ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy JUDr. Jakuba Camrdy a soudců JUDr. Lenky Matyášové a Mgr. Ondřeje Mrákoty v právní věci žalobce: **J. T.,** zastoupený Mgr. Vladimírem Soukupem, advokátem se sídlem Stodolní 835/17, Ostrava, proti žalovanému: **Ministerstvo práce a sociálních věcí,** se sídlem Na Poříčním právu 376/1, Praha 2, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Ostravě ze dne 1. 4. 2015, č. j. 20 Ad 11/2014 - 51,

takto:

I. Rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 1. 4. 2015, č. j. 20 Ad 11/2014 - 51, **se ruší.**

II. Rozhodnutí Ministerstva práce a sociálních věcí ze dne 15. 1. 2014, č. j. 2013/69705-421, **se ruší** a věc **se vrací** žalovanému dalšímu řízení.

III. Žalovaný **je povinen** zaplatit žalobci na náhradě nákladů řízení částku **9100 Kč** do šedesáti (60) dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám Mgr. Vladimíra Soukupa, advokáta.

Odůvodnění:

I.
Průběh dosavadního řízení

Rozhodnutím ze dne 15. 1. 2014, č. j. 2013/69705-421, žalovaný k odvolání žalobce pouze formálně změnil rozhodnutí Úřadu práce České republiky – krajské pobočky v Ostravě ze dne 7. 10. 2013, č. j. MPSV-UP/9203429/13/AIS-ZAM, kterým byla žalobci přiznána podpora v nezaměstnanosti ode dne 1. 9. 2013 ve výši 14 157 Kč měsíčně po dobu

prvních dvou měsíců, 11 686 Kč měsíčně po dobu dalších dvou měsíců a ve výši 10 518 Kč měsíčně po zbývající podpůrčí dobu.

Žalobce byl dle písemné žádosti o zprostředkování zaměstnání ze dne 2. 9. 2013 zařazen do evidence uchazečů o zaměstnání a ve stejný den podal také žádost o podporu v nezaměstnanosti. V tomto řízení doložil, že byl v době od 2. 4. 2012 od 31. 8. 2013 v pracovním poměru u zaměstnavatele FC Ostrava – Jih, o. s. a že tím získal dobu důchodového pojištění podle § 11 odst. 1 písm. a) a 2 zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o důchodovém pojištění“). Žalobce doložil také pracovní smlouvu a potvrzení zaměstnavatele pro účely posouzení nároku na podporu v nezaměstnanosti, které měly prokazovat pracovněprávní vztah mezi žalobcem a zaměstnavatelem JOSEF A MARIE, s. r. o. též v době od 2. 4. 2012 do 31. 8. 2013. Pracovní smlouva mezi tímto zaměstnavatelem a žalobcem měla být uzavřena dne 30. 3. 2012, se sjednaným nástupem do zaměstnání od 2. 4. 2012, byla však podepsána žalobcem nejen jako zaměstnancem, ale také jako jediným statutárním orgánem dané společnosti. Proto tuto pracovní smlouvu Úřad práce ČR posoudil jako neplatnou s tím, že pracovní poměr na jejím základě nevznikl, a podporu v nezaměstnanosti tudíž nestanovil podle § 50 odst. 4 zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, v relevantním znění (dále jen „zákon o zaměstnanosti“), ze součtu průměrných čistých měsíčních výdělků z více zaměstnání, ale pouze z průměrného měsíčního čistého výdělku, kterého žalobce dosáhl u zaměstnavatele FC Ostrava – Jih, o. s.

V odvolacím rozhodnutí žalovaný konstatoval, že správní orgán prvního stupně správně neaplikoval § 50 odst. 4 zákona o zaměstnanosti. Žalovaný shledal absolutní neplatnost pracovní smlouvy se zaměstnavatelem JOSEF A MARIE, s. r. o., na základě této smlouvy tedy nemohl vzniknout ani trvat pracovněprávní vztah, a to bez ohledu na případné platby důchodového pojištění. Žalovaný přitom odkázal na rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 17. 11. 1998, sp. zn. 21 Cdo 11/1998 (všechna citovaná rozhodnutí Nejvyššího soudu jsou dostupná na www.nsoud.cz), z něhož podle něj vyplývá, že jednatel společnosti s ručením omezeným nemůže uzavřít pracovní smlouvu sám se sebou, pokud je obsah pracovněprávního vztahu shodný s obsahem činnosti jednatele společnosti, a rovněž ne v případě, že tento jednatel je jediným statutárním orgánem společnosti. Nejvyšší soud v tomto rozsudku podle žalovaného zdůrazňuje, že podstatou pracovněprávní smlouvy je střet odlišných zájmů stran, což je v případě smlouvy uzavřené za zaměstnavatele i budoucího zaměstnance touž osobou vyloučeno. Žalovaný odkázal rovněž na rozsudek ze dne 4. 11. 2009, sp. zn. 21 Cdo 2708/2008, ve kterém Nejvyšší soud dospěl k závěru, že *„právní úkony směřující ke vzniku, změně a zániku pracovního poměru, popř. k založení, změně nebo zániku mzdových nebo jiných peněžitých nároků, které jménem zaměstnavatele učinila stejná fyzická osoba, která je pouhým účastníkem pracovněprávního vztahu (jako zaměstnanec), jsou neplatné pro rozdílnost zájmů zaměstnavatele a zaměstnance při právním úkonu, který směřuje ke vzniku pracovního poměru“*.

Za daných okolností nelze dle žalovaného použít ani žalobcem namítaný § 66d zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „obchodní zákoník“), neboť toto ustanovení povolovalo u téže osoby souběh funkce statutárního orgánu a pracovněprávního vztahu, jehož náplní je obchodní vedení společnosti, přičemž ovšem práce, kterou žalobce vykonával v dané pracovní pozici, nelze

dle žalovaného považovat za obchodní vedení společnosti, jak jej definuje soudní judikatura. Obdobně žalovaný odmítl argumentaci žalobce, podle níž žalobce svědomitě vykonával svůj pracovní poměr a nemůže tedy obstát tvrzení o neplatnosti právního úkonu dle § 19 písm. d) a e) zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, v relevantním znění (dále jen „zákoník práce"), pro rozpor s dobrými mravy, se zákonem a z důvodu nenaplnění základních zásad pracovněprávních vztahů. Podle žalovaného smlouva neobsahovala pověření obchodním vedením společnosti a její uzavření nelze považovat za souladné s platnými zákony, neboť naopak účel zákona obchází, příčí se dobrým mravům a nenaplňuje základní zásady pracovněprávních vztahů. Takovýto úkon je absolutně neplatný dle § 19 písm. d) a e) zákoníku práce, v relevantním znění.

Rozhodnutí žalovaného napadl žalobce žalobou u Krajského soudu v Ostravě. V žalobě zastával názor, že sporná smlouva je platná na základě § 66d obchodního zákoníku a že funkce jím vykonávaná se týká obchodního vedení společnosti. Žalobce také odmítal argumentaci žalovaného absolutní neplatností právního úkonu dle § 19 písm. d) a e) zákoníku práce, v relevantním znění. Žalovaný dle něj dostatečně neodůvodnil, z jakého důvodu pracovní náplň žalobce nespadala pod pojem obchodní vedení společnosti, v čem spočívá porušování dobrých mravů a obcházení zákona a zda je tato smlouva v rozporu se základními zásadami pracovněprávních vztahů. Z těchto důvodů považoval žalobce rozhodnutí žalovaného za nepřezkoumatelné a nezákonné. V neposlední řadě žalobce namítal také porušení § 2 odst. 4 správního řádu tím, že správní orgány rozhodly odlišně od předchozích případů, kdy byla žalobci vypočtena výše podpory v nezaměstnanosti s ohledem na oba pracovní poměry.

Krajský soud považoval za zásadní otázku, zda na základě pracovní smlouvy mezi žalobcem a společností JOSEF A MARIE, s. r. o. vznikl pracovní poměr. Soud přisvědčil žalovanému, že tuto otázku je správní orgán oprávněn si v řízení o nároku na podporu v nezaměstnanosti a jeho výši vyhodnotit jako otázku předběžnou sám. Při posuzování smlouvy samotné odkázal krajský soud na rozsudky Nejvyššího soudu ze dne 17. 11. 1998, sp. zn. 21 Cdo 11/1998, a ze dne 4. 11. 2004, sp. zn. 21 Cdo 1634/2004, a na usnesení Nejvyššího soudu ze dne 15. 1. 2003, sp. zn. 21 Cdo 963/2002, ze kterých vyplývá neplatnost takového právního úkonu pro střet zájmů. Ačkoliv § 66d obchodního zákoníku přinesl možnost souběhu výkonu funkce statutárního orgánu s výkonem práce na základě pracovní smlouvy, tato úprava nebyla v rozporu s touto judikaturou, ani ji nepřekonala, jelikož není možno popřít základní zásadu, že při uzavírání smlouvy musí být dána rozdílnost zájmů obou stran. Pokud jde o porušení § 2 odst. 4 správního řádu, konstatoval krajský soud, že zásada ochrany legitimního očekávání účastníka správního řízení neznamená, že zjistil-li správní orgán v novém řízení nesprávné právní posouzení v obdobné věci v minulosti, nemůže v novém řízení rozhodnout odlišně. Naopak se v takovém případě uplatní § 2 odst. 1 správního řádu, tedy zásada zákonnosti.

II.
Obsah kasační stížnosti

Žalobce (stěžovatel) napadl rozsudek krajského soudu kasační stížností, v níž odkazuje na důvody uvedené v § 103 odst. 1 písm. a), b) a c) s. ř. s., ve skutečnosti se však jedná o důvody dle § 103 odst. 1 písm. a), b) a d) s. ř. s.

Stěžovatel v kasační stížnosti zdůrazňuje, že dle jeho názoru na danou pracovní smlouvu dopadala úprava dle § 66d obchodního zákoníku, která umožňovala delegování obchodního vedení společnosti statutárním orgánem na osobu v zaměstnaneckém poměru, přičemž tento zaměstnanec mohl být současně statutárním orgánem společnosti nebo jeho členem. Stěžovatel se domnívá, že díky této novele, účinné od 1. 1. 2012, byly odstraněny pochybnosti o možnosti uzavřít předmětnou pracovní smlouvu a novelizace také překonala dosavadní judikaturu, která je záměrně používána v neprospěch stěžovatele. Pokud by zákonodárce neměl v úmyslu § 66d obchodního zákoníku vztáhnout i na jednočlenné statutární orgány, zcela jistě by se to promítlo do znění daného ustanovení. Z jeho výkladu však nic takového nevyplývá.

Dle stěžovatele spadala jím vykonávaná funkce pod obchodní vedení společnosti, což dovozuje z jím citované judikatury. Dle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 3. 2005, č. j. 4 Afs 24/2003 – 81 (všechna citovaná rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jsou dostupná na www.nssoud.cz), je obchodní vedení pojímáno velmi široce jako *„průběžná pravidelná správa záležitostí společnosti a jejího podniku, tzn. rozhodování o organizačních, technických, obchodních, personálních, finančních aj. otázkách běžného života. Rozumí se tím řízení společnosti, zejména organizování a řízení její podnikatelské činnosti, včetně rozhodování o jejích podnikatelských záměrech*“. Nejvyšší soud ve svém usnesení ze dne 5. 4. 2006, sp. zn. 5 Tdo 94/2006, judikoval, že pod pojem obchodní vedení spadá také rozhodování o provozních záležitostech, tj. i vedení účetnictví. Obdobné závěry pak dle stěžovatele lze učinit i s ohledem na odbornou literaturu. Naopak správní orgány ani správní soud dle názoru stěžovatele náležitě neodůvodnily, z jakého důvodu se v daném případě o obchodní vedení nejedná. Stěžovatel má za to, že žalobou napadené rozhodnutí je v daném ohledu nezákonné a vychází z nedostatečně zjištěného skutkového stavu.

Stěžovatel také zpochybňuje závěr žalovaného a krajského soudu o tom, že se u dané pracovní smlouvy jednalo o neplatnost absolutní. Stěžovatel namítá, že podmínky absolutní neplatnosti dle § 19 písm. d) a e) zákoníku práce, v relevantním znění, nebyly splněny, neboť jednak nebylo specifikováno, zda byl v daném případě zákon porušován či obcházen či v čem je spatřováno porušení dobrých mravů, jednak nebyla splněna další kumulativní podmínka absolutní neplatnosti dle § 19 písm. d) zákoníku práce, v relevantním znění, tedy porušení základních zásad pracovněprávních vztahů, které žalovaný netvrdil ani nedoložil. Argumentací stěžovatele k této otázce se krajský soud vůbec nezabýval, a proto je v tomto směru dle stěžovatele jeho rozhodnutí nepřezkoumatelné.

Navíc stěžovatel uvádí, že dle § 19 zákoníku práce byl k absolutní neplatnosti právního úkonu bez návrhu oprávněn přihlédnout pouze soud, což podle stěžovatele dokládají rozsudky Nejvyššího soudu ze dne 19. 3. 1997, sp. zn. 2 Cdon 475/96, a ze dne 15. 10. 2001, sp. zn. 21 Cdo 2208/2000. Žalovaný tedy v daném ohledu překročil svou pravomoc a postupoval v rozporu s § 2 odst. 2 správního řádu.

Stěžovatel poukazoval rovněž na § 18 odst. 2 zákoníku práce, ve znění účinném ke dni uzavření pracovní smlouvy, podle něhož neplatnost právního úkonu nemůže být zaměstnanci na újmu, pokud neplatnost nezpůsobil výlučně sám. V posuzované věci

přitom stěžovatel dle svého názoru nepochybně vystupuje v pozici zaměstnance, žadatele o podporu v nezaměstnanosti.

Konečně stěžovatel namítal i to, že rozhodovací praxe správního orgánu prvního stupně porušuje § 2 odst. 4 správního řádu, tedy zásadu „v obdobných věcech stejně“, jelikož ve skutkově srovnatelných předchozích případech byla rozhodnutím Úřadu práce ČR – krajské pobočky v Ostravě ze dne 20. 5. 2011, č. j. OTA-3217/2011-K5, i rozhodnutím Úřadu práce v Ostravě ze dne 18. 2. 2009, č. j. OTA-1550-2009-K5, stěžovateli přiznána podpora vypočtená s přihlédnutím k oběma pracovním poměrům stěžovatele. Stěžovatel také zdůrazňuje, že i v letech 2004 a 2005 odváděl řádně povinné odvody státu, což doložil mj. evidenčním listem důchodového pojištění za rok 2005. Uvedená skutečnost byla příslušnými správními orgány aprobována a nikdo nenamítal neplatnost pracovní smlouvy. Dle stěžovatele tedy správní orgán v rozporu s § 2 odst. 3 správního řádu nešetřil jeho práva nabytá v dobré víře a oprávněné zájmy osob, jichž se činnost správního orgánu týká, a postupoval též v rozporu se zásadami uvedenými v § 2 odst. 4 správního řádu. Za zcela nezákonné a nepřezkoumatelné považuje stěžovatel konstatování nezákonnosti předchozích rozhodnutí správního orgánu prvního stupně krajským soudem, aniž by takové tvrzení bylo předmětem sporu mezi stěžovatelem a žalovaným a aniž by k tomuto závěru měl krajský soud potřebné podklady, např. příslušné pracovní smlouvy.

V závěru kasační stížnosti stěžovatel shrnul, že dle jeho názoru byl pracovní poměr platně sjednán a v jeho rámci došlo ke splnění oznamovací povinnosti zaměstnavatele, který zaměstnance přihlásil v rámci pojištění odpovědnosti zaměstnavatele za pracovní úrazy a nemoci z povolání, učinil oznámení o nástupu do zaměstnání příslušné okresní správě sociálního zabezpečení, učinil hromadné oznámení zaměstnavatele vůči zdravotní pojišťovně a řádně také odvedl veškeré povinné odvody a platby pojistného.

III.
Vyjádření žalovaného

Žalovaný ve svém vyjádření podotkl, že kasační stížnost stěžovatele se ve velké míře shoduje s žalobou, a proto v plném rozsahu odkázal na své vyjádření k žalobě. V tomto vyjádření odmítl uplatnění § 66d obchodního zákoníku na projednávaný případ, jelikož toto ustanovení dle něj dopadá pouze na smlouvy, kterými byla obchodním vedením pověřena osoba odlišná od osoby v pozici statutárního orgánu, která vydala k výkonu obchodního vedení pověření. Pokud jde o pracovní náplň, nesouhlasí žalovaný s názorem stěžovatele, že by pracovní pozice ekonoma, s náplní práce zahrnující také úkony finančního a mzdového účetního, fakturanta a pokladníka, byla obchodním vedením společnosti, a domnívá se, že se jedná pouze o provozní činnost, přičemž své posouzení této otázky v žalobou napadeném rozhodnutí považuje za dostatečné s ohledem na obsah pracovní pozice.

Žalovaný také nemůže souhlasit s argumentem stěžovatele, že závěr o absolutní neplatnosti nebyl dostatečně odůvodněn, ani s názorem, že k absolutní neplatnosti přihlíží pouze soud, přičemž odkázal na judikaturu i literaturu potvrzující opak. K námitce

porušení zásady uvedené v § 2 odst. 4 správního řádu žalovaný namítl, že její dodržování neznamená setrvání na zjevně nesprávném právním hodnocení v minulosti.

IV.
Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

Nejvyšší správní soud 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 oprávněnou osobou, neboť stěžovatel byl účastníkem řízení, z něhož napadený rozsudek vzešel (§ 102 s. ř. s.), a je zastoupen advokátem (§ 105 odst. 2 s. ř. s.).

Nejvyšší správní soud dále přistoupil k posouzení kasační stížnosti v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů, přičemž zkoumal, zda napadené rozhodnutí krajského soudu netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.), a dospěl k závěru, že kasační stížnost je z celkového hlediska důvodná.

Nejvyšší správní soud se nejdříve zabýval námitkou stěžovatele spojenou s uplatněním § 66d obchodního zákoníku na projednávaný případ. Touto právní úpravou byl umožněn souběh funkce člena statutárního orgánu obchodní společnosti s výkonem pracovního poměru zaměstnance, který měl spočívat právě v obchodním vedení společnosti, přičemž není sporu o tom, že dané ustanovení představovalo platnou a účinnou právní úpravu v době tvrzeného pracovního poměru stěžovatele u společnosti JOSEF A MARIE, s. r. o. Ze samotné pracovní smlouvy s touto společností uzavřené dne 30. 3. 2012 ovšem nevyplývá nic jiného, než že stěžovatel měl *„pracovat ve funkci: ekonom společnosti JOSEF A MARIE s. r. o.“*. Konkrétní pracovní náplň v této smlouvě uvedena není a nevyplývá ani z žádného jiného dokumentu, který by stěžovatel ve správním či soudním řízení předložil. Určité upřesnění druhu práce je založeno na pouhém tvrzení stěžovatele uvedeném poprvé v odvolání proti rozhodnutí správního orgánu prvního stupně, v němž stěžovatel zmiňuje, že práce ekonoma měla spočívat v práci finančního a mzdového účetního, fakturanta a pokladníka. Podklady obsažené ve správním spise tedy neumožňují postavit najisto, jakou konkrétní práci stěžovatel pro společnost JOSEF A MARIE, s. r. o. vykonával, ani zda vůbec nějakou práci vykonával.

Z hlediska důvodu neplatnosti dané pracovní smlouvy je ovšem tato otázka irelevantní, neboť tento důvod nebyl správními orgány ani krajským soudem shledán v tom, že by stěžovatel vykonával jako jednatel uvedené společnosti její obchodní vedení v pracovním poměru k této společnosti, ale v tom, že stěžovatel uzavřel danou pracovní smlouvu jménem svým jako zaměstnanec a zároveň jménem společnosti, jejímž je jednatelem, tedy daná smlouva byla uzavřena na straně zaměstnance i zaměstnavatele touž osobou. I kdyby tedy činnost stěžovatele skutečně spočívala v obchodním vedení dané společnosti, jak umožňoval § 66d obchodního zákoníku, neměnilo by to nic na způsobu uzavření dané pracovní smlouvy, z něhož je dovozována její neplatnost. Z tohoto důvodu nelze platnost pracovní smlouvy zakládat na § 66d obchodního zákoníku a na daný případ nelze ani vztáhnout nález Ústavního soudu ze dne 13. 9. 2016, sp. zn. I ÚS 190/15, který se

zabývá právě pouze otázkou souběhu funkce člena statutárního orgánu a pracovního poměru spočívajícího v obchodním vedení společnosti.

Jak již bylo konstatováno, k naplnění podmínek absolutní neplatnosti dle § 19 písm. d) a e) zákoníku práce, v relevantním znění, došlo podle správních orgánů i krajského soudu tím, že pracovní smlouva byla podepsána stěžovatelem jakožto zaměstnancem i jakožto statutárním orgánem předmětné společnosti v pozici zaměstnavatele. Ustálená judikatura Nejvyššího soudu dovodila neplatnost takového právního úkonu pro střet zájmů. Například v rozsudku ze dne 22. 11. 2011, sp. zn. 21 Cdo 3061/2010, Nejvyšší soud uvádí:

„[S]kutečnost, že fyzická osoba byla jmenována statutárním orgánem společnosti s ručením omezeným (jednatelem), tedy (...) sama o sobě nebrání tomu, aby uzavřela s touto společností smlouvu (dohodu) podle pracovněprávních předpisů, například pracovní smlouvu, dohodu o pracích konaných mimo pracovní poměr, dohodu o změně pracovní smlouvy, dohodu o rozvázání pracovního poměru apod. (...)

(...) Není ani vyloučeno (a zákon s takovou skutečností i výslovně počítá - srov. například § 132 odst. 3 obch. zák.), aby jednatel uzavřel jménem společnosti s ručením omezeným smlouvu (dohodu), při níž druhou smluvní stranou je sám tento jednatel jako fyzická osoba. Dovolací soud však v této souvislosti zaujal již dříve (sice za účinnosti dříve platného zákona č. 65/1965 Sb., avšak právní úprava se v této otázce obsahově nezměnila) stanovisko, že v každém jednotlivém případě, kdy jednatel uzavřel jménem společnosti s ručením omezeným smlouvu (dohodu), při níž druhou smluvní stranou je sám tento jednatel jako fyzická osoba, je třeba zkoumat, zda při právním úkonu nedochází ke střetu zájmů mezi společností s ručením omezeným jako zaměstnavatelem na straně jedné a jejím statutárním orgánem jako zaměstnancem na straně druhé. I když zákoník práce (ani občanský zákoník v rozsahu vyplývajícím z ustanovení § 4 zák. práce), nemá v tomto směru výslovnou úpravu, z ustanovení § 12 zák. práce a § 22 obč. zák., jež (obdobně jako ustanovení § 14 odst. 2 zákona č. 65/1965 Sb., zákoníku práce, ve znění účinném do 31. 12. 2006) vylučuje, aby jiného zastupoval ten, jehož zájmy jsou v rozporu se zájmy zastoupeného, je třeba analogicky dovodit, že statutární orgán společnosti s ručením omezeným nemůže platně jednat jménem společnosti jako zaměstnavatele, jsou-li jeho zájmy v rozporu se zájmy společnosti (k tomu srov. ... právní názor vyjádřený v rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 17. 11. 1998, sp. zn. 21 Cdo 11/98, který byl uveřejněn pod č. 63 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, roč. 1999).

Pracovní smlouva jako dvoustranný právní úkon, který směřuje ke vzniku pracovního poměru, je výsledkem smluvního jednání, do něhož obě smluvní strany zpravidla vstupují s vlastními (rozdílnými) představami o jejich obsahu a výsledku. Rozdílnost zájmů zaměstnavatele a zaměstnance je dána už tím, že - objektivně vzato - chtějí sjednat pracovní smlouvu pro sebe co nejvýhodnější (druh práce, místo výkonu práce, pracovní dobu, odměnu za práci apod.). Na rozdílnosti zájmů při sjednávání pracovní smlouvy nic nemění ani skutečnost, že případně dojde i k bezvýhradné akceptaci učiněné nabídky, nebo pracovní smlouva bude sjednána v souladu s podmínkami v místě a čase obvyklými, neboť i tehdy základní východiska účastníků pro uzavření smlouvy jsou odlišná; vždy jde pouze o odraz aktuální situace na trhu práce, přičemž - jak vyplývá z uvedeného - výsledek jednání nic nevypovídá o rozdílností zájmů obou stran při sjednávání pracovní smlouvy. Lze proto uzavřít, že rozdílnost zájmů

zaměstnavatele a zaměstnance při uzavření smlouvy (dohody), která směřuje ke vzniku pracovního poměru nebo jiného pracovněprávního vztahu, vylučuje, aby jménem zaměstnavatele učinila takový právní úkon stejná fyzická osoba, která je druhým účastníkem smlouvy (dohody) jako zaměstnanec, neboť nemůže odpovídajícím způsobem „současně" hájit své zájmy jako zaměstnance a zájmy společnosti jako zaměstnavatele (k tomu srov. též rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 4. 11. 2004, sp. zn. 21 Cdo 1634/2004, nebo rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 13. 12. 2007, sp. zn. 21 Cdo 313/2007, ...). K tomuto právnímu názoru (...) se dovolací soud při v podstatě nezměněné (obsahově shodné) právní úpravě i nadále hlásí a neshledává žádné důvody k jeho změně.

Na uvedeném závěru nic nemění ani námitka dovolatelky, že žalovaná byla v dané době jedinou jednatelkou žalobkyně a že „uzavření pracovní smlouvy nebylo možné technicky provést jinak". Ve skutečnosti je - jak vyplývá z výše uvedeného - sporný právní úkon směřující ke vzniku pracovního poměru, který žalovaná učinila jménem žalobkyně jako zaměstnavatelky a jejichž druhým účastníkem byla žalovaná jako zaměstnankyně, bez ohledu na tehdejší složení statutárního orgánu žalobkyně neplatné (...)."

Dle této ustálené judikatury Nejvyššího soudu (viz též např. rozsudek ze dne 25. 6. 2016, sp. zn. 21 Cdo 2064/2015, usnesení ze dne 14. 3. 2013, sp. zn. 21 Cdo 538/2012, nebo usnesení ze dne 29. 1. 2015, sp. zn. 21 Cdo 4866/2014) je tedy pracovní smlouva v nyní posuzované věci neplatná z toho důvodu, že vzhledem k rozdílnosti zájmů mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem tuto smlouvu nemůže uzavřít za obě strany táž osoba. Nejvyšší správní soud nemůže souhlasit se stěžovatelem, že tato judikatura byla překonána přijetím § 66d obchodního zákoníku (účinným od 1. 1. 2012 od 31. 12. 2013), neboť, jak již bylo vysvětleno, ten řešil jinou otázku.

K uvedeným závěrům Nejvyššího soudu se přiklonil i Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 14. 1. 2016, č. j. 4 Ads 246/2015 – 37, a v rozsudku ze dne 30. 3. 2016, č. j. 2 Ads 303/2015 – 27, a učinil závěr, že na smlouvy uzavřené shodným způsobem jako v posuzovaném případě dopadají důvody neplatnosti. Výsledek se však v těchto případech lišil dle toho, zda byla v relevantním znění zákoníku práce pro tento případ upravena absolutní či relativní neplatnost. Na nyní posuzovanou věc je nutno vzhledem k datu uzavření sporné pracovní smlouvy (30. 3. 2012) vztáhnout § 19 zákoníku práce, ve znění účinném od 1. 1. 2012 do 31. 12. 2013, který pro v tomto ustanovení taxativně vymezené důvody stanovil neplatnost absolutní, což ani stěžovatel nezpochybňuje, byť tvrdí, že v posuzované věci pro absolutní neplatnost dle § 19 písm. d) a e) zákoníku práce, v relevantním znění, nebyly splněny podmínky, resp. že naplnění těchto podmínek nebylo dostatečně odůvodněno. Podle názoru Nejvyššího správního soudu ovšem v daném případě plně postačuje, že správní orgány i krajský soud odkázaly k této otázce na výše uvedenou judikaturu Nejvyššího soudu, a citovaly z ní, neboť z této judikatury jsou důvody, proč je uzavření pracovní smlouvy touž osobou jednající jako zaměstnanec a zároveň jménem zaměstnavatele v rozporu s dobrými mravy, proč obchází zákon a proč zároveň nejsou naplněny základní zásady pracovněprávních vztahů [viz zejména § 1a písm. d) zákoníku práce, v relevantním znění], jednoznačně patrné.

Pokud jde o námitku stěžovatele, že k absolutní neplatnosti právního úkonu mohl vzhledem k dikci § 19 zákoníku práce, v relevantním znění, přihlédnout pouze soud, a

nikoli správní orgán, vypořádal se s ní dostatečně již krajský soud, když s odkazem na odbornou literaturu konstatoval, že podstata absolutní neplatnosti právních úkonů spočívala v tom, že nedostatek právních účinků právního úkonu nastával přímo ze zákona a k takové neplatnosti bylo tedy nutno přihlédnout z úřední povinnosti nejen v řízení před soudem, ale i před správním orgánem, a to bez ohledu na to, zda se jí někdo z účastníků řízení dovolal. Podle krajského soudu by bylo zcela nemožné vycházet z toho, že jen soud při rozhodování v pracovněprávních věcech je oprávněn se danou otázkou zabývat, ale že k ní není oprávněn přihlížet žalovaný v nyní uvedené věci, neboť pak by žalovaný musel absolutně neplatnou smlouvu respektovat a věc by se před správní soud nikdy nedostala. S tímto hodnocením se Nejvyšší správní soud plně ztotožňuje a doplňuje, že stěžovatelem v dané souvislosti uváděná rozhodnutí Nejvyššího soudu se na posuzovanou otázku vůbec nevztahují, neboť se týkají zvláštní právní úpravy neplatnosti rozvázání pracovního poměru. Nejvyšší správní soud shledává uvedenou kasační námitku nedůvodnou.

Použití § 19 písm. d) a e) zákoníku práce, v relevantním znění, v daném případě nebrání ani skutečnost, že správní orgán prvního stupně ve svých předchozích rozhodnutích zohlednil při stanovení výše podpory v nezaměstnanosti rovněž předchozí pracovní poměry stěžovatele u společnosti JOSEF A MARIE, s. r. o. Tato dvě předcházející rozhodnutí ještě nezakládají ustálenou správní praxi ve smyslu usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 7. 2009, č. j. 6 Ads 88/2006 - 132, publikovaného pod č. 1915/2009 Sb. NSS, podle něhož „[s]*právní praxe zakládající legitimní očekávání je ustálená, jednotná a dlouhodobá činnost (příp. i nečinnost) orgánů veřejné správy, která opakovaně potvrzuje určitý výklad a použití právních předpisů*“. I tak by bylo vhodnější, pokud by správní orgán prvního stupně ve svém novém rozhodnutí zmínil, že se odchyluje od svých předchozích rozhodnutí o přiznání podpory v nezaměstnanosti stěžovateli, ovšem v každém případě jsou důvody, proč tak učinil, z jeho rozhodnutí, jakož i z rozhodnutí žalovaného, dostatečně patrné.

Zcela nedůvodná je pak výtka stěžovatele, podle níž údajně krajský soud konstatoval nezákonnost rozhodnutí správního orgánu v předcházejících věcech, aniž by k tomu měl dostatečné podklady. Takový závěr totiž krajský soud neučinil, na straně 6 napadeného rozsudku pouze obecně konstatoval, že zásada vyjádřená v § 2 odst. 4 správního řádu neznamená, že zjistí-li správní orgán v novém řízení, že v minulosti v obdobném případě věc nesprávně posoudil, nemůže rozhodnout odlišně. I kdyby ovšem krajský soud přímo označil předcházející rozhodnutí správního orgánu prvního stupně za nezákonná, nemohl by mít samozřejmě takový názor za následek zrušení těchto rozhodnutí či jiné přímé právní účinky, pokud by byl krajský soudem formulován toliko v odůvodnění jeho rozsudku v jiné věci v rámci hodnocení žalobní námitky týkající se porušení § 2 odst. 4 správního řádu. Navíc stěžovatelova argumentace je v daném ohledu rozporná, neboť na jedné straně stěžovatel v žalobě i v kasační stížnosti uvádí, že se jednalo o skutkově srovnatelné či dokonce shodné případy s nyní posuzovanou věcí, a vytýkal správním orgánům, že „zcela obrátily“ a rozhodly nečekaně jinak než v předchozích dvou případech, na straně druhé vytýká krajskému soudu, že se údajně vyjadřuje k oněm předchozím věcem, přičemž stěžovatel naznačuje, že rozhodující skutkové okolnosti (např. pracovní smlouvy se společností JOSEF A MARIE, s. r. o.) mohly být jiné. Takto nekonzistentní a vzájemně se popírající argumentace rozhodně nemůže u Nejvyššího správního soudu uspět.

Stěžovatel ovšem také v žalobě i v kasační stížnosti namítal, že podle § 18 odst. 2 zákoníku práce, v relevantním znění, neplatnost právního úkonu nemůže být zaměstnanci na újmu, pokud neplatnost nezpůsobil výlučně sám, přičemž v posuzované věci stěžovatel dle svého názoru nepochybně vystupuje v pozici zaměstnance, žadatele o podporu v nezaměstnanosti. Dále stěžovatel v žalobě i v kasační stížnosti uváděl, že společnost JOSEF A MARIE, s. r. o. jakožto jeho zaměstnavatel za něj řádně odvedla veškeré povinné odvody a platby pojistného.

Ačkoli je samotná argumentace § 18 odst. 2 zákoníku práce nedůvodná, neboť je zřejmé, že v daném případě způsobil neplatnost právního úkonu skutečně výlučně sám stěžovatel, když uzavřel danou pracovní smlouvu jakožto zaměstnanec i jménem svého zaměstnavatele, měl krajský soud, ve světle výše uvedených námitek směřujících též k dopadům absolutní neplatnosti právního úkonu (nyní právního jednání) v soukromoprávní oblasti do oblasti veřejného práva, zkoumat, zda absolutní neplatnost dané pracovní smlouvy se společností JOSEF A MARIE, s. r. o. měla skutečně za následek, že výše podpory v nezaměstnanosti mohla být stanovena pouze s ohledem na druhý stěžovatelem deklarovaný pracovní poměr u zaměstnavatele FC Ostrava – Jih, o. s.

Na projednávanou věc lze totiž vztáhnout závěry učiněné zdejším soudem v případě nemocenského pojištění, který Nejvyšší správní soud posuzoval ve svém rozsudku ze dne 13. 5. 2015, č. j. 6 Ads 136/2012 – 72, a v případě veřejného zdravotního pojištění, kterým se Nejvyšší správní soud zabýval v již zmiňovaném rozsudku ze dne 30. 3. 2016, č. j. 2 Ads 303/2015 – 27, jelikož obdobně jako v těchto případech i v nyní posuzované věci je třeba zkoumat, jaké právní účinky spojuje příslušný veřejnoprávní předpis s absolutní neplatností pracovní smlouvy. V nynějším případě jde o úpravu obsaženou v § 39 odst. 1 zákona o zaměstnanosti, podle něhož má při splnění dalších podmínek nárok na podporu v nezaměstnanosti ten, *„kdo získal v rozhodném období (§ 41) zaměstnáním nebo jinou výdělečnou činností dobu důchodového pojištění podle zvláštního právního předpisu“*. Tímto zvláštním předpisem je zákon o důchodovém pojištění. Dobou pojištění je dle § 11 odst. 1 písm. a) zákona o důchodovém pojištění míněna doba, za kterou bylo zaplaceno pojistné pro osoby dle § 5 odst. 1 písm. a) zákona o důchodovém pojištění, tedy pro zaměstnance v pracovním poměru. Dle § 5 odst. 3 zákona o důchodovém pojištění, v relevantním znění (nyní § 5 odst. 4 téhož zákona), se za osobu v zaměstnaneckém poměru *„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*“.

Dle zmiňovaného rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 3. 2016, č. j. 2 Ads 303/2015 – 27, z této úpravy vyplývá, že *„[j]e-li smlouva, jež byla uzavřena mezi poplatníkem a plátcem, absolutně neplatná, pak dle soukromoprávních předpisů nevyvolává od počátku (ex tunc) žádné účinky. Tím však není vyloučeno, že smluvní strany takové absolutně neplatné smlouvy jednají (typicky v nevědomosti o neplatnosti smlouvy), jako by smlouva účinky vyvolávala, jejími ustanoveními se řídí a práva a povinnosti z ní vyvěrající respektují. Právní vztah, jenž měl být založen absolutně neplatnou smlouvou, tedy svým způsobem „překryjí“ vztahem faktickým. Pokud někdo pro jiného fakticky pracuje ve vztahu majícím znaky pracovního poměru podle předpisů soukromého práva, avšak pracovní poměr nevznikl pro absolutní neplatnost pracovní smlouvy, jež měla být jeho právním podkladem, je příjem, který mu takto za jeho činnost plyne nebo by měl plynout, příjmem ze závislé činnosti“*. Pokud

by tedy v daném případě skutečně došlo ke vzniku faktického vztahu, který by měl materiálně povahu vztahu pracovněprávního, stěžovatel by měl být považován za zaměstnance ve smyslu § 5 odst. 3 zákona o důchodovém pojištění. Pokud by následně bylo zjištěno splnění podmínek získání doby pojištění dle § 11 odst. 1 zákona o důchodovém pojištění, měl by stěžovatel také nárok na výpočet výše podpory v nezaměstnanosti dle § 50 odst. 4 zákona o zaměstnanosti, podle jehož samotné dikce, v rozhodném znění, má být výše podpory v nezaměstnanosti stanovena s ohledem na zaměstnání, která „*jsou dobou důchodového pojištění*".

Ačkoliv nelze přisvědčit stěžovateli, že pracovněprávní vztah byl sjednán platně, Nejvyšší správní soud uzavírá, že pokud by bylo prokázáno řádné plnění sjednaných podmínek pracovněprávního vztahu jak ze strany zaměstnance a zaměstnavatele, tak ve vztahu ke správním orgánům, včetně povinných odvodů pojistného, mohlo by dojít ke vzniku faktického pracovněprávního vztahu. Z uvedeného tudíž vyplývá, že žalovaný i krajský soud pochybili, pokud žalovaný z moci úřední a krajský soud v rámci uplatněných žalobních námitek po zjištění absolutní neplatnosti předmětné pracovní smlouvy již dále nezkoumali, zda nedošlo ke vzniku faktického pracovněprávního vztahu, na jehož základě by mohly být splněny podmínky doby pojištění dle § 11 odst. 1 písm. a) ve spojení s § 5 odst. 1 písm. a) a odst. 3 zákona o důchodovém pojištění. Pokud by tyto podmínky byly splněny, závěry žalovaného v rámci výpočtu výše podpory v nezaměstnanosti by nutně musely být jiné.

V navazujícím řízení bude tedy na žalovaném správním orgánu, aby posoudil, zda je možné daný vztah považovat za de facto pracovněprávní, a na základě závěrů učiněných v rámci tohoto posouzení pak znovu stanovil výši stěžovatelovy podpory v nezaměstnanosti.

V.
Závěr a náklady řízení

Byť se tedy Nejvyšší správní soud s většinou kasačních námitek neztotožnil, shledal kasační stížnost jako celek důvodnou, a v souladu s § 110 odst. 1 s. ř. s. rozsudek krajského soudu zrušil. Zruší-li Nejvyšší správní soud rozhodnutí krajského soudu, a pokud již v řízení před krajským soudem byly pro takový postup důvody, současně se zrušením rozhodnutí krajského soudu může sám podle povahy věci rozhodnout o zrušení rozhodnutí správního orgánu [§ 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s.]. Vzhledem k tomu, že v dané věci by krajský soud v souladu s vysloveným závazným právním názorem neměl jinou možnost, než zrušit napadené rozhodnutí žalovaného, rozhodl Nejvyšší správní soud v souladu s § 110 odst. 2 písm. a) ve spojení s § 78 odst. 1 a 4 s. ř. s. tak, že sám rozhodnutí žalovaného zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Podle § 110 odst. 3 věty druhé s. ř. s. rozhodne Nejvyšší správní soud v případě, že zruší podle § 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s. rozhodnutí žalovaného, o nákladech řízení o kasační stížnosti i o nákladech řízení před krajským soudem. Stěžovatel měl ve věci úspěch, podle § 60 odst. 1 s. ř. s. mu tedy přísluší vůči žalovanému právo na náhradu nákladů řízení.

Stěžovatel byl v řízení před krajským soudem zastoupen advokátkou Mgr. Kateřinou Štěpánovou, náleží mu tedy náhrada nákladů spojených s tímto zastoupením; pro určení její výše se použije v souladu s § 35 odst. 2 s. ř. s. vyhláška č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif). Náklady stěžovatele tak spočívají v odměně za zastupování ve výši 6 x 1000 Kč za šest úkonů právní služby, tj. převzetí a příprava zastoupení, podání žaloby a repliky, další dvě doložené porady s klientem a účast na jednání krajského soudu [§ 7 bod 3, § 9 odst. 2 a § 11 odst. 1 písm. a), c), d) a g) advokátního tarifu], dále v paušální náhradě hotových výdajů ve výši 6 x 300 Kč za šest úkonů právní služby (§ 13 odst. 3 advokátního tarifu), celkem tedy 7800 Kč.

V řízení o kasační stížnosti byl stěžovatel rovněž zastoupen advokátkou Mgr. Kateřinou Štěpánovou, ovšem v průběhu řízení došlo ke změně právního zastoupení a stěžovatel byl nadále zastupován advokátem Mgr. Vladimírem Soukupem. Za toto převzetí zastoupení ovšem Nejvyšší správní soud další náhradu nákladů stěžovateli nepřiznal. Byť byla tato změna vynucena pozastavením výkonu advokacie u Mgr. Kateřiny Štěpánové a skutečností, že v řízení o kasační stížnosti je zastoupení advokátem u stěžovatele bez příslušného právnického vzdělání obligatorní, nevyústilo již toto nové zastoupení stěžovatele v žádný další úkon právní služby v jeho prospěch. Stěžovateli tak náleží náhrada nákladů zastoupení v řízení o kasační stížnosti ve výši 1 x 1000 Kč za úkon právní služby spočívající v podání kasační stížnosti [§ 7 bod 3, § 9 odst. 2 a § 11 odst. 1 písm. d) advokátního tarifu] a v paušální náhradě hotových výdajů ve výši 1 x 300 Kč za jeden úkon právní služby (§ 13 odst. 3 advokátního tarifu), celkem tedy 1300 Kč.

Žalovaný je tak povinen zaplatit stěžovateli na náhradě nákladů řízení celkovou částku 9100 Kč, k čemuž mu soud stanovil přiměřenou lhůtu.

Jen pro úplnost Nejvyšší správní soud dodává, že řízení o žalobě i kasační stížnosti bylo osvobozeno od soudních poplatků dle § 11 odst. 1 písm. b) zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, neboť se jedná o řízení ve věci státní dávky (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 12. 2011, č. j. 4 Ads 143/2011 - 78). Přesto krajský soud v této věci stěžovatele vyzval k zaplacení soudního poplatku ve výši 3000 Kč a stěžovatel tento poplatek na základě nesprávné výzvy soudu zaplatil. Krajský soud je tedy povinen dle § 10 odst. 2 zákona o soudních poplatcích rozhodnout o vrácení uvedeného soudního poplatku stěžovateli.

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

V Brně dne 26. ledna 2017

JUDr. Jakub Camrda
předseda senátu