



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Jakuba Camrdy a soudců Mgr. Ondřeje Mrákovy a JUDr. Lenky Matyášové v právní věci žalobkyně: **J. H.**, zastoupená Mgr. Olgou Daňkovou, advokátkou se sídlem Slovanská 781, Liberec, proti žalované: **Česká správa sociálního zabezpečení**, se sídlem Křížová 25, Praha 5, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 23. 1. 2014, č. j. 4 Ad 35/2010 - 74,

t a k t o :

- I. Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 23. 1. 2014, č. j. 4 Ad 35/2010 - 74, **se ruší a věc se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.
- II. Ustanovené zástupkyni žalobkyně, Mgr. Olze Daňkové, advokátce, **se přiznává** odměna za zastupování v řízení o kasační stížnosti ve výši 1300 Kč, která jí bude vyplacena z účtu Nejvyššího správního soudu ve lhůtě do 60 dnů od právní moci tohoto rozsudku.

O d ů v o d n ě n í :

I. Průběh dosavadního řízení

Kasační stížností se žalobkyně (dále jen „stěžovatelka“) domáhá zrušení shora uvedeného rozsudku Městského soudu v Praze, jímž městský soud zamítl žalobu směřující proti rozhodnutí České správy sociálního zabezpečení ze dne 29. 4. 2010, č. j. 323-6313-8.4.2010-1200/Klí, kterým bylo zamítnuto odvolání stěžovatelky a potvrzeno rozhodnutí Pražské správy sociálního zabezpečení (dále jen „PSSZ“) ze dne 22. 2. 2010, č. j. 41071/110-6311-9.11.2009-9/09-NEMPOJ-An/12, kterým bylo rozhodnuto tak, že nemocenské pojištění stěžovatelky, jako zaměstnance uvedeného v § 2 odst. 2 zákona č. 54/1956 Sb., o

nemocenském pojištění zaměstnanců, ve znění účinném do 31. 12. 2008 (dále jen „zákon č. 54/1956 Sb.“), u zaměstnavatele Česká podnikatelská pojišťovna, a.s., Vienna Insurance Group, (dále jen „ČPP“), zaniká dnem 6. 9. 2007.

Rozhodnutí žalované napadla stěžovatelka žalobou, kterou městský soud neshledal důvodnou, a proto ji podle § 78 odst. 7 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“), zamítl.

Městský soud uvedl, že poté, co rozsudkem Městského soudu v Praze ze dne 17. 5. 2006, č. j. 23 Co 125/2006 – 82, byl změněn rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 4 ze dne 5. 1. 2005, č. j. 15 C 76/2004 – 40 (tímto rozsudkem byla zamítnuta žaloba stěžovatelky proti ČPP o určení, že skončení pracovního poměru stěžovatelky u ČPP ke dni 31. 12. 2003 je neplatné), tak, že bylo určeno, že ukončení pracovního poměru stěžovatelky u ČPP ke dni 31. 12. 2003, je neplatné, byla stěžovatelce ode dne 1. 1. 2004 ČPP vyplácena náhrada mzdy a dávky nemocenského. ČPP postupovala podle § 61 odst. 1 zákona č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění účinném do 31. 12. 2006 (dále jen „dřívější zákoník práce“), když pracovní poměr stěžovatelky k tomuto zaměstnavateli měl skončit uplynutím sjednané doby. Náhrada mzdy stěžovatelce náležela ovšem jen v případě, že skončení pracovního poměru ve stanovené době bylo neplatné. V době, kdy byla náhrada mzdy stěžovatelce vyplácena, se dovoláním ČPP domohla zrušení rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 17. 5. 2006 (rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 7. 8. 2008, č. j. 21 Cdo 3123/2007 – 129). V tu dobu již stěžovatelka pro ČPP práci nevykonávala a byla jí vyplácena pouze náhrada mzdy. V roce 2007 stěžovatelka vykonávala práci do dne 6. 9. 2007, včetně vyčerpání 7 dnů dovolené. Stěžovatelce pak byly vypláceny dávky nemocenského do dne 4. 2. 2008. Rozsudkem Městského soudu v Praze ze dne 10. 2. 2009, č. j. 16 Co 416/2008 – 150, byl poté potvrzen zmiňovaný rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 4 ze dne 5. 1. 2005, č. j. 15 C 76/2004 – 40, jímž byla zamítnuta žaloba stěžovatelky na určení neplatnosti skončení pracovního poměru ke dni 31. 12. 2003. Městský soud dále odkázal na skutečnost, že PSSZ při posouzení otázky, kdy skončil pojistný poměr stěžovatelky, který zakládal účast na nemocenském pojištění, vyšla z výše uvedeného a osvědčila pro nárok stěžovatelky na účast na nemocenském pojištění pouze dobu doloženou mzdovými listy za roky 2006 až 2008. V době, kdy stěžovatelce byla vyplácena náhrada mzdy, nebyla stěžovatelka nemocensky pojištěna, neboť nesplňovala podmínky nároku na vyplácení náhrady mzdy s ohledem na výše uvedená soudní rozhodnutí. Správní orgány tedy vycházely z toho, že stěžovatelka byla po 31. 12. 2003 účastna nemocenského pojištění podle § 2 odst. 2 zákona č. 54/1956 Sb. jen po dobu faktického (skutečného) výkonu práce. Mezi stěžovatelkou a ČPP nebyla uzavřena pracovní smlouva a práce byla vykonávána pouze na základě rozhodnutí Městského soudu v Praze ze dne 17. 5. 2006, č. j. 23 Co 125/2006 – 82, které bylo následně zrušeno Nejvyšším soudem. Podle městského soudu bylo v nyní projednávané věci prokázáno, že stěžovatelka skutečně vykonávala práci pro ČPP pouze do dne 6. 9. 2007, následně jí ještě byly vypláceny dávky nemocenského za období trvání dočasné pracovní neschopnosti od 10. 9. 2007 do 4. 2. 2008. Městský soud neshledal jako důvodné ani námitky stěžovatelky týkající se její situace poté, co začala opětovně vykonávat práci pro ČPP v roce 2006. Městský soud poukázal na to, že na základě žádosti stěžovatelky o opětovné zaměstnávání jí ČPP nabídla práci odpovídající jejímu předchozímu pracovnímu zařazení, přestože podle tehdy účinného znění dřívějšího zákoníku práce zaměstnavatel neměl povinnost umožnit zaměstnanci výkon práce, ale měl pouze povinnost poskytnout mu náhradu mzdy. Pro posouzení věci není podle městského soudu ani rozhodná námitka

pokračování

stěžovatelky, že po ní byla ČPP vyžadována práce v terénu, přestože byla původně zaměstnána a zařazena jako vedoucí obchodního týmu. Městský soud uzavřel, že pro posouzení otázky ukončení pojistného poměru bylo podstatné období, ve kterém stěžovatelka skutečně vykonávala pro ČPP práci, za kterou jí byla vyplacena mzda. Stěžovatelce nemohla být podle názoru městského soudu hodnocena doba pobírání náhrady mzdy jako doba trvání pojistného poměru, neboť soudní řízení o neplatnost skončení pracovního poměru bylo ukončeno se závěrem, že pracovní poměr byl platně skončen ke dni 31. 12. 2003. Za této situace tedy nemohlo být z hlediska existence nemocenského pojištění hodnoceno období, ve kterém byla stěžovatelce vyplácena náhrada mzdy, neboť stěžovatelka nesplnila podmínky pro její výplatu.

II. Obsah kasační stížnosti

Stěžovatelka rozsudek městského soudu napadá z důvodů, které lze podřadit pod § 103 odst. 1 písm. a), b) a d) s. ř. s., tj. nezákonnosti spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení, vadu řízení spočívající v tom, že skutková podstata, z níž správní orgán v napadeném rozhodnutí vycházel, nemá oporu ve spisech nebo je s nimi v rozporu, nebo že při jejím zjišťování byl porušen zákon v ustanoveních o řízení před správním orgánem takovým způsobem, že to mohlo ovlivnit zákonnost, a pro tuto důvodně vytýkanou vadu soud, který ve věci rozhodoval, měl napadené rozhodnutí správního orgánu zrušit; za takovou vadu řízení se považuje i nepřezkoumatelnost rozhodnutí správního orgánu pro nesrozumitelnost, a dále nepřezkoumatelnosti spočívající v nesrozumitelnosti nebo nedostatku důvodů rozhodnutí, popřípadě v jiné vadě řízení před soudem, mohla-li mít taková vada za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé.

V kasační stížnosti stěžovatelka především namítá, že rozhodnutí správních orgánů a městského soudu spočívají na nesprávném závěru, že „*nepracovala*“, přestože byly předloženy listinné důkazy prokazující opak. Stěžovatelka k tomu uvedla, že ode dne 2. 10. 2006 pracovala u ČPP na základě pracovní smlouvy ze dne 30. 4. 2001 ve spojení s rozsudkem městského soudu ze dne 17. 5. 2006, č. j. 23 Co 125/2006 - 82, když ČPP po vzájemné dohodě určila jako den jejího opětovného nástupu do zaměstnání 2. 10. 2006, kdy také do práce stěžovatelka nastoupila. Tato skutečnost plyne také z dopisu ČPP ze dne 31. 10. 2006.

Stěžovatelka namítá, že v roce 2008 pracovala, když se po nemoci vrátila zpět do práce dne 5. 2. 2008, poté nastoupila na dovolenou a dne 12. 2. 2008 nastoupila opětovně do práce. Tohoto dne jí ovšem bylo předáno rozhodnutí oblastního ředitele ČPP, ve kterém jí bylo určeno na 14 dní místo výkonu práce na adrese jejího bydliště a bylo jí uloženo nastudovat veškeré předané materiály za účelem kvalifikovaného jednání s klienty. Po stanovených 14 dnech stěžovatelka opět nastoupila do práce dne 26. 2. 2008, kdy jí jako místo výkonu práce byla určena kuchyňka a vedoucí pobočky ČPP jí pouze ústně nařídila, aby šla pracovat do terénu, přestože stěžovatelka požádala o písemné nařízení změny místa výkonu práce. Dne 3. 3. 2008 byla stěžovatelka odeslána s propustkou ke své lékařce, která měla za úkol zhodnotit, zda zdravotní stav stěžovatelky odpovídá změně jejího pracovního zařazení z pozice vedoucí pobočky na terénní pracovníci. Lékařka tuto změnu pracovní pozice s ohledem na zdravotní stav stěžovatelky nedoporučila. Po několika jednáních bylo stěžovatelce opětovně ČPP stanoveno místo výkonu práce v místě jejího bydliště, a to do doby oznámení pracovních povinností personálním útvaru. Stěžovatelce bylo současně

opětovně uloženo nastudování veškerých předaných materiálů za účelem kvalifikovaného jednání s klienty. V případě, že stěžovatelka měla možnost být u počítače, uzavírala pojistné smlouvy. Poté následoval dopis ČPP ze dne 22. 4. 2008, který byl stěžovatelce doručen dne 21. 5. 2008, ve kterém jí bylo sděleno, že po obdržení výměnného poukazu ze dne 3. 3. 2008, ve kterém lékařka stěžovatelky nedoporučuje stěžovatelce ze zdravotních důvodů práci v terénu, nenašla ČPP pro stěžovatelku jinou vhodnou práci odpovídající její pracovní smlouvě. Proto je stěžovatelka s okamžitou platností uvolněna z pracovních povinností a bude jí měsíčně vyplácena náhrada mzdy a práce jí nebude přidělována až do doby, než Nejvyšší soud vydá rozhodnutí o platnosti či neplatnosti ukončení pracovního poměru uplynutím doby. Podle stěžovatelky jde o překážku ze strany zaměstnavatele (§ 130 odst. 1 dřívějšího zákoníku práce), který pro ni neměl práci, což je třeba považovat za výkon práce podle § 348 odst. 1 písm. a) zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce (dále jen „nový zákoník práce“). Stěžovatelka namítá, že správní orgány v tomto směru řádně nezjistily skutkový stav a vycházely jen z údajů od ČPP, přestože jim byly zaslány písemné podklady. Dne 13. 11. 2008 stěžovatelka předala ČPP potvrzení o pracovní neschopnosti.

Stěžovatelka rovněž v kasační stížnosti poukazuje na skutečnost, že v její pracovněprávní věci městský soud znovu rozhodl rozsudkem ze dne 10. 2. 2009, č. j. 16 Co 416/2008 – 150, který nabyl právní moci dne 3. 4. 2009 a podle kterého byl její pracovní poměr platně skončen ke dni 31. 12. 2003. Stěžovatelka má za to, že správní orgány vydaly svá rozhodnutí na základě irelevantního rozsudku, který řešil pouze platnost či neplatnost „výpovědi“, a nikoli opětovný nástup do zaměstnání, když ČPP začala po vzájemné dohodě dobrovolně plnit určením dne nástupu do práce na 2. 10. 2006. Rozsudek městského soudu ze dne 10. 2. 2009 dle stěžovatelky pouze umožnil ČPP „ukončení opětovného nástupu do zaměstnání“, tento rozsudek tedy nenahrazuje výpověď a je jen důvodem k ukončení pracovního poměru.

Stěžovatelka rovněž namítá, že nebyly dodrženy zákonné lhůty pro vydání správního rozhodnutí, neboť správní řízení bylo ukončeno až po 19 měsících.

S ohledem na výše uvedené stěžovatelka navrhuje, aby Nejvyšší správní soud napadený rozsudek zrušil a věc vrátil městskému soudu k dalšímu řízení.

III. Vyjádření žalované

Žalovaná navrhla zamítnutí kasační stížnosti a s ohledem na to, že kasační námitky stěžovatelky jsou založeny na shodné argumentaci jako ve správním řízení a před městským soudem, odkázala na obsah svého rozhodnutí a vyjádření k žalobě. Žalovaná uvedla, že pojistný vztah stěžovatelky byl ze strany správních orgánů posouzen tak, že stěžovatelka se ve smyslu § 2 odst. 2 zákona č. 54/1956 Sb. považuje za zaměstnance v pracovním poměru, za kterého se považuje i osoba činná v poměru, který má obsah pracovního poměru, ačkoliv pracovní poměr nevznikl, neboť nebyly splněny všechny podmínky stanovené pracovněprávními předpisy pro jeho vznik. Pojistný vztah je tedy v tomto případě vázán na skutečný výkon práce. Stěžovatelka prokazatelně v období od 2. 10. 2006 do 6. 9. 2007 vykonávala práci na základě rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 17. 5. 2006, č. j. 23 Co 125/2006 – 82, který však byl zrušen rozsudkem Nejvyššího soudu ze dne 7. 8. 2008, č. j. 21 Cdo 3123/2007 – 129. Následně byl rozsudkem Městského

pokračování

soudu v Praze ze dne 10. 2. 2009, č. j. 16 Co 416/2008 – 150, potvrzen rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 4 ze dne 5. 1. 2005, č. j. 15 C 76/2004 - 40, kterým byla zamítnuta žaloba stěžovatelky o určení neplatnosti skončení pracovního poměru ke dni 31. 12. 2003. Žalovaná v této souvislosti poukázala také na skutečnost, že (v době jejího vyjádření nepravomocným) rozsudkem Okresního soudu v Liberci ze dne 31. 7. 2013, č. j. 53 EC 276/2009 – 141, bylo vyhověno žalobě, kterou se ČPP domáhala vůči stěžovateli zaplacení částky 129 794 Kč jako bezdůvodného obohacení, které mělo vzniknout stěžovateli v důsledku neoprávněně vyplacených náhrad mzdy za dobu po platném skončení pracovního poměru, tj. po 31. 12. 2003.

IV. Hodnocení věci Nejvyšším správním soudem

Nejvyšší správní soud nejprve přezkoumal formální náležitosti kasační stížnosti a shledal, že kasační stížnost je podána včas, neboť byla podána ve lhůtě dvou týdnů od doručení napadeného rozsudku (§ 106 odst. 2 s. ř. s.), je podána osobou oprávněnou, neboť stěžovatelka byla účastníkem řízení, z něhož napadený rozsudek vzešel (§ 102 s. ř. s.), a je zastoupena advokátem (§ 105 odst. 2 s. ř. s.).

Nejvyšší správní soud poté přezkoumal napadený rozsudek městského soudu v rozsahu kasační stížnosti a v rámci uplatněných důvodů a posuzoval při tom, zda napadený rozsudek netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.).

Kasační stížnost je důvodná.

Úvodem je vhodné nejprve ke kasačním námitkám stěžovatelky uvést, že případné nedodržení lhůty pro vydání správního rozhodnutí nemůže mít bez dalšího za následek nezákonnost napadeného rozhodnutí. Lhůta pro vydání správního rozhodnutí ve věcech nemocenského pojištění, která je zakotvena v § 71 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve spojení s § 147 zákona č. 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění, účinného od 1. 1. 2009 (dále jen „zákon č. 187/2006 Sb.“), je lhůtou toliko pořádkovou. Samotné případné nedodržení této lhůty tak ani nemůže být podle ustálené judikatury správních soudů důvodem pro zrušení správního rozhodnutí soudem (to samozřejmě nevylučuje možnost účastníka takového správního řízení domáhat se v občanském soudním řízení náhrady škody způsobené nesprávným úředním postupem správního orgánu, pokud by mu taková škoda v příčinné souvislosti s nedodržením zákonné lhůty pro vydání správního rozhodnutí vznikla). Již z právé uvedeného plyne, že námitka stěžovatelky, podle níž bylo předmětné správní řízení ukončeno až po 19 měsících, nemůže být v nyní posuzované věci důvodná.

Podle § 2 odst. 2 zákona č. 54/1956 Sb. se za zaměstnance v pracovním poměru [odstavec 1 písm. a)] pro účely tohoto zákona považuje též osoba činná v poměru, který má obsah pracovního poměru, avšak pracovní poměr nevznikl, neboť nebyly splněny všechny podmínky stanovené pracovněprávními předpisy pro jeho vznik.

Podle § 7 zákona č. 54/1956 Sb. pojištění vzniká dnem vstupu do zaměstnání, které zakládá pojištění podle tohoto zákona. Pojištění člena družstva uvedeného v § 2 odst. 1 písm. b) však vzniká dnem, od něhož začal vykonávat pro družstvo práci, za kterou je

družstvem odměňován; to platí obdobně pro společníka a jednatele společnosti s ručením omezeným a komanditistu komanditní společnosti uvedené v § 2 odst. 1 písm. c). Za den vstupu do zaměstnání se u zaměstnanců v pracovním poměru považuje též den před vstupem do zaměstnání, za který příslušela náhrada mzdy nebo platu nebo za který se mzda nebo plat nekrátí.

Podle § 8 zákona č. 54/1956 Sb. pojištění zaniká dnem skončení zaměstnání, které zakládá pojištění podle tohoto zákona. Pojištění člena družstva uvedeného v § 2 odst. 1 písm. b) však zaniká dnem, od něhož přestal vykonávat pro družstvo práci, za kterou je družstvem odměňován; to platí obdobně pro společníka a jednatele společnosti s ručením omezeným a komanditistu komanditní společnosti uvedené v § 2 odst. 1 písm. c).

Podle § 168 odst. 1 zákona č. 187/2006 Sb., o nárocích na dávky, které vznikly před 1. lednem 2009 a o nichž nebylo do tohoto dne pravomocně rozhodnuto, a o přiznání, odnětí nebo změně výše těchto dávek za dobu před 1. lednem 2009, i když o nich již bylo pravomocně rozhodnuto, se rozhodne podle předpisů účinných před 1. lednem 2009. Podle odstavce 2 téhož ustanovení dávky, na které vznikl nárok před 1. lednem 2009, se za dobu před tímto dnem poskytují podle předpisů účinných před 1. lednem 2009; to platí i v případech, že nárok na poskytování dávky byl uplatněn až po 31. prosinci 2008. Ustanovení věty první platí i pro určení příslušnosti k poskytování dávek za dobu před 1. lednem 2009.

Podle § 61 odst. 1 dřívějšího zákoníku práce, dal-li zaměstnavatel zaměstnanci neplatnou výpověď nebo zrušil-li s ním neplatně pracovní poměr okamžitě nebo ve zkušební době a oznámil-li zaměstnanec zaměstnavateli, že trvá na tom, aby ho dále zaměstnával, jeho pracovní poměr trvá i nadále a zaměstnavatel je povinen poskytnout mu náhradu mzdy. Tato náhrada přísluší zaměstnanci ve výši průměrného výdělku ode dne, kdy oznámil zaměstnavateli, že trvá na dalším zaměstnávání, až do doby, kdy mu zaměstnavatel umožní pokračovat v práci nebo kdy dojde k platnému skončení pracovního poměru.

Poskytnutí náhrady mzdy je tedy důsledkem nesplnění povinnosti ze strany zaměstnavatele přidělovat zaměstnanci trvajícimu na tom, aby ho zaměstnavatel dále zaměstnával, práci podle pracovní smlouvy. Náhrada mzdy podle § 61 odst. 1 dřívějšího zákoníku práce má charakter ekvivalentu mzdy, kterou si zaměstnanec nemohl vydělat v důsledku toho, že mu zaměstnavatel v rozporu s § 35 odst. 1 písm. a) dřívějšího zákoníku práce neumožnil konat práci, k níž se zavázal podle pracovní smlouvy. Tím je sledováno, aby zaměstnanci byla reparována újma, kterou utrpěl následkem protiprávního postupu zaměstnavatele (viz stanovisko Nejvyššího soudu ze dne 9. 6. 2004, sp. zn. Cpjn 4/2004).

Podle § 69 odst. 1 nového zákoníku práce, ve znění účinném od 1. 1. 2007 do 31. 12. 2011, dal-li zaměstnavatel zaměstnanci neplatnou výpověď nebo zrušil-li s ním zaměstnavatel neplatně pracovní poměr okamžitě nebo ve zkušební době, a oznámil-li zaměstnanec zaměstnavateli bez zbytečného odkladu písemně, že trvá na tom, aby ho dále zaměstnával, jeho pracovní poměr trvá i nadále a zaměstnavatel je povinen poskytnout mu náhradu mzdy nebo platu. Náhrada podle věty první přísluší zaměstnanci ve výši průměrného výdělku ode dne, kdy oznámil zaměstnavateli, že trvá na dalším zaměstnávání, až do doby, kdy mu zaměstnavatel umožní pokračovat v práci nebo kdy dojde k platnému skončení pracovního poměru.

pokračování

Ustanovení § 69 nového zákoníku práce, v relevantním znění, představovalo oproti úpravě § 61 dřívějšího zákoníku práce změnu v tom, že vycházelo z předpokladu, že když byl právním úkonem porušen zákon, což ve svém rozhodnutí potvrdil soud, není důvod k tomu, aby náhrada mzdy nebo platu, kterou má zaměstnavatel zaplatit, byla ze zákona snižována. Změna nastala také v tom, že oznámení zaměstnance, že trvá na dalším zaměstnávání, musí zaměstnanec učinit bez zbytečného odkladu a písemně (viz JUDr. Josef Hochman, JUDr. Antonín Kottbauer, JUDr. Helena Úlehlová, Nový zákoník práce s komentářem, použitelnou judikaturou a předpisy souvisejícími, 2. aktualizované a přepracované vydání, str. 221). Tyto změny se, s ohledem na nyní posuzovanou spornou otázku a s ohledem na nástup stěžovatelky do práce dne 2. 10. 2006, do posouzení projednávané věci nijak nepromítají. Ze závěrů přijatých ve stanovisku Nejvyššího soudu ze dne 9. 6. 2004, sp. zn. Cpjn 4/2004, na které poukazuje i žalovaná a městský soud, tak lze při jinak obsahově nezměněné právní úpravě v § 69 odst. 1 nového zákoníku práce, v relevantním znění, vycházet i v posuzované věci (viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 16. 5. 2014, sp. zn. 21 Cdo 1258/2013).

V posuzované věci je nesporné, že ČPP umožnila stěžovatelce po vydání rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 17. 5. 2006, č. j. 23 Co 125/2006 – 82, ode dne 2. 10. 2006 podle § 61 odst. 1 dřívějšího zákoníku práce pokračovat v práci a stěžovatelka rovněž do této práce nastoupila. Dnem 2. 10. 2006 tak vznikla stěžovatelce podle § 2 odst. 2 ve spojení s § 7 zákona č. 54/1956 Sb. účast na nemocenském pojištění.

V této souvislosti je ovšem třeba uvést, že stěžovatelka se mýlí, jestliže dovozuje, že „*opětovně nastoupila do zaměstnání*“. Ustanovení § 61 dřívějšího zákoníku práce stejně jako § 69 nového zákoníku práce upravují práva a povinnosti účastníků pracovního poměru i v období, v němž jsou jejich vztahy ještě sporné v důsledku rozvázání pracovního poměru výpovědí, okamžitým zrušením nebo zrušením ve zkušební době, které učinil zaměstnavatel (analogicky rovněž v případě skončení pracovního poměru uplynutím sjednané doby) a jehož platnost zaměstnanec neuznává (resp. nebyl-li pracovní poměr podle zaměstnance platně sjednán na dobu určitou), a podal proto u soudu žalobu o určení neplatnosti rozvázání (skončení) pracovního poměru. V tomto období tedy panuje až do rozhodnutí soudu o žalobě o určení neplatnosti rozvázání (skončení) pracovního poměru nebo do doby, než dojde k platnému rozvázání pracovního poměru jinak, nejistota, zda pracovní poměr skutečně skončil, nebo zda bude (může) pokračovat. Zaměstnavatel, který přestal zaměstnanci přidělovat práci podle pracovní smlouvy v přesvědčení, že jím učiněné rozvázání pracovního poměru výpovědí, okamžitým zrušením nebo zrušením ve zkušební době (resp. skončení pracovního poměru uplynutím sjednané doby) je platné, může zaměstnanci, který platnost rozvázání (skončení) pracovního poměru neuznává a který trvá na tom, aby ho zaměstnavatel dále zaměstnával, ještě před skončením sporu o určení neplatnosti rozvázání (skončení) pracovního poměru znovu začít přidělovat práci podle pracovní smlouvy, aniž by současně musel přistoupit na stanovisko zaměstnance o neplatnosti rozvázání (skončení) pracovního poměru. Jestliže se zaměstnavatel rozhodne tímto způsobem postupovat, tedy jestliže zaměstnanci před zahájením nebo za trvání sporu o neplatnost rozvázání (skončení) pracovního poměru oznámí (buď výslovně, nebo jiným způsobem nevzbuzujícím pochybnost o projevené vůli), že mu znovu bude v souladu s pracovní smlouvou až do vyřešení otázky platnosti rozvázání (skončení) pracovního poměru ve sporu u soudu přidělovat práci, kterou se zaměstnanec pro něj zavázal konat

podle pracovní smlouvy, a jestliže tak v případě, že zaměstnanec poté nastoupí do práce, skutečně učiní, pak tím zanikla (dnem, ke kterému vyzval zaměstnance k opětovnému nástupu do práce) jeho povinnost poskytovat zaměstnanci náhradu mzdy podle § 61 odst. 1 dřívějšího zákoníku práce, resp. podle § 69 odst. 1 nového zákoníku práce, neboť zaměstnanci v souladu s jeho oznámením, že trvá na dalším zaměstnávání, umožnil pokračovat v práci (viz stanovisko Nejvyššího soudu ze dne 9. 6. 2004, Cpn 4/2004). Uvedené závěry lze vztáhnout rovněž na nyní posuzovanou věc, ve které bylo sporné, zda pracovní poměr mezi stěžovatelkou a ČPP byl platně ukončen uplynutím doby, na kterou byl pracovní poměr pracovní smlouvou sjednán, přičemž stěžovatelka se domáhala v řízení před soudem určení, že pracovní poměr nebyl ke dni 31. 12. 2003 platně ukončen (i přesto, že v posuzovaném období existoval pravomocný rozsudek městského soudu, podle něhož pracovní poměr stěžovatelky u ČPP ke dni 31. 12. 2003 platně neskončil, ČPP proti tomuto rozsudku podala dovolání k Nejvyššímu soudu, spor mezi stěžovatelkou a ČPP o platnost skončení pracovního poměru tedy i v posuzovaném období trval).

Zodpovězení otázky, zda stěžovatelka v době od 2. 10. 2006 byla či nebyla v pracovním poměru k ČPP, tedy záviselo na konečném výsledku řízení o její žalobě o neplatné ukončení pracovního poměru ke dni 31. 12. 2003. V tomto soudním sporu ovšem stěžovatelka nakonec úspěšná nebyla, její žaloba o určení neplatnosti ukončení pracovního poměru ke dni 31. 12. 2003 byla rozsudkem Obvodního soudu pro Prahu 4 ze dne 5. 1. 2005, č. j. 15 C 76/2004 – 40, ve spojení s rozsudkem Městského soudu v Praze ze dne 10. 2. 2009, č. j. 16 Co 416/2008 – 150, pravomocně zamítnuta. Těmito rozsudky tak bylo na jisto postaveno, že pracovní poměr mezi stěžovatelkou a ČPP zanikl dne 31. 12. 2003.

V době ode dne 2. 10. 2006 tedy stěžovatelka pracovala u ČPP v tzv. faktickém pracovním poměru, kterým se rozumí situace, kdy fyzická osoba pracuje pro zaměstnavatele s jeho souhlasem, aniž by byla platně sjednána pracovní smlouva nebo pro něj pracuje i po formálním zániku pracovního poměru. Sama okolnost, že nebyla platně uzavřena pracovní smlouva, resp. práce je vykonávána po formálním zániku pracovního poměru, samozřejmě ještě neznamená, že zaměstnavateli nemůže vzniknout povinnost peněžitého plnění vůči takové fyzické osobě. Za této situace totiž dané fyzické osobě musí být vydáno bezdůvodné obohacení, které zaměstnavateli vzniklo tím, že přijal od fyzické osoby plnění z neplatného právního úkonu (srov. § 243 odst. 1 a 2 dřívějšího zákoníku práce a § 324 nového zákoníku práce, v relevantním znění), přičemž výše tohoto bezdůvodného obohacení odpovídá tomu, co by zaměstnavatel musel plnit fyzické osobě *za skutečně vykonanou práci* (srov. například rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 8. 2001, sp. zn. 21 Cdo 2014/2000). Nástupem stěžovatelky do práce dne 2. 10. 2006 tedy mezi ní a ČPP „další“ pracovní poměr nevznikl; jednalo se pouze o právní vztah, který měl obsah pracovního poměru, avšak platným pracovním poměrem nebyl, tedy o situaci, na níž se vztahoval § 2 odst. 2 zákona č. 54/1956 Sb.

Z těchto důvodů tedy nelze přisvědčit námitce stěžovatelky, že rozsudky ve věci její žaloby o určení neplatnosti ukončení pracovního poměru ke dni 31. 12. 2003 pouze umožnily ČPP „ukončení opětovného nástupu do zaměstnání“ a byly tedy jen důvodem k ukončení pracovního poměru výpovědí. Z výše uvedeného rovněž plyne nedůvodnost námitky stěžovatelky, která se týká použití § 130 odst. 1 dřívějšího zákoníku práce, resp. § 348 odst. 1 písm. a) nového zákoníku práce, neboť podle těchto ustanovení lze postupovat pouze v případě existujícího platného pracovního poměru.

pokračování

Na základě výše uvedeného lze rovněž přijmout závěr, že plnění poskytovaná ČPP stěžovatelce v době od 2. 10. 2006 za stěžovatelkou skutečně vykonanou prací *nebyla náhradou mzdy* ve smyslu § 61 odst. 1 zákoníku práce, resp. § 69 odst. 1 nového zákoníku práce, která by jí příslušela jen tehdy, jestliže by jí v případě neplatného skončení pracovního poměru ČPP neumožnila dále vykonávat práci podle pracovní smlouvy. V projednávané věci totiž došlo k platnému skončení pracovního poměru ke dni 31. 12. 2003 (byť byla tato skutečnost soudy v občanském soudním řízení postavena najisto až právní mocí rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 10. 2. 2009, č. j. 16 Co 416/2008 – 150) a od 2. 10. 2006 tedy stěžovatelka pracovala u ČPP v tzv. faktickém pracovním poměru, za což jí přísluší vůči ČPP vydání bezdůvodného obohacení ve výši, ve které by jí ČPP musela plnit za skutečně vykonanou práci, a nikoli náhrada mzdy.

Jak však již zdejší soud uvedl výše, skutečnost, že stěžovatelka byla v době od 2. 10. 2006 u ČPP jen v tzv. faktickém pracovním poměru, neznamená, že by nebyla účastna nemocenského pojištění. Dnem 2. 10. 2006 stěžovatelce podle § 7 ve spojení s § 2 odst. 2 zákona o nemocenském pojištění vznikla účast na nemocenském pojištění a trvala po dobu, po kterou stěžovatelka pro ČPP skutečně (fakticky) práci vykonávala, případně i po dobu dočasné pracovní neschopnosti navazující na toto období, pokud by se prokázalo, že po skončení pracovní neschopnosti se neprodleně vrátila k faktickému výkonu práce. I v takovém případě lze hovořit o jediném faktickém pracovním poměru a v době jeho trvání trvá i účast takové osoby na nemocenském pojištění.

Spornou otázkou v posuzované věci ovšem je, jak dlouho (do kterého data) stěžovatelka práci pro ČPP skutečně vykonávala. Podle závěrů žalované a městského soudu se tak dělo jen do dne 6. 9. 2007, na to navazovalo období dočasné pracovní neschopnosti a v roce 2008 již stěžovatelka pro ČPP žádnou práci nevykonávala.

Oproti tomu stěžovatelka uváděla již v řízení před správními orgány (viz podání stěžovatelky doručené PSSZ dne 7. 12. 2009 označené jako „*vyjádření k oznámení o zahájení řízení o zániku na nemocenském pojištění podložené důkazy*“), že ČPP jí nařídila dne 12. 2. 2008 a následně dne 10. 3. 2008 jako místo výkonu práce její trvalé bydliště, a to až do doby oznámení pracovních povinností personálním útvarům, a teprve dopisem ze dne 22. 4. 2008 ČPP stěžovatelce sdělila, že jí nadále nebude přidělována práce a bude jí vyplácena náhrada mzdy. K těmto námitkám stěžovatelka předložila pokyn H. K., DiS., ze dne 12. 2. 2008, podle kterého se dle rozhodnutí oblastního ředitele ČPP Igora Rejzka stanovuje stěžovatelce pracovní místo v místě jejího trvalého bydliště a jejím úkolem je nastudovat veškeré předané materiály za účelem kvalifikovaného jednání s klienty, a stejný pokyn ČPP ze dne 10. 3. 2008; stěžovatelka předložila rovněž pokyn ČPP – úkoly pro zaměstnance pí H. ze dne 28. 2. 2008 a dopis ČPP ze dne 22. 4. 2008.

V žalobě stěžovatelka opětovně namítala, že pro ČPP pracovala i v průběhu roku 2008, přestože jí ČPP přidělovala práci v rozporu s pracovní smlouvou, s čímž nesouhlasila a trvala na svém předchozím zařazení vedoucí pobočky. Stěžovatelka namítala, že v odpovědi na její žádost o výpověď a zápočtový list atd. jí ČPP sdělila, že nevykonávala na pracovišti pracovní činnost ode dne 12. 2. 2008, neboť se podle pokynů svého nadřízeného zaměstnanec měla věnovat studiu písemných podkladů doma. Tento pokyn dle uvedeného

sdělení ČPP měl být dle stěžovatelky nelogicky reakcí na její oznámení, že není schopna vykonávat práci „v terénu“. Dále stěžovatelka v žalobě odkázala na dopis ČPP ze dne 22. 4. 2008, kdy teprve až tímto dopisem ji ČPP uvolnila z pracovních povinností, neboť pro ni s ohledem na její zdravotní stav nenašla vhodnou práci. K těmto tvrzením stěžovatelka městskému soudu mimo jiné opět předložila pokyn H. K., DiS., ze dne 12. 2. 2008, pokyn ČPP ze dne 10. 3. 2008, pokyn ČPP – úkoly pro zaměstnance pí H. ze dne 28. 2. 2008 a dopis ČPP ze dne 22. 4. 2008.

Výše uvedenými žalobními námitkami a stěžovatelkou předloženými důkazy vztahujícími se k výkonu práce stěžovatelkou pro ČPP také v roce 2008 se městský soud v napadeném rozsudku nijak nezabýval, zejména neposuzoval, zda a z jakých důvodů je nebo není skutečným výkonem práce studium písemných podkladů stěžovatelkou v místě jejího bydliště na základě opakovaného pokynu ČPP a zda stěžovatelka tuto činnost v uvedeném období skutečně vykonávala.

Odůvodnění rozhodnutí městského soudu je proto třeba považovat v dané otázce za nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů.

Druhým důvodem pro zrušení napadeného rozsudku městského soudu je skutečnost, že městský soud nevyzval v souladu s § 34 odst. 2 s. ř. s. ČPP k vyjádření, zda hodlá v řízení před městským soudem uplatňovat práva osoby zúčastněné na řízení, přestože tato společnost, jakožto faktický zaměstnavatel stěžovatelky v posuzovaném období, byla v souladu s § 144 odst. 1 zákona č. 187/2006 Sb. účastníkem daného správního řízení o účasti stěžovatelky na nemocenském pojištění a byla vydáním žalobou napadeného rozhodnutí ve smyslu § 34 odst. 1 s. ř. s. přímo dotčena na svých právech, resp. mohla být na svých právech přímo dotčena jeho případným zrušením soudem.

Přestože neoznačila stěžovatelka uvedenou osobu již v žalobě, bylo povinností městského soudu, jak již bylo uvedeno, ČPP vyrozumět o probíhajícím řízení, jakož ji i vyzvat, aby oznámila, zda bude svá práva v řízení uplatňovat. Osoba zúčastněná na řízení má právo předkládat písemná vyjádření, nahlížet do spisu, být vyrozuměna o nařízeném jednání a žádat, aby jí bylo při jednání uděleno slovo. Rovněž se jí doručuje rozhodnutí, jímž se řízení u soudu končí (§ 34 odst. 3 s. ř. s.), proti němuž má právo podat kasační stížnost (§ 102 s. ř. s.). V projednávané věci však městský soud ničeho v tomto směru neučinil.

K této podstatné vadě řízení před městským soudem, která mohla mít rovněž za následek jeho nezákonné rozhodnutí o věci samé, musel zdejší soud přihlídnout z úřední povinnosti, tedy i přesto, že ji stěžovatelka v kasační stížnosti nenamítala [§ 103 odst. 1 písm. d) ve spojení s § 109 odst. 4 s. ř. s.] I tato vada tedy musí nutně vést ke zrušení napadeného rozsudku městského soudu (viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 5. 2007, č. j. 5 As 3/2007 – 68, www.nssoud.cz).

V. Závěr a náklady řízení

pokračování

Nejvyšší správní soud na základě výše uvedeného dospěl k závěru, že kasační stížnost je v uvedeném rozsahu důvodná, proto podle § 110 odst. 1 s. ř. s. zrušil kasační stížností napadený rozsudek městského soudu a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

V dalším řízení je městský soud vázán právním názorem vysloveným v tomto rozsudku (§ 110 odst. 4 s. ř. s.), tedy vyrozumí ČPP podle § 34 odst. 2 s. ř. s. o probíhajícím řízení a vyzve ji, aby ve lhůtě, kterou jí k tomu současně stanoví, oznámila, zda v řízení bude uplatňovat práva osoby zúčastněné na řízení. V novém rozhodnutí o věci samé se městský soud rovněž přezkoumatelným způsobem vypořádá s výše uvedenými námitkami stěžovatelky, které se týkají období části roku 2008, kdy podle tvrzení stěžovatelky jí ČPP nařídila práci ve formě domácího studia písemných podkladů.

V novém rozhodnutí rozhodne Městský soud v Praze rovněž o náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti (§ 110 odst. 3 s. ř. s.).

Nejvyšší správní soud je ovšem povinen rozhodnout o odměně a náhradě hotových výdajů ustanovené zástupkyně stěžovatelky, které podle § 35 odst. 8 s. ř. s. hradí stát. Odměna a hotové výdaje ustanoveného advokáta sice patří mezi náklady řízení ve smyslu § 57 s. ř. s., nejde však o náhradu nákladů řízení mezi jeho účastníky ve smyslu § 60 s. ř. s.

Zástupkyně stěžovatelky se domáhala přiznání odměny za dva úkony právní služby - dle § 11 odst. 1 písm. b) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění pozdějších předpisů (příprava a převzetí zastoupení), a dle § 11 odst. 1 písm. c) advokátního tarifu (další porada se stěžovatelkou). Nejvyšší správní soud neshledal důvod pro přiznání odměny za úkon právní služby podle § 11 odst. 1 písm. c) advokátního tarifu, neboť zástupkyni stěžovatelky byla doložena pouze porada se stěžovatelkou ze dne 27. 6. 2014. Šlo o jedinou poradu, která zahrnuje ve smyslu § 11 odst. 1 písm. b) advokátního tarifu rovněž přípravu a převzetí zastoupení. Pouhé doručení usnesení zdejšího soudu ze dne 2. 6. 2014, č. j. 5 Ads 65/2014 – 41, kterým byla zástupkyně stěžovatelce ustanovena, převzetím zastoupení není.

Odměna zástupkyni stěžovatelky byla tedy stanovena za jeden úkon právní služby, tj. první poradu se stěžovatelkou včetně převzetí a přípravy zastoupení podle § 11 odst. 1 písm. b) advokátního tarifu, a to i přesto, že výsledkem této porady nebylo doplnění kasační stížnosti ze strany ustanovené advokátky ani jiné podání advokátky za stěžovatelku ve věci samé. Soud předpokládá, a to i vzhledem k částečné důvodnosti kasační stížnosti, že ustanovená advokátka dospěla po pečlivém posouzení věci a po poradě se stěžovatelkou k závěru, že kasační stížnost, podaná samotnou stěžovatelkou, je pro ochranu práv stěžovatelky v dané věci dostatečná. Dle § 9 odst. 2 advokátního tarifu ve spojení s § 7 bodem 3 advokátního tarifu tedy náleží ustanovené zástupkyni stěžovatelky odměna ve výši 1000 Kč a dále režijní paušál ve výši 300 Kč dle § 13 odst. 3 advokátního tarifu, tj. celkem 1300 Kč. Tato částka jí bude vyplacena z účtu Nejvyššího správního soudu do 60 dnů od právní moci tohoto rozhodnutí.

P o u č e n í: Proti tomuto rozsudku **n e n í** opravný prostředek přípustný.

V Brně dne 19. června 2015

JUDr. Jakub Camrda
předseda senátu