

# Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 10.12.2002, sp. zn. 21 Cdo 1185/2002, ECLI:CZ:NS:2002:21.CDO.1185.2002.1

**Číslo:** 64/2003

## **Právní věta:**

Vznikl-li nárok na náhradu za ztrátu na výdělků po skončení pracovní neschopnosti až poté, kdy pracovní poměr poškozeného zaměstnance u zaměstnavatele, který mu za škodu odpovídá podle § 190 odst. 1 zák. práce, skončil z jiných důvodů než pro následky pracovního úrazu, nelze při stanovení průměrného výdělku před vznikem škody vycházet z příjmů, které poškozený pobíral od bývalého zaměstnavatele; v příčinné souvislosti s pracovním úrazem je taková ztráta na výdělků, která vychází z průměrného výdělku, jehož by poškozený zaměstnanec prokazatelně dosáhl u jiného zaměstnavatele za práci, kterou by pro něj vykonal, kdyby k pracovnímu úrazu nedošlo.

**Soud:** Nejvyšší soud

**Datum rozhodnutí:** 10.12.2002

**Spisová značka:** 21 Cdo 1185/2002

**Číslo rozhodnutí:** 64

**Číslo sešitu:** 7-8

**Typ rozhodnutí:** Rozsudek

**Hesla:** Náhrada škody zaměstnavatelem

**Předpisy:** § 17 odst. 1 předpisu č. 1/1992Sb.

§ 190 odst. 1 předpisu č. 65/1965Sb.

§ 195 odst. 1 předpisu č. 65/1965Sb.

**Druh:** Rozhodnutí ve věcech občanskoprávních, obchodních a správních

## **Sbírkový text rozhodnutí:**

*Žalobkyně se (žalobou změněnou se souhlasem soudu prvního stupně) domáhala, aby jí žalovaná na odškodnění pracovního úrazu ze dne 28. 1. 1993 zaplatila náhradu za ztrátu na výdělků po skončení pracovní neschopnosti (při uznání invalidity nebo částečné invalidity) za dobu od 1. 12. 1995 do 31. 5. 1999 ve výši 167 672 Kč s příslušenstvím. Žalobu zdůvodnila zejména tím, že pro následky pracovního úrazu ze dne 28. 1. 1993 byla v pracovní neschopnosti do 27. 1. 1994, že počínaje dnem 28. 1. 1994 byla v plném invalidním důchodu a že od 22. 5. 1995 jí byl přiznán částečný invalidní důchod. U žalované trval její pracovní poměr do 30. 9. 1993 (k tomuto dni byl pracovní poměr rozvázán dohodou ze dne 16. 9. 1993 uzavřenou z důvodu organizačních změn) a její průměrný výdělek zjištěný ke dni 1. 1. 1994 „z posledního kalendářního čtvrtletí roku 1993“ činil 8810 Kč. Žalovaná jí dobrovolně hradila ztrátu na výdělků v plném rozsahu až do 30. 12. 1995 a od prosince 1995 jí náhradu vyplácí jen „v poloviční výši“.*

Žalovaná potvrdila, že žalobkyně byla od 29. 1. 1993 v pracovní neschopnosti následkem úrazu, který „je označen jako pracovní“. Protože žalobkyni byl od 22. 5. 1995 plný invalidní důchod změněn na částečný invalidní důchod, žalovaná jí snížila vyplácenou náhradu za ztrátu na výdělků, neboť v poměrech žalobkyně došlo nepochybně k podstatné změně ve smyslu ustanovení § 202 odst.1 zák. práce.

O b v o d n í s o u d pro Prahu 1 rozsudkem ze dne 24. 6. 1999 žalobě vyhověl a rozhodl, že žalovaná je povinna zaplatit žalobkyni na náhradě nákladů řízení 25 979 Kč „na účet“ advokáta a že „Čs. státu se nepřiznává náhrada za znalečnou“. Vycházel ze zjištění, že úraz žalobkyně ze dne 28. 1. 1993 „byl uznán za pracovní“ a že pracovní poměr žalobkyně u žalované skončil ke dni 30. 9. 1993 z organizačních důvodů. Poté, co byl žalobkyni místo plného invalidního důchodu přiznán částečný invalidní důchod, žalobkyně dne 31. 5. 1995 požádala příslušný úřad práce o zprostředkování zaměstnání, do 17. 3. 1996 pobírala „podporu v nezaměstnanosti a od 1. 4. 1996 nastoupila „další zaměstnání“. Soud prvního stupně dovedl, že žaloba „je důvodná“, neboť tu nejsou „důvody podle § 202 a § 195 odst. 3 zák. práce ke snížení náhrady, jak ji provedla žalovaná“. Při určení výše náhrady za ztrátu na výdělků soud prvního stupně vycházel ze znaleckého posudku Dr. B. K.; znalec ve svém posudku mimo jiné vycházel z toho, že průměrný výdělek žalobkyně před vznikem škody je třeba stanovit za čtvrté čtvrtletí roku 1993, a to - vzhledem k tomu, že žalobkyně v tomto období nepobírala mzdu - jako pravděpodobný výdělek, který činí, s přihlédnutím k poslednímu platovému výměru, který žalovaná vystavila pro žalobkyni, částku 8810 Kč měsíčně.

K odvolání žalované M ě s t s k ý s o u d v Praze rozsudkem ze dne 7. 12. 2000 rozsudek soudu prvního stupně potvrdil ve výroku, kterým bylo žalované uloženo, aby zaplatila žalobkyni 167 002 Kč, změnil ve výroku, kterým bylo žalované uloženo, aby zaplatila žalobkyni dalších 670 Kč, tak, že žalobu v tomto rozsahu zamítl, zrušil ve výrocích, kterými bylo rozhodnuto o úroku z prodlení, nákladech řízení a „znalečnou“, a věc v tomto rozsahu vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení; současně rozhodl, že proti potvrzujícímu výroku rozsudku se připouští dovolání. Odvolací soud dovedl, že žalobkyni náleží náhrada za ztrátu na výdělků, „zjištěná podle § 195 odst.1 zák. práce s modifikací dle valorizačních právních předpisů znaleckým posudkem“, a že změna plného invalidního důchodu na částečný invalidní důchod je podstatnou změnou poměrů žalobkyně ve smyslu ustanovení § 202 zák. práce, která sice „opodstatňuje změnu výše náhrady za ztrátu na výdělků, ovšem nikoliv způsobem, jak učinila žalovaná“. Žalobkyni náleží za dobu od 1. 12. 1995 do 31. 5. 1999 náhrada v celkové výši 338 205 Kč; protože žalovaná jí za toto období zaplatila celkem 171 203 Kč, zbývá doplatit 171 203 Kč (tj. o 670 Kč méně, než rozhodl soud prvního stupně). Odvolací soud dále dospěl k závěru, že není důvodná námitka žalované, podle které „v důsledku ukončení pracovního poměru žalobkyně z důvodu organizačních změn není dána příčinná souvislost mezi jejím pracovním úrazem a ztrátou na výdělků po skončení pracovní neschopnosti, neboť „žalobkyně byla invalidizována a ztratila pracovní schopnost výlučně v důsledku pracovního úrazu, utrpěného v době pracovního poměru u žalované, která nese za škodu tímto úrazem vzniklou objektivní odpovědnost podle § 190 odst. 1 zák. práce“. Námitku žalované, že průměrný výdělek žalobkyně před vznikem škody měl být zjištěn z výdělků, který by žalobkyně prokazatelně dosáhla u jiného zaměstnavatele za práci, kterou by pro něj mohla konat, kdyby k pracovnímu úrazu nedošlo, odvolací soud odmítl s odůvodněním, že se s „rozhodnutím Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 21 Cdo 350/98“, v němž byl takový názor vyjádřen, neztotožňuje. Podle odvolacího soudu má uvedený právní názor „praktický dopad“ pouze tehdy, jestliže zaměstnanec byl ještě po skončení pracovního poměru u „odpovědného zaměstnavatele někde jinde zaměstnán a následně došlo v příčinné souvislosti s pracovním úrazem ke ztrátě na jeho výdělků“. Jestliže však poškozený zaměstnanec (jak tomu bylo v projednávané věci) po skončení pracovního poměru u odpovědného zaměstnavatele již zaměstnán nebyl, protože byl „invalidizován“, nemá určení „zcela hypotetického průměrného výdělků“, jehož by mohl dosáhnout u kteréhokoliv jiného zaměstnavatele, kdyby u něho nedošlo k pracovnímu úrazu, oporu v pracovněprávních předpisech. Tyto předpisy „jednoznačně stanoví, jak se pro účely

pracovněprávních nároků zjišťuje průměrný, popřípadě pravděpodobný výdělek“, a jeho určení „musí být založeno na konkrétních výchozích údajích, které v případě hypotetického výdělku při šíři možného pracovního uplatnění objektivně zjistit nelze“. Přijetí tohoto názoru by navíc podle odvolacího soudu v rozporu s ustanovením § 195 zák. práce „vedlo k odmítnutí každého nároku na náhradu za ztrátu na výdělku po skončení pracovní neschopnosti poškozeného zaměstnance vůči bývalému zaměstnavateli za uvedených podmínek, neboť by nebyl způsobilý objektivně prokázat, jakého výdělku by byl mohl dosahovat, nebýt úrazu“. Při určení náhrady za ztrátu na výdělku po skončení pracovní neschopnosti žalobkyně je proto třeba vyjít „z výdělku, kterého dosahovala u žalované, neboť ten byl jejím faktickým výdělkem před vznikem škody“. Rozhodnutí o vyslovení přípustnosti dovolání zdůvodnil odvolací soud tím, že dospěl při „právním posouzení výdělku žalobkyně“ k odlišnému právnímu názoru, než jaký byl vyjádřen „ve veřejně publikovaném rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR“.

Proti tomuto rozsudku odvolacího soudu ve výroku, jímž byl rozsudek soudu prvního stupně potvrzen, podala žalovaná dovolání. Namítá, že žalobkyni byl dne 12. 3. 1993 podstatně zvýšen plat, neboť byla zařazena do 7. platové třídy a do 10. platového stupně, což neodpovídalo její kvalifikaci a ani vzdělání; takovýto plat mohla dosahovat jen u žalované a nejpozději do roku 1996, kdy došlo k výraznému snížení platů „státních zaměstnanců“. Odvolací soud rovněž náležitě nepřihlédl k tomu, že pracovní poměr účastnic byl rozvázán ke dni 30. 9. 1993 z důvodů uvedených v ustanovení § 46 odst. 1 písm. c) zák. práce; žalovaná tedy nezaměstnanost žalobkyně nezpůsobila a nebyl to jen zdravotní stav žalobkyně po pracovním úrazu, který vedl k tomu, že měla „ztíženou možnost vyhledat další zaměstnání“. I když odpovědnost žalované za škodu při pracovním úrazu je objektivní, neznamená to (jak se uvádí v rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 8. 4. 1999, sp. zn. 21 Cdo 350/98), že by žalovaná měla hradit žalobkyni škodu, která vznikla „následkem jiných skutečností“. Není tedy správné vycházet při určení průměrného výdělku před vznikem škody z výdělku, který by mohla dosáhnout, kdyby zůstala pracovat u žalované, ale z výdělku, který by prokazatelně mohla dosáhnout u jiného zaměstnavatele, kdyby neutrpěla pracovní úraz. Dovolatelka dále odvolacímu soudu vytýká, že sice správně považoval za změnu poměrů ve smyslu ustanovení § 202 odst. 1 zák. práce to, že žalobkyni byl místo plného invalidního důchodu přiznán částečný invalidní důchod, avšak, kdyby mělo být postupováno podle názoru odvolacího soudu, by to „nevedlo k jinému výsledku, než jaký byl před takovou změnou“. Žalovaná navrhla, aby dovolací soud rozsudek odvolacího soudu v napadeném výroku zrušil a aby věc vrátil Městskému soudu v Praze k dalšímu řízení.

*N e j v y š š í s o u d* jako soud dovolací (§ 10a o. s. ř.) věc projednal podle občanského soudního řádu ve znění účinném do 31. 12. 2000 (srov. část dvanáctou, hlavu I, bod 17. zákona č. 30/2000 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony). Po zjištění, že dovolání proti pravomocnému rozsudku odvolacího soudu ve výroku, kterým byl rozsudek soudu prvního stupně potvrzen, bylo podáno oprávněnou osobou v zákonné lhůtě (§ 240 odst. 1 o. s. ř.) a že jde o rozhodnutí, proti kterému je dovolání podle ustanovení § 239 odst. 1 o. s. ř. přípustné, přezkoumal věc bez nařízení jednání (§ 243a odst. 1, věta první, o. s. ř.) a dospěl k závěru, že dovolání je opodstatněné. Zrušil proto rozhodnutí soudů obou stupňů a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení.

### **Z odůvodnění:**

Vzhledem k tomu, že pracovní neschopnost žalobkyně po pracovním úrazu ze dne 18. 1. 1993 byla ukončena dnem 27. 1. 1994 a že tedy její nárok na náhradu za ztrátu na výdělku po skončení pracovní neschopnosti (při uznání invalidity nebo částečné invalidity) vznikl dnem 28. 1. 1994, je třeba právní otázku určení průměrného výdělku žalobkyně před vznikem škody i v současné době posuzovat podle v té době platných právních předpisů, a to zejména zákona č. 65/1965 Sb. ve znění zákonů č. 88/1968 Sb., č. 153/1969 Sb., č. 100/1970 Sb., č. 20/1975 Sb., č. 72/1982 Sb., č. 111/1984 Sb., č. 22/1985 Sb., č. 52/1987 Sb., č. 98/1987 Sb., č. 188/1988 Sb., č. 3/1991 Sb., č. 297/1991 Sb., č.

231/1992 Sb., č. 264/1992 Sb., č. 590/1992 Sb. a č. 37/1993 Sb., tedy podle zákoníku práce ve znění účinném do 31. 5. 1994, a zákona č. 1/1992 Sb., o mzdě, odměně za pracovní pohotovost a o průměrném výdělků, ve znění zákonů č. 590/1992 Sb., č. 10/1993 Sb. a č. 37/1993 Sb., tedy ve znění účinném do 31. 5. 1994 (dále jen „zákon o mzdě“).

Předpoklady odpovědnosti organizace (dále též jen „zaměstnavatele“) vůči pracovníku (dále též jen „zaměstnanci“) za škodu při pracovním úrazu jsou podle ustanovení § 190 odst. 1 zák. práce pracovní úraz (poškození na zdraví zaměstnance nebo jeho smrt úrazem, k němuž došlo při plnění pracovních úkolů nebo v přímé souvislosti s ním), vznik škody a příčinná souvislost mezi pracovním úrazem a vznikem škody.

Škoda, která vzniká následkem pracovního úrazu, spočívá též ve ztrátě na výdělků po skončení pracovní neschopnosti (při uznání invalidity nebo částečné invalidity). Ke ztrátě na výdělků dochází proto, že pracovní schopnost zaměstnance byla následkem pracovního úrazu snížena (omezena) nebo zanikla, a účelem náhrady za ztrátu na tomto výdělků je poskytnout přiměřené odškodnění zaměstnanci, který není schopen pro své zdravotní postižení způsobené pracovním úrazem dosahovat takový výdělek, jaký měl před poškozením. Škoda spočívající ve ztrátě na výdělků je majetkovou újmou, která se stanoví ve výši rozdílu (podle právní úpravy účinné do 31. 5. 1994 limitovaného způsobem uvedeným v ustanovení § 195 odst. 2 zák. práce) mezi výdělků zaměstnance před vznikem škody a výdělků po poškození, k němuž je třeba připočítat případný invalidní nebo částečný invalidní důchod poskytovaný z téhož důvodu; tímto způsobem jsou vyjádřeny snížení (omezení) nebo ztráta pracovní způsobilosti poškozeného a jeho neschopnost dosahovat pro následky pracovního úrazu stejný výdělek jako před poškozením.

O vztah příčinné souvislosti mezi ztrátou na výdělků po skončení pracovní neschopnosti (při uznání invalidity nebo částečné invalidity) a pracovním úrazem se jedná tehdy, vznikla-li tato škoda (došlo-li k poklesu nebo úplné ztrátě výdělků) následkem pracovního úrazu (tj. bez pracovního úrazu by ztráta na výdělků nevznikla tak, jak vznikla).

Nárok na náhradu za ztrátu na výdělků vzniká dnem, kdy došlo k poklesu (ztrátě) výdělků. Pro výpočet náhrady za ztrátu na výdělků po skončení pracovní neschopnosti (při uznání invalidity nebo částečné invalidity) není rozhodující průměrný výdělek před pracovním úrazem, ale průměrný výdělek poškozeného před vznikem škody (srov. 195 odst. 1 zák. práce).

Ke ztrátě na výdělků po skončení pracovní neschopnosti (při uznání invalidity nebo částečné invalidity) nemusí vždy dojít již za trvání pracovního poměru u zaměstnavatele, u něhož zaměstnanec utrpěl pracovní úraz. Došlo-li u zaměstnance ke ztrátě na výdělků po skončení pracovní neschopnosti (při uznání invalidity nebo částečné invalidity) až v době po skončení tohoto pracovního poměru, je zaměstnavatel povinen mu tuto škodu nahradit, jestliže byly splněny předpoklady vzniku odpovědnosti za škodu při pracovních úrazech podle ustanovení § 190 odst. 1 zák. práce.

V případě, že ke ztrátě na výdělků po skončení pracovní neschopnosti (při uznání invalidity nebo částečné invalidity) došlo až po skončení pracovního poměru u zaměstnavatele, který za škodu při pracovním úrazu odpovídá podle ustanovení § 190 odst. 1 zák. práce, je pro posouzení nároku na náhradu za tuto ztrátu na výdělků významné také to, zda k rozvázání pracovního poměru došlo pro pracovní úraz, nebo zda jeho důvodem byla jiná skutečnost. Byla-li příčinou rozvázání pracovního poměru jiná skutečnost než pracovní úraz, je třeba přihlídnout k tomu, že po rozvázání pracovního poměru nemá zaměstnavatel povinnost přidělovat poškozenému práci a že tedy zaměstnanec nadále nemůže dosahovat stejný výdělek jako před poškozením (pobíraný u bývalého zaměstnavatele), i kdyby pracovní úraz neutrpěl. Jestliže tedy ztráta na výdělků nevznikla následkem nepříznivého zdravotního stavu způsobeného pracovním úrazem, ale proto, že na základě jiné skutečnosti zaměstnanec nemohl u (bývalého) zaměstnavatele dále pracovat, není mezi ztrátou na výdělků, který

zaměstnanec dosahoval u (bývalého) zaměstnavatele, a pracovním úrazem vztah příčinné souvislosti; na odškodnění této ztráty na výdělků zaměstnanec nemůže mít nárok. Nárok na náhradu za ztrátu na výdělků po skončení pracovní neschopnosti (při uznání invalidity nebo částečné invalidity) za této situace může poškozenému (bývalému) zaměstnanci vzniknout (z hlediska příčinné souvislosti) jen tehdy, kdyby nebyl pro následky pracovního úrazu schopen konat stejnou práci (práci stejného druhu), kterou konal u (bývalého) zaměstnavatele před úrazem, a kdyby byl pro následky pracovního úrazu uznán invalidním nebo částečně invalidním anebo kdyby byl schopen konat jinou, méně placenou práci.

Východiskem po výpočet náhrady za ztrátu na výdělků po skončení pracovní neschopnosti (při uznání invalidity nebo částečné invalidity) není – jak uvedeno výše – průměrný výdělek před pracovním úrazem, ale průměrný výdělek poškozeného před vznikem škody. Vznikl-li nárok na náhradu za tuto ztrátu na výdělků až po skončení pracovního poměru poškozeného zaměstnance u zaměstnavatele, který mu za škodu odpovídá podle ustanovení § 190 odst. 1 zák. práce, a nemohou-li být – jak vyplývá z výše uvedeného – při stanovení průměrného výdělků před vznikem škody brány v úvahu příjmy, které poškozený pobíral od bývalého zaměstnavatele, je třeba přihlídnout k tomu, že zaměstnanec (neodchází-li současně do starobního důchodu nebo do předčasného starobního důchodu, kdy mu nárok na náhradu za ztrátu na výdělků podle ustanovení § 195 zák. práce nenáleží – srov. rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 6. 9. 1995, sp. zn. [6 Cdo 127/94](#), uveřejněný pod č. 35 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, ročník 1996) svou pracovní způsobilost – kdyby nebyla následkem pracovního úrazu snížena (omezena) nebo nezanikla – využil nebo byl schopen využít k dosažení výdělků u jiného zaměstnavatele. V příčinné souvislosti s pracovním úrazem je proto v tomto případě taková ztráta na výdělků, která vychází z průměrného výdělků, jehož by poškozený zaměstnanec prokazatelně dosáhl u jiného zaměstnavatele za práci, kterou by pro něj vykonal, kdyby k pracovnímu úrazu (poškození na zdraví způsobenému úrazem) nedošlo (srov. též právní názor vyjádřený v rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 8. 4. 1999, sp. zn. 21 Cdo 350/98, uveřejněném pod č. 132 v časopise Soudní judikatura, ročník 1999).

Uvedený právní názor má své opodstatnění nejen v případě, že poškozený zaměstnanec po skončení pracovního poměru u zaměstnavatele, který mu za škodu odpovídá podle ustanovení § 190 odst. 1 zák. práce, před vznikem nároku na náhradu za ztrátu na výdělků po skončení pracovní neschopnosti (při uznání invalidity nebo částečné invalidity) skutečně vykonával práci pro jiného zaměstnavatele, ale i tehdy, nebyl-li (například pro nedostatek vhodných pracovních příležitostí) do vzniku nároku vůbec zaměstnán. Opačný závěr by byl v rozporu se zásadou rovného právního postavení zaměstnanců, kteří utrpěli pracovní úraz. Jestliže poškozený zaměstnanec po skončení pracovního poměru nebyl před vznikem nároku na náhradu za ztrátu na výdělků po skončení pracovní neschopnosti (při uznání invalidity nebo částečné invalidity) zaměstnán, je třeba objasnit, jakou práci by mohl prokazatelně (s přihlídnutím k jeho zdravotnímu stavu, schopnostem a kvalifikaci, k možnostem uplatnění na trhu práce a dalším okolnostem) vykonávat u jiného zaměstnavatele, kdyby nedošlo k pracovnímu úrazu, a jaký průměrný výdělek by při výkonu této práce dosáhl.

Uvedený právní názor nelze úspěšně zpochybňovat ani tím, jak pracovněprávní předpisy upravují zjištění „průměrného, popřípadě pravděpodobného výdělků“.

Průměrný výdělek se zjišťuje z hrubé mzdy zúčtované zaměstnanci k výplatě v rozhodném období a z doby odpracované v rozhodném období (§ 17 odst. 1, věta první, zákona o mzdě). Rozhodným obdobím je kalendářní čtvrtletí předcházející dni vzniku nároku na náhradu za ztrátu na výdělků po skončení pracovní neschopnosti (při uznání invalidity nebo částečné invalidity) (srov. § 17 odst. 2 zákona o mzdě), popřípadě doba od vzniku pracovního poměru v tomto čtvrtletí do jeho konce, jestliže zaměstnání vzniklo v průběhu rozhodného předchozího kalendářního čtvrtletí (srov. § 17 odst. 3 zákona o mzdě). Jestliže zaměstnanec v rozhodném období neodpracoval alespoň 22 dnů, používá se místo průměrného výdělků pravděpodobný výdělek; pravděpodobný výdělek se zjistí z

hrubé mzdy, které zaměstnanec dosáhl od počátku rozhodného období, popřípadě z hrubé mzdy, které by zřejmě dosáhl (§ 17 odst. 4 zákona o mzdě).

Pravděpodobný výdělek se použije místo průměrného výdělku – jak je zřejmé z ustanovení § 17 odst. 4 zákona o mzdě – nejen tehdy, jestliže zaměstnanec v pracovním poměru odpracoval v rozhodném období méně než 22 dnů, ale i v případě, že v rozhodném období vůbec nepracoval (například proto, že byl v pracovní neschopnosti nebo že nebyl zaměstnán). Má-li být zjištěn průměrný výdělek, který by poškozený zaměstnanec prokazatelně dosáhl u jiného zaměstnavatele za práci, kterou by pro něj vykonal, kdyby k pracovnímu úrazu nedošlo, není v rozporu s ustanovením § 17 zákona o mzdě nebo jinými pracovněprávními předpisy, jestliže bude zjištěn – neodpracoval-li zaměstnanec v rozhodném období alespoň 22 dnů – jako pravděpodobný výdělek postupem uvedeným v ustanovení § 17 odst. 4, věte druhé, zákona o mzdě.

V projednávané věci žalobkyni vznikl nárok na náhradu za ztrátu na výdělku po skončení pracovní neschopnosti (při uznání invalidity nebo částečné invalidity) – jak bylo soudy zjištěno – dnem 28. 1. 1994 (tímto dnem jí byl přiznán pro následky pracovního úrazu ze dne 28. 1. 1993 invalidní důchod). Vzhledem k tomu, že pro zjištění průměrného výdělku před vznikem škody bylo rozhodným obdobím předchozí kalendářní čtvrtletí (tj. doba od 1. 10. do 31. 12. 1993) a že žalobkyně v rozhodném období nepracovala, mohl být její průměrný výdělek před vznikem škody zjištěn jen jako pravděpodobný výdělek. Protože pracovní poměr žalobkyně u žalované skončil již dnem 30. 9. 1993 a protože byl rozvázán z jiných důvodů než pro pracovní úraz (podle zjištění soudů byla dohoda o rozvázání pracovního poměru účastnic ke dni 30. 9. 1993 uzavřena z důvodu „organizačních změn“), nemohlo být při určení pravděpodobného výdělku vycházeno z hrubé mzdy (platu), které by zřejmě dosáhla u žalované, neboť ztráta na výdělku tímto způsobem vypočtená nemůže být v příčinné souvislosti s pracovním úrazem. Soudy proto nesprávně při určení výše náhrady za ztrátu na výdělku vycházely ze znaleckého posudku Dr. B. K., v němž znalec při určení pravděpodobného výdělku žalobkyně za čtvrté čtvrtletí roku 1993 vycházel z „posledního platového výměru, který žalovaná vystavila pro žalobkyni“, a nevzaly v úvahu (při hodnocení znaleckého posudku), že zjištění průměrného (pravděpodobného) výdělku je především otázkou právní.

Východiskem pro výpočet náhrady za ztrátu na výdělku žalobkyně mohl být – jak vyplývá z výše uvedeného – jen pravděpodobný výdělek, který by žalobkyně prokazatelně dosáhla u jiného zaměstnavatele za práci, kterou by pro něj vykonala, kdyby k pracovnímu úrazu nedošlo. Soudy vedeny odlišným právním názorem se však věci z tohoto pohledu nezabývaly a způsobem uvedeným v ustanovení § 5 o. s. ř. žalobkyni nevedly, aby ve vztahu k této otázce splnila svou povinnost tvrzení (§ 101 odst. 1 o. s. ř.) a povinnost důkazní (§ 120 odst. 1 o. s. ř.).

S názorem odvolacího soudu, podle kterého by zjišťování průměrného (pravděpodobného) výdělku naznačeným způsobem „vedlo k odmítnutí každého nároku na náhradu za ztrátu na výdělku po skončení pracovní neschopnosti poškozeného zaměstnance vůči bývalému zaměstnavateli za uvedených podmínek, neboť by nebyl způsobitelný objektivně prokázat, jakého výdělku by byl mohl dosahovat, nebýt úrazu“, nelze souhlasit. Odvolací soud tím nejen předem zpochybňuje výsledky dokazování, které ve věci nebylo provedeno, ale nebere v úvahu ani to, že závěr o tom, jakého „výdělku, kterého by žalobkyně prokazatelně dosáhla u jiného zaměstnavatele“, se bezprostředně odvíjí od zjištění, jakou práci by po rozvázání pracovního poměru se žalovanou žalobkyně zejména s přihlédnutím ke svému zdravotnímu stavu, schopnostem a kvalifikaci a k možnostem uplatnění na trhu práce vykonávala u jiného zaměstnavatele, kdyby nedošlo k pracovnímu úrazu; zjištění v tomto směru je nepochybně – objektivně vzato – možné.

Z uvedeného vyplývá, že rozsudek odvolacího soudu není správný; Nejvyšší soud jej proto v dovoláním napadeném výroku zrušil (§ 243b odst. 1, část věty za středníkem, o. s. ř.). Protože důvody, pro které byl zrušen rozsudek odvolacího soudu, platí i na rozsudek soudu prvního stupně,

zrušil Nejvyšší soud i toto rozhodnutí (s výjimkou výroku, kterým bylo žalované uloženo, aby zaplatila žalobkyni 670 Kč, neboť o nároku žalobkyně v tomto rozsahu bylo odvolacím soudem rozhodnuto dovoláním nenapadeným výrokem rozsudku) a věc vrátil v tomto rozsahu soudu prvního stupně k dalšímu řízení (§ 243b odst. 2, věta druhá, o. s. ř.).