



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Ostravě rozhodl v senátě složeném z předsedkyně senátu JUDr. Ivy Hrdinové a soudců JUDr. Otakara Pochmona a Mgr. Tomáše Zubka ve věci

žalobce: **Nicolás J. I.**, narozený dne xxx
bytem xxx
zastoupený advokátem Mgr. Michalem Vepřkem
sídlem Husova 242/9, 110 00 Praha 1

proti
žalované: **BOCHEMIE a. s.**, IČO 29396824
sídlem Lidická 326, 735 95 Bohumín - Nový Bohumín
zastoupená advokátem JUDr. Jaroslavem Škubalem
sídlem Jáchymova 26/2, 110 00 Praha 1

o neplatnost výpovědi z pracovního poměru

o odvolání žalované proti rozsudku Okresního soudu v Karviné ze dne 5. 12. 2018, č. j. 25 C 18/2013-684

takto:

I. Rozsudek soudu prvního stupně **se mění** takto:

Žaloba, aby bylo určeno, že výpověď z pracovního poměru daná žalobci dopisem žalované ze dne 4. 12. 2012, je neplatná, se zamítá.

II. Žalobce je povinen zaplatit žalované na náhradě nákladů řízení před soudy všech stupňů 122.459 Kč, do tří dnů od právní moci rozsudku, k rukám JUDr. Jaroslava Škubala, advokáta, se sídlem Jáchymova 26/2, Praha 1.

Shodu s prvopisem potvrzuje Dagmar Karkošková.

III. Žalobce je povinen zaplatit České republice – Okresnímu soudu v Karviné na nákladech řízení 15.742 Kč do tří dnů od právní moci rozsudku.

Odůvodnění:

1. Žalovaná předala dne 4. 12. 2012 žalobci výpověď z pracovního poměru podle ustanovení § 52 písm. c) zákoníku práce, v níž uvedla, že žalobce se pro ni stal nadbytečným, neboť poté, co jej s účinností ke dni 27. 11. 2012 odvolala z pracovní pozice ředitele obchodu a marketingu B2B, kterou u ní vykonával na základě pracovní smlouvy ze dne 1. 3. 2012, neměla pro něj jinou vhodnou práci odpovídající jeho zdravotnímu stavu a kvalifikaci.
2. Okresní soud v Karviné rozsudkem ze dne 18. 3. 2015 č. j. 25 C 18/2013-348 ve výroku I. připustil změnu žaloby, ve výroku II. žalobu na určení, že rozvázání pracovního poměru žalobce u žalované výpovědí obsažené v dokumentu nadepsaném „Rozvázání pracovního poměru výpovědí“ ze dne 4. 12. 2012 je neplatné, zamítl, ve výroku III. uložil žalobci povinnost zaplatit žalované náklady řízení ve výši 90.383 Kč do tří dnů od právní moci rozsudku k rukám Mgr. Marka Vojáčka a ve výroku IV. uložil žalobci povinnost zaplatit do tří dnů od právní moci rozsudku České republice na účet Okresního soudu v Karviné náklady řízení ve výši 15.742 Kč. Soud prvního stupně předně konstatoval, že pracovní poměr žalobce nezanikl ke dni 11. 9. 2012, v němž byl žalobce jmenován do funkce člena představenstva žalované, neboť ustanovení § 66d zákona č. 513/1991 Sb., obchodního zákoníku, umožňovalo, aby obchodní vedení společnosti vykonával v pracovněprávním poměru člen statutárního orgánu. Podle soudu prvního stupně žalovaná splnila vůči žalobci svou nabídkovou povinnost podle ustanovení § 73a odst. 2 zákoníku práce tím, že mu na jednání dne 4. 12. 2012 M. V. se sdělením „hrubého obsahu pracovní náplně“ nabídl pracovní místo business konsultant DEZI (Hygi), které mělo být pro žalobce vytvořeno a které žalobce na tomto jednání z důvodu nízkého finančního ohodnocení odmítl. Soud prvního stupně došel s ohledem na kvalifikační předpoklady žalobce k závěru, že žalovaná neměla ke dni 4. 12. 2012 jinou volnou „pracovní pozici“, kterou by mohla žalobci nabídnout, přičemž vycházel z toho, že „pracovní pozice“ je volná ve smyslu ustanovení § 73a odst. 2 zákoníku práce, jestliže je její obsazení pro zaměstnavatele potřebné, a proto uvedení „pracovní pozice“ v „organizačním schématu“ zaměstnavatele není pro takové posouzení rozhodující (jde jen o informaci o tom, která pracovní místa jsou obsazena, a která by mohla být volná). Z provedeného dokazování podle soudu prvního stupně vyplývalo, že žalobce byl ze svého pracovního místa odvolán z důvodu špatné ekonomické situace u žalované, nikoliv z diskriminačních důvodů.
3. K odvolání žalobce Krajský soud v Ostravě rozsudkem ze dne 14. 12. 2015 č. j. 16 Co 167/2015-444 rozsudek soudu prvního stupně ve výrocích II., III. a IV. potvrdil, uložil žalobci povinnost zaplatit žalované na náhradu nákladů odvolacího řízení částku 10.164 Kč do tří dnů od právní moci tohoto rozhodnutí k rukám advokáta Mgr. Marka Vojáčka a rozhodl, že Česká republika nemá právo na náhradu nákladů odvolacího řízení. Odvolací soud se ztotožnil se závěrem soudu prvního stupně o tom, že žalovaná splnila vůči žalobci svou nabídkovou povinnost podle ustanovení § 73a odst. 2 zákoníku práce, neboť vycházel z toho, že zaměstnavatel může zaměstnanci nabídnout jen takovou práci, jejíž výkon je pro něj potřebný, a že nabídka může spočívat ve vytvoření nového pracovního místa a může být učiněna ústně. S ohledem na to, že žalovaná zaměstnávala i jiné cizince, že žalobce byl jedním z nejlépe placených zaměstnanců žalované, že spolu s ním byli odvoláni také další ředitelé žalované, z nichž nikdo nebyl cizincem, a že diskriminační výroky pana E. na schůzce organizačního výboru představovaly jeho soukromý názor, odvolací soud uzavřel, že žalovaná prokázala, že ve vztahu k žalobci neporušila zásadu rovného zacházení.

4. Proti tomuto rozsudku odvolacího soudu podal žalobce dovolání, v němž předně poukázal na to, že z provedených listinných důkazů vyplývalo, že mu žalovaná nenabídla pracovní místo business consultant DEZI (Hygi) ani jiné pracovní místo. Dovolatel dále namítal, že „údajná“ nabídka pracovního místa business consultant DEZI (Hygi) nebyla žalovanou učiněna dne 4. 12. 2012 vážně a v dobré víře, neboť tato pracovní pozice v době nabídky neexistovala a nebyl u ní žalovanou vymezen ani druh práce ani mzda, a proto je taková nabídka absolutně neplatná pro neurčitost. Jelikož změna pracovní smlouvy může být co do sjednaného druhu práce učiněna jen písemně a žalovaná „údajně“ nabídla žalobci dne 4. 12. 2012 pracovní pozici business consultant DEZI (Hygi) ústně, je podle dovolatele tato nabídka absolutně neplatná rovněž pro nedostatek formy. Dovolatel poukázal na to, že podle organizačních schémat žalované, které mohlo měnit jen představenstvo, bylo v rozhodné době u žalované několik volných pracovních míst odpovídajících jeho kvalifikaci, které mu mohly být podle ustanovení § 73a odst. 2 zákoníku práce nabídnuty. Dovolatel se neztotožnil se závěrem soudu prvního stupně (převzatým odvolacím soudem) o tom, že žalovaná neměla povinnost žalobci nabídnout pracovní místa, která sice byla uvedena v jejích organizačních schématech, ale výkon této práce pro ni nebyl potřebný. Podle dovolatele by takový výklad vedl k tomu, že by zaměstnavatel neměl nikdy nabídkovou povinnost podle ustanovení § 73a odst. 2 zákoníku práce, neboť by mohl účelově označit všechna volná pracovní místa za nepotřebná. K tomu dovolatel podrobně uvedl, které „pracovní pozice“ považoval za volné a z jakých důvodů mu mohly být žalovanou nabídnuty (zejména ve vztahu k „pracovní pozici“ generálního ředitele, asistenta generálního ředitele a finančního ředitele). Podle dovolatele z provedeného dokazování vyplývá, že důvodem jeho odvolání z funkce byly diskriminační výroky pana E. Dovolatel navrhl, aby dovolací soud zrušil jak rozhodnutí soudu prvního stupně, tak rozhodnutí odvolacího soudu, věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení a současně aby mu dovolací soud přiznal náhradu nákladů dovolacího řízení.
5. Nejvyšší soud ČR rozsudkem čj. 21 Cdo 4930/2016-597 ze dne 14. 3. 2018 rozsudek krajského soudu a rozsudek okresního soudu zrušil a věc vrátil okresnímu soudu k dalšímu řízení. Dovolací soud dospěl k závěru, že nabídková povinnost nemohla být splněna, bylo-li zaměstnanci nabízeno pracovní místo, které v době učinění nabídky ještě nebylo zřízeno. Jestliže totiž nebylo nabízené pracovní místo ke dni podání výpovědi podle ustanovení § 73a odst. 2 věty druhé zák. práce zřízeno, neměl zaměstnavatel v této době potřebu, aby byla nabízená pracovní činnost reálně vykonávána, a proto nejde o platnou nabídku podle ustanovení § 73a odst. 2 věty první zák. práce. Nabízené pracovní místo musí být ke dni podání výpovědi podle ustanovení § 73a odst. 2 věty druhé zák. práce zřízeno také proto, že jednání, kterým zaměstnavatel plní svou povinnost navrhnout zaměstnanci uzavření dohody o jeho dalším pracovním zařazení, nemusí být vždy vedeno skutečným zájmem zaměstnavatele na tom, aby k uzavření takové dohody došlo (někdy může být záměr sledovaný zaměstnavatelem právě opačný). Z uvedeného jednoznačně vyplývá, že soud musí v řízení o neplatnost výpovědi dané zaměstnavatelem zaměstnanci podle ustanovení § 73a odst. 2 věty druhé zák. práce (mimo jiné) zkoumat, zda bylo nabízené pracovní místo v době podání výpovědi zřízeno (a výkon takové pracovní činnosti byl pro zaměstnavatele tímto potřebný). V projednávaném případě bylo žalobci ústně na jednání dne 4. 12. 2012 nabídnuto místo business consultant DEZI (Hygi), které však nebylo ke dni 4. 12. 2012, v němž byla žalobci dána výpověď podle ustanovení § 73a odst. 2 věty druhé zák. práce, zřízeno, a proto žalovaná neměla v rozhodné době potřebu, aby byla nabízená pracovní činnost reálně vykonávána. Taková nabídka sice mohla být učiněna ústně, přesto jejím odmítnutím žalobcem nevznikla podle ustanovení § 73a odst. 2 zák. práce věty druhé zák. práce fikce výpovědního důvodu podle ustanovení § 52 písm. c) zák. práce, neboť žalovaná nenabídla žalobci platně změnu jeho dalšího pracovního zařazení. K posouzení platnosti výpovědi žalobce ze dne 4. 12. 2012 bude muset soud prvního stupně znovu zkoumat, zda žalovaná měla pro žalobce jinou práci odpovídající jeho zdravotnímu stavu a kvalifikaci, kterou mu mohla nabídnout, přičemž již ve svém rozsudku ze dne 18. 3. 2015 č. j. 25 C 18/2013-348 vycházel soud prvního stupně ze správného závěru, že pracovní místo je volné ve smyslu ustanovení § 73a odst. 2 zákoníku práce, jestliže je zjištěno, že obsazení tohoto místa je pro zaměstnavatele potřebné, a proto uvedení pracovního místa v „organizačním schématu“ zaměstnavatele není pro takové posouzení rozhodující.

6. Okresní soud v Karviné o věci znovu rozhodl rozsudkem čj. 25 C 18/2013-684 ze dne 5. 12. 2018 a určil, že „rozházání pracovního poměru žalobce u žalované výpovědí obsažené v dokumentu nadepsaném „Rozházání pracovního poměru výpovědí“ ze dne 4. 12. 2012 je neplatné“, zavázal žalovanou zaplatit žalobci na nákladech řízení 293.473 Kč a rozhodl o nákladech státu.
7. Okresní soud dospěl k závěru, že žalobce u žalované pracoval od 1. 3. 2012 jako ředitel obchodu a marketingu B2B v pracovním poměru na dobu neurčitou, přičemž dne 27. 11. 2012 byl žalobce z této funkce odvolán. Dne 4. 12. 2012 rozházala žalovaná pracovní poměr s žalobcem výpovědí s odůvodněním, že pro žalobce nemá jinou práci odpovídající jeho zdravotnímu stavu a kvalifikaci. Žalovaná před rozházáním pracovního poměru nabídla žalobci místo business consultant DEZI (Hygi), které však ke dni 4. 12. 2012 nebylo zřízeno, proto odmítnutím této pracovní nabídky žalobcem nevznikla fikce výpovědního důvodu podle ust. § 52, písm. c) zákoníku práce.
8. Žalobce tvrdil, že u žalované byla volná jiná pracovní místa, která mu mohla žalovaná nabídnout (pracovní místa finančního ředitele, generálního ředitele, obchodního zástupce SZ/obchodní zástupce nebo reprezentant spotřebního zboží, obchodní zástupce Fungi) a pracovní místa oznámená jako volná v e-mailu svědkyně Olgy M., zastávající pracovní místo HR Business partner BP (business analytik, produktový analytik DEZI, obchodní zástupce B2C). Okresní soud se proto postupně zabýval zjišťováním, zda tato pracovní místa byla volná a zda měla a mohla být žalobci nabídnuta.
9. Pokud jde o funkci generálního ředitele, okresní soud dospěl k závěru, že tuto pracovní pozici zastával Francois V., který se funkce dne 26. 11. 2012 vzdal, od 27. 11. 2012 byla funkce generálního ředitele volná. Dne 26. 11. 2012 byl předsedou představenstva zvolen Ing. Miloslav V. (v souladu s § 25 odst. 2 Stanov akciové společnosti BOCHEMIE). Ing. Miloslav V. byl zaměstnancem žalovaného od 19. 11. 2012 v pracovním poměru na základě pracovní smlouvy ze dne 19. 11. 2012, se sjednaným druhem práce asistent generálního ředitele. Na zasedání představenstva společnosti žalované mimo to, že předsedou představenstva byl zvolen Miloslav V., představenstvo odvolalo z funkce výrobního ředitele Jana V., žalobce z funkce ředitele B2B, Michala S. z funkce ředitele pro supply chain a Jiřího K. z funkce personálního ředitele a dále rozhodlo, že 19. 11. 2012 se zřizuje funkce asistenta generálního ředitele, kterou zastával Ing. Miloslav V. Výše uvedené změny byly dány na vědomí interním sdělením ze dne 27. 11. 2012. Dne 27. 11. 2012 byla uzavřena manažerská smlouva na funkci generálního ředitele s tím, že tuto funkci s účinností ode dne 27. 11. 2012 bude vykonávat Ing. Miloslav V., který před tím vykonával funkci asistenta generálního ředitele. E-mailem ze dne 3. 12. 2012 Ludmila V. zaslala informace o změnách v rámci Bochemie Group schválené představenstvem ze dne 26. 11. 2012, mj. uvádí, že se zřizuje funkce asistenta generálního ředitele, kterou zastává Ing. Miloslav V. a nezmiňuje se o tom, že by došlo k změně v osobě generálního ředitele, kterým dle manažerské smlouvy měl být Ing. Miloslav V. Dle § 26 odst. 2 písm. c) stanov žalované představenstvo jmenuje a odvolává vedoucí zaměstnance. Žalovaná nedisponuje rozhodnutím představenstva o jmenování Ing. Miloslava V. generálním ředitelem, neboť Ing. Miloslav V. nebyl do funkce generálního ředitele jmenován rozhodnutím představenstva, ale byla s ním uzavřena manažerská smlouva na výkon funkce generálního ředitele. Manažerská smlouva byla uzavřena pouze dvěma členy představenstva, nikoliv celým představenstvem, jak mají na mysli stanovy žalované. Představenstvo je statutárním orgánem, jenž řídí činnost společnosti a jedná jejím jménem (§ 191 odst. 1 obchodního zákoníku). Manažerská smlouva není právními předpisy upravena jako smluvní typ, obvykle se jí rozumí smlouva uzavřená mezi zaměstnavatelem a vedoucím zaměstnancem, u něhož pracovní poměr vzniká jmenováním nebo volbou, a jejímž předmětem je úprava mzdových a jiných podmínek, za kterých tento vedoucí zaměstnanec koná svou funkci. Aby mohla být uzavřena manažerská smlouva, musí být vyjádřena vůle představenstva jako statutárního orgánu. Představenstvo akciové společnosti, jako statutární orgán zaměstnavatele, činí právní úkony v pracovněprávních vztazích jako kolektivní orgán, tedy usnesením většiny členů představenstva. Listina, v níž je právní úkon usnesení představenstvem vyjádřen, podepisuje předseda představenstva nebo pověřený člen představenstva, který tímto toliko stvrzuje obsah úkonu, na němž se představenstvo usneslo. V daném případě s Ing. Miloslavem V. byla uzavřena manažerská smlouva, přestože její obsah nebyl projednán představenstvem žalované a představenstvo nerozhodlo o jmenování Ing. Miloslava V. jako generálního ředitele, přičemž se jednalo bezesporu o vedoucího

zaměstnance společnosti. Za této situace došlo k tomu, že představenstvo jako kolektivní orgán nejmenovalo generálního ředitele a byla pouze uzavřena manažerská smlouva. Z toho vyplývá, že místo generálního ředitele nebylo řádně obsazeno a mělo být nabídnuto jako místo volné a vhodné žalobci a žalovaná nesplnila svou nabídkovou povinnost. To, že u žalované zaměstnanci vykonávali práci na vedoucích pracovních místech jen na základě manažerské smlouvy a nebyli běžně na vedoucí pozici jmenováni představenstvem, není pro rozhodnutí v této věci podstatné. Žalobce v minulosti vykonával funkci generálního ředitele ve společnosti působící v chemickém průmyslu. Má dlouholetou praxi, a tedy splňoval požadavky pro výkon práce generálního ředitele. Okresní soud se dále zabýval podrobně i dalšími tvrzenými volnými místy a dospěl k závěru, že tato místa buď nebyla volná, případně je žalobce nemohl zastávat. Po odvolání z pracovního místa ředitele obchodu a marketingu B2B nenastala fikce výpovědního důvodu podle § 52 písm. c) zákoníku práce, protože žalovaná nesplnila nabídkovou povinnost zaměstnavatele (nenabídla žalobci místo generálního ředitele), jejíž splnění je hmotněprávní podmínkou platnosti výpovědi z pracovního poměru podle ustanovení § 73a odst. 2 věty druhé a § 52 písm. c) zákoníku práce.

10. Proti rozsudku soudu prvního stupně podal žalobce v zákonem stanovené lhůtě odvolání. Namítal, že soud prvního stupně nesprávně posoudil právní otázku povahy manažerské smlouvy uzavřené dne 27. 11. 2012 mezi žalovanou a Ing. V. a důsledek uzavření této smlouvy na obsazenost pracovní pozice generálního ředitele a nesprávně posoudil právní otázku povinnosti žalované nabídnout žalobci jemu nadřazenou pracovní pozici generálního ředitele pro účely splnění nabídkové povinnosti dle § 73a odst. 2 zákona č. 262/2006 Sb., zákoníku práce. Soud prvního stupně dospěl k závěru, že vedoucí pozice žalované, včetně pracovní pozice generálního ředitele (která měla být nabídnuta žalobci), je nutné obsadit jmenováním ze strany představenstva žalované, přičemž vyšel z § 26 odst. 2 písm. c) stanov žalované, ve znění účinném k 27. 11. 2012. Jelikož nedošlo k formálnímu jmenování Ing. V. do vedoucí pozice generálního ředitele usnesením představenstva jako kolektivního statutárního orgánu, nemohla být tato pozice Ing. V. obsazena. Právní úprava účinná k 27. 11. 2012 vůbec neumožňuje zaměstnavatelům neuvedeným v § 33 odst. 3 ZP, tedy zaměstnavatelům v soukromém sektoru, založit pracovní poměr jmenováním. Stanovy žalované obsahující § 26 odst. 2 písm. c) byly totiž přijaty k 29. 11. 2006, tedy za účinnosti zákona č. 65/1965 Sb., zákoníku práce, ve znění pozdějších předpisů. Dle § 27 odst. 4 tohoto zákona se jmenováním zakládá pracovní poměr u vedoucích zaměstnanců, které do funkce jmenuje u zaměstnavatele, který je právnickou osobou, statutární orgán. Z výše uvedeného je tedy zřejmé, že § 26 odst. 2 písm. c) stanov žalované je právě provedením ustanovení § 27 odst. 4 zákona č. 65/1965 Sb., zákoníku práce, ve znění pozdějších předpisů. Se změnou právní úpravy od 1. 1. 2007 v důsledku účinnosti zákona č. 262/2006 Sb., zákoníku práce, se § 26 odst. 2 písm. c) stanov žalované dostal do rozporu s právními předpisy, jelikož nebylo dále přípustné zakládat pracovní poměr zaměstnanců žalované jmenováním. Tento § 26 odst. 2 písm. c) stanov žalované tedy není možné pro jeho rozpor s § 33 odst. 1 ZP dále aplikovat a pracovní poměr vedoucích zaměstnanců žalované musí být nepochybně zakládán výlučně pracovní smlouvou, nikoliv jmenováním. Takto žalovaná také v praxi u všech svých vedoucích zaměstnanců postupovala.
11. Soud prvního stupně dále dospěl k závěru, že „aby mohla být uzavřena manažerská smlouva, musí být vyjádřena vůle představenstva jako statutárního orgánu. Představenstvo akciové společnosti jako statutární orgán zaměstnavatele činí právní úkony v pracovněprávních vztazích jako kolektivní orgán, tedy usnesením většiny členů představenstva. Listina, v níž je právní úkon usnesením představenstvem vyjádřen, podepisuje předseda představenstva nebo pověřený člen představenstva, který toliko stvrzuje obsah úkonu, na němž se představenstvo usneslo.“ Přestože soud prvního stupně neodkazuje v rámci tohoto právního závěru na žádné ustanovení právních předpisů či judikaturu, je jeho právní názor téměř totožný s právním názorem Nejvyššího soudu vyjádřeným v jeho rozsudku sp. zn. 21 Cdo 3431/2011 ze dne 12. 12. 2012, který vykládal ustanovení § 9 zákona č. 65/1965 Sb., zákoníku práce, účinného do 31. 12. 2006, ohledně jednání jménem zaměstnavatele - právnické osoby. Tento právní názor je nicméně překonán z důvodů změny právní úpravy. Zákoník práce ve znění účinném k 27. 11. 2012 na rozdíl od předchozích předpisů neobsahuje žádnou speciální právní úpravu jednání jménem právnické osoby (akciové společnosti) a uplatnila se tedy obecná právní úprava jednání jménem právnické osoby obsažená v zákoně č. 513/1991 Sb., obchodním zákoníku, ve znění

účinném ke dni 27. 11. 2012 (dále jen "ObchZ"). Dle § 191 odst. 1 ObchZ jedná jménem akciové společnosti představenstvo jako její statutární orgán. Představenstvo rozhoduje o všech záležitostech společnosti, pokud nejsou zákonem nebo stanovami vyhrazeny do působnosti valné hromady nebo dozorčí rady. Nevyplývá-li ze stanov něco jiného, za představenstvo jedná navenek jménem společnosti každý člen představenstva. Členové představenstva, kteří zavazují společnost, a způsob, kterým tak činí, se zapisují do obchodního rejstříku. Stanovy žalované pak ke dni 27. 11. 2012 stanovily, že jménem žalované jednají společně vždy dva členové představenstva, což bylo také zapsáno v obchodním rejstříku. Uzavření pracovní smlouvy za žalovanou je nepochybně právním úkonem, tedy jednáním za právnickou osobu navenek dle § 191 odst. 1 ObchZ, nikoliv projevem vnitřní řídicí působnosti představenstva ve věcech společnosti, při kterém představenstvo rozhoduje nadpoloviční většinou, ve smyslu § 192 ObchZ. K uzavření pracovní smlouvy za žalovanou byli dne 27. 11. 2012 oprávněni libovolní dva členové představenstva, aniž by bylo k učinění takového právního úkonu vyžadováno usnesení představenstva jako kolektivního orgánu.

12. Soud prvního stupně posoudil manažerskou smlouvu jako tzv. nepojmenovanou smlouvu (právními předpisy neupravený smluvní typ). Povahu manažerské smlouvy je nutné určit podle jejího obsahu s přihlédnutím k právní úpravě účinné ke dni jejího uzavření. Z obsahu manažerské smlouvy ze dne 27. 11. 2012 je zřejmé, že tato manažerská smlouva je z materiálního pohledu dodatkem k pracovní smlouvě uzavřené mezi žalovanou a Ing. V. dne 19. 11. 2012 (viz výslovný odkaz na § 40 odst. 1 ZP v písm. (C) úvodních ustanovení manažerské smlouvy), přičemž cílem tohoto dodatku je zejména ujednání o změně druhu práce z „Asistenta generálního ředitele“ na „Generálního ředitele“ a doplnění dalších ujednání ohledně úkolů vyplývajících z pozice generálního ředitele a mzdových podmínek výkonu tohoto nového druhu práce. Pracovní smlouva (dle jejího označení) ze dne 19. 11. 2012 ve znění jejího dodatku ve formě manažerské smlouvy ze dne 27. 11. 2012 je pracovní smlouvou ve smyslu § 33 odst. 1 ZP. Na základě této pracovní smlouvy se Ing. V. zavázal vykonávat nejprve pracovní pozici asistenta generálního ředitele a od 27. 11. 2012 pracovní pozici generálního ředitele. Jelikož mezi žalovanou a Ing. V. byla od 27. 11. 2012 uzavřena platná pracovní smlouva na výkon pracovní pozice generálního ředitele, nemohla být tato pozice ke dni 4. 12. 2012 neobsazená, a tedy předmětem nabídkové povinnosti ve smyslu § 73a odst. 2 ZP.
13. Předmětem nabídkové povinnosti dle § 73a odst. 2 ZP vůbec nemůže být vrcholná řídicí pozice u zaměstnavatele, v posuzovaném případě pozice generálního ředitele, a to s ohledem na vyšší požadavek loajality zaměstnance zastávající nejvyšší řídicí pozici ve srovnání s ostatními zaměstnanci. Mezi hlavní činnosti generálního ředitele obecně patří naplňování záměrů představenstva v praktickém každodenním řízení společnosti, zejména v oblasti obchodního vedení. Základním požadavkem na výkon práce generálního ředitele je jeho ztotožnění se se způsobem obchodního vedení společnosti realizovaným představenstvem a vysoká úroveň důvěry zaměstnavatele k této osobě. Žalobce se neztotožnil s osobou nového předsedy představenstva žalované (Ing. V.), stejně tak se žalobce neztotožňoval s úspornými opatřeními. V návaznosti na výše uvedené by bylo zcela absurdní požadovat, aby žalovaná nabídla žalobci, který byl odvolán z vedoucího pracovního místa a zjevně se neztotožňoval s opatřeními realizovanými představenstvem žalované, nejvyšší řídicí pozici, tedy pozici generálního ředitele, jehož úkolem by bylo opatření přijatá představenstvem realizovat (srov. rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 21 Cdo 4279/2017 ze dne 4. 10. 2018).
14. S ohledem na výše uvedené žalovaná navrhovala, aby odvolací soud změnil rozsudek Okresního soudu v Karvině č. j. 25 C 18/2013-684 ze dne 5. 12. 2018 tak, že žaloba na určení neplatnosti rozvázání pracovního poměru výpovědí se zamítá, případně aby rozsudek soudu prvního stupně zrušil a vrátil mu jej k dalšímu řízení.
15. Žalobce navrhoval potvrzení rozsudku soudu prvního stupně jako věcně správného, ztotožnil se závěry soudu prvního stupně a zdůraznil, že není v rozporu s žádným právním předpisem, aby vhodného kandidáta do funkce generálního ředitele schvalovalo představenstvo s tím, že s kandidátem je následně uzavřena pracovní smlouva. Představenstvo žalované dne 26. 11. 2012 rozhodlo o odvolání a jmenování vedoucích zaměstnanců, rozhodlo o jmenování pana V. do funkce asistenta generálního ředitele a nerozhodlo o jmenování pana V. do funkce generálního

ředitele. Také z e-mailu ze dne 3. 12. 2012 poslaného manželkou pana V. plyne, že její manžel vykonává pozici asistenta generálního ředitele (a nikoli generálního ředitele). V současné době by bylo možné pokládat uzavřenou manažerskou smlouvu za trestný čin maření spravedlnosti. Dne 27. 11. 2012 pan V. nemohl být zaměstnán jako generální ředitel, protože toto pracovní místo bylo obsazeno ještě předchozím generálním ředitelem V. Kromě toho bylo u žalované volné místo finančního ředitele, podle organizačních schémat toto pracovní místo existovalo ještě 1. 1. 2014 a bylo obsazeno panem Ř. Pracovní místo tedy nelze pokládat za zrušené, žalovaná i nadále pracovní místo finančního ředitele potřebovala.

16. Krajský soud jako soud odvolací (§ 10 odst. 1 o. s. ř.) přezkoumal napadené rozhodnutí, jakož i řízení mu předcházející, doplnil dokazování o manažerskou smlouvu ze dne 27. 11. 2012, interní sdělení ze dne 27. 11. 2012, e-mail ze dne 3. 12. 2012, sdělení žalobce ze dne 4. 12. 2012, a poté dospěl k závěru, že odvolání žalované je důvodné.
17. Z hlediska skutkového stavu bylo zjištěno, že žalobce pracoval u žalované od 1. 3. 2012 jako ředitel pro obchod a marketing B2B, v době od 1. 9. 2012 do 27. 11. 2012 byl také členem představenstva. Dne 27. 11. 2012 byl žalobce odvolán z funkce ředitele B2B, přičemž dne 4. 12. 2012 žalovaná žalobci sdělila, že je ochotna pro něj vytvořit nové pracovní místo business consultant DEZI (Hygi), tato práce byla žalobci ústně nabídnuta, žalobce ji odmítl. Dne 26. 11. 2012 zasedalo představenstvo žalované, které zvolilo předsedou představenstva Miloslava V. s účinností od 26. 11. 2012, ke dni 19. 11. 2012 zřídilo funkci asistenta CEO (generálního ředitele) a do této funkce jmenovalo Miloslava V. s účinností od 19. 11. 2012. Dne 27. 11. 2012 předseda představenstva Ing. Miloslav V. a člen představenstva Ing. Jiří P. sdělili předsedovi odborové organizace, že dne 27. 11. 2012 byl do funkce generálního ředitele jmenován Ing. Miloslav V. Dne 27. 11. 2012 byla uzavřena „manažerská smlouva na funkci generálního ředitele Bochemie, a. s.“ mezi Ing. V. a žalovanou, ve smlouvě je uvedeno, že Ing. V. bude s účinností od 27. 11. 2012 místo funkce asistenta generálního ředitele vykonávat funkci generálního ředitele. Smlouvu za žalovanou podepsali dva členové představenstva. Dne 3. 12. 2012 informovala Ludmila V. své kolegy e-mailem o změnách schválených představenstvem dne 26. 11. 2012. Kromě sdělení, které osoby byly odvolány z vedoucích funkcí, sdělila, že byla zřízena funkce asistenta GR – Miloslav V. Dne 4. 12. 2012 se žalobce obracel na svého zástupce Mgr. Michala Vepřeka, a uvedl, že „dnes měl jednání s panem V. (generální ředitel) jednání (v anglické verzi „I had the meeting with Mr. V. (CEO)“. Kromě místa business konzultanta DEZI (Hygi) žalovaná žalobci jiné pracovní místo před podáním výpovědi nenabídla.
18. Podle ust. § 73 odst. 2 zákoníku práce ve znění účinném ke dni 4. 12. 2012, jestliže je zaměstnavatelem jiná právnická osoba než uvedená v § 33 odst. 3 nebo fyzická osoba, může být s vedoucím zaměstnancem dohodnuta možnost odvolání z pracovního místa, je-li zároveň dohodnuto, že se vedoucí zaměstnanec může tohoto místa vzdát. Podle ust. § 73a odst. 1 zákoníku práce musí být odvolání nebo vzdání se pracovního místa vedoucího zaměstnance provedeno písemně. Výkon práce na pracovním místě vedoucího zaměstnance končí dnem následujícím po doručení odvolání nebo vzdání se tohoto místa, nebyl-li v odvolání nebo vzdání se pracovního místa uveden den pozdější.
19. Podle ust. § 73a odst. 2 zákoníku práce odvoláním nebo vzdáním se pracovního místa vedoucího zaměstnance pracovní poměr nekončí; zaměstnavatel je povinen tomuto zaměstnanci navrhnout změnu jeho dalšího pracovního zařazení u zaměstnavatele na jinou práci odpovídající jeho zdravotnímu stavu a kvalifikaci. Jestliže zaměstnavatel nemá pro zaměstnance takovou práci nebo ji zaměstnanec odmítne, jde o překážku v práci na straně zaměstnavatele a současně platí, že je dán výpovědní důvod podle § 52 písm. c); odstupné poskytované zaměstnanci při organizačních změnách náleží jen v případě rozvázání pracovního poměru po odvolání z místa vedoucího zaměstnance v souvislosti se zrušením tohoto místa v důsledku organizační změny.
20. Ust. § 73a odst. 2 zákoníku práce zakotvuje tzv. nabídkovou povinnost zaměstnavatele, jejíž splnění je hmotněprávní podmínkou platnosti výpovědi z pracovního poměru podle ust. § 73a odst. 2 věty druhé a § 52 písm. c) zákoníku práce. V projednávané věci nabídla žalovaná podle ust. § 73a odst. 2 zákoníku práce žalobci poté, co jej dnem 26. 11. 2012 odvolala z funkce ředitele pro obchod a marketing B2B, ústně na jednání dne 4. 12. 2012 pracovní pozici business consultant DEZI (Hygi)“;

tuto nabídku žalobce odmítl, proto mu žalovaná dala výpověď z pracovního poměru. V rozhodné době však žalovaná neměla potřebu, aby nabízená pracovní činnost byla reálně vykonávána, proto odmítnutím nabízené práce žalobcem nevznikla podle ust. § 73a odst. 2 věty druhé zákoníku práce fikce výpovědního důvodu podle ust. § 52 písm. c) zákoníku práce, neboť žalovaná nenabídla žalobci platně změnu jeho dalšího pracovního zařazení. Jiná pracovní místa žalobci nabídnuta nebyla; s názorem okresního soudu, že ke dni podání výpovědi žalobci bylo volné místo generálního ředitele žalované, protože manažerská smlouva Ing. V. nebyla uzavřena kolektivně celým představenstvem, představenstvo ani nerozhodlo o jmenování Ing. V. do funkce generálního ředitele a obsah manažerské smlouvy s představenstvem nebyl projednán, odvolací soud nesouhlasí.

21. Již výše bylo uvedeno, že dne 27. 11. 2012 byla uzavřena „manažerská smlouva“ na funkci generálního ředitele žalované, podepsaná zaměstnancem Ing. Miloslavem V. a za žalovanou dvěma členy představenstva. Tuto smlouvu je nutno pokládat za pracovní smlouvu ve smyslu § 33 odst. 1 zákoníku práce ve znění účinném ke dni 27. 11. 2012. Podle ust. § 33 odst. 3 zákoníku práce v tomto znění se pracovní poměr zakládá jmenováním na vedoucí pracovní místo v případech stanovených v tomto zákonném ustanovení, případně ve zvláštních předpisech; ust. § 33 odst. 3 zákoníku práce na žalovanou nedopadá a pracovní poměr mezi zaměstnanci žalované a žalovanou mohl být založen pouze na základě pracovní smlouvy. Není podstatné, že představenstvo na zasedání dne 26. 11. 2012 (ani nikdy jindy) neschválilo jmenování Ing. Miloslava V. do funkce generálního ředitele, tato skutečnost nemá žádný vliv na platnost pracovní smlouvy (manažerské smlouvy) uzavřené mezi žalovanou a Ing. V. dne 27. 11. 2012. Pokud jde o jednání jménem právnické osoby (akciové společnosti), zákoník práce ve znění účinném k 27. 11. 2012 neobsahuje žádnou speciální právní úpravu jednání jménem právnické osoby, jak správně namítla žalovaná, uplatní se tedy obecná úprava jednání jménem právnické osoby obsažená v ust. § 191 zákona č. 513/1991 Sb., obchodního zákoníku, ve znění účinném rovněž ke dni 27. 11. 2012. Podle ust. § 191 odst. 1 věty první obchodního zákoníku v případě akciové společnosti je statutárním orgánem její představenstvo. Za představenstvo jedná navenek jménem akciové společnosti každý člen představenstva akciové společnosti samostatně, nevyplývá-li ze stanov akciové společnosti něco jiného; členové představenstva, kteří zavazují akciovou společnost, a způsob, kterým tak činí, se zapisují do obchodního rejstříku (srov. § 191 odst. 1 větu třetí a čtvrtou obchodního zákoníku).
22. Z této právní úpravy vyplývá, že představenstvo akciové společnosti jako statutární orgán zaměstnavatele nemusí činit právní úkony v pracovněprávních vztazích navenek jako kolektivní orgán, tedy usnesením většiny členů představenstva; činit právní úkony v příslušné formě, tedy včetně podpisů listiny, v níž je právní úkon obsažen a jejíž písemná forma je podpisem dovršena, může každý člen představenstva. Určují-li však stanovy této obchodní společnosti, využívající možnosti dispozitivní úpravy obsažené v ust. § 191 odst. 1 obch. zákoníku (v zájmu zajištění jistoty před zneužitím jednatelského oprávnění člena statutárního orgánu, že za společnost nemohou činit právní úkony členové jejího statutárního orgánu samostatně, ale že vůči třetím osobám mají jednat společně dva členové představenstva, je třeba tuto skutečnost respektovat i při úvaze o platnosti jednání společnosti jako takové v pracovněprávních vztazích (srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 21 Cdo 2802/2012 ze dne 18. 10. 2013, www.nsoud.cz). Stanovy žalované v § 5 stanoví, že za představenstvo jednají jménem společnosti vždy alespoň dva členové představenstva společně, stanovy v § 26 odst. 2 písm. c) dále určují, že představenstvo jmenuje a odvolává vedoucího zaměstnance společnosti v souladu s organizačním řádem společnosti. Nelze však přehlédnout, že stanovy obsahující § 26 odst. 2 písm. c) v uvedeném znění byly přijaty ke dni 29. 11. 2006, tedy za účinnosti zákoníku práce ve znění zákona č. 65/1965 Sb. Podle § 27 odst. 4 tohoto zákona se jmenováním pracovní poměr zakládá u vedoucích zaměstnanců, jmenovaných do funkce podle zvláštních předpisů, a u vedoucích zaměstnanců, které do funkce jmenuje u zaměstnavatele, který je právnickou osobou, statutární orgán, a u zaměstnavatele, který je fyzickou osobou, zaměstnavatel; stanovy tedy řeší obsazování vedoucích funkcí podle tehdy platného zákoníku práce. Zákoník práce č. 65/1965 Sb. byl nahrazen zákoníkem práce č. 262/2006 Sb., a v „novém“ zákoníku práce je jiná právní úprava, uvedená výše. Pracovní poměr vedoucích zaměstnanců ode dne 1. 1. 2007 bylo možno zakládat jmenováním pouze v případech stanovených zákoníkem práce v § 33; na tom nic nemění, že stanovy

žalované v tomto směru nebyly změněny. Manažerská smlouva ze dne 27. 11. 2012 je proto platnou pracovní smlouvou, podepsanou zaměstnancem a za zaměstnavatele dvěma členy představenstva, na jejímž základě Ing. V. vykonával funkci generálního ředitele. V průběhu řízení nevyšlo najevo nic, co by nasvědčovalo antedataci této pracovní smlouvy.

23. Ing. V. jako předseda představenstva dopisem ze dne 27. 11. 2012 informoval odborovou organizaci, že byl jmenován do funkce generálního ředitele, také sám žalobce o něm hovoří jako o generálním řediteli v e-mailu adresovaném jeho zástupci (a to i v originální anglické verzi tohoto přípisu). Je pravdou, že manželka Ing. V. Ludmila V. informovala další zaměstnance žalované o změnách schválených představenstvem ze dne 26. 11. 2012, a nezmiňuje se o tom, že do funkce generálního ředitele „byl jmenován“ její manžel. Tato skutečnost je však pro posouzení věci zcela bez významu; pokud v e-mailu není uvedeno, že Ing. V. se stal generálním ředitelem, ještě to samo o sobě neznamená, že tomu tak ve skutečnosti nebylo.
24. Pokud byla mezi žalovanou a Ing. V. uzavřena pracovní smlouva na výkon funkce generálního ředitele, bylo toto místo ke dni 4. 12. 2012 obsazeno, a nemohlo být nabídnuto žalobci ve smyslu § 73a odst. 2 zákoníku práce. Pro úplnost odvolací soud konstatuje, že s přihlédnutím k rezignaci předchozího generálního ředitele, která nabyla účinnosti dne 27. 11. 2012 (srov. § 73a, odst. 1 zákoníku práce), lze připustit, že Ing. V. se mohl teoreticky ujmout funkce nejdříve 28. 11. 2012, což nic nemění na tom, že dne 4. 12. 2012 (kdy byla žalobci doručena výpověď) funkci generálního ředitele fakticky zastával.
25. Pokud jde o pracovní místo finančního ředitele, okresní soud dospěl ke správnému závěru, že toto pracovní místo nebylo možné považovat za volné pracovní místo, které by muselo být žalobci nabídnuto v rámci nabídkové povinnosti. Funkci finančního ředitele žalované od 14. 2. 2011 vykonával Petr S., jehož pracovní poměr skončil ke dni 31. 8. 2012. Od 1. 9. 2012 místo finančního ředitele nebylo obsazeno, kompetence vyplývající z této funkce byly rozděleny mezi nižší manažery H. a B. Pro žalovanou tato funkce nebyla potřebná, žádné výběrové řízení nebylo vypsané. V dané době (v roce 2012) se žalovaná potýkala s problémy, proto řadu míst zrušila, případně neobsadila. Není podstatné, že v roce 2014 bylo toto místo již obsazeno Václavem R., jak plyne z organizačního schématu žalované účinného ke dni 1. 1. 2014, protože mezitím od podání výpovědi žalobci uplynul více než rok. U žalované nebylo volné ani žádné jiné pracovní místo, které by žalobce mohl zastávat, v tomto směru odvolací soud plně odkazuje na zjištění a závěry soudu prvního stupně, který se správně vypořádal s tím, proč žalobci nemohla být nabídnuta místa obchodního zástupce SZ/obchodní zástupce nebo reprezentant spotřebního zboží, obchodního zástupce fungí, funkce business analytika, produktového manažera DEZI a obchodního zástupce B2C.
26. Odvolací soud z výše uvedených důvodů podle ust. § 220 odst. 1 písm. a) o. s. ř. rozsudek soudu prvního stupně změnil a žalobu zamítl.
27. Jelikož měla žalovaná v řízení úspěch, zavázal odvolací soud podle § 142 odst. 1 a § 224 odst. 1 o. s. ř. žalobce k náhradě nákladů řízení před soudem prvního stupně, druhého stupně i před soudem dovolacím. Tyto náklady sestávají z náhrady nákladů za řízení před soudem I. stupně, které byly přiznány žalované rozsudkem okresního soudu č. j. 25 C 18/2013-348 ze dne 18. 3. 2015 ve výši 90.383 Kč, (v podrobnostech odvolací soud na toto rozhodnutí odkazuje). Rozsudkem Krajského soudu v Ostravě čj. 16 Co 167/2015-444 ze dne 14. 12. 2015 byla žalované přiznána náhrada nákladů odvolacího řízení ve výši 10.164 Kč, na vyčíslení nákladů tam uvedené odvolací soud rovněž v podrobnostech odkazuje.
28. V dalším průběhu řízení vznikly žalované náklady za zastoupení v dovolacím řízení (vyjádření k dovolání, tj. 2500 Kč a 300 Kč režijní náhrada) a za zastoupení před soudem prvního stupně, a to za další dva úkony právní služby a 2.500 Kč dle vyhl. č. 177/96 Sb. (vyjádření vyžadované okresním soudem, účast u jednání okresního soudu dne 5. 12. 2018), k tomu náleží 2x 300 Kč jako režijní náhrada dle § 13, odst. 4 citované vyhlášky, dále cestovné zástupce žalované k tomuto jednání z Karviné do Ostravy a zpět, celkem 56 km, vozem o průměrné spotřebě 5,3 l nafty/100 km, cena nafty stanovená vyhláškou č. 463/2017 Sb. ve výši 312 Kč, náhrada za promeškaný čas 4x 100 Kč dle

ust. § 14, odst. 3 vyhl. 177/1996 Sb., vše dle § 137, odst. 3 o. s. ř. zvýšeno o DPH, tj. celkem 11.026 Kč.

29. Další náklady vznikly v odvolacím řízení, a to za sepsání odvolání a zastoupení žalované u jednání dne 16. 10. 2019, tj. dva úkony právní služby a 2 500 Kč a 600 Kč režijní náhrada, cestovné zástupce žalované k jednání odvolacího soudu ve výši 694 Kč vlakem z Prahy do Ostravy a zpět, náklady ubytování zástupce žalovaného v souvislosti s tímto jednáním ve výši 1.050 Kč, vše zvýšeno o daň z přidané hodnoty ve smyslu § 137 odst. 3 o. s. ř., tj. celkem 8.886 Kč a 2.000 Kč za soudní poplatek z odvolání. Náklady vzniklé žalované za zastoupení v řízení před soudy všech stupňů činí úhrnem 122.459 Kč.
30. Jelikož žalobce neměl v řízení úspěch, zavázal jej odvolací soud podle ust. § 148, odst. 1 o. s. ř. k náhradě nákladů řízení státu, které představuje částka 15.742 Kč vyplacená na svědeckém, v podrobnostech odvolací soud odkazuje na vyčíslení těchto nákladů v rozsudku okresního soudu ze dne 5. 12. 2018.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí **je možno podat dovolání**, jestliže rozhodnutí závisí na vyřešení otázky hmotného nebo procesního práva, při jejímž řešení se odvolací soud odchýlil od ustálené rozhodovací praxe dovolacího soudu nebo která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena nebo je dovolacím soudem rozhodována rozdílně anebo má-li být dovolacím soudem vyřešená právní otázka posouzena jinak, a to ve lhůtě dvou měsíců od doručení tohoto rozhodnutí k Nejvyššímu soudu ČR prostřednictvím Okresního soudu v Karvině.

Nesplní-li povinný dobrovolně, co mu ukládá vykonatelné soudní rozhodnutí, může oprávněný podat návrh na soudní výkon rozhodnutí.

Ostrava 16. října 2019

JUDr. Iva Hrdinová v. r.
předsedkyně senátu