



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze jako soud odvolací rozhodl v senátě složeném z předsedy Mgr. Reného Fischera a soudců Mgr. Halky Hovorkové a JUDr. Čestmíra Slaného ve věci

žalobce: **Bohuslav K.**, narozený dne xxx
bytem xxx, xxx
zastoupený advokátem JUDr. Jaroslavem Škubalem
Praha 1, Jáchymova 26/2

proti
žalovanému: xxx xxx xxx, a.s.
sídlem xxx, xxx
zastoupený advokátkou JUDr. Věrou Bognárovou
Praha 1, Národní 340/21

o 20.502 Kč s příslušenstvím,

k odvolání žalovaného proti rozsudku Obvodního soudu pro Prahu 3 ze dne 14. 10. 2020, č. j. 17 C 30/2015 – 482,

takto:

- I. Rozsudek soudu I. stupně **se potvrzuje.**
- II. Žalovaný je povinen zaplatit žalobci náklady odvolacího řízení ve výši 5.421 Kč do tří dnů od právní moci rozsudku, k rukám advokáta JUDr. Jaroslava Škubala.

Shodu s prvopisem potvrzuje Jan Hlavatý.

Odůvodnění:

1. Soud I. stupně shora označeným rozsudkem uložil žalovanému povinnost zaplatit žalobci částku 20 502,- Kč s úrokem z prodlení 8,05% ročně od 1. 1. 2015 do zaplacení, to vše do tří dnů od právní moci rozsudku a dále ho zavázal zaplatit žalobci na náhradě nákladů řízení částku 38 094 Kč do tří dnů od právní moci rozsudku k rukám zástupce žalobce. Takto rozhodl o žalobě, kterou se žalobce – po změně podle § 95 o. s. ř. připuštěné soudem usnesením ze dne 20. 7. 2015 - domáhal náhrady mzdy za období od 22. 11. 2014 do 30. 11. 2014 s tím, že byl u žalovaného zaměstnán na základě pracovní smlouvy ze dne 30. 12. 2011 jako obchodní ředitel a žalovaný mu v období od 22. 11. 2014 do 30. 11. 2014 nepřiděloval práci.
2. Soud I. stupně ve věci rozhodoval již třetím rozsudkem. Jeho první rozsudek ze dne 11. 3. 2016, č. j. 17 C 30/2015-77, byl k odvolání žalovaného zrušen usnesením Městského soudu v Praze jako soudu odvolacího ze dne 1. 9. 2016, č. j. 62 Co 335/2016-102, z důvodu nedodržení postupu podle § 119 odst. 3 o. s. ř. s ohledem na změnu v obsazení soudu při jednání dne 11. 3. 2016. Soudu I. stupně bylo uloženo tuto procesní vadu napravit a poté o důvodnosti žaloby znovu rozhodnout. Soud I. stupně poté při jednání dne 4. 11. 2016 toto procesní pochybení napravit.
3. Druhým rozsudkem ze dne 4. 11. 2016, č. j. 17 C 30/2015-114, soud I. stupně žalobě na zaplacení částky 20 502 Kč s příslušenstvím znovu vyhověl a žalovaného zavázal k povinnosti zaplatit žalobci na náhradu nákladů řízení 17 799,10 Kč do tří dnů od právní moci rozsudku k rukám zástupce žalobce. Po provedeném dokazování uzavřel, že žalobce vykonával jako obchodní ředitel činnost na základě pracovní smlouvy se sjednanou mzdou v závislém postavení. Ke dni 21. 11. 2014, byl žalobce odvolán z funkce člena představenstva a od 22. 11. 2014 mu žalovaný nepřiděloval práci. Žalobce tak má právo na náhradu mzdy za období od 22. 11. do 30. 11. 2014 z důvodu překážky v práci na straně zaměstnavatele podle § 208 zák. práce. Výši této náhrady soud I. stupně určil podle § 352, 354 odst. 1 zákoníku práce částkou 20 502 Kč. K této částce dále náleží úrok z prodlení podle nařízení vlády č. 351/2013 Sb. a podle § 141 odst. 1 zákoníku práce. Městský soud v Praze jako soud odvolací tento rozsudek k odvolání žalovaného svým rozsudkem ze dne 24. 5. 2017, č. j. 62 Co 96/2017-155, potvrdil podle § 219 o. s. ř. jako věcně správný a žalovanému uložil povinnost zaplatit žalobci na nákladech odvolacího řízení 5 421 Kč do tří dnů od právní moci rozsudku k rukám advokáta žalobce. Odvolací soud v odůvodnění svého rozhodnutí odkázal na judikaturu Nejvyššího soudu ČR, Nejvyššího správního soudu a Ústavního soudu ČR. Uzavřel, že žalobce jako obchodní ředitel podle pracovní smlouvy uzavřené s právním předchůdcem žalovaného dne 30. 12. 2011 vykonával sjednaný druh práce jako závislou práci ve vztahu nadřízenosti a podřízenosti. Činnosti, které vykonával jako obchodní ředitel, nelze zahrnout pod obchodní vedení tak, jak je vymezuje judikatura (rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 24. 2. 2015, sp. zn. 21 Cdo 496/2014) ve smyslu § 192 odst. 1 věty první zákona č. 513/1991 Sb. ve znění účinném do 30. 1. 2013 (obchodní zákon, ve zkratce obch. zák.). Odvolací soud dále vymezil pojem závislé práce tak, jak je judikován v rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 2. 2014, sp. zn. 6 Ads 4/2013, rozebral náleží Ústavního soudu ČR ze dne 13. 9. 2016, sp. zn. I. ÚS 190/15, jímž Ústavní soud ČR podrobil přezkumu judikaturní závěr Nejvyššího soudu ČR ohledně zákazu výkonu činnosti statutárního orgánu v pracovním poměru. Na základě těchto zjištění odvolací soud shodně se soudem I. stupně uzavřel, a to i s přihlédnutím k zásadě pacta sunt servanda, že pracovní poměr žalobce jako obchodního ředitele neskončil konkludentně zvolením žalobce dne 17. 12. 2013 místopředsedou představenstva tak, jak Nejvyšší soud ČR dovodil ve svém rozsudku ze dne 14. 11. 2013, sp. zn. 21 Cdo 3250/2012. Jeho pracovní poměr trval tak nadále a povinností žalovaného bylo přidělovat žalobci podle § 38 odst. 1 písm. a) zákoníku práce práci podle platné pracovní smlouvy. Pokud tak nečinil, odvolací soud shledal překážku v práci na straně žalovaného podle § 208 zákoníku práce, kdy žalobci přísluší náhrada mzdy ve výši průměrného výdělku.
4. Nejvyšší soud ČR jako soud dovolací k dovolání žalovaného svým rozsudkem ze dne 30. 9. 2019, č. j. 27 Cdo 4344/2017-186, zrušil rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 24. 5. 2017 a rozsudek

Obvodního soudu pro Prahu 3 ze dne 4. 11. 2016 a věc vrátil soudu I. stupně k dalšímu řízení. Dovolací soud shledal dovolání přípustným podle § 237 o. s. ř. pro řešení dvou předestřených otázek a to:

- 1) právní posouzení toho, zda lze činnost, kterou žalobce vykonával v pracovním poměru, podřadit pod kategorii obchodního vedení, není v souladu se závěry přijatými velkým senátem občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ČR v rozsudku ze dne 11. 9. 2019, sp. zn. 31 Cdo 1993/2019,
 - 2) napadené rozhodnutí závisí na vyřešení otázky zániku pracovního poměru konkludentní dohodou o rozvázání pracovního poměru, která v rozhodování dovolacího soudu nebyla v režimu právní úpravy účinné od 1. 1. 2012 do 31. 12. 2013 vyřešena.
5. Dovolací soud podrobně rozebral pojem obchodního vedení ve smyslu § 66d obchodního zákoníku ve znění účinném od 1. 1. 2012 od 31. 12. 2013, poukázal na shora citovaný rozsudek velkého senátu Nejvyššího soudu a výsledně uzavřel, že vyšel-li odvolací soud shodně se soudem I. stupně s odkazem na rozsudek Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 21 Cdo 496/2014 z toho, že činnost, kterou žalobce vykonával v pracovním poměru, nelze podřadit pod kategorii obchodního vedení, bylo jeho právní posouzení této právní otázky nesprávné. K tomu dovolací soud dále konstatoval, že velký senát se ve shora citovaném judikátu sp. zn. 31 Cdo 1993/2019 odchýlil od závěrů formulovaných v rozsudcích Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 21 Cdo 496/2014, z něhož vyšel odvolací soud ve svém předchozím rozsudku ze dne 24. 5. 2017 a dále v rozsudku sp. zn. 21 Cdo 2310/2015. K otázce zániku pracovního poměru konkludentní dohodou o rozvázání pracovního poměru Nejvyšší soud ČR uzavřel, že na rozdíl od právní úpravy účinné do 31. 12. 2011, resp. od 1. 1. 2014, § 66d obchodního zákoníku umožňoval, aby se strany dohodly, že statutární orgán nebo jeho člen bude vykonávat obchodní vedení v pracovním poměru, stejně tak se i mohly dohodnout o tom, že původní pracovní poměr zaměstnance, který zanikl jmenováním do funkce statutárního orgánu nebo jeho člena, se „obnoví“ po zániku této funkce. Podle úpravy účinné od 1. 1. 2012 do 31. 12. 2013 ust. § 66d obch. zákoníku umožňovalo, aby se strany dohodly, že zůstane dosavadní pracovní vztah nově zvoleného statutárního orgánu, nebo jeho člena zachován s tím, že odměnu za výkon funkce musí schválit valná hromada společnosti, jinak statutárnímu orgánu nebo jeho členu náleží odměna určená podle § 571 odst. 1 obchodního zákoník (rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 31. 1. 2007, sp. zn. 29 Odo 994/2005, či usnesení ze dne 1. 6. 2011 sp. zn. 29 Cdo 1647/2010). Znamená to, že pokud odvolací soud vyšel stejně jako soud I. stupně z toho, že ke konkludentnímu zániku pracovního poměru žalobce nedošlo, resp. dojít nemohlo, aniž se zabýval tím, jaká byla vůle stran ohledně dalšího trvání pracovního poměru žalobce, je jeho posouzení této právní otázky neúplné a tedy i nesprávné. Dovolací soud dále poznamenal, že dospějí-li soudy k závěru, že se strany dohodly, že žalobce bude i po vzniku funkce člena představenstva vykonávat obchodní vedení v pracovním poměru podle § 66d obch. zák., bude zkoumat i to, jak tento vztah posuzovat po 31. 12. 2013, tedy v režimu zák. č. 90/2012 Sb. o obchodních korporacích.
6. Soud I. stupně poté řízení doplnil. Po zjištění stanovisek účastníků a provedení listinných důkazů žalobu shledal opětovně důvodnou. V odůvodnění svého rozhodnutí podrobně zrekapituloval dosavadní postup v řízení, zejména akcentoval právní závěry vyjádřené Nejvyšším soudem ČR v jeho zrušujícím rozsudku ze dne 30. 9. 2019. Poté uzavřel, že žalobce byl u žalovaného zaměstnán od 1. 1. 2012 jako obchodní ředitel se základní mzdou 55 000 Kč, od 1. 1. 2013 mu náležela odměna ve výši 3 % z čistého hospodářského výsledku. Od 1. 11. 2013 činila měsíční mzda žalobce 70 000 Kč a variabilní odměna až 90 000 Kč čtvrtletně. Ke dni 22. 10. 2012 se stal členem dozorčí rady, k 17. 12. 2013 však jeho členství v dozorčí radě zaniklo, neboť byl zvolen místopředsedou představenstva. Ke dni 18. 12. 2013 dostal žalobce jako zaměstnanec vykonávající druh práce obchodního ředitele pověření k právním úkonům v pracovněprávních vztazích. Jeho funkce člena představenstva zanikla k 21. 11. 2014, kdy byl dozorčí radou odvolán s tím, že mu bylo přiznáno odchodné 140 000 Kč za předpokladu, že s žalovaným uzavře dohodu o narovnání. Dne 25. 11. 2019 žalobce vyzval žalovaného k přidělování práce podle platné pracovní smlouvy, na což

žalovaný reagoval dopisem 3. 12. 2014 tak, že žalobcův pracovní poměr zanikl dohodou ke dni 17. 12. 2013, kdy byl zvolen členem představenstva.

7. Soud I. stupně dále uzavřel, že výkon funkce člena představenstva byl bezplatný, podle provedeného dokazování měl pouze formální charakter a žalobce byl ke dni 3. 2. 2015 odvolán z pozice obchodního ředitele a dne 5. 2. 2015 mu byla dána výpověď z pracovního poměru.
8. Soud I. stupně shrnul, že mezi účastníky byl po právní stránce spor zejména o tom, zda žalobce byl i po svém zvolení členem představenstva 17. 12. 2013 v pracovněprávním poměru jako obchodní ředitel k žalovanému, nebo zda jeho pracovní poměr zanikl, jak tvrdil žalovaný. Soud I. stupně k tomu odkázal na ust. § 192 odst. 1 obchodního zákoníku zabývající se pojmem obchodního vedení. K tomu uvedl, že „*situaci změnilo přijetí nového občanského zákoníku zákonem č. 89/2012 Sb., občanský zákoník a zákona č. 90/2012 Sb. o obchodních korporacích*“. Prvostupňový soud rozebral novou právní úpravu účinnou od 1. 1. 2014 a vysvětlil, že občanský zákoník ve svém § 156 odst. 2 umožnil, aby působnost jednotlivých členů orgánu byla rozdělena podle určitých oborů. Dále zmínil § 435 odst. 2 a § 440 zákona o obchodních korporacích a uvedl, že tento zákon upravil ve svém § 775 tzv. nepravou retroaktivitu. Podle soudu I. stupně bylo prokázáno, že žalobce jako obchodní ředitel dostával příkazy jak od představenstva společnosti, tedy tzv. delegace vnitřní, tak i prostřednictvím JUDr. Michala P., výkonného ředitele společnosti (k pověření o delegaci vnější, chybí však právní titul).
9. K otázce konkludentní dohody o rozvázání pracovního poměru soud I. stupně odkázal na rozsudek Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 21 Cdo 3250/2012, jehož závěry odcitoval. Poté však konstatoval, že v daném případě neexistuje žádný doklad o tzv. delegaci vnitřní, kterým by představenstvo žalobce pověřilo jako člena představenstva výkonem činnosti obchodního ředitele. Bylo prokázáno, že výkon funkce člena představenstva žalobce měl pouze formální náležitosti – jak je uvedeno shora, na výkonu druhu práce žalobce se nic nezměnilo, jeho jméno bylo pouze uvedeno v obchodním rejstříku.
10. Soud I. stupně dále zmínil náleží Ústavního soudu ČR sp. zn. I. ÚS 190/15 a podrobně rozebral závěry v něm vyjádřené. Akcentovat zejména, že Ústavní soud výslovně uvedl, že zákaz tzv. souběhu funkce statutárního orgánu a pracovněprávního vztahu české zákony nikdy výslovně nestanovily, tento zákaz dovodila až judikatura obecných soudů. Pokud ovšem chtějí obecné soudy dovozovat zákaz soukromého jednání, který není výslovně stanoven zákony, musejí pro takový závěr předložit velmi přesvědčivé argumenty, neboť jde o soudcovské dotváření práva proti zájmu soukromých osob, kdy k tomu jsou obecné soudy pověřeny jen v omezené míře, neboť jde o omezení, které nestanovil v soukromoprávních vztazích zákonodárce. Takové soudcovské vytváření práva je proto nutno podrobit obzvláště přísnému ústavnímu přezkumu, neboť tímto rozhodováním obecných soudů mohou být porušena nejen základní práva, ale může tím být porušen i princip dělby moci.
11. Soud I. stupně dále zmínil judikaturní závěry Nejvyššího soudu ČR ohledně toho, že člen statutárního orgánu obchodní korporace nesmí vykonávat činnosti, které přísluší statutárnímu orgánu v pracovněprávním vztahu. Podrobnou judikaturu Nejvyššího soudu ČR k této otázce označil v odůvodnění svého rozhodnutí. Dodal, že Nejvyšší soud ČR tento závěr „*v napadeném rozhodnutí*“ rozšířil též na nový zákoník práce. Poté prvostupňový soud opět odkázal na judikaturu Ústavního soudu ČR, podle níž to, zda je ujednáno režim zákoníku práce, je třeba posuzovat především podle úmyslu stran, který nemusí být ve smlouvě výslovně vyjádřen, přesto však z jednotlivých ustanovení nebo okolností může vyplývat. K tomu prvostupňový soud poukázal též na dobrou víru zaměstnance ve vztahu k zaměstnavateli, což odůvodnil zejména tím, když např. zaměstnavatel platí nemocenské pojištění a sociální zabezpečení apod. Soud I. stupně shrnul, že ústavně konformním výkladem je pouze takový výklad, který respektuje zásadu pacta sunt servanda. Jakýkoliv jiný výklad, včetně výkladu předkládaného Nejvyšším soudem ČR je v rozporu s článkem 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod.

Shodu s prvopisem potvrzuje Jan Hlavatý.

12. Žalobce byl do 31. 12. 2013 jako obchodní ředitel při výkonu práce podřízen přímo výkonnému řediteli společnosti, který nebyl členem představenstva společnosti a až od 1. 1. 2014 jako obchodní ředitel de jure podléhal pokynům představenstva. Na výkonu jeho práce se však nic nezměnilo, stále vykonával závislou činnost a přijímal pokyny od JUDr. Michala P. Žalobce činnost obchodního ředitele vykonával na základě pracovní smlouvy se sjednanou mzdou v závislém postavení. Bylo prokázáno, že výkon funkce člena představenstva byl zcela formální, žalobce stále vykonával svoji pracovní náplň v pracovněprávním poměru, k čemuž soud I. stupně zmínil princip ochrany slabšího účastníka v pracovněprávním vztahu, který je upraven též v § 18 zákoníku práce. K tomu dále vyslovil úvahy o úloze žalobce v roli tzv. „bílého koně“.
13. Nedostatek formy pracovní smlouvy při uzavření nové pracovní smlouvy po zvolení do představenstva, nemá pro žalobce negativní účinky, protože zákoník práce „umí pracovat“ s tzv. faktickým pracovním poměrem podle § 20 zákoníku práce, tedy nebylo-li právní jednání učiněno ve formě, kterou vyžaduje zákon a bylo-li již započato splněním, není možné se neplatnosti tohoto jednání dovolat u těch jednání, jimiž vzniká nebo se mění základní pracovněprávní vztah. Žalobce tak vykonával svou práci, za kterou mu byla poskytována mzda i v listopadu 2014, a to až do 21. 11. 2014.
14. Podle prvostupňového soudu, ať je daný případ posuzován optikou práva obchodních korporací tak, jak to učinil Nejvyšší soud ČR nebo optikou zákoníku práce, žalobce z titulu písemné pracovní smlouvy, případně z titulu faktického pracovního poměru vykonával závislou činnost, za níž mu přísluší mzda. Na jeho výzvu k přidělování práce z 25. 11. 2014 žalovaný nijak nereagoval, ačkoliv § 34b (?? – správně zřejmě míněn § 38 odst. 1 písm. a) – pozn., odvolacího soudu) zákoníku práce ukládá zaměstnavateli povinnost přidělovat zaměstnanci práci. Nastaly tak překážky práce na straně zaměstnavatele podle § 208 zákoníku práce a žalobci přísluší náhrada mzdy za období od 22. 11. 2014 do 30. 11. 2014 ve výši průměrného výdělků, který soud rovněž určil podle § 352, § 354 odst. 1 zákoníku práce ve výši žalované částky 20 502 Kč. Žalobě proto vyhověl a žalobci uvedenou částku přiznal spolu s úrokem z prodlení podle § 141 odst. 1 zákoníku práce a nařízení vlády č. 351/2012 Sb. (správně nařízení vlády č. 351/2013 Sb. – poznámka odvolacího soudu).
15. Výrok o nákladech řízení odůvodnil § 142 odst. 1 o. s. ř. Náhrada nákladů řízení před soudy všech stupňů náleží v řízení úspěšnému žalobci s tím, že jde o zaplacený soudní poplatek a náklady právního zastoupení, které soud I. stupně vyčíslil podle vyhlášky č. 177/1996 Sb.
16. Proti rozsudku podal odvolání žalovaný. V odvolání stručně zrekapituloval skutkové a právní závěry, k nimž prvostupňový soud dospěl, zejména však akcentoval právní názor vyjádřený Nejvyšším soudem ČR v jeho zrušujícím rozsudku. Předestřel podstatné závěry tohoto rozhodnutí, které shrnul tak, že činnost, kterou žalobce vykonával v pracovním poměru, je podřaditelná pod kategorii obchodního vedení (bod 24. odůvodnění rozsudku Nejvyššího soudu ČR). Z tohoto závěru měl soud I. stupně vycházet s tím, že obchodní zákoník od 1. 1. 2012 umožňoval vykonávat obchodní vedení společnosti v pracovním poměru, tedy šlo o režim, který si společnost a člen jejího statutárního orgánu musely dohodnout a sjednat pracovní smlouvu. Pokud ovšem smluvní strany neprojeví vůli podřídit výkon činnosti spadající pod obchodní vedení zákoníku práce, pak zákoník práce na tento právní vztah nedopadal. V takovém případě práva a povinnosti „člena voleného orgánu obchodní činnosti“ zůstaly zcela podřízeny režimu obchodního zákoníku. Proto tedy platilo, že pokud zaměstnanec vykonával v pracovním poměru ke kapitálové obchodní společnosti činnost, kterou po svém zvolení musel vykonávat jako statutární orgán nebo jeho člen, zanikl jeho pracovní poměr, pokud si neujednal něco jiného, konkludentní dohodou o rozvázání pracovního poměru. Strany si však mohly sjednat novou pracovní smlouvu, která založí pracovní poměr totožný s tím, který zanikl vznikem funkce statutárního orgánu. Nejvyšší soud ČR dále dovodil, že od 1. 1. 2014 (správně zřejmě míněno datum do 1. 1. 2014 - pozn. odvolacího soudu), § 66d obchodního zákoníku umožňoval, aby se strany dohodly, že statutární orgán nebo jeho člen bude vykonávat obchodní vedení v pracovním poměru. Bylo umožněno stranám sjednat dohodu, v níž bude zachován pracovněprávní vztah nově zvoleného statutárního orgánu nebo jeho člena s tím,

že odměnu za výkon funkce musí schválit valná hromada společnosti, jinak statutárnímu orgánu náleží odměna určená podle § 571 odst. 1 obchodního zákoníku. Dále Nejvyšší soud ČR zavázal soudy nižších stupňů k tomu, aby v případě, že dospějí k závěru, že se strany dohodly, že žalobce bude i po vzniku funkce člena představenstva vykonávat obchodní vedení v pracovním poměru, zodpověděly otázku, jak tento právní vztah posuzovat po 31. 12. 2013 v režimu zákona o obchodních korporacích.

17. K takto vyjádřeným závěrům Nejvyššího soudu ČR v jeho zrušujícím rozsudku žalovaný konstatovat, že soud I. stupně se těmito závěry neřídil a otázku charakteru výkonu funkce člena představenstva společnosti posoudil odlišně. Neposuzoval také a neučinil žádný závěr o otázkách, které se v rozsudku Nejvyššího soudu zkoumat měly. Zjistil tak neúplně skutkový stav, který nesprávně posoudil i po stránce právní. Soud I. stupně pochybil, když neprovedl všechny navržené důkazy, aniž by uvedl, jaké neprovedl a proč je považoval za nadbytečné. Porušil tak ust. § 157 odst. 2 o. s. ř. a jeho rozsudek tak je nepřezkoumatelný. Závěr soudu I. stupně o konkludentním skončení pracovního poměru dohodou při jmenování žalobce do funkce člena statutárního orgánu soud I. stupně dovozuje z toho, že neexistuje doklad o tzv. vnitřní delegaci, když nic takového nebylo ani tvrzeno s tím, že bylo prokázáno, že výkon funkce člena představenstva mělo pouze formální náležitosti. Dovojuje dále, že žalobce i po jmenování do funkce člena představenstva vykonával svoji pracovní náplň v pracovním poměru, ačkoliv z provedeného dokazování plynou závěry zcela odlišné.
18. Žalovaný znovu shrnul, že soud I. stupně zjistil neúplně skutkový stav, když nezkoumal skutečnosti předestřené Nejvyšším soudem ČR, neúplně zjištěný skutkový stav posoudil nesprávně po stránce právní, pouze na základě své vlastní úvahy, nerespektoval právní názor dovolacího soudu a jeho rozhodnutí tak spočívá na nesprávném právním posouzení. Závěr Nejvyššího soudu ČR v jeho zrušujícím rozsudku odvolatel znovu rozebral a akcentoval, že soud I. stupně měl především zkoumat to, zda na výkon funkce člena statutárního orgánu byla sjednána mezi účastníky pracovní smlouva, tedy zda bylo mezi stranami sjednáno ohledně výkonu funkce člena statutárního orgánu použití zákoníku práce. Měl také zkoumat to, zda došlo ke konkludentnímu sjednání dohody o ukončení pracovního poměru sjednaného původně na výkon funkce obchodního ředitele. Aby mohlo být žalobě vyhověno, bylo podstatné zjistit, zda mezi stranami bylo dohodnuto, že žalobce po ukončení výkonu funkce člena statutárního orgánu bude nadále pokračovat v pracovním poměru původně sjednaném, nebo pokud pracovní poměr skončil dohodou, zda byl sjednán nový pracovní poměr i po ukončení výkonu funkce člena představenstva. V tomto směru soud I. stupně žádné takové skutečnosti skutkově nezjistil, z provedeného dokazování nevyplývá, že by na výkon funkce člena představenstva byla dohodnuta pracovní smlouva, nebo že by se výkon funkce člena představenstva nadále řídil původně sjednanou pracovní smlouvou. Prvostupňový soud dovodil některé své úvahy a právní závěry, které jsou v rozporu s provedeným dokazováním, např. v případě tvrzení žalobce, že výkon funkce člena statutárního orgánu žalobce prakticky nevykonával a že mohl být tzv. „bílým koněm“. K tomu žalovaný předložil k důkazu zápisy z jednání představenstva, která osvědčují, že žalobce se jednání představenstva zúčastnil, a to jako člen představenstva. Prvostupňový soud bez toho, že by jediná prokázaná skutečnost pro to svědčila, uzavřel, že pracovní poměr žalobce založený pracovní smlouvou na výkon funkce obchodního ředitele pokračoval nebo se obnovil i po odvolání z funkce člena představenstva. Pro takový závěr však žádná ze zjištěných skutečností nesvědčí.
19. V důsledku nesprávně zjištěného skutkového stavu a nerespektování právního názoru dovolacího soudu soud I. stupně pochybil při právním posouzení, které je rovněž nesprávné. Napadený rozsudek je nepřesvědčivý v tom, že zcela nadbytečně odkazuje na závěry nálezu Ústavního soudu ČR sp. zn. I. ÚS 190/15, kdy podle přesvědčení odvolacího je tato argumentace prvostupňového soudu nadbytečná, protože uvedené ústavní závěry jsou obsaženy též v rozsudku sp. zn. 27 Cdo 4344/2017 vydaném v této věci.

20. Závěrem žalovaný shrnul, že soud I. stupně nemohl mít za prokázané, že na výkon funkce člena představenstva byl mezi účastníky sjednán pracovněprávní vztah, z provedení dokazování nevyplývá ani to, že by původně sjednaná pracovní smlouva na pozici obchodního ředitele byla po dobu výkonu funkce člena představenstva změněna a že se vztahovala i na výkon funkce člena představenstva, nevyplývá z toho ani to, že by pro případ ukončení výkonu funkce člena představenstva bylo mezi účastníky dohodnuto, že bude pokračovat jeho pracovní poměr na sjednaný výkon funkce obchodního ředitele, nebo že bude sjednán pracovní poměr nový. I pokud by bylo prokázáno, že po dobu výkonu funkce člena představenstva bude sjednán pracovněprávní vztah, nebo se mělo jednat o změněný původně sjednaný pracovněprávní vztah na funkci obchodního ředitele, protože jiný vztah mezi stranami evidentně založen nebyl, tak by tento pracovní poměr skončil odvoláním z výkonu funkce člena představenstva. I přesto, že je možné na výkon funkce člena představenstva sjednat pracovněprávní vztah, nelze na jeho skončení použít úpravu zákoníku práce o skončení pracovního poměru, neboť tomu brání kogentní ustanovení občanského zákoníku a zákona o obchodních korporacích. Závěrem žalovaný navrhl, aby odvolací soud napadený rozsudek změnil tak, že se žaloba zamítá, případně aby ho zrušil a věc soudu I. stupně vrátil k dalšímu řízení.
21. Žalobce ve svém písemném vyjádření k odvolání žalovaného odkázal na správná skutková zjištění soudu I. stupně a jeho správné právní posouzení. Nesouhlasil s jeho názorem o tom, že napadený rozsudek je nesrozumitelný nebo nepřezkoumatelný, odůvodnění je přehledné a má logickou návaznost. Žalovaný závěry Nejvyššího soudu ČR vyslovené v jeho zrušujícím rozsudku v této věci překrucuje tak, aby vyhovovaly jeho argumentaci. Podle žalobce Nejvyšší soud ČR toliko konstatoval, že nižší soudy nemohly zhodnotit, že se o výkon obchodního vedení nejedná na základě kritérií, která použil Nejvyšší soud ČR v dříve platném judikátu sp. zn. 21 Cdo 496/2014, protože od něj se velký senát Nejvyššího soudu ČR odchýlil. Soud I. stupně správně dovodil, že žalobci byly i v době, kdy byl členem představenstva, udíleny pro výkon činnosti obchodního ředitele konkrétní pokyny ze strany JUDr. Michala P., který vystupoval, jako tzv. výkonný ředitel a nebyl členem představenstva žalovaného. Jeho jednostranným rozhodnutím byla též žalobci krácena mzda. Uvedené skutečnosti svědčí pro závěr, že i v době, kdy žalobce byl současně členem představenstva, musel i nadále vykonávat, byť jen část, své původní pracovní náplně v pracovním poměru, protože mu k výkonu této činnosti byly udíleny pokyny a byl v podřízeném postavení. Zvolením žalobce do funkce člena představenstva, jeho pracovní poměr nezankuloval, pouze se omezil okruh jeho pracovní náplně. Nejvyšší soud při svém rozhodnutí zcela přehlédl, že současný spor se nevede o nároky žalobce za dobu trvání jeho funkce člena představenstva, ale po jeho skončení, kdy žalobce byl opět výlučně v pozici zaměstnance jako slabší strany. Na tento vztah je nutno aplikovat základní zásady pracovního práva. Prvostupňový soud odmítl formalistické a účelové argumenty žalovaného o zániku pracovního poměru za situace, kdy bylo jednoznačně prokázáno, že ani jedna ze stran neprojevila vůli pracovní poměr žalobce ukončit. To, zda se pracovní poměr žalobce reálně uplatňoval i v době, kdy žalobce byl členem představenstva, ať již v rámci vnitřní, či vnější delegace, není třeba zjišťovat, protože to není podstatné. Ve všech případech byl totiž pracovní poměr založen a platně pokračoval i po skončení výkonu člena představenstva a to je relevantní. Žalobce žádal potvrzení napadeného rozsudku jako věcně správného.
22. Odvolací soud přezkoumal podle § 212 a 212a odst. 1 a 5 o. s. ř. správnost napadeného rozsudku včetně správnosti postupu v řízení, které jeho vydání předcházelo a důkazní řízení podle § 213 odst. 2 o. s. ř. zopakoval pracovní smlouvou žalobce ze dne 30. 12. 2011 a smlouvou o výkonu funkce ze dne 18. 12. 2013. Po takto doplněném důkazním řízení neshledal odvolání žalovaného opodstatněným, byť částečně z jiných důvodů, než které soud I. stupně k odůvodnění svého rozhodnutí uvedl.
23. V řízení bylo prokázáno, že žalobce byl na základě pracovní smlouvy ze dne 30. 12. 2011 uzavřené s právním předchůdcem žalovaného obchodní společností xxx zaměstnán jako obchodní ředitel, pracovní poměr byl uzavřen na dobu neurčitou se dnem nástupu 1. 1. 2012. K tomu odvolací soud

pro úplnost dodává, že uvedená společnost zanikla likvidací, přičemž podle smlouvy o prodeji části podniku ze dne 31. 7. 2012 uzavřené s žalovaným došlo k převodu části podniku na žalovaného, který se tak stal právním nástupcem společnosti xxx. V tomto směru ostatně mezi účastníky ani nebylo sporu. Podle přesvědčení odvolacího soudu uvedená pracovní smlouva splňuje všechny náležitosti pracovní smlouvy podle § 34 zákoníku práce a založila platný pracovní poměr na druh práce obchodní ředitel. Odvolací soud je podle § 243g odst. 1 část věty první za středníkem o. s. ř. vázán právním názorem dovolacího soudu vyjádřeným v jeho zrušujícím rozsudku ze dne 30. 9. 2019 v tom směru, že činnost, kterou žalobce jako obchodní ředitel vykonával v pracovním poměru podle této pracovní smlouvy, nelze zařadit do kategorie obchodního vedení společnosti tak, jak je tento pojem definován judikaturou Nejvyššího soudu ČR (rozsudek Nejvyššího soudu ČR - velkého senátu občanskoprávního a obchodního kolegia ze dne 11. 9. 2019 sp. zn. 31 Cdo 1993/2019, publikovaný ve Sbírce Nejvyššího soudu, svazek 2, ročník 2020, uveřejněný pod pořadovým č. 24/2020 na str. 339 – bod 24. odůvodnění rozsudku Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 9. 2019). K tomu odvolací soud uvádí, že činnost spadající pod obchodní vedení nemůže člen statutárního orgánu vykonávat ze vztahu nadřízenosti a podřízenosti podle pokynů zaměstnavatele, nemůže se tedy jednat o závislou práci ve smyslu § 2 odst. 1 zákoníku práce (rozsudek velkého senátu občanskoprávního a obchodního kolegia ze dne 11. 4. 2018, sp. zn. 31 Cdo 4831/2017, uveřejněný pod pořadovým číslem 35/2019 Sb. Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek), nicméně v daném případě žalobce na základě shora označené pracovní smlouvy ze dne 30. 12. 2011 tuto činnost vykonával ve vztahu nadřízenosti a podřízenosti, tedy jako závislou práci podle § 2 odst. 1 zákoníku práce, neboť v uvedené době nebyl členem statutárního orgánu. Lze tak dovodit, že představenstvo žalovaného, resp. jeho právního předchůdce, pověřilo žalobce výkonem činností, které svým obsahem spadaly pod obchodní vedení ve smyslu § 192 odst. 1 věta první obč. zák. s tím, že šlo o tzv. vnější delegaci, kdy žalobce nebyl členem statutárního orgánu žalovaného, resp. jeho právního předchůdce. Tato skutečnost se však změnila dne 17. 12. 2013, kdy žalobce byl zvolen členem představenstva žalovaného a od 20. 12. 2013 vykonával funkci místopředsedy představenstva. Žalobce tak byl členem statutárního orgánu žalovaného a za tohoto stavu měl soud I. stupně zkoumat, jaký vliv tato skutečnost měla na další trvání pracovního poměru žalobce založeného pracovní smlouvou ze dne 30. 12. 2011 – bod 34. odůvodnění rozsudku dovolacího soudu ze dne 30. 9. 2019.

24. K této otázce soud I. stupně sice zjistil správně skutkový stav, avšak z něj učinil právní závěry, které nejsou zcela přezkoumatelné a přesvědčivé. Odvolací soud tak, aniž by se od skutkových zjištění soudu I. stupně odchyloval, dovozuje, že zvolením žalobce do představenstva žalovaného, resp. místopředsedu představenstva, žalobce nadále vykonával funkci obchodního ředitele, tedy i nadále zajišťoval obchodní vedení tak, jak to vyplývá z pracovní smlouvy ze dne 30. 12. 2011. Žalobce se stal členem statutárního orgánu žalovaného, přičemž vůlí účastníků pracovního poměru založeného pracovní smlouvou, bylo to, aby žalobce činnost obchodního ředitele vykonával i nadále, když účastníci si nesjednali nic jiného. Jak vyplývá ze smlouvy o výkonu funkce ze dne 18. 12. 2013, žalobce vykonával funkci člena představenstva a místopředsedy představenstva bezplatně; smlouva obsahovala toliko obecná ujednání o právech a povinnostech člena představenstva v souladu s obchodním zákoníkem, aniž by podrobněji upravovala právní režim, na základě které bude žalobce nadále obchodní vedení zabezpečovat. Podle přesvědčení odvolacího soudu je tak třeba v souladu s ust. § 66d odst. 1 obchodního zákoníku (ve znění účinném od 1. 1. 2012 do 31. 12. 2013) dovodit, že žalobce vykonával činnost obchodního vedení od 17. 12. 2013 jako člen představenstva, (respektive od 20. 12. 2013 jako místopředseda představenstva), nadále podle této pracovní smlouvy s tím, že režim zákoníku práce v daném případě nevyplývá z toho, že šlo o výkon závislé práce tak, jak je tato vymezena v § 2 odst. 1 zákoníku práce, tedy práce, která by byla vykonávána ve stavu nadřízenosti a podřízenosti jménem zaměstnavatele podle jeho pokynů a osobně zaměstnancem, ale šlo o smluvní režim zákoníku práce sjednaný podle § 66d odst. 1 obchodního zákoníku. Tento závěr odvolací soud dovozuje z toho, že účastníci po 17. 12. 2013 neprojevali žádnou jinou vůli pro to, jak výkon obchodního vedení, které

žalobce nadále vykonával, bude vykonávat i nadále; pracovní smlouva nijak změněna nebyla a mezi stranami nebyla uzavřena – kromě shora citované smlouvy o výkonu funkce – žádná jiná dohoda. Smlouva o výkonu funkce tak režim pro výkon činností vykonávaných žalobcem v rámci obchodního vedení neupravovala, jak vyplývá z výše uvedeného. K tomu odvolací soud dodává, že jak dovodila judikatura, statutární orgán společnosti nebo jeho člen může na základě pověření statutárním orgánem vykonávat obchodní vedení společnosti v pracovním poměru a v takovém případě je působnost zákoníku práce rozšířena i nad rámec vztahů uvedených v § 1 zákoníku práce, tedy i na vztahy mezi společností a členem statutárního orgánu při výkonu obchodní činnosti (rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 26. 4. 2018, sp. zn. 27 Cdo 1884/2017, obdobně též shora označené R 35/2019). K tomu odvolací soud poukazuje též na pověření zaměstnance k právním úkonům za zaměstnavatele v pracovněprávních vztazích ze dne 18. 12. 2013, z něhož je zřejmé, že poté, kdy se žalobce stal členem statutárního orgánu žalovaného, byl jím pověřen k jednání v pracovněprávních vztazích za žalovaného jako zaměstnavatele, a to v rozsahu, vymezeném v článku I. tohoto pověření. Uvedené pověření bylo nepochybně vystaveno v souvislosti se vznikem členství žalobce ve statutárním orgánu žalovaného. Odvolací soud tak dovozuje, že žalobce sice po 18. 12. 2013 nemohl činnost obchodního vedení vykonávat ve vztahu nadřízenosti a podřízenosti, tedy jako závislou práci podle § 2 odst. 1 zákoníku práce tak, jak tomu bylo do tohoto data, nicméně nadále ji vykonával podle shora uvedené pracovní smlouvy z 30. 12. 2011, jejíž režim účastníci podřídili konkludentně zákoníku práce na základě § 66d odst. 1 obchodního zákoníku.

25. Tento stav se změnil poté, když byl dne 21. 11. 2014 žalobce odvolán z funkce člena a místopředsedy představenstva. Pracovní smlouva ze dne 30. 12. 2011 mezi účastníky nadále platila, byť její režim v době, kdy žalobce působil jako člen statutárního orgánu žalovaného, resp. jako místopředseda statutárního orgánu, podléhal zákoníku práce, nikoliv z titulu závislé práce podle § 2 odst. 1 zákoníku práce, ale ve smluveném režimu zákoníku práce podle § 66d odst. 1 obchodního zákoníku, jak je vysvětleno shora. Odvolací soud k tomu uvádí, že pracovní smlouva ze dne 30. 12. 2011 mohla být ukončena pouze některým ze způsobů, které zákoník práce upravuje kogentně ve svém § 48 a následujících jako způsob skončení pracovního poměru. K tomu ovšem nedošlo a lze tak dovodit, že pokud žalobce přestal být dnem 21. 11. 2014 členem statutárního orgánu žalovaného, zastával nadále druh práce obchodního ředitele podle této pracovní smlouvy v pracovním poměru, kdy tuto činnost vykonával poté znovu jako závislou práci podle § 2 odst. 1 zákoníku práce, jako tomu bylo do 17. 12. 2013, tedy v době, kdy žalobce nebyl členem statutárního orgánu žalovaného. Jinými slovy to znamená, že uvedená pracovní smlouva po 21. 11. 2014 podléhala zákoníku práce v intencích jeho § 1 a následujících, když žalobce do 21. 11. 2014 měl nadále postavení zaměstnance a žalovaný zaměstnavatele. K tomu je třeba pro úplnost dodat, že žalovaný s žalobcem po celou dobu jednal jako se zaměstnancem, odváděl za něj zdravotní a sociální pojištění a tento stav se nezměnil ani po 17. 12. 2013, kdy výsledně s žalobcem rozvázal pracovní poměr výpovědí podle § 52 písm. c) zák. práce ze dne 5. 2. 2015. Vůle smluvních stran tedy je, podle přesvědčení odvolacího soudu, zcela zřejmá.
26. Odvolací soud k tomu uvádí, že obchodní zákoník byl s účinností od 1. 1. 2014 zrušen zákonem č. 89/2012 Sb. - o. z. a dále zákonem č. 90/2012 Sb. o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích). Tento zákon již ve svém § 435 na rozdíl od dříve platného § 66d odst. 1 obchodního zákoníku neumožňoval výkon činnosti obchodního vedení společnosti, ať na základě vnitřní delegace členem představenstva nebo vnější delegace třetí osobou, v režimu zákoníku práce. Podle přesvědčení odvolacího soudu ovšem i po 1. 1. 2014 až do 21. 11. 2014 žalobce jako člen statutárního orgánu a místopředseda představenstva žalovaného obchodní vedení i nadále vykonával tak, jako dosud, tedy i po 17. 12. 2013 od 1. 1. 2014 do 21. 11. 2014 podle zákoníku práce s tím, že šlo o smluvený režim zákoníku práce tak, jak to umožňoval dříve platný § 66d odst. 1 obchodního zákoníku. Podle přesvědčení odvolacího soudu pouhou změnou právní úpravy není možno režim pracovní smlouvy ze dne 30. 12. 2011 změnit tak, že po 1. 1. 2014 by

žalobce činnost obchodního vedení vykonával v jiném než pracovněprávním vztahu tak, jak tomu bylo doposud. K tomu odvolací soud poukazuje zejména na náleží Ústavního soudu ČR ze dne 13. 9. 2016, sp. zn. I. ÚS 190/15, publikovaný se Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu, svazek 82, ročník 2016, uveřejněný pod pořadovým číslem 171/2016 na straně 657, v němž Ústavní soud mimo jiné dovodil, že pokud chtějí obecné soudy dovozovat zákaz soukromého jednání, který není výslovně stanoven zákony, musí pro takovýto závěr předložit velmi přesvědčivé argumenty, protože jde o soudcovské dotváření práva proti zájmu soukromých osob. V návaznosti na to Nejvyšší soud ČR korigoval svoji dosavadní judikaturu ohledně nepřipustnosti tzv. souběhu funkcí, kdy ve svém rozsudku velkého senátu občanskoprávního obchodního kolegia ze dne 11. 4. 2018, sp. zn. 31 Cdo 4831/2017 uzavřel, že skutečnost, že výkon činnosti člena statutárního orgánu není závislou prací podle § 2 odst. 1 zákoníku práce, nebrání tomu, aby si člen statutárního orgánu obchodní korporace sjednali, že se jejich vztah bude - v mezích natavených kogentními normami - řídit zákoníkem práce.

27. Povinností žalovaného jako zaměstnavatele bylo přidělovat žalobci řádně práci tak, jak mu to ukládá § 38 odst. 1 písm. a) zákoníku práce podle pracovní smlouvy a platit mu za ni mzdu. Pokud tak od 21. 11. 2014 nečinil, o čemž ostatně mezi účastníky nebylo ani sporu, postupoval v rozporu s uvedeným zákonným ustanovením a pracovní smlouvou, což je třeba kvalifikovat jako překážku v práci na straně zaměstnavatele podle § 208 zákoníku práce, za níž přísluší žalobci náhrada mzdy ve výši průměrného výdělku.
28. Úvahy soudu I. stupně o vzniku faktického pracovního poměru a o tom, že žalobce měl zastávat jakousi roli „bílého koně“ jsou bezpředmětné, nemají oporu v provedeném dokazování a odvolací soud je tak nepovažuje za správné, nicméně pro právní posouzení jsou irelevantní.
29. Odvolací soud tak z uvedených důvodů dospívá ke stejnému závěru jako soud I. stupně ohledně toho, že žalobce má právo na náhradu mzdy podle § 208 zákoníku práce při překážkách práce na straně žalovaného jako zaměstnavatele za období od 21. 11. 2014 do 30. 11. 2014 ve výši žalované částky, tedy 20 502 Kč, tak, jak ji soud I. stupně správně určil podle § 351 a následujících zákoníku práce; v tomto směru odvolací soud plně odkazuje na výpočet provedený soudem I. stupně pod bodem 36. odůvodnění napadeného rozsudku, když ohledně výše této částky mezi účastníky ani nebylo sporu. Spolu s částkou 20 502 Kč žalobci náleží též úrok z prodlení podle § 141 odst. 1 zákoníku práce a § 1970 o. z. za použití § 4 zákoníku práce ve výši určené podle § 2 nařízení vlády č. 351/2013 Sb. tak, jak ho soud I. stupně správně určil.
30. Soud I. stupně tak zjistil skutkový stav správně, odvolací důvody podle § 205 odst. 2 písm. d) a e) o. s. ř. naplněny nejsou. Odvolací soud však dospěl k částečně odlišným právním závěrům, než které učinil soud I. stupně, nicméně výsledné právní posouzení soudem I. stupně je správné a ani posledně uplatněný odvolací důvod podle § 205 odst. 2 písm. g) o. s. ř. naplněn není. Odvolací soud proto napadený rozsudek potvrdil podle § 219 o. s. ř. jako věcně správný včetně nákladového výroku, který je odůvodněn § 142 odst. 1 o. s. ř.
31. O nákladech odvolacího řízení bylo rozhodnuto podle § 142 odst. 1 o. s. ř. za použití § 224 odst. 1 o. s. ř., kdy žalobce byl úspěšný i v tomto řízení, a má tak právo na náhradu nákladů řízení, sestávajících z nákladů právního zastoupení: odměna za dva úkony právní služby po 1 940 Kč podle § 7 bod 5., § 8 odst. 1 a § 11 odst. 1 písm. g) a k) vyhl. č. 167/1996 Sb., náhrada za dva režijní paušály po 300 Kč podle § 13 odst. 4 této vyhlášky včetně náhrady za DPH 21 % podle § 137 odst. 1 a 3 písm. a) o. s. ř. za použití § 224 odst. 1 o. s. ř. je výsledně 5 421 Kč. Náklady řízení jsou splatné k rukám advokáta žalobce podle § 149 odst. 1 o. s. ř. za použití § 224 odst. 1 o. s. ř.

Poučení:

Shodu s prvopisem potvrzuje Jan Hlavatý.

Proti tomuto rozsudku **lze** podat dovolání do dvou měsíců ode dne doručení rozhodnutí odvolacího soudu k Nejvyššímu soudu ČR prostřednictvím soudu, který ve věci rozhodoval v I. stupni, a to za podmínek, uvedených v § 237 o. s. ř.

Praha 17. 3. 2021

Mgr. René Fischer v. r.
předseda senátu