

Judikát NS 21 Cdo 2746/2017

Soud:	Nejvyšší soud
Datum rozhodnutí:	11/14/2017
Spisová značka:	21 Cdo 2746/2017
ECLI:	ECLI:CZ:NS:2017:21.CDO.2746.2017.1
Typ rozhodnutí:	ROZSUDEK
Heslo:	Přechod práv a povinností z pracovněprávních vztahů
Dotčené předpisy:	§ 338 odst. 1 předpisu č. 262/2006Sb. ve znění do 30.09.2015 § 338 odst. 2 předpisu č. 262/2006Sb. ve znění do 30.09.2015 § 338 odst. 3 předpisu č. 262/2006Sb. ve znění do 30.09.2015
Kategorie rozhodnutí:	B EU

21 Cdo 2746/2017-280

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší soud České republiky rozhodl v senátě složeném z předsedy senátu JUDr. Jiřího Doležalky a soudců JUDr. Zdeňka Novotného a JUDr. Mojmíra Putny v právní věci žalobkyně J. J., zastoupené Mgr. Jakubem Oniskem, advokátem se sídlem v Praze 2, Anny Letenské č. 34/7, proti žalovanému AB Facility a. s. se sídlem v Praze 5, U Trezorky č. 921/2, IČO 24172413, zastoupenému Mgr. Pavlem Voskou, advokátem se sídlem v Praze 4, Psárská č. 1347/1, o 43 215 Kč s příslušenstvím, za účasti Sodexo - integrovaný facility management a zařízení školního stravování s. r. o. (Sodexo s. r. o.) [dříve Sodexo s. r. o.] se sídlem v Praze 4 – Nuslích, Hvězdova č. 1716/2b, IČO 44569165, zastoupeného Mgr. Jakubem Oniskem, advokátem se sídlem v Praze 2, Anny Letenské č. 34/7, jako vedlejšího účastníka na straně žalobkyně, vedené u Obvodního soudu pro Prahu 10 pod sp. zn. 16 C 124/2015, o dovolání žalovaného proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 8. listopadu 2016 č. j. 30 Co 392/2016-247, takto:

Rozsudek městského soudu a rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 10 ze dne 31. května 2016 č. j. 16 C 124/2015–223 se zrušují a věc se vrací Obvodnímu soudu pro Prahu 10 k dalšímu řízení.

O d ů v o d n ě n í :

Žalobkyně se žalobou podanou u Obvodního soudu pro Prahu 10 dne 9. 6. 2015 domáhala, aby jí žalovaný zaplatil 43 215 Kč s úrokem z prodlení ve výši 8,05 % z částky 20 440 Kč od 1. 5. 2015 do zaplacení a z částky 22 775 Kč od 1. 6. 2015 do zaplacení. Návrh zdůvodnila zejména tím, že pracovala u vedlejšího účastníka v pracovním poměru založeném pracovní smlouvou ze dne 18. 6. 2004 (ve znění pozdějších dodatků) jako „Site Manager Junior“, že místem výkonu práce byla pobočka Komerční banky, a. s., v P., G., že se podílela na poskytování služeb klientovi vedlejšího účastníka – Komerční bance, a. s., že smluvní vztah mezi vedlejším účastníkem a Komerční bankou, a. s., byl založen smlouvou o poskytování úklidových služeb – region z. Č., smlouvou o poskytování úklidových služeb – region s. Č., smlouvou o poskytování služeb Facility Managementu – region s. Č. a smlouvou o poskytování služeb Facility Managementu – region z. Č., že Komerční banka, a. s., tyto smlouvy vypověděla ke dni 28. 2. 2015 a že od 1. 3. 2015 převzal poskytování služeb v celém rozsahu žalovaný, který služby poskytuje v totožných prostorech a s využitím vybavení Komerční banky, a. s., které bylo dříve poskytováno vedlejšímu účastníkovi. Žalobkyně má za to, že dnem převzetí poskytování služeb žalovaným, tj. dnem 1. 3. 2015, došlo ke splnění podmínek ustanovení § 338 odst. 2 zákoníku práce pro přechod práv a povinností z pracovněprávních vztahů a že se stala zaměstnankyní žalovaného. Dne 2. 3. 2015 se dostavila na místo výkonu práce s úmyslem konat práci pro žalovaného, avšak na místo výkonu práce nebyla vpuštěna a bylo jí sděleno, že není zaměstnancem žalovaného. Žalobkyně dopisem ze dne 30. 3. 2015 žalovaného ještě jednou vyzvala k přidělování práce a

současně mu sdělila, že po dobu, kdy jí nepřiděluje práci, se jedná o překážku v práci na straně zaměstnavatele, při které jí přísluší náhrada mzdy ve výši průměrného výdělků. Žalovaný sdělil žalobkyni dopisem ze dne 21. 4. 2015, že žádná práva z pracovněprávního vztahu žalobkyně na něj nepřešla, a odkázal ji na vedlejšího účastníka. Žalobkyně se proto domáhá náhrady mzdy za měsíce březen a duben 2015.

Obvodní soud pro Prahu 10 rozsudkem ze dne 31. 5. 2016 č. j. 16 C 124/2015–223 žalobě vyhověl a rozhodl, že žalovaný je povinen zaplatit žalobkyni na náhradě nákladů řízení 36 708,40 Kč k rukám advokáta Mgr. Jakuba Oniska. Vycházel ze zjištění, že žalobkyně byla u vedlejšího účastníka zaměstnána jako „Site manager“, což představovalo výkon kontroly kvality úklidu a zajišťování údržby a oprav, že vedlejší účastník na základě výpovědi ze dne 25. 8. 2014 ukončil k 28. 2. 2015 svoji činnost pro Komerční banku, a. s., kterou začal od 1. 3. 2015 vykonávat žalovaný, že vedlejší účastník vyzval žalovaného dopisem ze dne 17. 3. 2015 k převzetí osobních spisů zaměstnanců, neboť žalovaný převzal veškeré služby dříve poskytované Komerční bance, a. s., že žalovaný dopisem ze dne 23. 3. 2015 oznámil vedlejšímu účastníkovi, že na něj zaměstnanci nepřešli, neboť k převodu není žádný právní ani smluvní důvod, a že žalovaný uzavřel se „všemi“ zaměstnanci vedlejšího účastníka (kromě žalobkyně a E.) nové méně výhodné pracovní smlouvy, aniž by měli platně ukončeny ty původní. Dovodil, že žalovaný je pasivně legitimován, neboť jak smlouva mezi vedlejšími účastníkem a Komerční bankou, a. s., ze dne 1. 8. 2011, tak smlouva mezi žalovaným a Komerční bankou, a. s., ze dne 1. 3. 2015 upravovala poskytování služeb „facility managementu“, přičemž součástí obou smluv je specifikace služeb uvedená pod bodem 111 a 121 – technická správa budov a kontrola úklidu vnitřních a venkovních ploch – která byla hlavní náplní práce žalobkyně. Vzhledem k tomu, že Komerční banka, a. s., jsou poskytovány stále stejné služby pouze jiným smluvním partnerem v prostorech Komerční banky, a. s., za použití jejího majetku, dospěl soud prvního stupně k závěru, že i když nedošlo k převodu vlastnických práv, žalovaný pokračuje v plnění úkolů a činností namísto vedlejšího účastníka pro Komerční banku, a. s., a je tedy namísto použití ustanovení § 338 odst. 2 zákoníku práce. Uzavřel, že vzhledem k přechodu práv a povinností z pracovněprávního vztahu vůči žalobkyni z vedlejšího účastníka na žalovaného má žalobkyně právo na náhradu mzdy z důvodu překážky v práci na straně žalovaného podle ustanovení § 208 zákoníku práce za dobu od 1. 3. 2015 do 30. 4. 2015.

K odvolání žalovaného Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 8. 11. 2016 č. j. 30 Co 392/2016–247 změnil rozsudek soudu prvního stupně ve výroku o nákladech řízení „jen“ tak, že výše náhrady nákladů činí 39 636 Kč, jinak jej potvrdil a uložil žalovanému povinnost zaplatit žalobkyni na náhradě nákladů odvolacího řízení 3 131,50 Kč a vedlejšímu účastníkovi na náhradě nákladů řízení „před soudy obou stupňů“ 29 567,50 Kč, v obou případech k rukám advokáta Mgr. Jakuba Oniska. Souhlasil se závěrem soudu prvního stupně, že ke dni 1. 3. 2015 došlo k přechodu práv a povinností z pracovněprávního vztahu mezi vedlejšími účastníkem a žalobkyní z vedlejšího účastníka na žalovaného podle ustanovení § 338 odst. 1 a 2 zákoníku práce, neboť smlouva mezi vedlejšími účastníkem a Komerční bankou, a. s., naplňovala znaky tzv. outsourcingu, tj. vyčlenění určitých činností, které jsou svěřeny jinému specializovanému subdodavateli, a tyto činnosti bezprostředně po ukončení smlouvy s vedlejšími účastníkem převzal žalovaný. Dodal, že podmínkou přechodu práv a povinností v české právní úpravě není převzetí vybavení, avšak databázový systém Komerční banky, a. s., AFM v rámci služeb „facility managementu“ užíval jak vedlejší účastník, tak následně žalovaný. Odvolací soud dále uvedl, že vzhledem k tomu, že žalovaný porušil svoji povinnost přidělovat žalobkyni práci, vznikla překážka v práci na straně zaměstnavatele ve smyslu ustanovení § 208 zákoníku práce, a žalobkyni proto náleží náhrada mzdy.

Proti tomuto rozsudku odvolacího soudu podal žalovaný dovolání. Namítá, že odvolací soud nesprávně posoudil, zda došlo k přechodu práv a povinností z pracovněprávních vztahů podle ustanovení § 338 odst. 2 zákoníku práce, že údajný převádějící zaměstnavatel (vedlejší účastník) na údajného přejímajícího zaměstnavatele (žalovaného) žádnou svou činnost nepřevěděl a nepřestal poskytovat služby „facility managementu“ a že, aby bylo možné dospět k závěru, že k přechodu zaměstnanců došlo, muselo by být v řízení prokázáno naplnění některé z podmínek přechodu stanovených judikaturou ESD, a to převzetí hmotného vybavení k poskytování služeb, převzetí podstatné části zaměstnanců bývalého poskytovatele služeb nebo skutečnost, že k poskytování služeb dochází stejnými prostředky, stejnými postupy a práce je stejně organizována. Má za to, že soudy měly zkoumat všechny okolnosti případu, aby bylo možné posoudit, zda byla splněna některá z uvedených podmínek, a dodává, že databázový systém AFM není systémem Komerční banky, a. s., ale jedná se o software vyvinutý společností Alstinet s. r. o., který je využíván „drtivou většinou poskytovatelů facility managementu pro komunikaci a evidenci majetku zákazníků/objednatelů“. Žalovaný navrhl, aby dovolací soud rozhodnutí odvolacího soudu v celém rozsahu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Žalobkyně navrhla, aby dovolací soud dovolání žalovaného odmítl jako nepřijatelné, neboť právní otázka aplikace ustanovení § 338 odst. 2 zákoníku práce již byla v rozhodovací praxi odvolacího soudu vyřešena a soudy předmětnou otázku posoudily zcela ve shodě s touto praxí.

Nejvyšší soud České republiky jako soud dovolací (§ 10a občanského soudního řádu) projednal dovolání žalovaného podle zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění účinném do 29. 9. 2017 (dále jen „o. s. ř.“), neboť dovoláním je napaden rozsudek odvolacího soudu, který byl vydán přede dnem 30. 9. 2017 (srov. čl. II bod 2 zákona č. 296/2017 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony). 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 odvolacího soudu nebo která v rozhodování odvolacího soudu dosud nebyla vyřešena nebo je dovolacím soudem rozhodována rozdílně anebo má-li být dovolacím soudem vyřešená právní otázka posouzena jinak (§ 237 o. s. ř.).

Z hlediska skutkového stavu bylo v posuzované věci zjištěno (správnost skutkových zjištění soudů přezkumu dovolacího soudu - jak vyplývá z ustanovení § 241a odst. 1 a § 242 odst. 3 věty první o. s. ř. - nepodléhá), že žalobkyně byla na základě pracovní smlouvy ze dne 18. 6. 2004 zaměstnankyní vedlejšího účastníka na pozici „Site manager“, kde vykonávala kontrolu kvality úklidu a zajišťovala údržbu a opravy, že vedlejší účastník poskytoval Komerční bance, a. s., na základě smlouvy o poskytování služeb „facility managementu – region z. Č.“ ze dne 1. 8. 2011 služby spočívající

mimo jiné v technické správě budov a kontrole úklidu vnitřních a venkovních prostor, že dne 25. 8. 2014 obdržel výpověď této smlouvy ke dni 28. 2. 2015, že Komerční banka, a. s., uzavřela dne 1. 3. 2015 smlouvu o poskytování služeb „facility managementu – region z. Č.“ s žalovaným, který se zavázal poskytovat Komerční bance, a. s., stejné služby jako vedlejší účastník, že smlouvy vykazují stejnou strukturu, označení dílčích služeb i formátování, že vedlejší účastník oznámil žalovanému, že v důsledku převzetí služeb dochází k přechodu práv a povinností zaměstnavatele z pracovněprávního vztahu žalobkyně na žalovaného, že žalovaný dopisem ze dne 23. 3. 2015 oznámil vedlejšímu účastníkovi, že na něj zaměstnanci nepřešli, neboť k převodu není žádný právní ani smluvní důvod, že žalovaný uzavřel s některými zaměstnanci vedlejšího účastníka nové (méně výhodné) pracovní smlouvy a že žalobkyně se dne 2. 3. 2015 dostavila na pobočku Komerční banky, a. s., kde požádala žalovaného o přidělování práce, avšak byla žalovaným odmítnuta.

Za tohoto skutkového stavu věci závisí napadený rozsudek odvolacího soudu mimo jiné na vyřešení otázky hmotného práva, za jakých podmínek může dojít k přechodu práv a povinností z pracovněprávních vztahů ve smyslu ustanovení § 338 zákoníku práce, jestliže činnosti prováděné zaměstnavatelem pro zákazníka na základě uzavřené smlouvy po výpovědi této smlouvy zákazníkem převezme jiná osoba. Protože tato právní otázka dosud nebyla v rozhodování dovolacího soudu ve všech souvislostech vyřešena, je dovolání proti rozsudku odvolacího soudu 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 České republiky dospěl k závěru, že dovolání žalovaného je opodstatněné.

Otázku přechodu práv a povinností z pracovněprávních vztahů je třeba – vzhledem k době, kdy měl nastat - i v současné době posuzovat podle zákona č. 262/2006 Sb., zákoníku práce, ve znění zákonů č. 585/2006 Sb., č. 181/2007 Sb., č. 261/2007 Sb., č. 296/2007 Sb. a č. 362/2007 Sb., nálezů Ústavního soudu č. 116/2008 Sb. a zákonů č. 121/2008 Sb., č. 126/2008 Sb., č. 294/2008 Sb., č. 305/2008 Sb., č. 306/2008 Sb., č. 382/2008 Sb., č. 286/2009 Sb., č. 320/2009 Sb., č. 326/2009 Sb., č. 347/2010 Sb., č. 377/2010 Sb., č. 427/2010 Sb., č. 73/2011 Sb., č. 180/2011 Sb., č. 185/2011 Sb., č. 341/2011 Sb., č. 364/2011 Sb., č. 365/2011 Sb., č. 367/2011 Sb., č. 375/2011 Sb., č. 466/2011 Sb., č. 167/2012 Sb., č. 385/2012 Sb., č. 396/2012 Sb., č. 399/2012 Sb., č. 155/2013 Sb., č. 303/2013 Sb., č. 101/2014 Sb., č. 182/2014 Sb. a č. 250/2014 Sb., tedy podle zákoníku práce ve znění účinném do 30. 9. 2015 (dále jen „zák. práce“).

Podle ustanovení § 338 odst. 1 zák. práce k přechodu práv a povinností z pracovněprávních vztahů může dojít jen v případech stanovených tímto zákonem nebo zvláštním právním předpisem.

Podle ustanovení § 338 odst. 2 zák. práce dochází-li k převodu činnosti zaměstnavatele nebo části činnosti zaměstnavatele nebo k převodu úkolů zaměstnavatele anebo jejich částí k jinému zaměstnavateli, přecházejí práva a povinnosti z pracovněprávních vztahů v plném rozsahu na přejímajícího zaměstnavatele; práva a povinnosti z kolektivní smlouvy přecházejí na přejímajícího zaměstnavatele na dobu účinnosti kolektivní smlouvy, nejdéle však do konce následujícího kalendářního roku.

Podle ustanovení § 338 odst. 3 zák. práce se za úkony nebo činnost zaměstnavatele pro tyto účely považují zejména úkony související se zajištěním výroby nebo poskytováním služeb a obdobná činnost podle zvláštních právních předpisů, které právnická nebo fyzická osoba provádí v zařízeních určených pro tyto činnosti nebo na místech obvyklých pro jejich výkon pod vlastním jménem a na vlastní odpovědnost. Za přejímajícího zaměstnavatele se bez ohledu na právní důvod převodu a na to, zda dochází k převodu vlastnických práv, považuje právnická nebo fyzická osoba, která je způsobilá jako zaměstnavatel pokračovat v plnění úkolů nebo činností dosavadního zaměstnavatele nebo v činnosti obdobného druhu.

Ustanovení § 338 odst. 2 a 3 zák. práce vyjadřuje implementaci směrnice Rady č. 2001/23/ES ze dne 12. 3. 2001 o sblížení právních předpisů členských států týkajících se zachování práv zaměstnanců v případě převodu podniků, závodů nebo částí podniků nebo závodů do českého právního řádu, jejímž cílem je „stanovit opatření na ochranu zaměstnanců pro případ změny zaměstnavatele, zejména zajistit zachování jejich práv“, a která nahradila dříve účinnou směrnici Rady č. 77/187/EHS ze dne 14. 2. 1977 o sblížení právních předpisů členských států týkajících se zachování práv zaměstnanců v případě převodu podniků, závodů nebo částí závodů. Převodem podle směrnice Rady č. 2001/23/ES se rozumí – jak vyplývá z ustanovení čl. 1 odst. 1 písm. b) této směrnice - převod hospodářské jednotky, která si zachovává svou identitu, považované za organizované seskupení prostředků, jehož cílem je vykonávat hospodářskou činnost jako činnost hlavní nebo doplňkovou.

K přechodu práv a povinností z pracovněprávních vztahů dochází podle ustanovení § 338 odst. 2 a 3 zák. práce vždy, bylo-li učiněno právní jednání (smlouva) nebo nastala-li jiná právní skutečnost, s nimiž je (podle zákona) spojen převod činnosti nebo části činnosti nebo úkolů anebo části úkolů k jinému zaměstnavateli, vše za předpokladu, že přejímající fyzická nebo právnická osoba je způsobilá jako zaměstnavatel pokračovat v plnění úkolů nebo činností dosavadního zaměstnavatele nebo v činnosti obdobného druhu, aniž by bylo významné, jaký je právní důvod převodu, zda jím dochází také k převodu vlastnických práv a zda dosavadní zaměstnavatel ztratil schopnost být zaměstnavatelem. V ustanovení § 338 odst. 3 zák. práce se pak příkladmo uvádí, co se v souvislosti s přechodem práv a povinností z pracovněprávních vztahů považuje za „úkoly“ nebo „činnosti“ zaměstnavatele. Jsou-li splněny všechny předpoklady vyžadované zákoníkem práce nebo zvláštními právními předpisy, souhlas tím dotčených zaměstnanců dosavadního (stávajícího) zaměstnavatele se nevyžaduje a práva a povinnosti z pracovněprávních vztahů přecházejí na přejímajícího zaměstnavatele, i kdyby s tím tito zaměstnanci nesouhlasili (srov. například rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 9. 9. 2010 sp. zn. 21 Cdo 4030/2009 nebo usnesení Nejvyššího soudu ze dne 22. 1. 2014 sp. zn. 21 Cdo 753/2013). K přechodu práv a povinností z pracovněprávních vztahů tedy dochází ze zákona, bez souhlasu zaměstnance a bez nutnosti rozvázání pracovního poměru zaměstnance s dosavadním zaměstnavatelem a uzavření nové pracovní smlouvy s přejímajícím zaměstnavatelem (srov. například odůvodnění rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 14. 1. 2010 sp. zn. 21 Cdo 3945/2008, který byl uveřejněn pod č. 100 v časopise Soudní judikatura, roč. 2011).

Právním jednáním, s nímž je ve smyslu ustanovení § 338 odst. 2 a 3 zák. práce spojen převod činnosti zaměstnavatele nebo části činnosti zaměstnavatele nebo úkolů zaměstnavatele anebo jejich částí k jinému zaměstnavateli, nemusí být jen smlouva uzavřená mezi dosavadním zaměstnavatelem a přejímajícím zaměstnavatelem. K uvedenému převodu dochází na základě jakéhokoli právního jednání, v jehož důsledku zaměstnavatel přestane zcela nebo zčásti provozovat dosavadní činnost (plnit dosavadní úkony) a místo něj v této činnosti (plnění úkolů) nebo v činnosti

obdobného druhu pokračuje jiná k tomu způsobilá právnická nebo fyzická osoba. Judikatura soudů proto již dříve dovodila, že k převodu činnosti nebo úkolů (jejich částí) k jinému zaměstnavateli může dojít – aniž by dosavadní zaměstnavatel a přejímající zaměstnavatel byli ve smluvním vztahu – prostřednictvím právních jednání třetí osoby (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 14. 7. 2016 sp. zn. 21 Cdo 3712/2015).

Přechod práv a povinností z pracovněprávních vztahů tedy může nastat – jak vyplývá z výše uvedeného - i při převzetí zakázky v případě, kdy objednatel vypoví smlouvu o poskytování služeb s dosavadním dodavatelem a uzavře smlouvu o poskytování stejných či obdobných služeb s novým dodavatelem [srov. též rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 11. 3. 1997 ve věci C-13/95, A. S. v. Zehacker Gebäudereinigung GmbH Krankenhausservice, z jehož závěrů vyplývá, že čl. 1 odst. 1 směrnice č. 77/187 (nyní srov. čl. 1 směrnice Rady č. 2001/23/ES) je nutno vykládat tak, že se směrnice vztahuje i na případ, kdy určitá osoba skončí závazkový vztah s podnikem, který pro ni zajišťuje úklidové práce, přičemž následně za účelem pokrytí výkonu podobné činnosti uzavře smlouvu s jiným podnikem, pokud současně došlo k převodu relevantních hmotných či nehmotných složek podniku nebo k převzetí podstatné části zaměstnanců, ve smyslu počtu a odbornosti zaměstnanců, kteří byli předchůdcem přiděleni k plnění závazku vyplývajícího z předmětné smlouvy; dále srov. rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 20. 11. 2003 ve věci C-340/01, C. A. a další v. Sodexo MM Catering Gesellschaft mbH, podle něhož se čl. 1 směrnice č. 77/187 (nyní srov. čl. 1 směrnice Rady č. 2001/23) vztahuje na případ, kdy objednatel přidělil zakázku zajišťovat stravovací služby u objednatele jednomu subjektu, následně uzavřenou smlouvu vypověděl a uzavřel smlouvu na dodávku stejné služby s jiným (druhým) subjektem, přičemž tento druhý subjekt využíval podstatné části hmotného majetku zpřístupněné za tím účelem objednavatelem a dříve využívané prvním subjektem, a to i v případě, že tento druhý subjekt odmítl převzít a zaměstnat zaměstnance prvního subjektu].

Ustanovení § 338 odst. 2 a 3 zák. práce nepodmiňuje přechod práv a povinností z pracovněprávních vztahů, který je následkem převodu činnosti nebo úkolů (části činnosti nebo úkolů) zaměstnavatele k jinému zaměstnavateli, současným převzetím hmotných složek sloužících k zajištění plnění převáděné činnosti. Přechod hmotných složek není ani nezbytnou podmínkou převodu „hospodářské jednotky“ ve smyslu ustanovení čl. 1 odst. 1 písm. b) směrnice Rady č. 2001/23/ES. Podle judikatury Soudního dvora Evropské unie týkající se této směrnice, kterou je třeba brát v úvahu při výkladu ustanovení § 338 odst. 2 a 3 zák. práce, jež je její implementací, je při rozhodování, zda došlo k přechodu, nezbytné zohlednit všechny okolnosti případu, včetně druhu podniku nebo podnikání, existence přechodu hmotných hodnot (např. budov a movitých věcí) k okamžiku přechodu, převzetí kmenových zaměstnanců, převzetí zákazníků, stupeň podobnosti mezi činností vykonávanou před a po přechodu, jakož i dobu případného přerušení vykonávání činnosti. Tyto skutečnosti přitom nesmějí být posuzovány izolovaně, ale ve vzájemné souvislosti. Přihlízet je třeba také ke zvláštnostem v jednotlivých odvětvích, neboť existují činnosti, pro jejichž provádění jsou nezbytné provozní prostředky, a totožnost hospodářské jednotky je zachována, přejdou-li tyto prostředky na nabyvatele (nového zaměstnavatele), existují však také odvětví, kde výkon činnosti spočívá v podstatné míře na pracovní síle (např. úklid, hlídání); v takovém případě tvoří hospodářskou jednotku soubor zaměstnanců vykonávajících společnou činnost. U takovéto jednotky by pak byla při přechodu zachována totožnost tehdy, pokud by nabyvatel převzal nejenom dotčnou činnost, kterou by také dále provozoval, ale také by musel převzít podstatnou část zaměstnanců (podle počtu a odbornosti), které předchozí zaměstnavatel při této činnosti použil; přijme-li nový provozovatel činnosti k jejímu výkonu nové zaměstnance, k přechodu hospodářské jednotky nedojde (srov. rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 18. 3. 1986 ve věci 24/85, J. M. A. S. v. G. B. A. CV and A. B. e. Z. BV, a rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 20. 1. 2011 ve věci C-463/09, CLECE, S. A. v. M. S. M. V., A. d. C.). Skutečnost, že přechod není spojen s přechodem movitých složek, ani počet zaměstnanců dotčených přechodem, nejsou dostatečné důvody pro neaplikování směrnice Rady č. 2001/23/ES; na to, zda se jedná o přechod ve smyslu této směrnice, je možno usuzovat podle činnosti nového zaměstnavatele, který skutečně pokračuje ve výkonu stejné nebo podobné činnosti nebo opět počne provádět takovou činnost (srov. rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 14. 4. 1994 ve věci C-392/92, Ch. S. v. Spar- und Leihkasse der früheren Ämter Bordesholm, Kiel und Cronshagen).

Z uvedeného vyplývá, že k přechodu práv a povinností z pracovněprávních vztahů podle ustanovení § 338 odst. 2 a 3 zák. práce může dojít při převzetí zakázky zaměstnavatele jiným dodavatelem na základě výpovědi smlouvy o poskytování služeb uzavřené se zaměstnavatelem ze strany objednatele a uzavření smlouvy o poskytování stejných či obdobných služeb s novým dodavatelem i bez převzetí hmotných a nehmotných složek sloužících k zajištění plnění sjednané činnosti, spočívá-li výkon této činnosti v podstatné míře na pracovní síle a převezme-li nový dodavatel podstatnou část zaměstnanců (z hlediska jejich počtu a odbornosti), které zaměstnavatel při této činnosti používal.

V projednávané věci poskytoval vedlejší účastník Komerční bance, a. s., na základě smlouvy o poskytování služeb „facility managementu – region západní Čechy“ ze dne 1. 8. 2011 služby spočívající mimo jiné v technické správě budov a kontrole úklidu vnitřních a venkovních prostor. Poté, co Komerční banka, a. s., tuto smlouvu vypověděla ke dni 28. 2. 2015, uzavřela dne 1. 3. 2015 obsahově totožnou smlouvu s žalovaným, který začal služby „facility managementu“ Komerční bance, a. s., poskytovat namísto vedlejšího účastníka. Nepřevzal-li žalovaný – jak vyplývá z dosavadních skutkových zjištění soudů - v souvislosti s poskytováním těchto služeb po vedleším účastníku žádné hmotné ani nehmotné složky sloužící k zajištění plnění sjednané činnosti [systém AFM zmiňovaný odvolacím soudem nepředstavoval „databázový systém“ Komerční banky, a. s., nýbrž – jak je zřejmé z obsahu obou smluv o poskytování služeb „facility managementu“ – aplikaci určenou zejména pro přenos objednávek mezi Komerční bankou, a. s., a poskytovateli služeb (vedlejším účastníkem a žalovaným), kteří k ní oba měli licenční oprávnění], je pro závěr, zda došlo k přechodu práv a povinností z pracovního poměru uzavřeného mezi vedlejším účastníkem a žalobkyní z vedlejšího účastníka na žalovaného, významné, zda poskytování služeb „facility managementu“, na jejichž výkonu se žalobkyně jako zaměstnankyně vedlejšího účastníka podílela, spočívalo v podstatné míře na pracovní síle a zda žalovaný jako nový dodavatel těchto služeb převzal podstatnou část zaměstnanců (z hlediska jejich počtu a odbornosti), které vedlejší účastník při této činnosti používal. Protože těmito okolnostmi se odvolací soud – veden nesprávným právním názorem, že k přechodu práv a povinností z pracovního poměru žalobkyně z vedlejšího účastníka na žalovaného postačovalo, že žalovaný pokračoval v činnostech spočívajících v poskytování služeb „facility managementu“ bezprostředně po ukončení smlouvy mezi Komerční bankou, a. s., a vedlejším účastníkem – nezabýval, je jeho závěr, že ke dni 1. 3. 2015 došlo k přechodu práv a povinností z pracovněprávního vztahu mezi vedlejším účastníkem a žalobkyní z vedlejšího účastníka na žalovaného podle ustanovení § 338 odst. 1 a 2 zák. práce, předčasný, a tedy nesprávný.

Z uvedeného vyplývá, že rozsudek odvolacího soudu není správný; protože nejsou podmínky pro zastavení dovolacího řízení, pro odmítnutí dovolání, pro zamítnutí dovolání a ani pro změnu rozsudku odvolacího soudu, Nejvyšší soud České republiky tento rozsudek zrušil (§ 243e odst. 1 o. s. ř.). Vzhledem k tomu, že důvody, pro které byl zrušen rozsudek odvolacího soudu, platí i na rozsudek soudu prvního stupně, zrušil Nejvyšší soud České republiky

rovněž toto rozhodnutí a věc vrátil soudu prvního stupně (Obvodnímu soudu pro Prahu 10) k dalšímu řízení (§ 243e odst. 2 věta druhá o. s. ř.).

Právní názor vyslovený v tomto rozsudku je závazný; v novém rozhodnutí o věci rozhodne soud nejen o náhradě nákladů nového řízení a dovolacího řízení, ale znovu i o nákladech původního řízení (§ 226 odst. 1 a § 243g odst. 1 část první věty za středníkem a věta druhá o. s. ř.).

Proti tomuto rozsudku není přípustný opravný prostředek.

V Brně dne 14. listopadu 2017

JUDr. Jiří Doležilek

předseda senátu

www.nsoud.cz

2018 - MPSV, TREXIMA, spol. s r.o.