



ČESKÁ REPUBLIKA

**ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY**

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Lenky Matyášové a soudců JUDr. Jakuba Camrdy a JUDr. Viktora Kučery v právní věci žalobce: **Complex HM, s.r.o.**, se sídlem Dvory 581, Púchov, Slovenská republika, zast. Mgr. Markem Ježkem, advokátem, se sídlem Tovární 33/1707, Český Těšín, proti žalovanému: **Krajský úřad Moravskoslezského kraje**, se sídlem 28. října 2771/117, Ostrava, v řízení o kasační stížnosti žalovaného proti rozsudku Krajského soudu v Ostravě ze dne 24. 6. 2020, č. j. 22 A 53/2019 – 39,

t a k t o :

- I.** Kasační stížnost **s e z a m í t á .**
- II.** Žalobci **s e** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti **n e p ř i z n á v á .**

O d ů v o d n ě n í :

[1] Žalovaný rozhodnutím ze dne 28. 5. 2019, č. j. 35340/2019, zamítl odvolání žalobce a potvrdil rozhodnutí Městského úřadu Český Těšín ze dne 7. 2. 2019, č. j. MUCT/8228/2019, jímž bylo dle § 58 odst. 3 zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (dále jen „živnostenský zákon“), žalobci (resp. jeho organizační složce v ČR) zrušeno živnostenské oprávnění k provozování živnosti s předmětem podnikání výroba, obchod a služby neuvedené v přílohách 1 až 3 živnostenského zákona, a to z důvodu, že žalobce dlouhodobě neplatil pojistné za své zaměstnance, a neplnil tedy své závazky vůči státu. Proti rozhodnutí se žalobce bránil žalobou ke Krajskému soudu v Ostravě.

[2] Krajský soud rozhodnutí žalovaného i rozhodnutí městského úřadu zrušil; dospěl k závěru, že nebyly pro takový postup zákonné podmínky; konkr. podmínka, že podnikatel neplní závazky vůči státu (§ 58 odst. 3 živnostenského zákona). OSSZ Karviná sice u žalobce zjistila porušení § 3 odst. 1 písm. a) ve spojení s § 3 odst. 2 zákona č. 589/1992 Sb., o pojistném na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti (dále jen „ZPSZ“) a také § 8 odst. 1 téhož zákona, kdy pohledávka za žalobcem měla v celkovém souhrnu ke dni 18. 7. 2018 činit částku 4 397 909,76 Kč, avšak v průběhu celého řízení existovala pochybnost o příslušnosti České republiky v oblasti sociálního zabezpečení (pojistného) ohledně zaměstnanců žalobce. OSSZ Karviná totiž vydala 115 zaměstnancům žalobce negativní stanovisko k žádostem o vydání potvrzení o příslušnosti k českým předpisům sociálního zabezpečení dle koordinačních nařízení

Evropského parlamentu a Rady ES č. 883/2004 a č. 987/2009 (dále jen „koordinační nařízení“), a to z důvodu, že žalobce nevykonává na území ČR žádnou činnost a zaměstnanci proto výkon pracovní činnosti v ČR neprokázali. Dle krajského soudu byly pochybnostmi o příslušnosti ČR v oblasti sociálního zabezpečení dány i pochybnosti o existenci dluhu žalobce, resp. jeho výši. Krajský soud se vymezil proti závěru OSSZ Karviná, dle něhož výše dluhu vychází z přehledu o výši pojistného dle § 9 odst. 2 ZPSZ předloženého žalobcem; dle soudu tímto úkonem pouze žalobce splnil svoji zákonnou povinnost, ale ve vztahu k existenci nedoplatku nemůže mít vypovídající hodnotu. Nelze hovořit o nedoplatku na pojistném za osoby, u nichž nebylo vyjasněno, zda je za ně ČR příslušná k výběru pojistného; je naopak nezbytné vyčkat konečného určení příslušnosti státu ve smyslu koordinačních nařízení a v návaznosti na to určit výši případného dluhu. Žalovaný ani živnostenský úřad přitom nejsou orgány příslušnými k rozhodnutí o příslušnosti státu v oblasti sociálního zabezpečení, proto dle krajského soudu nemohly převzít skutečnosti uvedené v návrhu OSSZ (výkaz nedoplatků) jako prokázaný skutkový stav, když je existence nedoplatku v různých obdobích ve vztahu k různým zaměstnancům minimálně sporná. Správní orgány tedy dostatečně nezjistily skutkový stav ve věci a jejich rozhodnutí jsou proto nezákonná. Existence a skutečná výše dluhu, tj. rozsah případného neplnění závazků žalobcem, jsou klíčové faktory pro úvahy živnostenského úřadu, zda živnostenské oprávnění odebrat; dle krajského soudu však kvůli existujícím pochybnostem nebyly k těmto úvahám vůbec splněny podmínky. Krajský soud v dalším řízení poukázal na nutnost vyřešení otázky příslušnosti orgánu ČR v oblasti sociálního zabezpečení ve vztahu k zaměstnancům žalobce s využitím institutu předběžné otázky.

[3] Proti rozsudku krajského soudu podal žalovaný (dále jen „stěžovatel“) kasační stížnost, v níž uplatňuje důvody dle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Stěžovatel se ohrazuje proti názoru krajského soudu, dle něhož se stěžovatel a správní orgán dopustili nesprávného hodnocení důkazů. Dle stěžovatele měl žalobce možnost své zaměstnance, kteří obdrželi negativní stanovisko k potvrzení o příslušnosti, odhlásit z OSSZ Karviná, a to i zpětně, po čemž by mu byla výše dlužné částky poměrně zkrácena; žalobce tak však neučinil, a proto byla ke dni podání návrhu OSSZ Karviná na zrušení živnostenského oprávnění výše dluhu jistá. Přihlášením svých zaměstnanců na OSSZ Karviná vznikla žalobci povinnost zasílat přehledy vyměřovacích základů, na jejichž základě OSSZ vyměřuje přesnou výši pojistného, čímž vznikla žalobci povinnost hradit takto vypočítanou výši pojistného za své zaměstnance. OSSZ vymezila žalobci dluh na pojistném a následně vydávala výkazy o nedoplatcích standardním způsobem, stěžovatel proto nemá důvod o zákonnosti jejího postupu pochybovat. Návrh na zrušení žalobcova živnostenského oprávnění považuje stěžovatel za řádný a vzhledem k tomu, že OSSZ v tomto návrhu zdůraznila dlouhodobě neplněný závazek žalobce vůči státu, jeví se zrušení jeho živnostenského oprávnění jako jediné správné řešení v souladu se smyslem a účelem živnostenského zákona. Závěr OSSZ o neplnění závazků vůči státu žalobcem je přitom pro živnostenský úřad závazný, nemá pravomoc stanovený dluh ani jeho výši přezkoumávat, jeho diskreční pravomoc je omezena na posouzení, zda je nedoplatek v dostatečné výši a trvání pro proporcionalitu odebrání živnostenského oprávnění, a dokazování slouží jen k ochraně procesních práv účastníka řízení. Dle stěžovatele proto správní orgány zjistily skutkový stav dostatečně. Krajský soud se dle názoru stěžovatele dopustil excesivního výkladu § 58 odst. 3 živnostenského zákona, když nad rámec posuzoval vznik dluhu a jeho výši, neboť se nejedná o kritérium pro rozhodování stěžovatele; postačí závěr o neplnění závazků vůči státu. Posuzování otázek, jak vznikl dluh, jak byla prokázána jeho výše, jak bylo postupováno či jak byl vymáhán, není v kompetenci stěžovatele ani živnostenského úřadu a není proto relevantní pro vyhodnocení návrhu.

[4] Žalobce se ke kasační stížnosti nevyjádřil.

pokračování

[5] Nejvyšší správní soud po konstatování včasnosti kasační stížnosti, jakož i splnění ostatních podmínek řízení, přezkoumal napadený rozsudek v rozsahu a z důvodů stěžovatelem uplatněných, současně přihlížel k tomu, zda rozsudek krajského soudu netrpí vadami, k nimž by byl Nejvyšší správní soud povinen přihlížet z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.).

[6] Kasační stížnost není důvodná.

[7] Nejvyšší správní soud úvodem konstatuje, že výpočet pojistného za zaměstnance leží dle § 8 odst. 4 ZPSZ v obecné rovině na zaměstnavateli. Ten je povinen pojistné dle zákonných předpokladů vypočítat, a následně jej taktéž odvést ze svého účtu a odeslat OSSZ formulářový přehled o výši pojistného (§ 9 odst. 2 téhož zákona). Tím je sice na jednu stranu zodpovědnost za stanovení správné výše pojistného a jeho včasný odvod přenesena na zaměstnavatele, avšak nelze nezohlednit specifika nestandardních situací. V případě žalobce se jednalo o to, že velkému množství jeho zaměstnanců přestala OSSZ vydávat potvrzení o příslušnosti k českým předpisům sociálního zabezpečení, neboť dospěla k názoru, že zaměstnanci dostatečně nedoložili výkon práce na území ČR a žalobcova pobočka v ČR funguje pouze jako schránková firma. Proto k žádostem vydala OSSZ negativní stanovisko. Od toho okamžiku se však stala příslušnost zaměstnanců žalobce k českým předpisům spornou, kvůli čemuž se stala spornou i výše pojistného, neboť žalobce přirozeně nebude platit v ČR pojistné za zaměstnance zřejmě příslušné k odvodu pojistného v jiném státě (zde Polsko).

[8] Tato otázka nebyla před podáním návrhu OSSZ na zrušení živnostenského oprávnění žalobce definitivně uzavřena, a proto ani výše dluhu na pojistném nebyla postavena na jisto. Ačkoli se živnostenskému úřadu mohlo zdát evidentní, že docházelo k dlouhodobému neplnění závazků žalobce vůči státu, poněvadž se příslušnost k českým předpisům sociálního zabezpečení řešila jen u části zaměstnanců, a žalobce tedy měl povinnost platit pojistné minimálně za ty, jichž se to netýkalo, je potřeba zdůraznit, že jakékoli pochybnosti o výši dluhu na pojistném, tedy i o tom, zda žalobce plnil své povinnosti vůči státu, znemožňují správné posouzení situace. V žádném případě proto nelze přistoupit k jakémukoli postihu dříve, než bude možné označit dlužnou částku na pojistném za konečnou a opodstatněnou; tedy než bude dostatečně znám skutkový stav bez důvodných pochybností, tj. s jakou částkou lze ve skutečnosti počítat a zavést ji do úvahy, zda dosáhlo neplnění závazků vůči státu žalobcem takové intenzity, že je již na místě sáhnout po tak intenzivní sankci, jako je odebrání živnostenského oprávnění.

[9] Dle názoru živnostenského úřadu byl pro něj návrh OSSZ závazný a fakticky tedy musel dle obdobných případů živnostenské oprávnění žalobce zrušit. Živnostenský úřad však v případě porušení závazků vůči státu živnostenské oprávnění rušit nemusí, dle zákona je tato pravomoc výslovně fakultativní. Dle stěžovatele by ke zrušení živnostenského oprávnění postačovala pouhá informace z OSSZ o neplnění závazků vůči státu bez jakýchkoli dodatečných informací. S takovým závěrem se však Nejvyšší správní soud nemůže ztotožnit, neboť obzvláště v případě pochybností o výši či existenci závazku by měl stěžovatel k návrhu přistupovat opatrně. Naopak, dle Nejvyššího správního soudu je živnostenský úřad povinen posoudit opodstatněnost návrhu na zrušení podnikatelského oprávnění ve vztahu k tomu, zda tvrzený dluh skutečně existuje, v případě, kdy jsou o této skutečnosti důvodné pochybnosti. Není zcela jisté v kompetenci živnostenského úřadu výši či existenci dluhu přezkoumat, v případě pochybností o jejich existenci či výši je však jeho úkolem učinit vše, aby byl dostatečně zjištěn skutkový stav, tedy bez důvodných pochybností. Živnostenský úřad nemůže přezkoumávat ani příslušnost zaměstnanců žalobce k předpisům České republiky v oblasti sociálního zabezpečení, poněvadž to není předmětem jeho činnosti, avšak pokud tato otázka způsobuje pochybnosti, může se dotazovat OSSZ i na zjištěné skutečnosti či rozhodnutí v tomto směru. Živnostenský úřad měl od počátku pochybnosti o skutečné výši dluhu, pročež opakovaně vyzýval OSSZ k doplnění informací. Poté

se však spokojil se stručným vyjádřením OSSZ a přijal její výklad, což vyvolalo dojem toho, že na řešení otázky rezignoval. Úkolem živnostenského úřadu však jistě není slepě přejímat názory jiných správních orgánů, musí se řídit vlastní úvahou a má kompetenci k vlastnímu správnímu uvážení, pokud pojme o předestřeném výkladu pochybnost. V žádném případě není jakýmkoli návrhem vázán, o to méně v situaci, kdy je jeho rozhodování fakultativní.

[10] Žalobce sice mohl proti výkazům o nedoplatcích podat námitky dle § 104g odst. 3 zákona č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení, nicméně při současném paralelním vedení řízení o příslušnosti některých zaměstnanců bylo možné předpokládat, že následně bude muset dojít k přepočtu dlužného pojistného, a to zpětně až k okamžiku, kdy OSSZ pojala pochybnosti o příslušnosti některých zaměstnanců. Zároveň je nutné OSSZ vytknout další pochybení, když podala návrh na zrušení živnostenského oprávnění dříve, než uplynula lhůta pro podání připomínek proti poslednímu předepsanému výkazu nedoplatků. Případné rozhodnutí o námitkách je totiž již alespoň přezkoumatelné v režimu správního řádu, na rozdíl od výkazu nedoplatků, jenž není správním rozhodnutím, ale pouhým předpisem dlužné částky využitelným zejména v nesporných případech.

[11] Nejvyšší správní soud se ztotožňuje s názorem krajského soudu, dle něhož nebylo na místě přistoupit ke zrušení živnostenského oprávnění žalobce na základě pohledávky, o jejíž výši přetrvávají důvodné pochybnosti. Taktéž se přiklání k výkladu, že výše dluhu nemůže vycházet ve všech případech čistě z přehledu o výši pojistného; obzvláště v případě, kdy současně probíhá spor o příslušnost zaměstnanců, je jisté pouze to, že pravděpodobně dojde ke změně propočtu a dodatečnému přeměření výše dluhu. K postojí stěžovatele, dle něhož měl žalobce možnost své zaměstnance, kteří obdrželi negativní stanovisko, z OSSZ Karviná odhlásit, po čemž by mu byla výše dlužné částky poměrně zkrácena, a jelikož tak neučinil, je výše jeho dluhu jistá, Nejvyšší správní soud uvádí, že v případě probíhajícího sporu o příslušnost nemůže OSSZ přenášet zodpovědnost na zaměstnavatele v té míře, kde jde o sporné skutečnosti. Až do okamžiku postavení příslušnosti daného počtu zaměstnanců na jisto je tedy výše dluhu relativní a zpětně měnitelná. Žalobce přitom nemá povinnost svévolně odhlásit své zaměstnance z OSSZ, pokud není pevně dáno, kdo má pojistné hradit.

[12] K námitce stěžovatele, dle níž se krajský soud dopustil excesivního výkladu § 58 odst. 3 živnostenského zákona, Nejvyšší správní soud konstatuje, že krajský soud neposuzoval vznik dluhu a jeho výši, nýbrž vyslovil, jak měly správní orgány k řešené problematice přistupovat, kde pochybily, a přehledně vyložil, jakým směrem se měly pohybovat úvahy živnostenského úřadu a stěžovatele. Vznik dluhu možná není kritériem pro rozhodování stěžovatele, avšak jeho výše je zásadní hodnotou, kterou je nezbytné vzít v potaz při posuzování toho, jak závažné bylo porušení závazků žalobce vůči státu pro přijetí dalších opatření a tedy i pro vyhodnocení návrhu na zrušení živnostenského oprávnění.

[13] Pokud by byl dluh žalobce na pojistném následně bez jakýchkoli pochyb prokázán ve značné výši, jednalo by se při dalším nekonání žalobce o neplnění závazků dlouhodobého a závažného charakteru, což by nepochybně živnostenský úřad mohl vyhodnotit jako důvod pro zrušení živnostenského oprávnění. Avšak do té doby, než bude výše dluhu zcela jistá, nelze vydávat navazující rozhodnutí. V tomto případě je, jak správně naznačil krajský soud, namíste využít institutu předběžné otázky, a vyčkat jejího vyřešení. Z těchto důvodů jsou rozhodnutí stěžovatele a živnostenského úřadu nezákonná a nelze než se ztotožnit se závěry krajského soudu.

[14] Nejvyšší správní soud neshledal kasační stížnost důvodnou, a proto ji dle § 110 odst. 1 věty druhé s. ř. s. zamítl.

pokračování

[15] O nákladech řízení o kasační stížnosti rozhodl Nejvyšší správní soud podle § 60 odst. 1 ve spojení s § 120 s. ř. s. Úspěšnému žalobci nebyla přiznána náhrada nákladů řízení, neboť v řízení o kasační stížnosti nečinil žádný úkon, resp. nevynaložil žádné náklady.

Poučení:

Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné (§ 53 odst. 3, § 120 s. ř. s.).

V Brně dne 3. prosince 2021

JUDr. Lenka Matyášová
předsedkyně senátu