



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy Mgr. Radovana Havelce a soudců JUDr. Jana Vyklického a Mgr. Petry Weissové v právní věci žalobkyně **O. H.**, zastoupené JUDr. Soňou Nathovou, advokátkou, se sídlem Spojovací 852, Trutnov, proti žalované **České správě sociálního zabezpečení**, se sídlem Křížová 25, Praha 5, o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 16. 12. 2013, č. j. 32 Ad 2/2013 - 79,

t a k t o :

- I. Rozsudek Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 16. 12. 2013, č. j. 32 Ad 2/2013 - 79 **se zrušuje.**
- II. Rozhodnutí o námitkách České správy sociálního zabezpečení ze dne 12. 11. 2012, č. j. X, **se zrušuje** a věc **se vrací** žalované k dalšímu řízení.
- III. Žalovaná **je povinna** zaplatit žalobkyni náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti a o žalobě proti rozhodnutí žalované ve výši 11.930,60 Kč do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám advokátky JUDr. Soni Nathové.

O d ů v o d n ě n í :

Rozhodnutím ze dne 12. 11. 2012, č. j. X (dále jen „napadené rozhodnutí“) žalovaná zamítla námitky žalobkyně a potvrdila rozhodnutí žalované ze dne 20. 6. 2012, č. j. X, kterým přiznala žalobkyni od 26. 7. 2012 starobní důchod ve výši 10.285 Kč měsíčně podle § 29 odst. 1 zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o důchodovém pojištění“).

V napadeném rozhodnutí žalovaná k námitkám žalobkyně uvedla, že se v její evidenci nenachází evidenční list důchodového pojištění za dobu od 1. 11. 1995 do 17. 5. 2000, po niž měla být žalobkyně zaměstnána u firmy *Tomm Fashion*. Poukázala na evidenci u Okresní správy sociálního zabezpečení Trutnov (dále jen „OSSZ Trutnov“), z níž je zřejmé, že žalobkyně byla zaměstnána v období od 1. 11. 1995 do 31. 12. 1996 u zaměstnavatele L. T.; tato malá organizace byla od 1. 1. 1997 převedena na organizaci. Na základě žalobkyni předloženého zápočtového listu ze dne 16. 5. 2000, v němž bylo uvedeno, že výdělečná činnost žalobkyně

u firmy *Tomm Fashion* trvala od 1. 11. 1995 do 17. 5. 2000 a že v období od 5. 11. 1999 do 19. 12. 1999 (45 kalendářních dnů) a od 17. 1. 2000 do 31. 1. 2000 (15 kalendářních dnů) pobírala dávky nemocenského, vyhotovila OSSZ Trutnov rekonstruované evidenční listy důchodového pojištění za období od 1. 11. 1995 do 31. 12. 1995 (správně do 31. 12. 1996, poznámka soudu), dále za období od 5. 11. 1999 do 19. 12. 1999 a za období od 17. 1. 2000 do 31. 1. 2000. V ostatních obdobích se podle žalované nepodařilo prokázat splnění podmínek ustanovení § 8 a § 11 odst. 2 zákona o důchodovém pojištění, a proto nemohl být evidenční list za dobu od 1. 1. 1996 (správně od 1. 1. 1997, poznámka soudu) do 17. 5. 2000, s výjimkou doby pracovní neschopnosti, vyhotoven. Proto také nebylo možné prokázat, zda byla žalobkyně po uvedené dobu účastna nemocenského pojištění, což je však jedna z podmínek účasti na důchodovém pojištění dle § 5 odst. 1 písm. a) zákona o důchodovém pojištění. Proto dobu od 1. 1. 1996 (správně 1. 1. 1997, poznámka soudu) do 17. 5. 2000, s výjimkou doby, kdy žalobkyně pobírala dávky nemocenského pojištění, nebylo možno hodnotit jako dobu pojištění, a to ani jako dobu vyloučenou.

V žalobě označila žalobkyně napadené, i jemu předcházející, rozhodnutí žalované za nezákonné, jelikož za období od 1. 11. 1995 do 17. 5. 2000, kdy pracovala ve firmě *Tomm Fashion*, byla doba jejího výkonu práce nezákonně zkrácena a stejně tak i její výdělek. Na podporu svých tvrzení označila žalobkyně listinné důkazy (zejména pracovní smlouvu, mzdový výměr a čestná prohlášení bývalého zaměstnavatele L. T. a bývalých spolupracovníků L. H. a M. L. a navrhla také jejich výsledky jako svědků. Navrhovala napadené rozhodnutí zrušit a vrátit žalované k dalšímu řízení.

Krajský soud v Hradci Králové (dále jen "krajský soud") žalobu jako nedůvodnou zamítl rozsudkem ze dne 16. 12. 2013, č. j. 32 Ad 2/2013 - 79 (dále je „napadený rozsudek“), který byl napaden nyní podanou kasační stížností. V odůvodnění napadeného rozsudku krajský soud shrnul podání účastníků i průběh řízení, v němž mimo jiné vyžádal vyjádření OSSZ Trutnov k žalobním námitkám, vyslechl žalobkyni, jakož i svědky L. T., M. L., L. H. a účetní R. K., obstaral také vyjádření ošetřujícího lékaře žalobkyně MUDr. T. V. k pracovním neschopnostem žalobkyně v období od 1. 11. 1995 do 17. 5. 2000 a provedl důkazy listinami vztahujícím se k existenci a trvání pracovního poměru žalobkyně u podnikatele L. T., i evidenčními listy důchodového pojištění L. H. a M. L. o dobách pojištění těchto svědků. Po tomto obsáhlém dokazování uzavřel, že žalobkyně neprokázala skutečnosti rozhodné k prokázání doby pojištění v období od 1. 1. 1997 do 17. 5. 2000 s výjimkou doby dvou pracovních neschopností v letech 1999 a 2000 u zaměstnavatele L. T. ve smyslu § 8 a § 11 odst. 2 zákona o důchodovém pojištění, jelikož nebyly prokázány výše vyměřovacích základů v každém jednotlivém měsíci tohoto období.

V kasační stížnosti se žalobkyně (dále jen „stěžovatelka“) neztotožnila se závěry krajského soudu, uplatnila kasační důvody dle § 103 odst. 1 písm. a) a b) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s. ř. s.“) a setrvala na argumentaci uplatněné již v námitkách v řízení před žalovanou a poté i v žalobě. Stěžovatelka tvrdila, že starobní důchod jí byl přiznán v nesprávné výši, jelikož žalovaná neuznala jako dobu zaměstnání a jako dobu účasti na důchodovém a nemocenském pojištění převážnou část doby trvání pracovního poměru u firmy *Tomm Fashion*, ačkoliv její pracovní poměr zde trval nepřetržitě od 1. 11. 1995 do 17. 5. 2000. Podle stěžovatelky nebylo prokázáno, že zaměstnavatel neodevzdal evidenční listy, správcem této dokumentace byla žalovaná a ze strany OSSZ Trutnov také byly prováděny kontroly, při kterých bylo možno zjistit, že evidenční listy nebyly odevzdány. Poukázala na provedené dokazování v řízení před krajským soudem, z něhož vyplynulo, že její zaměstnavatel L. T. neměl ke dni ukončení své podnikatelské činnosti žádné dluhy na pojištění vůči OSSZ Trutnov, z čehož plyne, že za stěžovatelku odváděl veškeré pojištění a v takovém případě také musí mít stěžovatelka za celou dobu pracovního poměru nárok na starobní důchod, jinak by státu vzniklo bezdůvodné obohacení. Dále poukázala na kartu pojištěnce připojenou ke kasační stížnosti, kterou vystavila na žádost stěžovatelky Česká průmyslová zdravotní pojišťovna, svědčící o evidenci rozhodných údajů touto pojišťovnou. Obdobnou evidenci proto lze podle stěžovatelky očekávat i u žalované. Stěžovatelka také namítala, že pokud byla žalovaná

pokračování

schopna rekonstruovat evidenční listy za dobu jejich pracovních neschopností, měla k tomu potřebné mzdové podklady, její základní mzda byla prokázána také pracovní smlouvou a mzdovým výměrem a naopak nebylo prokázáno, že za ni pojištění nebylo placeno. Současné byly prokázány dny pracovní neschopnosti zprávou lékaře a byly vyloučeny absence v práci výpovědí svědků. Z toho lze přesně a spolehlivě určit alespoň základní výši mzdy stěžovatelky a jako pomocné a kontrolní údaje je možno použít údaje v osobním listě svědkyně L., která pracovala na podobné pracovní pozici jako stěžovatelka, přičemž je možno vyjít i z přepisů o minimální mzdě v daném období. Stěžovatelka má za to, že pokud za ni stát pobíral pojištění, je povinen z tohoto pojištění také plnit. Za nepřípustnou považovala stěžovatelka, že z doložených důkazů nelze vypočítat její mzdu v přesné výši za každý měsíc a navrhla, aby soud analogicky aplikoval § 136 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád (dále jen „o. s. ř.“), podle něhož *lze-li výši nároků zjistit jen s nepoměrnými obtížemi, nebo nelze-li ji zjistit vůbec, určí ji soud podle své úvahy*. K tomu poukázala i na čl. 30 Listiny základních práv a svobod, který deklaruje právo na přiměřené hmotné zabezpečení ve stáří. Stěžovatelka tak navrhla napadený rozsudek zrušit a věc vrátit krajskému soudu k dalšímu řízení.

Žalovaná ke kasační stížnosti ve stručnosti uvedla, že nepochybuje o zákonnosti a objektivitě napadeného rozsudku a s právním názorem krajského soudu se ztotožňuje. Navrhla proto kasační stížnost jako nedůvodnou zamítnout.

Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek, vázán rozsahem (§ 109 odst. 3, věta před středníkem s. ř. s.) a důvody (§ 109 odst. 4, věta před středníkem s. ř. s.), které stěžovatelka uplatnila v kasační stížnosti. Zkoumal přitom také, zda napadený rozsudek netrpí vadami, k nimž by musel přihlídnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 4, věta první za středníkem s. ř. s.). Ve věci rozhodl bez nařízení jednání za podmínek vyplývajících z ustanovení § 109 odst. 2, věty první s. ř. s., a po posouzení věci dospěl k závěru, že kasační stížnost je důvodná.

Nejvyšší správní soud předně rekapituluje pro věc významné skutečnosti.

Stěžovatelka dne 23. 5. 2012 uplatnila u žalované prostřednictvím OSSZ Trutnov žádost o starobní důchod, v níž k dobám pojištění mimo jiné uvedla, že v době od 1. 11. 1995 do 17. 5. 2000 byla zaměstnána u zaměstnavatele „L. T., Trutnov“ s poznámkou: „*Doklad nepředložen: rek. ELDP doloženy PNP*“. Rekonstruované evidenční listy důchodového pojištění (dále jen „evidenční listy“), vztahující se k předmětné době pojištění, vyhotovila OSSZ Trutnov postupem podle § 6 odst. 4 písm. u) zákona č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 582/1991 Sb.“), a to pouze za dobu, po kterou trvaly pracovní neschopnosti stěžovatelky (od 5. 11. 1999 do 19. 12. 1999 a od 17. 1. 2000 do 1. 2. 2000), které vyplynuly z potvrzení o zaměstnání (zápočtového listu) stěžovatelky vystaveného dne 16. 5. 2000 a následně byly potvrzeny i zprávou praktického lékaře MUDr. T. V.. V rozhodnutí žalované ze dne 20. 6. 2012 byla v souladu s obsahem osobního listu důchodového pojištění stěžovatelce jako doba pojištění vztahující se k pracovnímu poměru u L. T. uznána jen doba od 1. 11. 1995 do 31. 12. 1996, jelikož v té době zaměstnavatel L. T., jako malá organizace, odevzdával měsíční přehledy o vyměrovacích základech jednotlivých zaměstnanců. Dále byla uznána jako doba pojištění, avšak jako doba vyloučená, doba od 5. 11. 1999 do 19. 12. 1999 (45 kalendářních dnů) a od 17. 1. 2000 do 31. 1. 2000 (15 kalendářních dnů), v nichž stěžovatelka pobírala dávky nemocenského pojištění. Trvání pracovního poměru stěžovatelky v době od 1. 11. 1995 do 17. 5. 2000 u zaměstnavatele L. T., firma *Tomm Fashion*, učinila žalovaná nesporným, neboť bylo doloženo jak pracovní smlouvou stěžovatelky, tak i čestnými prohlášeními zaměstnavatele ze dne 29. 11. 2012 i bývalých spolupracovníků stěžovatelky M. L. (ze dne 5. 12. 2012) a L. H. (ze dne 5. 12. 2012), jejichž obsah všichni jmenovaní potvrdili i v rámci podaných svědeckých výpovědí v řízení před krajským soudem, stejně jako řádnou docházku stěžovatelky do zaměstnání (s výjimkou doby pracovní neschopnosti) a pobírání mzdy v rozmezí 7.000 Kč - 7.500 Kč hrubého měsíčně.

Uvedené skutečnosti, jakož i odevzdávání evidenčních listů zaměstnavatelem stěžovatelky na OSSZ Trutnov, potvrdila i bývalá účetní firmy *Tomm Fashion*, svědkyně R. K..

Nejvyšší správní soud, ve shodě se soudem krajským, má za to, že zásadním v projednávané věci je posouzení, zda doba zaměstnání stěžovatelky v období od 1. 1. 1997 do 17. 5. 2000 (dále také jen „sporná doba“), s výjimkou prokázané doby dvou pracovních neschopností v letech 1999 a 2000 u zaměstnavatele L. T., podnikajícího s dodatkem *Tomm Fashion*, byla dobou pojištění ve smyslu § 11 zákona o důchodovém pojištění. Krajský soud, a před ním i žalovaná, však tuto otázku posoudili nesprávně.

Je nepochybné, že primárním zdrojem informací a relevantním dokladem pro účely stanovení výše starobního důchodu jsou evidenční listy, které vystavuje zaměstnavatel a také je předkládá žalované prostřednictvím okresní správy sociálního zabezpečení (§ 38 a § 39 zákona č. 582/1991 Sb.). Jsou v nich obsaženy údaje o době pojištění i o výši vyměřovacího základu, což jsou pro stanovení starobního důchodu významné skutečnosti.

V posuzovaném případě evidenční list za spornou dobu neměla stěžovatelka k dispozici, a tento nebyl ani v materiálech žalované. Přitom nebylo nepochybně prokázáno, že se tak stalo pochybením zaměstnavatele stěžovatelky. Ten byl na základě prováděných kontrol ze strany OSSZ Trutnov sankcionován (byť až v roce 2005, tedy v době po ukončení pracovního poměru stěžovatelky) pouze za pozdní plnění své povinnosti předávat žalované evidenční listy zaměstnanců. Odevzdávání evidenčních listů OSSZ Trutnov potvrdila také účetní firmy R. K.. Pochybením bývalého zaměstnavatele stěžovatelky L. T. sice bezesporu bylo, že po ukončení své podnikatelské činnosti nevedl archivaci relevantních dokladů po dobu stanovenou zákonem (zejména dle § 35a odst. 4 a 5 zákona č. 582/1991 Sb.), to však pouze ztěžovalo dokazování pro věc významných skutečností (doby pojištění). Na druhou stranu však bylo potvrzeno, že při ukončení podnikatelské činnosti OSSZ Trutnov u podnikatele L. T. neevidovala žádné závazky z titulu dlužného pojistného (viz L. T. předložené potvrzení OSSZ Trutnov ze dne 18. 4. 2007) a žalovaná nezpochybňovala trvání pracovního poměru stěžovatelky u L. T. v období od 1. 11. 1995 do 17. 5. 2000, ani pobírání dávek nemocenského pojištění od 5. 11. 1999 do 19. 12. 1999 a od 17. 1. 2000 do 1. 2. 2000, které jako dobu pojištění pro účely stanovení starobního důchodu stěžovatelky uznala.

Nejvyšší správní soud i přes absenci evidenčních listů vztahujících se ke sporné době dospěl k závěru, že z rozsáhlého dokazování provedeného krajským soudem vyplynul ucelený řetězec na sebe navazujících a vzájemně si korespondujících důkazů, z nichž lze dovodit nejen, že stěžovatelka byla u podnikatele L. T. nepřetržitě zaměstnána v období od 1. 11. 1995 do 17. 5. 2000, ale i to, že po celou uvedenou dobu trvání pracovního poměru byla také účastna nemocenského pojištění, a proto i důchodového pojištění podle zákona o důchodovém pojištění (srov. § 8 odst. 1 zákona o důchodovém pojištění). Krajský soud totiž jednotlivé provedené důkazy nehodnotil v jejich vzájemných souvislostech (§ 77 odst. 2 s. ř. s.), a proto dospěl k nesprávně závěru o neprokázání doby pojištění u stěžovatelky v období od 1. 1. 1997 do 17. 5. 2000.

Zaměstnanec v pracovním poměru je účasten důchodového pojištění při splnění podmínek stanovených zákonem o důchodovém pojištění, pokud je účasten pojištění nemocenského [§ 5 odst. 1 písm. a) a § 8 odst. 1 zákona o důchodovém pojištění], přitom je povinným poplatníkem nemocenského pojištění podle § 2 písm. a) a § 5 písm. a), bod 1 a § 6 zákona č. 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění, které za něj odvádí dle § 8 odst. 1 zákona č. 589/1992 Sb., o pojistném na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti zaměstnavatel.

Vznik pracovního poměru stěžovatelky, stejně jako jeho nepřetržitě trvání v době od 1. 11. 1995 do 17. 5. 2000, nebyl v řízení sporným. Že v této době byla stěžovatelka účastna

pokračování

nemocenského, a tedy i důchodového, pojištění osvědčují nejen pracovní smlouva a mzdový výměr stěžovatelky, ale i potvrzení o zaměstnání vystavené zaměstnavatelem dne 16. 5. 2000, který měla k dispozici i žalovaná již v době, kdy rozhodovala o námitkách stěžovatelky proti rozhodnutí o stanovení výše starobního důchodu; z něho lze také dovodit průměrnou měsíční mzdu stěžovatelky po dobu jejího pracovního poměru. Výši měsíční mzdy stěžovatelky v době trvání jejího pracovního poměru (cca 7.000 Kč hrubého měsíčně) a placení pojistného na sociální a důchodové zabezpečení ze strany zaměstnavatele stěžovatelky bylo doloženo potvrzením zaměstnavatele L. T., předloženým žalované dne 1. 10. 2012. Uvedené skutečnosti byly v řízení před krajským soudem stvrzeny i dalšími důkazy, především čestnými prohlášeními a svědeckými výpověďmi L. H., M. L. a L. T. i potvrzením o absenci závazků L. T. z titulu dlužného pojistného vůči OSSZ Trutnov ze dne 18. 4. 2007. Zaměstnavatel stěžovatelky L. T. také již dne 10. 11. 2009 OSSZ Trutnov potvrdil, že žádný jiný zaměstnanec neměl s odchodem do důchodu problém a započtení sporné doby pojištění jiné zaměstnankyni, svědkyni M. L., potvrzovaly její evidenční listy za období let 1995-2000. Další svědkyně L. H. potvrdila, že stěžovatelka byla zaměstnána ve sporné době na obdobné pracovní pozici a pobírala obdobnou mzdu, dobu pojištění této svědkyně potvrzovaly její evidenční listy z let 1996 - 2003. Vyloučeny (svědeckými výpověďmi všech slyšených svědků) byly u stěžovatelky také absence v zaměstnání, s výjimkou doby pracovních neschopností. Vyplácení mzdy měsíčně na podkladě výplatních lístků potvrdili svědci T. a L..

Krajský soud se ostatně nevypořádal ani se skutečností, proč z provedených důkazů nelze usuzovat na účast stěžovatelky na nemocenském (a tedy i důchodovém) pojištění i v době před, mezi a po těchto dobách pracovní neschopnosti, když pracovní poměr stěžovatelky trval nepřetržitě v době od 1. 11. 1995 do 17. 5. 2000 a přitom doba dvou pracovních neschopností v letech 1999 a 2000 byla stěžovatelce jako doba pojištění uznána.

Nejvyšší správní soud má za to, že skutečnosti, které vyplynuly z výše uvedených důkazů, ve svém celku a ve vzájemných souvislostech nesporně svědčí ve prospěch závěru, že stěžovatelka byla ve sporné době poplatníkem nemocenského pojištění a v důsledku toho byla účastna i pojištění důchodového, tedy, že celá doba trvání jejího pracovního poměru u L. T. je dobou pojištění dle § 11 odst. 2 zákona o důchodovém pojištění.

Shora popsany skutkový stav, který byl v základních rysech zjištěn již v řízení o námitkách před žalovanou a poté byl doplněn v řízení před krajským soudem, byl nesprávně právně posouzen, jelikož krajský soud vyšel ze závěru (který před ním přijala již žalovaná), že doba pojištění dle § 11 odst. 2 zákona o důchodovém pojištění nebyla prokázána proto, že nebylo prokázáno, že v každém kalendářním měsíci sporného období nebyly doloženy příjmy stěžovatelky, v důsledku čehož nebylo možno zjistit a prokázat účast na nemocenském pojištění ani výši vyměřovacích základů stěžovatelky v každém kalendářním měsíci tohoto období.

Podle Nejvyššího správního soudu není možno dospět k závěru o neprokázání doby pojištění pro účely důchodového pojištění (jak to učinil krajský soud a před ním i žalovaná) jen proto, že nejsou k dispozici evidenční listy s odůvodněním, že pouze ty dokládají vyměřovací základy pro účely důchodového pojištění.

Tímto závěrem však krajský soud nepřipustně sloučil otázku prokázání doby pojištění s prokázáním výše vyměřovacího základu, ačkoliv se jedná o dvě samostatné skutečnosti, které se prokazují (při absenci evidenčních listů) rozlišnými způsoby.

Dobou pojištění, jde-li o zaměstnance v pracovním poměru, je především doba pojištění pro účely důchodového pojištění především doba, za kterou je zapláceno pojistné (§ 11 odst. 1, písm. a) zákona o důchodovém pojištění); podmínka zaplacení pojistného je však splněna i tehdy, nebylo-li pojistné zaměstnavatelem odvedeno, ač k tomu byl povinen (§ 11 odst. 2, věta druhá zákona o důchodovém pojištění).

Za dobu pojištění se naopak nepovažuje kalendářní měsíc, ve kterém nebyly dosaženy příjmy započitatelné do vyměřovacího základu pojištěnce proto, že tyto osoby nevykonávaly činnost zakládající účast na pojištění, pokud nešlo o omluvné důvody; za omluvné důvody se považují skutečnosti uvedené v § 16 odst. 4 větě druhé písm. a), tedy doba dočasné pracovní neschopnosti.

Zákon tedy nepovažuje za dobu pojištění jen takovou dobu, kdy není dosažen příjem započitatelný do vyměřovacího základu, a to proto, že pojištěnec nevykonával činnost zakládající účast na pojištění. To však není případ stěžovatelky, která prokazatelně činnost zakládající účast na pojištění (tedy činnost v pracovním poměru u L. T.), po celou spornou dobu vykonávala a po tuto dobu také prokazatelně dosahovala příjmy započitatelné do vyměřovacího základu, jak potvrdili slyšení svědci, jejich čestná prohlášení, stěžovatelka ve své výpovědi (i když přesná výše uvedených příjmů v každém jednotlivém měsíci trvání pojištění nebyla v řízení před krajským soudem prokázána) i provedené listinné důkazy. Samotná skutečnost, že není k dispozici konkrétní výše příjmů stěžovatelky za každý kalendářní měsíc trvání jejího pracovního poměru (především ve sporné době), ještě neopodstatňuje závěr, že tato doba není dobou pojištění pro účely důchodového pojištění.

K prokázání sporné doby jako doby pojištění bylo při absenci evidenčních listů možno v řízení před žalovanou postupovat podle § 85 odst. 5 zákona č. 582/1991 Sb., který upravuje „náhradní“ způsob prokázání doby pojištění prostřednictvím čestného prohlášení nejméně dvou svědků a žadatele o důchod, nelze-li tuto dobu prokázat jinak.

Stěžovatelka sice uvedená čestná prohlášení (dokonce tří svědků, a to zaměstnavatele L. T. a bývalých spolupracovnic M. L. a L. H.) připojila teprve k žalobě, krajský soud však v souladu s principem tzv. plné jurisdikce tyto listiny jako důkazy provedl a přesto, že jejich obsah tyto osoby potvrdily také jako svědci, a shodně s nimi vypovídala i stěžovatelka slyšená jako účastnice řízení, dospěl krajský soud k závěru o neprokázání doby pojištění stěžovatelky ve sporné době. Výsledky provedeného dokazování však svědčí o opaku.

Jak výše uvedeno, v řízení před krajským soudem byla provedenými důkazy doba pojištění i v období od 1. 1. 1997 do 17. 5. 2000 stěžovatelkou prokázána. Nejvyšší správní soud má navíc za to, že již žalovaná v řízení o námitkách měla dostatek relevantních podkladů pro úvahu o započtení období od 1. 1. 1997 do 17. 5. 2000 jako doby pojištění, popřípadě mohla v součinnosti se stěžovatelkou tyto podklady doplnit (např. právě čestnými prohlášeními dvou svědků a stěžovatelky ve smyslu § 85 odst. 5 zákona č. 582/1991 Sb.) tak, aby tato doba, u níž bylo již v řízení před žalovanou nanejvýš pravděpodobné, že je dobou pojištění, byla jednoznačně tímto způsobem doložena a stvrzena.

Jde-li o otázku výše vyměřovacích základů, v posuzované věci je zjevné, že za spornou dobu nejsou doloženy ani evidenčními listy, ani jinými listinami, které by mohly absenci evidenčních listů nahradit. V tomto směru dospěl krajský soud ke správnému závěru, že nelze vyjít ze zápočtového listu, platového výměru či z údajů od dávkách nemocenského pojištění stěžovatelky, jejichž výše ani v řízení před krajským soudem nebyla prokázána, přičemž výši vyměřovacího základu nelze stanovit ani za pomoci vyměřovacích základů spolupracovnic stěžovatelky, pracujících na shodné či obdobné pracovní pozici, jelikož tyto důkazní prostředky nemohou s potřebnou přesností dosvědčovat průběh pracovního poměru stěžovatelky za každý jednotlivý měsíc. Zde krajský soud správně poukázal na závěry, které k této otázce zaujal Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 11. 7. 2013, č. j. 4 Ads 28/2013-22 (dostupné na www.nssoud.cz), když uvedl, že „*platové výměry (...) další doklady o vymeření mzdy či jiné doklady o průběhu pracovního poměru (např. zápočtový list) nejsou (...) dostatečně podrobným zdrojem informací pro dovození měsíčních příjmů pojištěnce s takovou přesností, aby bylo možné zjištit vyměřovací základ [zvýrazněno nyní soudem] za příslušnou dobu pojištění. Tyto listiny totiž nezaznamenávají příjem za každý jednotlivý měsíc a nelze z nich vyčíst podrobnosti o průběhu pracovního poměru pojištěnce, tedy zejména*

pokračování

zda pracoval každý měsíc, zda nečerpal neplacené volno či nemocenské či zda za něj bylo po celou dobu odváděno pojistné, popř. v jaké výši“.

Závěr krajského soudu, že vzhledem k neprokázání výše vyměřovacího základu v každém kalendářním měsíci sporného období je vyloučeno započtení této doby jako doby pojištění pro účely stanovení starobního důchodu, nicméně nemá oporu v platné právní úpravě, neboť fakticky vylučuje možnost aplikace § 16 odst. 4, věta druhá, písm. c) zákona o důchodovém pojištění, podle něhož „*vyloučenými dobami jsou po 31. prosinci 1995, pokud se nekryjí s dobou účasti na pojištění osob uvedených v § 5 odst. 1 písm. e), dobou pojištění, v níž měl pojištěnec příjmy, které se zahrnují do vyměřovacího základu, dobou pojištění podle § 11 odst. 1 písm. b), nebo dobou, za kterou náležely náhrady uvedené v odstavci 3 větě čtvrté a páté, doby (...) po které pojištěnec byl poplatníkem pojistného na pojištění, nelze-li zjistit výši jeho vyměřovacích základů“.*

Právě pro případy, jaký nastal i u stěžovatelky, je použitelný § 16 odst. 4, písm. c) zákona o důchodovém pojištění, který dobu, po kterou byl pojištěnec poplatníkem pojistného na pojištění, aniž je současně možno zjistit výši vyměřovacích základů, považuje za dobu vyloučenou. Smyslem vyloučených dob je totiž zabránit rozmělnění výdělků, z nichž je stanoven vyměřovací základ tím, že by byly započteny i doby pojištění bez započítatelného příjmu, které by v konečném důsledku výši starobního důchodu snižovaly. Jde tak o případy, kdy určitá doba je dobou pojištění (§ 11 zákona o důchodovém pojištění), ale pro účely stanovení výše vyměřovacího základu, z něhož se výše starobního důchodu odvíjí, je dobou vyloučenou.

Ze všech shora uvedených důvodů proto Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že v posuzovaném případě je naplněn kasační důvod dle § 103 odst. 1, písm. b) s. ř. s., jelikož ze strany žalované došlo ve správním řízení k vadám, spočívajícím v nedostatečně zjištěném skutkovém stavu, z něhož při svém rozhodnutí žalovaná vycházela; přitom pro tuto vadu měl krajský soud napadené rozhodnutí zrušit. Naplněn je i kasační důvod dle § 103 odst. 1, písm. a) s. ř. s., neboť krajský soud zjištěný skutkový stav, pokud jde o dobu pojištění pro účely stanovení výše starobního důchodu, nesprávně právně posoudil. Kasační stížnost je proto důvodná.

Jelikož již v řízení o žalobě byly dány důvody pro zrušení napadeného rozhodnutí žalované o námitkách a krajský soud by v novém řízení nemohl učinit nic jiného, než toto napadené rozhodnutí (v intencích zde vysloveného právního názoru kasačním soudem) zrušit, Nejvyšší správní soud podle § 110 odst. 2, písm. a) s. ř. s a § 78 odst. 1 a 4 s. ř. s. současně se zrušením napadeného rozsudku zrušil také napadené rozhodnutí žalované a věc vrátil žalované k dalšímu řízení.

V něm je žalovaná, v souladu s ustanovením § 110 odst. 2, písm. a) s. ř. s., za přiměřeného použití § 78 odst. 5 s. ř. s., vázána vysloveným právním názorem Nejvyššího správního soudu. V dalším řízení tedy žalovaná bude při stanovení výše starobního důchodu stěžovatelky vycházet i z doby pojištění v období od 1. 1. 1997 do 17. 5. 2000 a posoudí, zda tuto dobu pojištění je třeba považovat za dobu vyloučenou pro účely stanovení výše vyměřovacího základu. Poté nově rozhodne o stanovení starobního důchodu stěžovatelky.

Nejvyšší správní soud *obiter dictum* dodává, že pokud se stěžovatelka dovolávala v kasační stížnosti aplikaci § 136 o. s. ř., tedy požadovala, aby výše starobního důchodu byla stanovena úvahou soudu, není použití naznačeného postupu dle § 136 o. s. ř. na místě, neboť zákon o důchodovém pojištění obsahuje komplexní úpravu týkající se určování výše nároků, zde starobního důchodu, a počítá i s případy, který nastal nyní u stěžovatelky, že totiž nebude možno v určitém období výši vyměřovacího základu, z něhož se také výše starobního důchodu odvíjí, zjistit (viz § 16 odst. 4 písm. c) zákona o důchodovém pojištění). Obecně proto platí, že použití úvahy soudu v případě určení výše starobního důchodu podle § 136 o. s. ř. by bylo v rozporu s principy vymezenými v čl. 4 odst. 3 Listiny základních práv a svobod, na nichž

je založen právní stát. Nejvyššímu správnímu soudu (jelikož právě u něj se stěžovatelka dovolávala použití úvahy dle § 136 o. s. ř.) nadto brání v takovém postupu i skutečnost, že je soudem kasačním, tedy nerozhoduje ve věci samé a není zákonem povolán ani rozhodovat o výši nároků (tedy i výši starobního důchodu), nýbrž toliko přezkoumává zákonnost (v širším slova smyslu) rozhodnutí napadeného kasační stížností, aniž má možnost takové rozhodnutí změnit.

Protože Nejvyšší správní soud současně se zrušením napadeného rozsudku rozhodl i o zrušení napadeného správního rozhodnutí, bylo třeba kromě nákladů řízení o kasační stížnosti vypořádat i náklady řízení, které předcházelo zrušenému rozhodnutí krajského soudu (§ 110 odst. 3, věta druhá s. ř. s.).

Stěžovatelka měla v projednávané věci plný úspěch, a proto Nejvyšší správní soud podle § 120 s. ř. s. a § 60 odst. 1 věty první s. ř. s. uložil žalované povinnost zaplatit stěžovateli náhradu nákladů řízení o žalobě a o kasační stížnosti v celkové výši 11.930,60 Kč, a to do třiceti dnů od právní moci tohoto rozsudku.

Výše těchto nákladů řízení sestává z částky 500 Kč za 1 úkon právní služby za převzetí a přípravu zastoupení dne 22. 11. 2012 podle § 7, § 9 odst. 2 a § 11 odst. 1 písm. a) vyhlášky Ministerstva spravedlnosti č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (dále jen „advokátní tarif“), ve znění do 31. 12. 2012, z částky 6.000 Kč za 6 úkonů právní služby po 1.000 Kč za sepsání žaloby a účast na dvou ústních jednáních před krajským soudem ve dnech 4. 10. 2013 a 12. 12. 2013, přesahujících vždy délku dvou hodin trvání a za podání kasační stížnosti podle § 7, § 9 odst. 2 a § 11 odst. 1 písm. d) a g) advokátního tarifu, ve znění účinném od 1. 1. 2013, z částky 2.100 Kč za 7 režijních paušálů po 300 Kč souvisejících s uvedenými úkony právní služby (§ 13 odst. 1 a 3 advokátního tarifu) a z částky 3.330,60 Kč představující 21 % daň z přidané hodnoty, jelikož právní zástupkyně stěžovatelky je plátkyní této daně (§ 57 odst. 2 s. ř. s.).

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

V Brně dne 30. září 2014

Mgr. Radovan Havelec
předseda senátu