



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy JUDr. Jaroslava Vlašína a soudců JUDr. Petra Průchy a JUDr. Milana Kamlacha v právní věci žalobce: **Mgr. T. P.**, zastoupeného Mgr. Augustinem Kohoutkem, advokátem se sídlem Tyršův dům, Újezd 450/40, Praha 1 - Malá Strana, proti žalované: **Všeobecná zdravotní pojišťovna ČR**, se sídlem Orlická 4/2020, Praha 3, o žalobě na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu, o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 21. 5. 2009, č. j. 8 Ca 275/2007 – 20,

t a k t o :

- I. Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 21. 5. 2009, č. j. 8 Ca 275/2007 – 20, **se zrušuje** a žaloba **se odmítá**.
- II. Žádný z účastníků **nemá** právo na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í :

Včas podanou kasační stížností napadl žalobce (dále též „stěžovatel“) v záhlaví uvedený rozsudek Městského soudu v Praze, kterým byla zamítnuta jeho žaloba na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu. Stěžovatel v žalobě navrhl, aby soud žalované zakázal vymáhání částky pojistného na všeobecné zdravotní pojištění a přikázal vyplacení částky 21 900 Kč přeplatku na pojistném na všeobecné zdravotní pojištění.

Městský soud v Praze konstatoval, že v projednávané věci jsou splněny podmínky řízení. Žalobu na ochranu před nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením správního orgánu může žalobce podat jen tehdy, vyčerpá-li předtím ostatní dostupné právní prostředky nápravy. Správní orgán v dané věci nevydal žádné rozhodnutí.

Městský soud v Praze dospěl k závěru, že žaloba není důvodná. Stěžovatel namítal, že podnikatelskou činnost vykonával pouze od 1. 1. 2006 do 31. 8. 2006, tedy osm měsíců, od 1. 9. 2006 odváděl pojistné z příjmů dosažených ze závislé činnosti. Pojistné je podle něj nutno vypočítat pouze z 8/12 maximálního ročního vyměřovacího základu. Městský soud

v Praze přisvědčil žalované, že se nejednalo o nezákonný zásah, neboť její postup při vyměřování a vymáhání pojistného na veřejné zdravotní pojištění byl v souladu s ust. § 3a odst. 4 písm. a) zákona č. 592/1992 Sb., ve znění platném do 31. 12. 2007.

Pokud se stěžovatel domáhal vyplacení částky 21 870 Kč jako přeplatku na pojistném na všeobecné zdravotní pojištění, odkázal Městský soud v Praze na vyjádření žalované k žalobě ze dne 21. 11. 2007, v němž tato uvedla, že zdravotní pojišťovny rozhodují podle ust. § 53 odst. 1 zákona č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění a o změně a doplnění některých souvisejících zákonů, ve sporných případech ve věcech vrácení přeplatku ve správním řízení a že na základě žaloby bude vydáno rozhodnutí o žádosti o vrácení přeplatku. Stěžovateli se tedy podanou žalobou podařilo vyvolat řízení, které vede k vydání správního rozhodnutí, proti němuž lze případně podat žalobu podle § 65 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“). Z ustanovení § 85 s. ř. s. přitom vyplývá, že ve vztahu mezi žalobou proti rozhodnutí a žalobou proti nezákonnému zásahu správního orgánu je preference žaloby proti rozhodnutí.

Městský soud v Praze uzavřel, že úkony žalované nebyly nezákonnými zásahy, jimiž by byl stěžovatel přímo zkrácen na svých právech. Kromě toho žalovaná ve svých vyjádřeních ze dne 7. 8. 2007 a dne 21. 11. 2007 nabídla stěžovateli jisté možnosti řešení vzniklé situace. Z těchto důvodů Městský soud v Praze podané žalobě nevyhověl a podle ust. § 87 odst. 3 s. ř. s. ji zamítl.

Podanou kasační stížností napadl stěžovatel rozsudek Městského soudu v Praze z důvodu podle ust. § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Nesouhlasil s posouzením právní otázky, zda v případě, kdy osoba samostatně výdělečně činná nevykonávala samostatnou výdělečnou činnost po období celého kalendářního roku, má být pojistné na veřejné zdravotní pojištění vypočteno z poměrné části maximálního vyměřovacího základu či z jeho nezkrácené výše.

Stěžovatel uvedl, že v ust. § 3a odst. 2 zákona č. 592/1992 Sb. je stanovena maximální výše vyměřovacího základu. Výkladem za použití argumentu per analogiam i při respektování zásady proporcionality je nutno dospět k závěru, že v případě výpočtu pojistného za rozhodné období kratší než kalendářní rok musí být též maximální roční vyměřovací základ proporcionalně snížen. Stěžovatel poukázal na to, že i jiné povinnosti týkající se platby na veřejné zdravotní pojištění jsou vztaženy k období kalendářního měsíce. Rovněž zákon o daních z příjmů či zákon o pojistném na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti zcela jednoznačně stanoví, že zálohy se vybírají jen za dobu, kdy OSVČ podniká. Z uvedeného vyplývá, že za období, kdy stěžovatel již neměl příjmy ze samostatné výdělečné činnosti, nebylo možné vybírat pojistné, jako by tyto příjmy dále pobíral. Docházelo by tak k nezákonné diskriminaci stěžovatele, jakož i ke dvojímu odvodu veřejného zdravotního pojištění, které stěžovatel řádně uhradil po skončení své samostatné výdělečné činnosti ze závislé činnosti. Stěžovatel současně namítl, že došlo k porušení jeho základních práv zaručených Ústavou a Listinou základních práv svobod. Navrhl, aby Nejvyšší správní soud rozsudek Městského soudu v Praze zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Nejvyšší správní soud po posouzení věci dospěl k závěru, že rozsudek Městského soudu v Praze trpí vadou, ke které je Nejvyšší správní soud povinen přihlížet z úřední povinnosti. Shledal totiž, že žaloba stěžovatele byla podle ust. § 85 s. ř. s. nepřípustná.

Ze správního spisu Nejvyšší správní soud poukazuje na tyto pro posouzení věci rozhodné skutečnosti:

Stěžovatel podnikal jako osoba samostatně výdělečně činná do dne 31. 8. 2006, k tomuto dni výkon samostatné výdělečné činnosti ukončil a tuto skutečnost žalované řádně ohlásil. Dne 13. 7. 2007 stěžovatel obdržel vyúčtování pojistného na veřejné zdravotní pojištění za období od 13. 4. 2006 do 22. 6. 2007 ze dne 26. 6. 2007 s vyúčtováním nedoplatku pojistného ve výši 21 866 Kč.

Dne 18. 7. 2007 podal stěžovatel proti vyúčtování pojistného námitky. Uvedl, že podnikatelskou činnost v roce 2006 vykonával pouze osm měsíců, pojistné je tudíž nutno vypočítat pouze ze 2/3 maximálního ročního vyměřovacího základu. Údajný nedoplatek na pojistném ve výši 21 900 Kč uhradil dne 18. 7. 2007 výlučně z důvodu právní opatrnosti, aniž by tím připustil oprávněnost účtování nedoplatku a penále. Platba byla provedena pouze z důvodu, aby předešel možnému zahájení exekuce. Požádal proto o vrácení přeplatku na pojistném ve výši 21 900 Kč.

Na tyto námitky žalovaná reagovala dopisem ze dne 7. 8. 2007, v němž stěžovateli s odkazem na ust. § 3a odst. 4 písm. a) zákona č. 592/1992 Sb. sdělila, že doplatek pojistného byl vyúčtován i doplacen oprávněně.

Ve věci samé pak uvážil Nejvyšší správní soud takto:

Žalobou proti nezákonnému zásahu se může podle § 82 s. ř. s. bránit každý, kdo tvrdí, že byl přímo zkrácen na svých právech nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením (dále jen "zásah") správního orgánu, který není rozhodnutím, a byl zaměřen přímo proti němu nebo v jeho důsledku bylo proti němu přímo zasaženo, trvá-li takový zásah nebo jeho důsledky anebo hrozí-li jeho opakování.

Soudní řád správní zavedl ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu jako doplňkový institut ochrany před zákony správního orgánu. Jak již uvedl Nejvyšší správní soud ve věci sp. zn. 2 Afs 17/2003, definici zásahu zákon neobsahuje, zásah vymezuje velmi obecně a široce. Přesná definice ani není možná, protože pod pojem zásahu spadá velké množství faktických činností správních orgánů, ke kterým jsou různými zákony oprávněny. Jde o úkony neformální, pro které mohou a nemusí být stanovena pravidla, např. faktické pokyny (typicky v dopravě), bezprostřední zásahy (při ohrožení, při demonstraci, příkazy ke zjednání nápravy), zajišťovací úkony atd.; tedy obecně úkony, které nejsou činěny formou rozhodnutí, ale přesto jsou závazné pro osoby vůči nimž směřují, a ty jsou povinny na jejich základě něco konat, nějaké činnosti se zdržet nebo nějaké jednání strpět, a to na základě jak písemného, tak i faktického (ústního či jinak vyjádřeného) pokynu či příkazu. Kromě neformálnosti samotného zásahu je neformální i donucení v případě nerespektování pokynu či příkazu (když ovšem i donucení je zahrnuto pod legislativní zkratku „zásah“).

Podle ust. § 85 s. ř. s. je žaloba na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu nepřijatelná, lze-li se ochrany nebo nápravy domáhat jinými právními prostředky. Soudní řád správní konkrétně nestanoví, jaké právní prostředky ochrany nebo nápravy vylučují možnost domáhat se ochrany podle § 82 a násl. s. ř. s., a jinak tomu ani pro různorodost možných zásahů být nemůže. Je však nepochybné, že jsou-li i jiné právní prostředky, jimiž lze bránit dalšímu trvání či možnému opakování zásahu nebo napravit stav zásahem působený (za předpokladu, že jde o zásah nezákonný), zákon nedává na výběr, jakými právními prostředky proti zásahu brojít; žaloba podle § 82 a násl. s. ř. s. je takovým právním prostředkem pouze tehdy, pokud právní řád jiné právní prostředky neposkytuje. Zákon tak jednoznačně upřednostňuje jiné formy ochrany před protiprávním konáním správních orgánů a tato soudní ochrana se uplatní jen tam, kde jiná ochrana není.

Pro úsudek o existenci či neexistenci takových právních prostředků z hlediska přípustnosti žaloby podle § 82 a násl. s. ř. s. je rozhodné, zda právní řád ochranu jinými právními prostředky objektivně připouští, nikoliv zda mohou být užity v konkrétním případě v době podání žaloby podle § 82 a násl. s. ř. s. Taková žaloba proto nebude přípustná nejen tehdy, kdy žalobce má v době podání žaloby jiné právní prostředky ochrany k dispozici, ale ani tehdy, pokud se žalobce mohl bránit nezákonnému zásahu v jiném řízení opravnými prostředky správního řízení nebo žalobou u soudu a této možnosti v zákonem stanovené lhůtě nevyužil. Taková žaloba však nebude přípustná ani tehdy, pokud právní prostředky vyčerpал a není spokojen s výsledkem takového řízení (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 1. 2005, čj. 1 Afs 16/2004 - 90, publ. pod č. 1541/2008 Sb. NSS).

Jak Nejvyšší správní soud dále objasnil ve svém rozsudku ze dne 4. 8. 2005, čj. 2 Aps 3/2004 - 42, publ. ve Sb. NSS pod č. 720/2005, procesní institut žaloby proti nezákonnému zásahu, pokynu nebo donucení správního orgánu nemůže být vykládán jako jakási náhražka žaloby proti rozhodnutí správního orgánu a není proto ani v procesní dispozici účastníka řízení volit, kterou z těchto žalob bude pro sebe považovat za výhodnější a které řízení tedy bude iniciovat. Určujícím kritériem pro podání této žaloby totiž není jakási procesní taktika žalobce, nýbrž povaha napadeného úkonu. Přitom platí, že žaloba proti rozhodnutí správního orgánu má před žalobou proti nezákonnému zásahu přednost v tom smyslu, že lze-li se ochrany nebo nápravy domáhat jinými právními prostředky, je tak účastník řízení povinen učinit a teprve po vyčerpání těchto prostředků si zároveň otevírá procesní prostor pro případné podání žaloby proti rozhodnutí správního orgánu. Přímo žalovat nezákonný zásah je proto možno jen tehdy, pakliže ochrana jinými právními prostředky není možná. Vztah obou zmíněných žalobních typů tak lze označit za primát žaloby proti rozhodnutí, kdy sekundární možnost podání úspěšné žaloby proti nezákonnému zásahu nastupuje teprve tehdy, pokud žaloba proti rozhodnutí nepřipadá v úvahu, a to ani po „zprocesnění“ zásahu jinými právními prostředky ve smyslu ustanovení § 85 s. ř. s.

V projednávané věci stěžovatel spatřoval nezákonný zásah správního orgánu ve vyúčtování nedoplatku pojistného na všeobecné zdravotní pojištění a jeho vymáhání. Nejvyšší správní soud předně konstatoval, že stěžovatel nedoplatek pojistného vyplývající z vyúčtování pojistného již uhradil, žalovaná k vymáhání nepřistoupila. Stěžovatel se tedy v podstatě domáhal vrácení přeplatku na pojistném.

Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že stěžovatel měl možnost podat žádost o vrácení přeplatku, jak je předvídáno v ust. § 14 zákona č. 592/1992 Sb. Podle § 53 odst. 1 zákona č. 48/1997 Sb. se na rozhodování zdravotních pojišťoven ve sporných případech ve věcech vrácení přeplatku na pojistném vztahují obecné předpisy o správním řízení, nestanoví-li tento zákon jinak. Podle odstavce 13 jsou pravomocná rozhodnutí zdravotních pojišťoven podle odstavce 1 přezkoumatelná soudem podle zvláštních předpisů.

Žalovaná již ve svém vyjádření k žalobě uvedla, že rozhodnutí o žádosti o vrácení přeplatku vydá na základě žaloby stěžovatele. Proti případnému rozhodnutí o zamítnutí žádosti pak lze po vyčerpání řádných opravných prostředků brojit žalobou podle ust. § 65 a násl. s. ř. s.

Z uvedeného vyplývá, že žaloba stěžovatele na ochranu proti nezákonnému zásahu byla podle ust. § 85 s. ř. s. nepřípustná. Městský soud v Praze pochybil, pokud žalobu věcně projednal, neboť ji měl podle ustanovení § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s. odmítnout.

Nejvyšší správní soud proto zrušil rozsudek Městského soudu v Praze a současně žalobu stěžovatele odmítl (§ 110 odst. 1 s. ř. s.).

Řízení ve věci bylo ukončeno odmítnutím žaloby, Nejvyšší správní soud proto rozhodl tak, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení (§ 60 odst. 3 s. ř. s. ve spojení s ust. § 120 s. ř. s.).

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

V Brně dne 15. října 2009

JUDr. Jaroslav Vlašín
předseda senátu