



ČESKÁ REPUBLIKA

**ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY**

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Milady Tomkové a soudců JUDr. Brigity Chrástilové a JUDr. Bohuslava Hnízдила v právní věci **žalobce: J. Š.**, proti **žalovanému: Ministerstvo obrany**, Tychonova 1, Praha 6, v řízení o kasační stížnosti žalovaného proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 30. 3. 2004, č. j. 11 Ca 235/2003 - 35,

takto:

- I.** Kasační stížnost **se zamítá.**
- II.** Žalobci **se** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti **nepřiznává.**

Odůvodnění:

Žalované Ministerstvo obrany (dále převážně jen „stěžovatel“) napadá kasační stížností rozsudek Městského soudu v Praze blíže označený v záhlaví tohoto rozsudku a požaduje jeho zrušení a vrácení věci k dalšímu řízení. Městský soud v Praze zrušil rozhodnutí stěžovatele vydaná 28. 6. 2003 pod č. j. 421/3 - 54 - O/2003 - 7542 a č. j. 421/3 - 54 - P/2003 - 7542 ve věci nároku žalobce na odchodné a výsluhový příspěvek podle zákona č. 221/1999 Sb., o vojácích z povolání, a věc vrátil stěžovateli k dalšímu řízení.

Stěžovatel v kasační stížnosti uvádí jako důvod, pro nějž proti rozsudku městského soudu brojí, nesprávné právní posouzení právní otázky soudem, a to nesprávnou aplikaci § 17 zákona č. 1/1992 Sb., o mzdě, odměně za pracovní pohotovost a o průměrném výděлку, přičemž za stěžejní pokládá, že soud měl kromě ustanovení § 17 odst. 1 a 2 cit. zákona č. 1/1992 Sb. aplikovat i odstavec 9 cit. ustanovení. Stěžovatel jako orgán II. stupně rozhodoval ve věci nároku žalobce na odchodné a výsluhový příspěvek, přičemž podle zákona č. 221/1999 Sb., o vojácích z povolání, se tyto nároky odvozují od průměrného výděлку (platu) zjištěného podle cit. zákona č. 1/1992 Sb. Zákon č. 221/1999 Sb., o vojácích

z povolání, ve znění účinném v době zániku služebního poměru (§ 143 odst. 9 zákona č. 221/1999 Sb., o vojácích z povolání, stanoví, že výsluhové náležitosti náleží za podmínek platných ke dni zániku služebního poměru), stanovil, že průměrný výdělek se stanoví z rozhodného období, kterým bylo buď kalendářní čtvrtletí předcházející skončení (zániku) služebního poměru, anebo předcházející kalendářní rok, je-li to pro žadatele o tyto náležitosti výhodnější. Rozhodným obdobím v případě žalobcově (služební poměr skončil dnem 30. 11. 2001) bylo primárně třetí čtvrtletí roku 2001, popřípadě rok 2000, byl-li by jeho průměrný výdělek za tento rok vyšší. Žalobci byly ve třetím čtvrtletí roku 2001 (v červenci) zúčtovány k výplatě peněžní náležitosti za práci přesčas, práci o sobotách a nedělích a noční práci vykonanou mimo jiné v roce 2000; tuto částku stěžovatel vyloučil z výpočtu průměrného měsíčního platu, z něž se stanoví výsluhové náležitosti s tím, že se jedná o odměnu za práci, která nebyla vykonána v tomto rozhodném období (třetím čtvrtletí), a jde pouze o provedení účetní správnosti plnění, které v roce 2000 nebylo žalobci zúčtováno a vyplaceno. Obdobně postupoval i u doplatku zúčtovaného žalobci k výplatě v únoru 2003. Stěžovatel nesouhlasí s právním názorem městského soudu, podle něhož je povinen při výpočtu průměrného platu za třetí čtvrtletí roku 2001 zahrnout veškeré platové náležitosti zúčtované k výplatě v tomto období a dovolává se aplikace ustanovení odstavce 9 § 17 cit. zákona č. 1/1991 Sb., jenž stanoví, že pokud byla zaměstnanci zúčtována v rozhodném období k výplatě mzda, která je poskytována za delší období než kalendářní čtvrtletí, určí se pro zjištění průměrného výdělku její poměrná část připadající na kalendářní čtvrtletí; zbývající částí této mzdy se zahrnou do hrubé mzdy při zjišťování průměrného výdělku v dalších obdobích. Počet dalších období se určí podle celkové doby, za niž se mzda poskytuje. Do hrubé mzdy se pro účely zjišťování průměrného výdělku zahrne v rozhodném období poměrně část mzdy odpovídající odpracované době. S ohledem na skutečnost, že v žalobcově případě se jednalo o doplatek za celý rok 2000, mělo být na výpočet průměrného výdělku v jeho případě aplikováno i toto ustanovení odstavce 9 cit. zákona, a tedy do průměrného výdělku za čtvrtletí předcházející zániku služebního poměru bylo možno započíst pouze poměrnou část připadající na kalendářní čtvrtletí. Pokud městský soud odstavec 9 § 17 cit. zákona neaplikoval, dopustil se pochybení v právním posouzení věci. Dále stěžovatel v kasační stížnosti vysvětluje svůj názor na pojmy „zúčtování“ a „splatnost“ mzdy, přičemž zdůrazňuje, že plat je splatný pozadu, ale zúčtovává se za příslušné zúčtovací období. Pokud městský soud v rozsudku poukázal na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu sp. zn. 5 A 104/2002, pak stěžovatel pokládá za relevantní názor Nejvyššího správního soudu jedině ve vztahu k doplatku za práci přesčas a noční práci zúčtovanému žalobci v měsíci únoru 2003, v ostatním se posuzované věci nedotýká. Konečně stěžovatel upozorňuje, že městský soud ve výroku svého rozhodnutí uvedl v číslech jednacích (která jsou totožná a liší se pouze jedním písmenem) tato písmena chybně.

Ke kasační stížnosti podal vyjádření žalobce; za podstatu sporu považuje vadnou aplikaci zákona č. 143/1992 Sb., o platu a odměně za pracovní pohotovost v rozpočtových a některých dalších organizacích a orgánech, ze strany Ministerstva obrany v roce 2000 a předcházejících letech. Jednalo se o to, že Ministerstvo obrany vykazovalo a proplácelo práci přesčas jako pohotovost na pracovišti. Pokud by Ministerstvo obrany při vyplácení peněžních náležitostí postupovalo v souladu se zákonem, nikdy by nevznikl problém s výpočtem výsluhových náležitostí (to je až následný problém). To nepochopil podle žalobce ani městský soud. Žalobce zdůrazňuje, že Ministerstvo obrany porušilo svou právní povinnost při odměňování žalobce za práci, kterou konal, a proto mu odpovídá za škodu, která mu vznikla. O nápravu žádal služební funkcionáře tohoto ministerstva. Následkem protiprávního stavu vytvořeného při odměňování je snížení výsluhových náležitostí. Odměňování za práci přesčas, kterou žalobce vykonal v roce 2000, bylo správně řešeno až v roce 2001 (shodou

okolností v červenci 2001), ba dokonce až v roce 2003, tudíž mimo rozhodné období. Vyloučení částky zúčtované v roce 2003 z výpočtu průměrného platu pro účely výsluhových náležitostí (potvrzené i názorem městského soudu) považuje žalobce za nesprávné. Požaduje proto, aby platové náležitosti za práci přesčas, vykonanou v roce 2000, byly započteny v rozhodném období roku 2000, a to všechny. Žalobce souhlasí s výrokem rozsudku městského soudu, nicméně se podle názoru žalobce tento soud nevypořádal s protiprávním postupem Ministerstva obrany při aplikaci zákona č. 143/1992 Sb. Žalobce se tedy dožaduje, aby Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl, přezkoumal odůvodnění rozsudku městského soudu z pohledu jím naznačených výhrad, označil postup Ministerstva obrany při odměňování práce přesčas za nezákonný, do průměrného výdělku roku 2000 uložil zahrnout peněžní částky za práci přesčas z tohoto období v částkách, jež vyčísluje a aby rovněž uložil Ministerstvu obrany povinnost zaplatit žalobci náhradu škody jako rozdíl mezi výsluhovými náležitostmi již vyplacenými a nově vypočtenými s přihlédnutím k nařízení vlády č. 142/1994 Sb.

Na to stěžovatel reagoval tak, že zpochybnil relevantnost řešení otázek náhrady škody podle zákona č. 221/1999 Sb. v tomto řízení a poukázal na názor městského soudu, že rozhodnou skutečností pro stanovení průměrného výdělku pro pracovní právní účely je toliko skutečnost, že jde o mzdu v rozhodném období zúčtovanou, což podle jeho názoru znamená, že nelze simulovat zpětně do rozhodného období roku 2000 zúčtování příslušných náležitostí za práci přesčas, za sobotu a neděli a za práci v noci, přitom stěžovatel rovněž poukazuje na úpravu zákona č. 586/1992 Sb. (o daních z příjmů), jenž v § 38h odst. 5 stanoví, že záloha se srazí při výplatě nebo připsání mzdy poplatníkovi k dobru bez ohledu na to, za kterou dobu se mzda vyplácí, přičemž podle stěžovatele výraz „záloha se srazí“ je plně srovnatelný s textem § 17 zákona č. 1/1992 Sb., jenž hovoří o tom, že „průměrný výdělek zjišťuje zaměstnavatel z hrubé mzdy zúčtované k výplatě ...“.

Ze správního spisu předloženého stěžovatelem je pro posouzení věci určující zjištění, že stěžovatel (po řadě peripetií správního řízení vedeného od prosince 2001) rozhodl jako orgán II. stupně dne 28. 6. 2003 tak, že jednak přiznal žalobci odchodné v částce 155 280 Kč, přičemž vyšel z průměrného měsíčního hrubého platu v částce 25 880 Kč (za rok 2000), který byl vyšší, než výpočet za třetí čtvrtletí roku 2001 (kde průměr činil podle stěžovatele 25 247 Kč, ovšem při vyloučení částky 19 670 Kč jako doplatku peněžních náležitostí za období 1998, 1999, 2000), jednak přiznal od 1. 8. 2003 výsluhový příspěvek v částce 12 552 Kč měsíčně (přitom vyšel ze stejného určení průměrného měsíčního hrubého platu). Vyloučení částky náležející za práci přesčas z výpočtu ve třetím čtvrtletí 2001 odůvodnil tak, že se jednalo o peněžní náležitosti za práci konanou v roce 1998, 1999 a 2000, tedy mimo rozhodné období třetího čtvrtletí 2001, obdobně i u doplatku zúčtovaného v únoru 2003.

Proti oběma těmto rozhodnutím podal žalobce žalobu, o níž rozhodl městský soud nyní napadaným rozsudkem. Městský soud shledal postup stěžovatel v rozporu se zákonem č. 1/1992 Sb., pokud z výpočtu průměrného měsíčního výdělku vyloučil částky, které byly žalobci v rozhodném období zúčtovány. Pro takový postup městský soud neshledal v cit. zákoně oporu, neboť ze zákona (§ 17 odst. 1) nelze dovodit, že by pro výpočet průměrného výdělku kladl jako rovnocennou podmínku i okolnost, že jde o odměnu za práci vykonanou v rozhodném období. Svůj závěr pak podpůrně opřel o argumentaci opírající se o pojmy vyplacené a zúčtované mzdy. Za rozhodující městský soud považoval toliko skutečnost, že mzda byla v rozhodném období zúčtována, a to bez ohledu na to, zda jde o mzdu za práci vykonanou v rozhodném období nebo mimo rozhodné období. Naproti tomu vyřkl městský soud závěr, že pro výpočet výsluhových náležitostí není rozhodná skutečnost,

že žalobci byla v roce 2003 (tedy nikoli v rozhodném období) zúčtována k výplatě částka 4 264 Kč za 27 přesčasových hodin odpracovaných v předchozích letech. Městský soud rovněž poukázal na procesní nedostatky výroků napadených správních aktů, neboť ačkoliv jimi byla měněna rozhodnutí orgánu I. stupně, ve formulacích výroků se to nijak neprojevalo. Městský soud proto napadená rozhodnutí zrušil a vrátil věc stěžovateli k dalšímu řízení.

Nejvyšší správní soud projednal kasační stížnost jsa vázán rozsahem a důvody, které v kasační stížnosti stěžovatel uplatnil (§ 109 odst. 2, 3 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, dále jen „s. ř. s.“) a shledal, že kasační stížnost není důvodná.

Stěžovatel v zásadě uplatňuje jedinou námitku, a to k právnímu posouzení věci městským soudem, a to v rozsahu, pokud považuje mzdu (v tomto případě plat) zúčtovanou v rozhodném období v plném rozsahu za započitatelnou pro výpočet průměrného hrubého měsíčního výdělku pro účely nároku na výsluhové náležitosti vojáka z povolání.

Jedná se tedy o námitku podle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s., jež by mohla být důvodná, pokud by městský soud aplikoval na věc právní normy nepřipadné, anebo sice správné, leč jejich výklad by podle názoru Nejvyššího správního soudu neobstál.

Výsluhové náležitosti, v posuzované věci výsluhový příspěvek a odchodné, jsou upraveny v § 132 a násl. a § 140 zákona č. 221/1999 Sb., o vojácích z povolání. Jejich výše se odvozuje od průměrného měsíčního hrubého platu (§ 133, § 140 cit. zákona), přičemž platí, že náležejí za podmínek platných ke dni zániku služebního poměru vojáka (§ 143 odst. 9 cit. zákona), tedy v posuzované věci podle znění příslušných předpisů k 30. 11. 2001. Průměrným měsíčním hrubým platem je průměrný měsíční plat stanovený podle zvláštních předpisů (poznámka pod čarou č. 30 v § 143 odst. 3 cit. zákona odkazuje na § 17 zákona č. 1/1992 Sb., o mzdě, odměně za pracovní pohotovost a o průměrném výdělku). Je-li to pro vojáka výhodnější, je průměrným měsíčním hrubým platem plat za kalendářní rok, který předchází roku, v němž zanikl služební poměr (tato úprava platila až do účinnosti zákona č. 254/2002 Sb., tedy do 28. 6. 2002, poté bylo jako rozhodné období v zásadě určen poslední kalendářní rok před zánikem služebního poměru).

Podle § 17 odst. 1 cit. zákona č. 1/1992 Sb. průměrný výdělek pro pracovní právní účely zjišťuje zaměstnavatel z hrubé mzdy zúčtované zaměstnanci k výplatě v rozhodném období a z doby odpracované v rozhodném období. Odstavec 2 cit. ustanovení pak stanoví, že rozhodným obdobím je předchozí kalendářní čtvrtletí, přičemž průměrný výdělek se zjišťuje k prvnímu dni následujícího kalendářního čtvrtletí. Podle odst. 9 cit. ustanovení (ve znění účinném od 1. 1. 2001), jestliže je zaměstnanci v rozhodném období zúčtována k výplatě mzda, která je poskytována za delší období než kalendářní čtvrtletí, určí se pro účely zjišťování průměrného výdělku její poměrná část připadající na kalendářní čtvrtletí; zbývající část mzdy se zahrne do hrubé mzdy v dalším období, počet období se určí podle celkové doby, za niž se mzda poskytuje. Do hrubé mzdy se zahrne poměrná část mzdy odpovídající odpracované době.

Podstatou právní polemiky je aplikace zákona č. 1/1992 Sb., pokud upravuje způsob stanovení průměrného výdělku. Průměrný výdělek se zjišťuje z hrubé mzdy zúčtované v rozhodném období a z doby odpracované v rozhodném období. V posuzované věci stěžovatel doplatil v rozhodném období 3. čtvrtletí 2001 žalobci peněžní náležitosti, které mu náležely za práci vykonanou v roce 2000 (a částečně i v letech předchozích). Jednalo se tedy o dlužnou mzdu (plat) za vykonanou práci; pokud byly tyto náležitosti v rozhodném období

zúčtovány, pak musí být zahrnuty do hrubé mzdy pro zjištění průměrného výdělku. Zde Nejvyšší správní soud vychází z premisy, že nikdo nemůže být poškozen na svých právech proto, že jeho zaměstnavatel nepostupoval v souladu s právními předpisy. Je skutečností, že právní cesty vedoucí k nápravě takového stavu mohou být různé. Z vyjádření žalobce ke kasační stížnosti je koneckonců zřejmé, že tvrdí, že mu v důsledku postupu žalovaného (stěžovatele) vznikla škoda, za kterou odpovídá; předmětem řízení před městským soudem však nebyla náhrada škody, nýbrž zákonnost rozhodnutí o odstupném a výsluhovém příspěvku. Poněvadž Ministerstvo obrany nevyplácelo minimálně v roce 2000 žalobci některé peněžní náležitosti, byl za příslušná rozhodná období pro výpočet průměrného výdělku neoprávněně jeho průměrný výdělek snížen. Pro účely platové se žalobce mohl domáhat doplacení peněžních náležitostí v rámci náhrady škody. Pokud však jde o výsluhový příspěvek, má zdejší soud za to, že tato cesta by byla velmi obtížná (aniž je nutno v souvislosti s tímto rozhodnutím podrobně specifikovat, v čem tuto obtíž soud spatřuje). Za rozhodující východisko Nejvyšší správní soud považuje úvahu, že žalobce by v důsledku nesprávného postupu žalovaného neměl být na svých nárocích zkrácen; za situace, kdy doplatek za rok 2000 byl zúčtován v rozhodném období, je právní závěr městského soudu zcela v souladu s právní normou, tedy, pro zjištění průměrného výdělku je nutno tyto částky promítnout; pokud jde o aplikaci odstavce 9 § 17 cit. zákona č. 1/1992, jenž pamatuje na případy, kdy je poskytováno určité plnění za delší období, nelze je v posuzovaném případě užít, neboť služební poměr žalobce skončil 1. 11. 2001 a navyšováním průměrného výdělku v obdobích, kdy již služební poměr netrvá, by byl žalobce opětovně poškozen. Tím není řečeno, že žalobce nemůže být na výši průměrného výdělku zvýhodněn v souvislosti s odpracovanou dobou ve čtvrtletí, kdy mu byl doplatek zúčtován, ovšem stalo se tak v důsledku postupu jeho zaměstnavatele, jehož interní věci bude, v rámci vnitřních vztahů, popřípadě vyřešit případnou odpovědnost za tento důsledek. Žalovaný si ostatně obecně těchto důsledků musel být vědom, neboť novelizace zákona č. 221/1999 Sb. (zákon č. 254/2002 Sb.) pamatovala v § 143 odst. 4 písm. d) na úpravu řešící doplatky platů za období předcházející rozhodnému období, přičemž rozhodným obdobím je od účinnosti této novelizace zásadně kalendářní rok před zánikem služebního poměru (§ 143 odst. 3 cit. zákona). Ovšem za situace, kdy právní úprava počítala se dvěma rozhodnými obdobími, přičemž použít se mělo to období, které je výhodnější, přitom sporné částky byly platem, jenž žalobci měl po právu náležet v rozhodném období roku 2000, pak byly-li tyto částky zúčtovány v jiném rozhodném období (byť patrně shodou okolností), nelze k nim nepřihlídnout. Nejvyšší správní soud je vázán důvody kasační stížnosti, a proto nemohl z moci úřední přezkoumávat i právní závěr městského soudu ohledně zápočtu částek zúčtovaných mimo rozhodné období – zde existuje prejudikatura Nejvyššího správního soudu zmíněná městským soudem. V posuzované věci však nebyla učiněna předmětem přezkumné činnosti, proto v tomto ohledu Nejvyšší správní soud napadené rozhodnutí městského soudu nepřezkoumával. Žalobce kasační stížnost nepodal, a proto jeho názory vyjádřené ve vyjádření ke kasační stížnosti představují pouze názor účastníka řízení, který ovšem rozsah přezkumu nemůže nijak rozšířit.

Pokud tedy městský soud shledal, že žalobce byl povinen přihlídnout ke všem platovým náležitostem (které jsou obecně započitatelné) zúčtovaným v rozhodném období, nepochybil; rovněž tak, pokud neužil na posuzovanou věc odstavec 9 ustanovení § 17 zákona č. 1/1992 Sb., neboť tento postup by znamenal poškození žalobce na výši výsluhových náležitostí, a to by byl závěr pro Nejvyšší správní soud nepřijatelný – rolí soudu je vyložit zákon tak, aby tento výklad byl akceptovatelný též z hledisek obecně chápané spravedlnosti.

Nejvyšší správní soud nepřehlédl, že ve výroku rozsudku městského soudu jsou uvedena zrušovaná rozhodnutí totožnými čísly jednacími, ovšem ze záhlaví rozsudku a jeho odůvodnění je zcela nepochybné, že jde o chybu v psaní - vhodnost užívání čísel jednacích ve zcela totožné podobě liší se pouze jedním znakem pro zcela odlišná řízení o odlišných nárocích by ostatně měl a mohl stěžovatel zvážit.

Poněvadž kasační stížnost byla shledána nedůvodnou, Nejvyšší správní soud ji zamítl (§ 110 odst. 1 s. ř. s.).

O nákladech řízení rozhodl Nejvyšší správní soud podle § 60 odst. 1, 7 ve spojení s § 120 s. ř. s.; stěžovatel ve věci úspěch neměl, proto právo na náhradu nákladů řízení nemá, žalobce by takové právo měl, nicméně žádné náklady soudu nevyčísлил a ze soudního spisu nevyplývají, proto bylo rozhodnuto, že se mu náhrada nákladů řízení nepřiznává.

Poučení: Proti tomuto rozsudku **nejsou** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 26. října 2005

JUDr. Milada Tomková
předsedkyně senátu