

ROZSUDEK

Nejvyšší soud České republiky rozhodl v senátě složeném z předsedy senátu JUDr. Zdeňka Novotného a soudců JUDr. Jiřího Doležalky a JUDr. Mojmíra Putny v právní věci žalobce T. L., zastoupeného Mgr. Ondřejem Trnkou, LL.M., advokátem se sídlem v Českých Budějovicích, nám. Přemysla Otakara II. č. 123/36, proti žalované České republice – Ministerstvu spravedlnosti, se sídlem v Praze 2, Vyšehradská č. 16, IČO 00025429, o určení trvání pracovního poměru, vedené u Obvodního soudu pro Prahu 2 pod sp. zn. 43 C 78/2015, o dovolání žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 6. září 2016 č.j. 30 Co 295/2016-183, takto:

I. Dovolání žalobce se zamítá.

II. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů dovolacího řízení.

Odůvodnění:

Žalobce se žalobou podanou u Obvodního soudu pro Prahu 2 dne 17.9.2015 domáhal určení, že „ke dni 26.5.2015 vznikl mezi žalobcem a žalovanou pracovní poměr na dobu neurčitou“, a „pro případ, že by se soud neztotožnil s názorem žalobce, že se v dané věci lze domáhat nesplnění podmínek dle § 39 odst. 2 až 4 pracovního poměru na dobu určitou, nebo pracovní poměr nevznikl z jiného důvodu“ se domáhal určení, že „pracovní poměr mezi žalobcem a žalovanou trvá“. Žalobu odůvodnil zejména tím, že dne 14.5.2009 uzavřel se žalovanou pracovní smlouvu na dobu určitou od 18.5.2009 do 31.12.2009, dne 17.12.2009 byla mezi účastníky uzavřena dohoda o změně pracovní smlouvy, již byla pracovní smlouva prodloužena na dobu čerpání mateřské dovolené Mgr. M. Č., a dne 17.9.2010 byla mezi účastníky uzavřena další dohoda o změně pracovní smlouvy, kterou byla nově sjednána délka pracovního poměru „na dobu trvání neplaceného volna Mgr. M. N.“. Přestože žalobce dopisem ze dne 20.5.2015 oznámil žalované, že trvá na dalším zaměstnávání, dne 17.7.2015 se ředitelka personálního odboru žalované pokusila žalobci předat oznámení o skončení jeho pracovního poměru s ohledem na žádost Mgr. N. o ukončení neplaceného volna ke dni 20.7.2015. Toto oznámení žalobce odmítl převzít, neboť za situace, kdy délka pracovního poměru na dobu určitou od účinnosti poslední dohody o změně pracovní smlouvy (4 roky 9 měsíců a 16 dnů) „přesáhla maximální lhůtu 3 let“, „sjednala žalovaná se žalobcem trvání pracovního poměru na dobu určitou v rozporu s ustanovením § 39 odst. 2 až 4 zák. práce“. Rozpor s uvedeným ustanovením spatřoval rovněž v tom, že se Mgr. N. do práce fakticky vůbec nevrátila, nebyla tedy „dočasně nepřítomným zaměstnancem, nýbrž zaměstnancem nepřítomným trvale“. Protože z oznámení žalobce ze dne 20.5.2015 (podáno 26.5.2016) se žalovaná dozvěděla, že žalobce trvá na dalším zaměstnávání „dle § 39 odst. 5 zák. práce“, „nebyly již dále splněny materiální podmínky pro existenci pracovního poměru na dobu určitou“, neboť nastala „zákonná fikce“ a „pracovní poměr na dobu určitou se transformoval na pracovní poměr na dobu neurčitou“. Protože žalovaná některé pracovní poměry „v tomto smyslu transformovala“, žalobcův však nikoli, považoval žalobce skončení svého pracovního poměru rovněž za „přímý následek nerovného zacházení“. Kromě toho se žalobce domnívá, že doba trvání jeho pracovního poměru nebyla v dohodě ze dne 17.9.2010 uvedena dostatečně určitě, tak aby byla „navázána na objektivně zjištěnou skutečnost“, která je „zjistitelná přiměřenou dobu předem“, nýbrž byla „navázána na libovůli jiného zaměstnance, resp. jeho právní jednání, které nemohla ani žalovaná předvídat“, a proto i z tohoto důvodu se nemůže jednat o pracovní poměr na dobu určitou. Náléhavý právní zájem na požadovaném určení spatřoval v tom, že se „tzv. ze dne na den“ ocitl bez možnosti opatřování si prostředků na obživu prací.

Podáním ze dne 7.3.2016 změnil žalobu (se souhlasem soudu prvního stupně) tak, že se domáhal „na základě [§ 80 o.s.ř.](#)“ jen určení, že „pracovní poměr mezi žalobcem a žalovanou trvá“. Zdůraznil, že žalované opakovaně oznamoval, že trvá na dalším zaměstnávání, že žalovaná „zůstala v právně relevantním ohledu pasivní“, a nepodala vůči žalobci příslušnou žalobu, „neboť na oznámení zaměstnance dle § 39 odst. 5 zákoníku práce lze účinně reagovat pouze žalobou k soudu“. Ve světle nálezu Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 3323/14 tak žalovaná nezabránila nástupu účinků nyní již nevyvratitelné právní domněnky, že se v předmětné věci jedná o pracovní poměr na dobu neurčitou.

Obvodní soud pro Prahu 2 rozsudkem ze dne 18.3.2016 č.j. 43 C 78/2015-94 žalobu zamítl a rozhodl, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení. Soud prvního stupně s poukazem na konstantní judikaturu dovolacího soudu dovodil, že doba trvání pracovního poměru žalobce byla v dohodě účastníků ze dne 17.9.2010 sjednána platně, neboť Mgr. N. „byla ve smyslu ustanovení § 39 odst. 3 písm. b) zák. práce dočasně nepřítomnou zaměstnankyní“, po dobu jejíhož „neplaceného volna“ byla žalovaná oprávněna sjednat se žalobcem pracovní poměr na dobu určitou, přičemž tato doba byla „vymezena objektivně zjištěnými skutečnostmi, jejichž vznik byl nezávislý na obou účastnících pracovního poměru“. Žalobce přitom „musel vědět, že jeho pracovní poměr může skončit ze dne na den v důsledku skutečnosti, že Mgr. N. opět nastoupí do práce“, a podpisem dohody ze dne 17.9.2010 s tímto vyslovil souhlas. Za dané situace tedy byly podle názoru soudu prvního stupně „splněny podmínky ust. § 39 odst. 3 písm. b) zák. práce a nebylo tak možné na daný případ aplikovat ust. § 39 odst. 2 zák. práce“, a proto je „irelevantní, jak dlouhou dobu trval pracovní poměr žalobce“. Jestliže tedy žalovaná sjednala se žalobcem trvání pracovního poměru na dobu určitou „za současného splnění podmínky uvedené v § 39 odst. 3 písm. b) zák. práce, oznámení žalobce ve smyslu ust. § 39 odst. 5 zák. práce, že trvá na tom, aby ho žalovaná dále zaměstnávala, nezpůsobilo, že se pracovní poměr žalobce stal pracovním poměrem na dobu neurčitou“, a pracovní poměr účastníků tak skončil „uplynutím neplaceného volna Mgr. N., tzn. dnem 20.7.2015“.

K odvolání žalobce Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 6.9.2016 č.j. 30 Co 295/2016-183 rozsudek soudu prvního stupně potvrdil a rozhodl, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů odvolacího řízení. Uvedl, že nelze sdílet námitku žalobce, že žádný z účastníků nepodal ve dvouměsíční lhůtě vyplývající z ustanovení § 39 odst. 5 zák. práce žalobu o určení, zda byly splněny podmínky uvedené v ustanovení § 39 odst. 2 až 4 zák. práce pro sjednání pracovního poměru na dobu určitou. Z obsahu žaloby (zjevně podané v zákonné dvouměsíční lhůtě) vyplývá, že žalobce „s argumentací tam rozebranou jednoznačně namítá nesplnění podmínek pro sjednání pracovního poměru na dobu určitou mezi ním a žalovanou“. Na tom nemůže ničeho změnit skutečnost, že žalobce v průběhu řízení „vzal zpět“ žalobu v rozsahu jednoho ze dvou uplatněných petitů, neboť tímto úkonem žalobce pouze odstranil vadu žaloby, která ji do té doby činila neprojednatelnou, ovšem žaloba se obsahově nezměnila (tj. nezměnil se její skutkový základ). Jestliže žalobce – s ohledem na skutkové vymezení žalobního návrhu – podal žalobu o určení, zda byly splněny podmínky uvedené v ustanovení § 39 odst. 2 až 4 zák. práce, „pak žalobní petit měl odpovídat právě tomuto skutkovému vymezení žalobního požadavku, tj. měl znít na určení, že podmínky pro sjednání pracovního poměru na dobu určitou nebyly v tomto případě splněny“. Domáhal-li se však žalobce určení, že pracovní poměr účastníků trvá, „pak tento žalobní petit skutkově vymezenému žalobnímu požadavku zjevně neodpovídá, a proto na takovém určení (již s ohledem na samotná skutková tvrzení žalobce) nemůže být dán naléhavý právní zájem“. Vzhledem k uvedenému závěru se odvolací soud již dalšími námitkami ani důkazními návrhy žalobce podrobněji nezabýval a napadený rozsudek soudu prvního stupně jako věcně správný potvrdil.

Proti tomuto rozsudku odvolacího soudu podal žalobce dovolání. Namítal, že odvolací soud změnil „právní náhled“ na věc, aniž účastníkům řízení dal možnost se k tomuto novému posouzení vyjádřit. Ačkoli v odůvodnění rozsudku odvolací soud odkázal na nálezy Ústavního soudu ze dne 8.12.2015 sp. zn. II. ÚS 3323/14 a rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11.8.2009 sp. zn. [21 Cdo 2923/2008](#), jejichž shodným cílem je zamezit směšování řízení o žalobě podle ustanovení [§ 80 písm. c\)](#) o.s.ř. a řízení o žalobě podle ustanovení § 39 odst. 5 zák. práce, svým rozhodnutím odvolací soud tato dvě řízení v konečném důsledku „smíslil“, i když v odůvodnění uvádí, že se jedná pouze o řízení podle ustanovení § 39 odst. 5 zák. práce. Citovaný rozsudek Nejvyššího soudu se k této otázce vyjadřuje tak, že „v rámci řízení o určení, že pracovní poměr trvá, se nelze zabývat zkoumáním splnění podmínek stanovených v ustanovení § 30 odst. 2 a 3 zák. práce ve znění účinném do 31.12.2006 (nyní § 39 odst. 2 až 4 zák. práce) ani jako prejudiciální otázkou“. Citovaný nálezy Ústavního soudu tuto linii potvrzuje, jestliže uvádí, že „návrh podle § 39 odst. 5 zák. práce nelze zaměňovat s určovací žalobou podle [§ 80 písm. c\)](#) o.s.ř.“, a to „nejen proto, že žaloba na určení podle zákoníku práce je ve vztahu speciality k určovací žalobě podle [§ 80 písm. c\)](#) o.s.ř., ale také proto, aby po uplynutí uvedené dvouměsíční lhůty – při splnění zákonem stanovených podmínek – mohla nastoupit domněnka o sjednání pracovního poměru na dobu neurčitou“; zároveň zde Ústavní soud „eliminuje judikatorní exces“. Jestliže odvolací soud odkázal na citovaný nálezy Ústavního soudu, byl si jistě „vědom toho, že svůj rozsudek zdůvodňuje pouze formálním hlediskem“. V tomto ohledu je podle názoru dovolatele rozhodující „správné porozumění tomuto nálezu ÚS, zejména pak skutečnosti, že, přestože tímto nálezem byla ústavní stížnost zamítnuta a formální postup soudů potvrzen, pak Ústavou zaručená práva ústavního stěžovatele nebyla dotčena tam uvedeným formálním postupem soudů pouze proto, že tento formální postup neměl vliv na trvání pracovního poměru ústavního stěžovatele“, který se po vydání zamítavého nálezu vrátil do zaměstnání, neboť jeho pracovní poměr nepřerušeně trval, nezávisle na průběhu soudního řízení. Odvolací soud tedy neměl opomenout, že „již samotná skutečnost, že (kromě rozporu s ustanovením § 39 zák. práce) zde mohou být i jiné důvody trvání pracovního poměru, ho měla vést na základě jeho odůvodnění zrušení rozsudku soudu prvního stupně“. Žalobce dále dovozoval, že „pasivita“ žalované ohledně podání žaloby podle ustanovení § 39 odst. 5 zák. práce „nemůže vést k tomu, aby žalovaná v řízení dle § 39 zák. práce měla stejné postavení, například ohledně důkazního řemene, jako žalobce coby zaměstnanec“. Zaměstnanec, jenž toto řízení inicioval, „by tak byl fakticky sankcionován za to, že se domáhal svých práv nad rámec písemného oznámení dle § 39 odst. 5 zák. práce“. Kromě toho dovolatel vytkl odvolacímu soudu, že neprovedl žalobcem předložený „zásadní“ důkaz – „vyjádření MZV ČR k vyslání Mgr. N. jako národního experta do orgánu EU dle § 199 odst. 3 zák. práce“, ani „tzv. opomenutý důkaz“ svědeckou výpovědí Mgr. N., jinak by podle názoru dovolatele zjistil, že po 1.8.2014 byla jmenovaná vyslána do orgánu EU již na základě vztahu k jinému ministerstvu, a že tedy pracovní poměr žalobce nemohl skončit z důvodu ukončení „neplaceného volna“ Mgr. N. až dne 20.7.2015. Odvolací soud se nevypořádal ani s tím, že „z důvodu objektivní nepřipustnosti užití § 39 odst. 3 písm. b) zák. práce ve znění účinném od 1.1.2010 do 31.12.2011“, konstatované „ze strany právních autorit EU“, nesplňuje dohoda ze dne 17.9.2010 o prodloužení pracovního poměru žalobce na dobu nepřítomnosti Mgr. N. požadavky práva EU na pracovní smlouvu na dobu určitou. Žalobce navrhl, aby dovolací soud rozsudek odvolacího soudu zrušil a věc vrátil tomuto soudu k dalšímu řízení.

Nejvyšší soud České republiky jako soud dovolací ([§ 10a](#) občanského soudního řádu – dále jen „o.s.ř.“) po zjištění, že dovolání proti pravomocnému rozsudku odvolacího soudu bylo podáno oprávněnou osobou (účastníkem řízení) ve lhůtě uvedené v ustanovení § 240 odst. 1 o.s.ř., se nejprve zabýval otázkou přípustnosti dovolání.

Dovoláním lze napadnout pravomocná rozhodnutí odvolacího soudu, pokud to zákon připouští ([§ 236 odst. 1](#) o.s.ř.).

Není-li stanoveno jinak, je dovolání přípustné proti každému rozhodnutí odvolacího soudu, kterým se odvolací řízení končí, jestliže napadené 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 vyřešena právní otázka posouzena jinak ([§ 237](#) o.s.ř.).

V projednávané věci řešil odvolací soud právní otázku, jaká je povaha žaloby na určení podle ustanovení § 39 odst. 5 zák. práce, že (ne)byly splněny podmínky uvedené v ustanovení § 39 odst. 2 až 4 zák. práce, a jaký je vztah mezi touto žalobou a žalobou na určení, zda tu právní vztah nebo právo je či není, ve smyslu ustanovení [§ 80 písm. c\)](#) o.s.ř. Vzhledem k tomu, že uvedená právní otázka dosud nebyla v rozhodovací činnosti dovolacího soudu ve všech souvislostech řešena, a protože její posouzení bylo pro rozhodnutí projednávané věci významné (určující), dospěl Nejvyšší soud České republiky k závěru, že dovolání žalobce je podle ustanovení [§ 237](#) o.s.ř. přípustné.

Po přezkoumání rozsudku odvolacího soudu ve smyslu ustanovení [§ 242](#) o.s.ř., které provedl bez jednání ([§ 243a odst. 1](#) věta první o.s.ř.), Nejvyšší soud ČR dospěl k závěru, že dovolání není opodstatněné.

Vzhledem k tomu, že pracovní poměr žalobce na dobu určitou, který byl původně založen pracovní smlouvou ze dne 14.5.2009 do 31.12.2009 a následně prodlužován (naposledy dohodou ze dne 17.9.2010), je třeba – protože žalobce zpochybňuje podmínky, za kterých byla uzavřena dohoda o změně pracovního poměru na dobu určitou - výše vymezenou právní otázkou i v současné době posuzovat podle zákona č. [262/2006 Sb.](#), zákoníku práce, ve znění účinném do 31.12.2011 (tj. předtím, než nabylly účinnosti zákony č. [341/2011 Sb.](#), č. [364/2011 Sb.](#), č. [365/2011 Sb.](#), č. [367/2011 Sb.](#) a č. [429/2011 Sb.](#)) – dále jen „zák. práce“.

Podle ustanovení [§ 39 odst. 1](#) zák. práce pracovní poměr trvá po dobu neurčitou, nebyla-li výslovně sjednána doba jeho trvání.

Podle ustanovení [§ 39 odst. 2](#) zák. práce trvání pracovního poměru mezi týmiž účastníky je možné sjednat celkem na dobu nejvýše 2 let ode dne vzniku tohoto pracovního poměru; to platí i pro každý další pracovní poměr na dobu určitou sjednaný v uvedené době mezi týmiž účastníky. Jestliže od skončení předchozího pracovního poměru na dobu určitou uplynula doba alespoň 6 měsíců, k předchozímu pracovnímu poměru na dobu určitou mezi týmiž účastníky se nepřihlíží.

Podle ustanovení [§ 39 odst. 3](#) zák. práce ustanovení odstavce 2 se nevztahuje na případy, kdy dochází k pracovnímu poměru na dobu určitou

a) podle zvláštního právního předpisu nebo kdy zvláštní právní předpis stanoví pracovní poměr na dobu určitou jako podmínku pro vznik dalších práv,

b) z důvodu náhrady dočasně nepřítomného zaměstnance na dobu překážek v práci na straně zaměstnance.

Podle ustanovení [§ 39 odst. 4](#) zák. práce jsou-li dány vážné provozní důvody na straně zaměstnavatele nebo důvody spočívající ve zvláštní povaze práce, kterou má zaměstnanec vykonávat, nepostupuje se podle odstavce 2 za podmínky, že v písemné dohodě zaměstnavatele s odborovou organizací budou tyto důvody blíže vymezeny; ustanovení [§ 51](#) občanského zákoníku v tomto případě není možné použít. Písemnou dohodu s odborovou organizací je možné nahradit vnitřním předpisem jen v případě, že u zaměstnavatele nepůsobí odborová organizace.

Podle ustanovení [§ 39 odst. 5](#) zák. práce sjedná-li zaměstnavatel se zaměstnancem trvání pracovního poměru na dobu určitou, ačkoliv nebyly splněny podmínky stanovené v odstavcích 2 až 4, a oznámil-li zaměstnanec před uplynutím sjednané doby písemně zaměstnavateli, že trvá na tom, aby ho dále zaměstnával, platí, že se jedná o pracovní poměr na dobu neurčitou. Návrh na určení, zda byly splněny podmínky uvedené v odstavcích 2 až 4, může jak zaměstnavatel, tak i zaměstnanec uplatnit u soudu nejpozději do 2 měsíců ode dne, kdy měl pracovní poměr skončit uplynutím sjednané doby.

Právní úprava pracovního poměru na dobu určitou, zejména délky doby jeho trvání a tzv. řetězení více po sobě následujících pracovních poměrů na dobu určitou mezi stejnými účastníky, se v minulosti často měnila. Nakonec bylo (též v souvislosti se vstupem České republiky do EU a v reakci na Směrnici rady [1999/70/ES](#) o rámcové dohodě o pracovních poměrech na dobu určitou uzavřené mezi organizacemi UNICE, CEEP a EKOS) ještě za účinnosti předchozího zákoníku práce č. [65/1965 Sb.](#) jeho novelou, provedenou zákonem č. [46/2004 Sb.](#), která nabyla účinnosti dnem 1.3.2004 (tzv. „euronovela“), přijato řešení, které je v nynějším zákoníku práce zakotveno v ustanoveních [§ 39 odst. 2 až 5](#), podle něhož lze pracovní poměr na dobu určitou sjednat v trvání, jehož (maximální) délku stanoví zákon. S výjimkami uvedenými v ustanovení [§ 39 odst. 3 a 4](#) zák. práce, lze pracovní poměr na dobu určitou mezi týmiž účastníky sjednat nejvýše na dobu 2 let od vzniku pracovního poměru. Právní úprava zakazuje i tzv. řetězení (opakování) uzavírání pracovního poměru mezi týmiž účastníky. I při opakovaném uzavírání pracovního poměru nesmí celková doba těchto pracovních poměrů přesáhnout dobu 2 let od vzniku prvního z nich. Pouze pokud by mezi jednotlivými pracovními poměry mezi týmiž účastníky uplynula doba alespoň 6 měsíců, pak se k předchozímu pracovnímu poměru na dobu určitou nepřihlíží.

Pro případ porušení zákonem stanovených podmínek při sjednávání pracovního poměru na dobu určitou je zákonem konstruována právní fikce, podle níž byl pracovní poměr sjednán na dobu neurčitou, pokud zaměstnanec kvalifikovaným způsobem projeví vůli pracovat u zaměstnavatele na dobu neurčitou. Tyto účinky však nenastávají automaticky. Má-li zaměstnanec za to, že pracovní poměr na dobu určitou byl sjednán nebo dohodou účastníků prodloužen na dobu přesahující dva roky ode dne vzniku tohoto pracovního poměru v rozporu se zákonem, musí zaměstnavateli před uplynutím sjednané doby písemně oznámit, že trvá na tom, aby ho dále zaměstnával. Oznámení musí být zaměstnavateli prokazatelně doručeno ještě před uplynutím sjednané doby; v takovém případě nastává zákonná fikce, že pracovní poměr byl sjednán na dobu neurčitou (srov. [§ 39 odst. 5 větu první](#) zák. práce.). Neoznámil-li zaměstnanec, že trvá na dalším zaměstnávání, nebo doručil-li toto oznámení zaměstnavateli opožděně po uplynutí (byť objektivně neplatně) sjednané doby, platí, že pracovní poměr skončil uplynutím sjednané doby, i když podmínky uvedené v ustanovení [§ 39 odst. 2 až 4](#) zák. práce nebyly splněny, a zaměstnanec nesplnění těchto podmínek již dodatečně nemůže uplatňovat.

V ustanovení [§ 39 odst. 5 věty druhé](#) zák. práce je upraven postup, jakým má být (pro účely zjištění, zda nastala fikce podle věty první) zjištěno (určeno), zda byly splněny podmínky uvedené v ustanovení [§ 39 odst. 2 až 4](#) zák. práce. Ustálená judikatura dovolacího soudu (srov. ve vztahu obsahově shodné dřívější právní úpravě např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11.8.2009 sp. zn. [21 Cdo 2923/2008](#), který byl uveřejněn pod poř. č. 44 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, ročník 2010, nebo rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 22.10.2009 sp. zn. [21 Cdo 69/2008](#), ze dne 7.4.2010 sp. zn. [21 Cdo 5008/2008](#) a ze dne 19.10.2010 sp. zn. [21 Cdo 4532/2009](#)) v této souvislosti vychází z názoru, že stane-li se v důsledku oznámení zaměstnance doba trvání pracovního poměru spornou, může jak zaměstnavatel, tak zaměstnanec podat u soudu návrh na

určení, zda (ne)byly splněny podmínky uvedené v ustanovení § 39 odst. 2 až 4 zák. práce. Chce-li zaměstnavatel zabránit tomu, aby nenastaly právní účinky zákonné domněnky, že pracovní poměr byl sjednán na dobu neurčitou, nebo naopak, chce-li zaměstnanec nabytí jistoty o svém právním postavení, může být taková žaloba jako zvláštní prostředek obrany podána ve lhůtě dvou měsíců ode dne, kdy měl pracovní poměr skončit uplynutím sjednané doby. Po marném uplynutí dvouměsíční lhůty právo na určení, zda (ne)byly splněny podmínky uvedené v ustanovení § 39 odst. 2 až 4 zák. práce zanikne (srov. § 330 zák. práce) a soud se tedy již nemůže zabývat posouzením otázky existence podmínek stanovených v ustanovení § 39 odst. 2 až 4 zák. práce, a to ani formou předběžné otázky. I když zaměstnanec oznámil zaměstnavateli ještě před uplynutím sjednané doby trvání pracovního poměru, že trvá na tom, aby ho dále zaměstnával, skončil pracovní poměr účastníků uplynutím sjednané doby vždy, nebylo-li pravomocným rozhodnutím soudu určeno, že nebyly splněny podmínky pro sjednání doby trvání pracovního poměru na dobu určitou delší než dva roky uvedené v ustanovení § 39 odst. 2 zák. práce (vydaným na základě žaloby zaměstnance), popř. nebyla-li zamítnuta žaloba zaměstnavatele požadující určení, že takové podmínky byly splněny.

V mezidobí však Ústavní soud v nálezu ze dne 8.12.2015 sp. zn. II ÚS 3323/14 v otázce „změny pracovního poměru z doby určité na dobu neurčitou podle § 39 odst. 5 zák. práce“ dospěl k jiným závěrům, kterými – jak naznačuje dovolatel – „eliminuje judikatorní exces“. Při výkladu ustanovení § 39 odst. 5 zák. práce Ústavní soud konstatoval, že „by nebylo v souladu se zásadami chránícími zaměstnance (když tyto našly nově i explicitní vyjádření v § 1a zák. práce ve znění zákona č. [303/2013 Sb.](#)), musel-li by zaměstnanec, jsa přesvědčen o nesprávnosti postupu zaměstnavatele, kromě písemného oznámení zaměstnavateli iniciovat svým návrhem ještě soudní řízení umožňující mu dosažení účinků domněnky, kdežto zaměstnavatel by mohl zůstat po celou dobu pasivní“, a že „rovněž nelze přehlížet, že, vyžadovala-li by akvizice nevyvratitelné domněnky soudní řízení, pak je otázka, jaký smysl by vlastně písemné oznámení zaměstnance adresované zaměstnavateli mělo“. Vycházeje z uvedeného pak uzavřel, že „oznámit-li zaměstnanec zaměstnavateli v souladu s podmínkami § 39 zák. práce, že trvá na tom, aby ho zaměstnavatel dále zaměstnával, a není-li ani zaměstnancem, ani zaměstnavatelem podána speciální žaloba ve zmíněné dvouměsíční lhůtě, pak nelze uzavřít jinak, než že se v konkrétním případě jedná o pracovní poměr na dobu neurčitou“, a že tedy „ne-inicioval-li ani zaměstnanec ani zaměstnavatel řízení o určení (ne)splnění podmínek pro uzavření pracovního poměru na dobu určitou, pak se pracovní poměr změnil tak, jak předpokládá § 39 odst. 5 zák. práce“.

Uvedený výklad zákonného ustanovení § 39 odst. 5 zák. práce není nepochybný a nelze jej sdílet bez dalšího.

Jak bylo uvedeno již výše, zákonná fikce, že pracovní poměr byl sjednán na dobu neurčitou, nastává ve smyslu ustanovení § 39 odst. 5 věty první zák. práce za splnění dvou předpokladů. Prvním z nich je sjednání trvání pracovního poměru na dobu určitou v rozporu s ustanovením § 39 odst. 2 až 4 zák. práce a druhým předpokladem je písemné oznámení zaměstnance zaměstnavateli, že trvá na tom, aby ho dále zaměstnával, doručené zaměstnavateli ještě před uplynutím sjednané doby. Je-li položena otázka, jaký má smysl písemné oznámení zaměstnance, když by mělo ještě proběhnout (jím „iniciované“) řízení před soudem, je nutno vzít v úvahu, že písemné oznámení musí zaměstnanec učinit ještě před uplynutím sjednané doby, zatímco žalobu lze podat u soudu až do dvou měsíců ode dne, kdy měl pracovní poměr skončit uplynutím sjednané doby; včasným oznámením zaměstnance učiněným ještě před uplynutím sjednané doby se tak otvírá určitý prostor ke smírnému vyřešení sporu.

Názor, že sjednání trvání pracovního poměru na dobu určitou je v rozporu s ustanovením § 39 odst. 2 až 4 zák. práce, jen jestliže to bylo určeno pravomocným rozhodnutím soudu, nepředstavuje „podmíněnost nevyvratitelné domněnky soudním rozhodnutím“ a ani nerespektování úmyslu zákonodávce. Institut fikce, že se „jedná o pracovní poměr na dobu neurčitou“, byl do pracovníprávních předpisů zaveden s účinností od 1.3.2004 výše již zmíněnou novelou předchozího zákona o práci provedenou zákonem č. [46/2004 Sb.](#) a důvodová zpráva k tomuto zákonu (ve vztahu k tomuto institutu, nyní obsaženému v ustanovení § 39 odst. 5 zák. práce) uváděla, že „pro případ porušení zákonem stanovených podmínek při sjednání pracovního poměru na dobu určitou se navrhuje stanovit právní fikci, podle níž byl pracovní poměr sjednán na dobu neurčitou, pokud zaměstnanec kvalifikovaným způsobem projeví vůli pracovat u zaměstnavatele v pracovním poměru na dobu určitou. Jestliže zaměstnanec neoznámí zaměstnavateli, že trvá na tom, aby ho po uplynutí původně sjednané doby dále zaměstnával, jeho pracovní poměr skončí uplynutím sjednané doby. V zájmu právní jistoty obou účastníků pracovního poměru vztahu se navrhuje stanovit dvouměsíční prekluzivní lhůtu pro uplatnění soudního návrhu na určení, zda byly splněny zákonem stanovené podmínky pro sjednání pracovního poměru na dobu určitou“. Zákonodávce tak kromě jiného reagoval též na dřívější neuspokojivý stav právní nejistoty, kdy se (zejména) zaměstnanci mohli domáhat určení ve smyslu ustanovení [§ 80 písm. c\) o.s.ř.](#), že „pracovní poměr trvá“, nebo že „pracovní poměr neskončil“ apod., bez jakéhokoliv časového omezení.

Z uvedeného vyplývá, že soudní rozhodnutí, kterým bylo rozhodnuto o žalobě o určení, zda (ne)byly splněny podmínky uvedené v ustanovení § 39 odst. 2 až 4 zák. práce, tedy nevyjadřuje „podmíněnost“ fikce podle ustanovení § 39 odst. 5 věty první zák. práce, ale že ve skutečnosti jen „verifikuje“ (silou právní moci rozhodnutí soudu) právní skutečnost o tom, že trvání pracovního poměru bylo sjednáno v rozporu s ustanovením § 39 odst. 2 až 4 zák. práce. Je to obdobné jako s určením neplatnosti rozvázání pracovního poměru rozhodnutím soudu na základě žaloby podané podle ustanovení § 72 zák. práce; stejně jako lze rozvázání pracovního poměru pokládat za neplatné, jen byla-li taková právní skutečnost určena pravomocným soudním rozhodnutím, lze pokládat sjednání trvání pracovního poměru na dobu určitou za odporující ustanovení § 39 odst. 2 až 4 zák. práce, jen jestliže to určilo pravomocné rozhodnutí soudu. V tomto smyslu je třeba také chápat slova důvodové zprávy o „zájmu právní jistoty obou účastníků pracovního poměru vztahu“, která směřují právě k tomu, aby nebylo možné žalobu uplatnit u soudu kdykoliv, ale v zájmu právní jistoty obou stran pracovního poměru jen ve „dvouměsíční prekluzivní lhůtě“.

Předpokladem fikce podle ustanovení § 39 odst. 5 věty první zák. práce je okolnost, že sjednání trvání pracovního poměru na dobu určitou bylo v rozporu s ustanovením § 39 odst. 2 až 4 zák. práce. Kdyby se měl podle názoru Ústavního soudu „pracovní poměr změnit tak, jak předpokládá § 39 odst. 5 zák. práce“, aniž by „ani zaměstnanec, ani zaměstnavatel inicioval řízení o určení (ne)splnění podmínek pro uzavření pracovního poměru na dobu určitou“, znamenalo by to, že sjednání trvání pracovního poměru na dobu určitou skutečně došlo v rozporu s ustanovením § 39 odst. 2 až 4 zák. práce, tedy, řečeno jinak, že při sjednání trvání pracovního poměru opravdu došlo k porušení zákona. Uvedený závěr se přitom podává jen z názoru zaměstnance a je na zaměstnavateli, aby prostřednictvím žaloby u soudu prokazoval, že při sjednání trvání pracovního poměru ve skutečnosti bylo postupováno v souladu se zákonem, jestliže se domnívá, že sjednal se zaměstnancem pracovní poměr na dobu určitou platně.

V této souvislosti však nelze přehlédnout, že mezi historicky uplatňované základní zásady soukromého práva patří zásada „pacta sunt servanda“ (neboli „smlouvy se mají dodržovat“), nyní formulovaná v ustanovení [§ 1759](#) zákona č. [89/2012 Sb.](#), občanského zákoníku (dále jen „obč. zák.“), a zásada „in favorem negotii“ (neboli „v pochybnostech pro platnost smlouvy“), která je v současné době vyjádřena v ustanovení [§ 574](#) obč. zák., ve kterém se uvádí, že „na právní jednání je třeba spíše hledět jako na platné než jako na neplatné“. Uvedené zásady přitom platily i za dřívějších právních úprav, neboť patří k principům, na nichž spočíval (a spočívá) právní řád. Podstatou zásady „in favorem negotii“ je preference platnosti právního jednání (smlouvy) před jeho neplatností. Z uplatnění obou zásad vyplývá, že uzavřenou smlouvu je třeba považovat za platnou, ledaže by byla zjištěna (prokázána) vada, která způsobuje její neplatnost. Uvedené promítnuto do „procesní roviny“ znamená, že v občanském soudním řízení se při rozhodování sporu uzavřená smlouva vždy pokládá za platnou, dokud není zjištěn (prokázán) opak. Povinnost tvrzení a povinnost důkazní a z nich vyplývající břemeno tvrzení a důkazní břemeno přitom nese ten účastník, který se domáhá závěru o neplatnosti smlouvy. Vzhledem k tomu, že pracovněprávní vztahy se řídí zákoníkem práce a subsidiárně též občanským zákoníkem (srov. [§ 4](#) zák. práce), a protože zákoník práce neobsahuje komplexní úpravu právních úkonů (nyní právního jednání) v pracovněprávních vztazích a výslovně neupravuje ani zásady „pacta sunt servanda“ a „in favorem negotii“, použije se v pracovněprávních vztazích také ustanovení [§ 574](#) obč. zák., a to vždy – jak plyne z ustanovení [§ 4](#) zák. práce – „v souladu se základními zásadami pracovněprávních vztahů“.

Výše zmíněný názor Ústavního soudu ovšem ve svých důsledcích vyjadřuje, že tu neplatí zásada „in favorem negotii“. Jestliže se zaměstnanec domnívá, že ujednání o době trvání pracovního poměru je v rozporu se zákonem, a jestliže zaměstnavateli písemně oznámil, že trvá na tom, aby ho dále zaměstnával, je to – podle názoru Ústavního soudu – zaměstnavatel, který prokazuje (je povinen prokázat) platnost (soulad se zákonem) takového ujednání. Nepodá-li žalobu, nebude tu platit „v pochybnostech pro platnost“, ale část smlouvy v ujednání o době trvání pracovního poměru se bude pokládat za neplatnou (odporující zákonu) proto, že to uvedl zaměstnanec a že zaměstnavatel se nedomohl pravomocného soudního rozhodnutí, které by určilo opak, tedy platnost takového ujednání. Kdyby měly takový závěr vyžadovat – jak ve prospěch svých úvah uvádí Ústavní soud – „zásady chránící zaměstnance“, pak by stejně mělo být uplatňováno také ve sporech o neplatnost rozvázání pracovního poměru podle ustanovení [§ 72](#) zák. práce. Tedy dá-li např. zaměstnavatel zaměstnanci výpověď z pracovního poměru a oznámil-li zaměstnanec bez zbytečného odkladu písemně zaměstnavateli, že trvá na tom, aby ho dále zaměstnával, pak by měl – ve smyslu názoru Ústavního soudu – podávat žalobu ve věci platnosti výpovědi z pracovního poměru nikoliv zaměstnanec (domáhat se určení, že výpověď je neplatná), ale zaměstnavatel (domáhat se určení, že výpověď je platná). Takový přístup by ovšem znamenal, že v pracovněprávních vztazích zásady „pacta sunt servanda“ a „in favorem negotii“ neplatí tehdy, jestliže neplatnost právního úkonu (jednání) tvrdí zaměstnanec, a uplatňovaly by se, jen kdyby platnost právního úkonu (jednání) zpochybňoval zaměstnavatel. K takové asymetrii ovšem není podle názoru dovolacího soudu důvod. Zvláštní zákonná ochrana postavení zaměstnance je vyjádřením ochranné funkce pracovního práva, nelze ji však chápat odtrženě od jiných základních právních principů a ani ji absolutizovat. Vyjadřuje vyváženou úpravu pracovněprávního vztahu, která má za cíl nejen ochranu zaměstnance, ale respektuje též oprávněné zájmy zaměstnavatele. Žádná ze zásad, které se uplatňují v pracovněprávních vztazích, neospravedlňuje chápání názoru jedné ze smluvních stran pracovněprávních vztahů jako podstatnějšího než mínění strany druhé a aby smlouvy a jiné právní úkony (jednání) byly posuzovány a vykládány příznivěji pro zaměstnance než pro zaměstnavatele. Domnívá-li se tedy zaměstnanec, že jeho ujednání se zaměstnavatelem je neplatné, nemůže být jím tvrzená právní skutečnost presumována, nýbrž ji v civilním soudním řízení musí nejen tvrdit, ale i prokázat. Zásady „pacta sunt servanda“ a „in favorem negotii“, jako obecné zásady soukromého práva, musí být uplatňovány také v pracovněprávních vztazích, a to vůči oběma smluvním stranám základních pracovněprávních vztahů shodným způsobem.

Dovolací soud proto setrvává na názoru, že sjednání trvání pracovního poměru na dobu určitou je v rozporu s ustanovením [§ 39](#) odst. 2 až 4 zák. práce, jen jestliže to bylo určeno pravomocným rozhodnutím soudu. Chce-li proto zaměstnanec dosáhnout změny pracovního poměru z doby určité na dobu neurčitou na základě fikce podle ustanovení [§ 39](#) odst. 5 věty druhé zák. práce, nestačí pouze, aby zaměstnavateli písemně oznámil, že trvá na tom, aby ho dále zaměstnával, ale musí též ve dvouměsíční prekluzivní lhůtě podle ustanovení [§ 39](#) odst. 5 věty druhé zák. práce podat u soudu žalobu o určení, zda byly splněny podmínky uvedené v ustanovení [§ 39](#) odst. 2 až 4 zák. práce. Nebyla-li taková žaloba podána (nebo byla podána po uplynutí zákonné dvouměsíční lhůty), skončí pracovní poměr účastníků uplynutím sjednané doby, i kdyby trvání pracovního poměru na dobu určitou bylo skutečně sjednáno v rozporu s ustanovením [§ 39](#) odst. 2 až 4 zák. práce.

Zároveň je třeba mít v této souvislosti na zřeteli, že žalobu podle ustanovení [§ 39](#) odst. 5 zák. práce nelze zaměřovat s určovací žalobou podle ustanovení [§ 80 písm. c\)](#) o.s.ř. (např. na určení, že pracovní poměr trvá). Předmětem žaloby podle ustanovení [§ 39](#) odst. 5 zák. práce, zda byly splněny podmínky stanovené v ustanovení [§ 39](#) odst. 2 až 4 zák. práce, je existence právní skutečnosti, nikoli přímo určení, zda tu právní vztah nebo právo je či není. Žaloba podle ustanovení [§ 39](#) odst. 5 zák. práce je vůči žalobě podle ustanovení [§ 80 písm. c\)](#) o.s.ř. ve vztahu speciality. V rámci řízení o určení, že pracovní poměr trvá, se proto nelze zabývat zkoumáním splnění podmínek stanovených v ustanovení [§ 39](#) odst. 2 až 4 zák. práce, a to ani jako předběžnou (prejudiciální) otázkou. Tímto způsobem je chápán vztah mezi oběma žalobami nejen dovolacím soudem (srov. již zmíněný rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11.8.2009 sp. zn. [21 Cdo 2923/2008](#), uveřejněný pod poř. č. 50 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, ročník 2010), ale tento názor sdílí také Ústavní soud v již zmíněném nálezu ze dne 8.12.2015 sp. zn. II ÚS 3323/14. Z toho vyplývá, že na rozdíl od žaloby podle ustanovení [§ 39](#) odst. 5 zák. práce, kde právní zájem na požadovaném určení vyplývá přímo z tohoto ustanovení a není potřebné jej za řízení výslovně tvrdit ani prokazovat, je v případě žaloby na určení, že pracovní poměr trvá, v každém jednotlivém případě zapotřebí, aby byl dán naléhavý právní zájem ve smyslu ustanovení [§ 80](#) o.s.ř. na tomto určení.

Vzhledem k uvedenému je nepochybné, že žalobu podle ustanovení [§ 39](#) odst. 5 zák. práce, s níž zákon výslovně počítá jako se zvláštním procesním prostředkem sloužícím buď zaměstnavateli k obraně proti zákonné domněnce, že pracovní poměr byl sjednán na dobu neurčitou, nebo zaměstnanci k potvrzení, že tato zákonná domněnka nastala, nelze nahradit žalobou na určení, že pracovní poměr trvá. Nepodal-li zaměstnanec nebo zaměstnavatel u soudu žalobu podle ustanovení [§ 39](#) odst. 5 zák. práce na určení, že (ne)byly splněny podmínky stanovené v ustanovení [§ 39](#) odst. 2 až 4 zák. práce, skončil pracovní poměr účastníků uplynutím sjednané doby. Nebyla-li uvedena otázka určena pravomocným rozhodnutím soudu o žalobě podle ustanovení [§ 39](#) odst. 5 zák. práce, musí soud v případném jiném řízení mezi účastníky vycházet z toho, že

pracovní poměr účastníků skončil platně uplynutím sjednané doby, ledaže by pracovní poměr na dobu určitou nebyl sjednán platně z jiného důvodu než v rozporu s ustanovením § 39 odst. 2 až 4 zák. práce.

V projednávané věci se žalobce výslovně nedomáhal určení, zda (ne)byly splněny podmínky stanovené v ustanovení § 39 odst. 2 až 4 zák. práce. Žalobce původně (žalobou podanou u soudu prvního stupně dne 17.9.2015) požadoval, aby bylo určeno, že „ke dni 26.5.2015 vznikl mezi žalobcem a žalovanou pracovní poměr na dobu neurčitou“, „a pro případ, že by se soud neztotožnil s tímto názorem žalobce“, aby bylo určeno, že „pracovní poměr mezi žalobcem a žalovanou trvá“. Podáním ze dne 7.3.2016 žalobce provedl úpravu (změnu) žaloby tak, že se „nadále domáhá pouze určení, že pracovní poměr mezi žalobcem a žalovanou trvá“. Jeho žaloba tedy není žalobou podanou podle ustanovení § 39 odst. 5 zák. práce, ale žalobou na určení ve smyslu ustanovení [§ 80](#) o.s.ř. Řízení o určení, zda tu právní vztah nebo právo je či není, je řízením, které je možno zahájit jen na návrh ([§ 81](#) o.s.ř.). Žalobou je soud vázán a může rozhodovat jen o tom, čeho se žalobce domáhá ([§ 153 odst. 2](#) o.s.ř.). Z uvedeného vyplývá, že na základě žaloby, která byla v předmětném řízení podána, nebylo možno překročit žalobní žádání a posoudit, zda (ne)byly splněny podmínky uvedené v ustanovení § 39 odst. 2 až 4 zák. práce. Za této situace nebylo třeba směřovat řízení k této otázce.

Právně významná skutková tvrzení (rozhodující skutečnosti), z nichž žalobce odvíjí svůj nově uplatněný nárok, jsou založena – jak vyplývá z obsahu žaloby – též na tvrzení, že v dohodě účastníků ze dne 17.9.2010 nebyla sjednána doba trvání pracovního poměru způsobem, jaký vyžaduje ustanovení § 39 odst. 1 zák. práce. K tomu lze nad rámec shora uvedeného dodat, že podle ustálené judikatury soudů (srov. například rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 5.9.2001 sp. zn. [21 Cdo 1990/2000](#), uveřejněný pod č. 41 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, roč. 2002, a rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 20.5.2003 sp. zn. [21 Cdo 2372/2002](#), uveřejněný pod č.19 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, ročník 2004) doba trvání pracovního poměru uzavřeného na dobu určitou může být dohodnuta nejen přímým časovým údajem, uvedením časového období podle týdnů, měsíců či let nebo dobou trvání určitých prací, nýbrž i na základě jiných, konkrétním datem neohrazených objektivně zjištělných skutečností, nezávislých na vůli obou účastníků pracovního poměru, o jejichž skutečné délce účastníci při uzavírání pracovní smlouvy (dohody o změně pracovní smlouvy) nemusí mít ani jistotu, které nepřipouštějí pochybnosti o tom, kdy pracovní poměr na dobu určitou uplynutím sjednané doby skončí (například po dobu zastupování zaměstnance, který nastoupil vojenskou službu, po dobu nemoci jiného zaměstnance, na dobu mateřské dovolené určité zaměstnankyně apod.). Vzhledem k uvedeným závěrům, na nichž dovolací soud nadále setrvává a neshledává žádné důvody k jejich změně, tedy ujednání účastníků v dohodě o změně pracovní smlouvy ze dne 17.9.2010 o tom, že „od 1. října 2010 se mění dosud sjednaná délka zaměstnání“ žalobce tak, že „pracovní poměr se sjednává po dobu trvání neplaceného volna paní Mgr. M. N.“, dostatečně určitě (výslovně) vymezilo dobu trvání pracovního poměru mezi účastníky. Z hlediska ujednání účastníků, kterým bylo skončení pracovního poměru vázáno pouze na samotný návrat zastupované zaměstnankyně jako takový, je rovněž nerozhodná okolnost, že „Mgr. M. N. dne 17.7.2015 písemně oznámila ukončení svého neplaceného volna ke dni 20.7.2015, nicméně dne 21. července požádala o rozvázání pracovního poměru dohodou“ a že „mezinárodní odbor civilní tak byl personálně oslaben o jedno pracovní místo“.

Z uvedeného vyplývá, že rozsudek odvolacího soudu je z hlediska uplatněného dovolacího důvodu – byť založen na ne zcela přílehlavých důvodech - věcně správný. Protože nebylo zjištěno, že by byl postižen některou z vad uvedených v ustanovení [§ 229 odst. 1](#) o.s.ř., [§ 229 odst. 2 písm. a\)](#) a [b\)](#) o.s.ř. nebo v [§ 229 odst. 3](#) o.s.ř. anebo jinou vadou, která by mohla mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci, Nejvyšší soud České republiky dovolání žalobce podle ustanovení [§ 243d písm. a\)](#) o.s.ř. zamítl.

O náhradě nákladů dovolacího řízení bylo rozhodnuto podle ustanovení [§ 243c odst. 3](#), věty první, [§ 224 odst. 1](#), [§ 142 odst. 1](#) o.s.ř. a [§ 151 odst. 1](#) části věty před středníkem o.s.ř., neboť žalobce, jehož dovolání bylo zamítnuto, na náhradu nákladů dovolacího řízení nemá právo a žalované v dovolacím řízení žádné náklady nevznikly.

Proti tomuto rozsudku není přípustný opravný prostředek.

V Brně 26. června 2017

JUDr. Zdeněk Novotný předseda senátu