokládá předchozí úvahu o tom, zda osoba samostatně výdělečně činná s vedlejší činností byla či nikoliv účastna na pojištění za rozhodný kalendářní rok (účast na pojištění osoby s hlavní činností se ze zákona předpokládá). Formulace ustanovení § 20 odst. 2 písm. b) vymezující poslední den, kdy se penále z dlužných záloh platí, znamená, že není třeba zkoumat, zda dluh na zálohách trval ke dni vydání platebního výměru o penále. Naopak, obsah tohoto ustanovení dokládá, že je penalizováno již samotné porušení primární povinnosti platit zálohy na pojistné bez zjišťování dalších podmínek. Za tohoto stavu lze dovodit i to, že penále jako příslušenství záloh na pojistné sledovalo jejich osud, protože do srpna 2007 byly tyto zálohy dlužnými, a je předepsáno proto, že nebyly zaplaceny, bez ohledu na to, že se zjistilo, že stěžovatel nebyl jako osoba samostatně výdělečně činná s vedlejší činností účasten na pojištění. Povinnost stěžovatele platit zálohy na pojistné se totiž vztahovala k té době průběhu pojištění, v níž se považoval za osobu samostatně výdělečně činnou s hlavní činností.

Lze tedy shrnout, že osoba samostatně výdělečně činná se považuje za osobu s hlavní samostatnou výdělečnou činností, dokud kvalifikovaným způsobem neoznámí skutečnosti a údaje, způsobilé posoudit samostatnou výdělečnou činnost jako samostatnou výdělečnou činnost vedlejší. Přihláška k pojistnému, kterou zaměstnavatel oznamuje okresní správě sociálního zabezpečení vstup zaměstnance do zaměstnání, není způsobilým dokladem prokazujícím vedlejší samostatnou výdělečnou činnost, neboť neobsahuje údaje o výkonu zaměstnání za kalendářní rok ani výši příjmů z něho dosažených. Povinnost osob samostatně výdělečně činných platit zálohy na pojistné se pro účely předepsání penále zkoumá samostatně bez ohledu na to, zda taková osoba byla za rozhodný kalendářní rok účastna na pojištění. Skutečnost, že osoba samostatně výdělečně činná s vedlejší činností nebyla z této činnosti za příslušný kalendářní rok účastna na pojištění, nezbavuje takovou osobu povinnosti platit zálohy na pojistné v době, kdy se považovala za osobu samostatně výdělečně činnou s hlavní činností.

Se zřetelem k výše uvedenému Nejvyšší správní soud kasační stížnost stěžovatele směřující proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 14. 1. 2011, č. j. 12 Cad 8/2008 - 30, jako nedůvodnou zamítl.

O nákladech řízení o kasační stížnosti rozhodl Nejvyšší správní soud podle § 60 odst. 1 s. ř. s. za použití § 120 téhož zákona. Protože úspěšné žalované v tomto řízení žádné náklady nad rámec běžných povinností nevznikly a stěžovatel v řízení nebyl úspěšný, bylo rozhodnuto tak, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

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

V Brně dne 26. dubna 2012

JUDr. Marie Turková
předsedkyně senátu