

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24.10.2001, sp. zn. 21 Cdo 2645/2000, ECLI:CZ:NS:2001:21.CDO.2645.2000.1

Číslo: 83/2003

Právní věta:

S fyzickou osobou, na niž dopadá zákaz sjednání pracovního poměru na dobu určitou podle ustanovení § 30 odst. 2 zák. práce, může být sjednán pracovní poměr na dobu určitou (§ 30 odst. 3 zák. práce), jen jestliže požádá zaměstnavatele o sjednání takového pracovního poměru písemně, a to dříve, než došlo k uzavření pracovní smlouvy nebo dohody o změně pracovní smlouvy.

Soud: Nejvyšší soud

Datum rozhodnutí: 24.10.2001

Spisová značka: 21 Cdo 2645/2000

Číslo rozhodnutí: 83

Číslo sešitu: 9

Typ rozhodnutí: Rozsudek

Hesla: Pracovní poměr

Předpisy: § 30 odst. 2 písm. d) předpisu č. 65/1965Sb.
§ 30 odst. 3 písm. d) předpisu č. 65/1965Sb.

Druh: Rozhodnutí ve věcech občanskoprávních, obchodních a správních

Sbírkový text rozhodnutí:

Žalobce se domáhal, aby bylo určeno, že jeho pracovní poměr k žalované, vzniklý na základě pracovní smlouvy ze dne 2. 11. 1995, „trvá i po 1. 1. 1999 a je uzavřen na dobu neurčitou“. Žalobu zdůvodnil zejména tím, že na základě pracovní smlouvy ze dne 2. 11. 1995 mu vznikl k žalované pracovní poměr na dobu určitou do 30. 4. 1996 a že je osobou se změněnou pracovní schopností, neboť rozhodnutím České správy sociálního zabezpečení ze dne 22. 7. 1996 mu byl přiznán s účinností od 1. 11. 1995 částečný invalidní důchod. Pro žalovanou pracoval i po uplynutí sjednané doby (po 30. 4. 1996), aniž by mezi účastníky došlo k další písemné dohodě o změně pracovní smlouvy, kterou by byl znovu sjednán pracovní poměr na dobu určitou; podle názoru žalobce se proto pracovní poměr účastníků ve smyslu ustanovení § 56 odst. 2 zák. práce změnil v pracovní poměr uzavřený na dobu neurčitou. Vzhledem k tomu, že žalobce je osobou se změněnou pracovní schopností, nelze s ním sjednat pracovní poměr na dobu určitou nebo prodlužovat již sjednaný pracovní poměr na dobu určitou. Žalobce sice nebyl osobou se změněnou pracovní schopností již v době uzavření pracovní smlouvy, ale stal se jí k tomuto dni zpětně, což „ovlivňuje pozdější možnost sjednání změny pracovní smlouvy na dobu určitou“.

Žalovaná namítala, že dne 2. 11. 1995 uzavřela se žalobcem pracovní smlouvu na dobu určitou do 30. 4. 1995 a že s ním dne 5. 4. 1996, dne 28. 11. 1996 a 1. 12. 1997 dohoda „časově omezené prodloužení pracovního poměru na dobu určitou, nejprve do 31. 12. 1996, poté do 31. 12. 1997 a následně do 31. 12. 1998“; v posléze uvedeném případě žalobce sám podal dne 2. 12. 1997 žádost o prodloužení pracovního poměru do 31. 12. 1998. O tom, že žalobce je osobou se změněnou pracovní schopností, se žalovaná dozvěděla dne 20. 2. 1997, kdy jí žalobce předal rozhodnutí České správy sociálního zabezpečení ze dne 22. 7. 1996 o přiznání částečného invalidního důchodu. Pracovní poměr účastníků skončil podle názoru žalované uplynutím sjednané doby dne 31. 12. 1998.

O b v o d n í s o u d pro Prahu 5 rozsudkem ze dne 29. 9. 1999 žalobě vyhověl a rozhodl, že žalovaná je povinna zaplatit žalobci na náhradě nákladů řízení 4225 Kč k rukám „jeho právní zástupkyně“. Soud prvního stupně dovodil, že žalobce má na požadovaném určení naléhavý právní zájem (§ 80 písm. c/ o. s. ř.). Ve věci samé vycházel ze zjištění, že od uzavření pracovní smlouvy ze dne 2. 11. 1995 nedošlo k další písemné dohodě o změně pracovní smlouvy v tom směru, že se pracovní poměr sjednává na dobu určitou, a že rozhodnutím České správy sociálního zabezpečení ze dne 22. 7. 1996 byl žalobci přiznán se zpětnou platností od 1. 11. 1995 částečný invalidní důchod. Vzhledem k tomu, že žalobce je ve smyslu ustanovení § 21 zákona č. 1/1991 Sb. (ve znění pozdějších předpisů) osobou se změněnou pracovní schopností, že o pracovní poměr na dobu neurčitou jde i v případě, kdy ujednání v pracovní smlouvě o pracovním poměru na dobu určitou je pro rozpor s ustanovením § 30 odst. 2 zák. práce neplatné, a že žalobce byl osobou se změněnou pracovní schopností již v době uzavírání dodatku k pracovní smlouvě ze dne 16. 4. 1996 (i když žalovaná o tom nevěděla a ani vědět nemohla, neboť částečný invalidní důchod byl žalobci přiznán zpětně od 1. 11. 1995 až rozhodnutím ze dne 22. 7. 1996), platí podle názoru soudu prvního stupně domněnka, že pracovní poměr účastníků, vzniklý na základě pracovní smlouvy ze dne 2. 12. 1995, se změnil na pracovní poměr sjednaný na dobu neurčitou a že trvá i po 1. 1. 1999. Dodatky k pracovní smlouvě ze dne 16. 4. 1996, 16. 12. 1996 a 4. 12. 1997 jsou pro rozpor s ustanovením § 30 odst. 2 písm. d) zák. práce neplatné a ze žádosti žalobce ze dne 2. 12. 1997, kterou požádal o prodloužení pracovního poměru do 31. 12. 1998, nelze „dovozovat, že žalobce písemně požádal žalovanou o sjednání pracovního poměru na dobu určitou, jak má na mysli ustanovení § 30 odst. 3 zák. práce“.

K odvolání žalované M ě s t s k ý s o u d v Praze rozsudkem ze dne 14. 6. 2000 rozsudek soudu prvního stupně změnil tak, že žalobu zamítl a že žalobci uložil zaplatit žalované na náhradě nákladů řízení 3225 Kč k rukám její „právní zástupkyně“, a rozhodl, že žalobce je povinen zaplatit žalované na náhradě nákladů odvolacího řízení 2725 Kč k rukám její „právní zástupkyně“. Odvolací soud se ztotožnil se závěrem soudu prvního stupně v tom, že žalobce má na požadovaném určení naléhavý právní zájem, ve věci samé však po doplnění skutkových zjištění soudu prvního stupně dospěl k odlišným právním závěrům. Odvolací soud zdůraznil, že pro uzavření pracovní smlouvy a dohody o změně pracovní smlouvy zákoník práce sice vyžaduje písemnou formu, avšak s jejím nedodržením nespojuje neplatnost právního úkonu; pracovní smlouvu a dohodu o změně pracovní smlouvy lze tedy platně uzavřít i jinak než písemně (tj. ústně nebo konkludentně). Vzhledem k tomu, že žalobce je osobou se změněnou pracovní schopností, že ustanovení § 30 odst. 2 písm. d) zák. práce vylučovalo možnost uzavřít s takovou osobou pracovní poměr na dobu určitou a že ustanovení § 30 odst. 3 zák. práce připouštělo z tohoto zákazu výjimku v případě, že osoba se změněnou pracovní schopností sama požádá zaměstnavatele o uzavření takového pracovního poměru, je pro posouzení této věci rozhodující, zda žalobce sám požádal o uzavření pracovního poměru na dobu určitou a zda došlo k platné změně (platným změnám) pracovní smlouvy ve vymezení doby trvání pracovního poměru. V odpovědi na uvedenou otázku odvolací soud přihlédl k tomu, že rozhodnutí o přiznání částečného invalidního důchodu bylo vydáno dne 22. 7. 1996 (o platnosti sjednání pracovního poměru na dobu určitou do 30. 4. 1996 tedy nemohou být pochybnosti) a že v době, kdy byly sjednávány dodatky k pracovní smlouvě, žalobce byl osobou se změněnou pracovní schopností, i když se o tom žalovaná dozvěděla až dne 20. 2. 1997. Vzhledem k tomu, že jednání o prodloužení doby trvání pracovního

poměru probíhala tak, že je „iniciovala pracovnice osobního oddělení“, která sepsala na „interním formuláři“ žádost o vyjádření k dalšímu prodloužení pracovního poměru se žalobcem a adresovala ji „pracovníkovi oprávněnému rozhodnout o této personální otázce“, že žalobce ve všech případech s tímto postupem souhlasil, což vyjádřil svým podpisem na příslušném „interním formuláři“, a že v posledním případě sám žádostí ze dne 2. 12. 1997 požádal o prodloužení pracovního poměru do 31. 12. 1998, bylo podle názoru odvolacího soudu „naplněno ustanovení § 30 odst. 3 zák. práce“; nepožádal-li žalobce „výslovně vlastní žádostí o sjednání (případně prodloužení) pracovního poměru na dobu určitou, byl s takovým ujednáním srozuměn, což se promítlo v jeho podpisu na žádosti adresované „vedoucímu pracovníkovi, která byla podkladem pro změnu pracovní smlouvy ve stanovení doby trvání pracovního poměru“. Žaloba proto nemůže být důvodná, neboť pracovní poměr účastníků skončil dnem 31. 12. 1998.

Proti tomuto rozsudku odvolacího soudu podal žalobce dovolání. Namítá, že prodloužení pracovního poměru sjednaného na dobu určitou je změnou pracovní smlouvy. Závěr odvolacího soudu, podle kterého o prodloužení pracovního poměru rozhodoval zaměstnanec žalované, který byl oprávněn rozhodovat o této personální otázce, nemá oporu ve výsledcích dokazování, neboť nebyl proveden žádný důkaz, z něhož by vyplývalo, že by vedoucí lékař, který podepisoval formulář žádosti o vyjádření k dalšímu prodloužení pracovního poměru, byl osobou oprávněnou činit za žalovanou právní úkony v pracovněprávních vztazích. Podle ustanovení § 30 odst. 3 zák. práce neplatí zákaz sjednávat pracovní poměr na dobu určitou s osobou se změněnou pracovní schopností, jen jestliže tato osoba písemně požádá zaměstnavatele o sjednání pracovního poměru na dobu určitou. Z podpisů žalobce na formulářích žádosti o vyjádření k dalšímu prodloužení pracovního poměru nelze dovozovat, že by žalobce podal žádost ve smyslu ustanovení § 30 odst. 3 zák. práce. Žalobce dále odvolacímu soudu vytýká, že náležitě nepřihlédl k tomu, že žádost o vyjádření k dalšímu prodloužení pracovního poměru ze dne 1. 12. 1997 odporuje ustanovení § 30 odst. 2 písm. d) zák. práce. Žalovaná si byla vědoma protiprávnosti svého jednání a „vylákala na žalobci“ žádost o prodloužení pracovního poměru ze dne 2. 12. 1997; odvolací soud „ponechal bez povšimnutí“, že žalobce sepsal tuto žádost „na nátlak“ žalované, aby byla formálně splněna podmínka uvedená v ustanovení § 30 odst. 3 zák. práce, i když bylo jeho povinností se vypořádat s tím, zda žádost ze dne 2. 12. 1997 byla žalobcem učiněna svobodně a zda není dán důvod neplatnosti žádosti podle ustanovení § 242 odst. 1 písm. b) zák. práce. Žalobce navrhl, aby dovolací soud rozsudek odvolacího soudu zrušil a aby věc vrátil tomuto soudu 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 bylo podáno oprávněnou osobou v zákonné lhůtě (§ 240 odst. 1 o. s. ř.) a že jde o rozsudek, proti kterému je dovolání podle ustanovení § 238 odst. 1 písm. a) o. s. ř. přípustné, přezkoumal věc bez nařízení jednání (§ 243a odst. 1, věta první, o. s. ř.) a dospěl k závěru, že dovolání je zčásti opodstatněné. Proto rozhodnutí odvolacího soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

Projednávanou věc je třeba i v současné době posuzovat - vzhledem k tomu, že ke změnám pracovního poměru účastníků, vzniklého na základě pracovní smlouvy ze dne 2. 11. 1995, mělo dojít v dubnu 1996, v listopadu či prosinci 1996 a v prosinci 1997 - podle zákoníku práce v té době účinného, tj. podle 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., č. 37/1993 Sb., č. 74/1994 Sb., č. 118/1995 Sb., č. 287/1995 Sb. a č. 138/1996 Sb. (dále jen „zák. práce“) a podle zákona č. 1/1991 Sb., o zaměstnanosti, ve znění zákonů č. 305/1991

Sb., č. 578/1991 Sb., č. 231/1992 Sb., č. 307/1993 Sb., č. 39/1994 Sb., č. 118/1995 Sb. a č. 160/1995 Sb. (dále jen „zákon o zaměstnanosti“).

Podle ustanovení § 30 odst. 1 zák. práce pracovní poměr je sjednán na dobu neurčitou, pokud nebyla v pracovní smlouvě výslovně určena doba jeho trvání, nebo jestliže v pracovní smlouvě nebo při její změně nebyly splněny podmínky uvedené v odstavcích 2 a 3.

Podle ustanovení § 30 odst. 2 písm. d) zák. práce pracovní poměr na dobu určitou nelze sjednat s fyzickými osobami se ZPS a ZPS s TZP.

Podle ustanovení § 30 odst. 3 zák. práce zákaz podle odstavce 2 neplatí v případech, kdy fyzická osoba písemně požádá zaměstnavatele o sjednání pracovního poměru na dobu určitou.

Osobou se změněnou pracovní schopností je vždy osoba, která je poživatelkou částečného invalidního důchodu, nebo osoba, která byla uznána částečně invalidní, i když jí nevznikl nárok na částečný invalidní důchod nebo jí vznikl nárok na částečný invalidní důchod, avšak tento důchod se pro souběh s příjmem z výdělečné činnosti nevyplácí (§ 21 odst. 2 zákona o zaměstnanosti).

Z hlediska skutkového stavu bylo v projednávané věci zjištěno, že žalobce uzavřel se žalovanou dne 2. 11. 1995 pracovní smlouvu, na základě které vznikl mezi účastníky pracovní poměr na dobu určitou do 30. 4. 1996. V dubnu 1996 proběhlo mezi účastníky jednání (přesněji datum jednání účastníků nebylo v řízení zjištěno - žalovaná ve svém vyjádření k žalobě uvádí den 5. 4. 1996, žalobce a soud prvního stupně uvádějí den 16. 4. 1996), jehož výsledkem bylo „prodloužení“ pracovního poměru na dobu určitou do 31. 12. 1996. V listopadu nebo v prosinci 1996 proběhlo mezi účastníky další jednání (přesněji nebylo v řízení zjištěno ani datum toto jednání účastníků - žalovaná uvádí ve svém vyjádření k žalobě den 28. 11. 1996, žalobce a soud prvního stupně uvádějí den 16. 12. 1996), jehož výsledkem bylo další „prodloužení“ pracovního poměru na dobu určitou do 31. 12. 1997. V prosinci 1997 znovu proběhlo mezi účastníky jednání (ani datum tohoto jednání účastníků nebylo v řízení přesně zjištěno - žalovaná uvádí ve svém vyjádření k žalobě den 1. 12. 1997, žalobce a soud prvního stupně uvádějí den 4. 12. 1997), jehož výsledkem bylo opětovné „prodloužení“ pracovního poměru na dobu určitou, tentokrát do 31. 12. 1998.

Je nepochybné, že dohoda o změně pracovní smlouvy v ujednání o době trvání pracovního poměru na dobu určitou představuje změnu v obsahu pracovní smlouvy. Byla-li pracovní smlouva uzavřena písemně (a tak tomu bylo v projednávané věci), musí zaměstnavatel - jak uvádí ustanovení § 36 odst. 1, věty druhé, zák. práce - provést písemně i její změnu. S nedostatkem písemné formy změny pracovní smlouvy však zákoník práce a ani jiný zákon výslovně nespojuje neplatnost právního úkonu (srov. § 242 odst. 2, větu první, zák. práce); pracovní smlouvu uzavřenou písemně lze proto platně změnit - jak správně uvádí odvolací soud - i dohodou uzavřenou jen ústně, popřípadě konkludentně.

S názorem dovolatele, že v řízení nebylo prokázáno, že by výsledkem jednání mezi účastníky, která proběhla v dubnu 1996, v listopadu či v prosinci 1996 a v prosinci 1997, nebyla změna pracovní smlouvy v ujednání o době trvání pracovního poměru na dobu určitou, nelze souhlasit. Před soudy byl proveden důkaz „vnitřními formuláři“ žalované, z jejichž obsahu vyplývá (srov. dikci „Prodlužte dále pracovní poměr do ...“), že to byl vedoucí oddělení, který byl oprávněn za žalovanou rozhodnout, zda bude se žalobcem „prodloužen“ pracovní poměr a do kdy; v návaznosti na toto „rozhodnutí“ pak žalovaná sdělila žalobci dopisy označenými jako „dodatek k pracovní smlouvě“, že s ním byl „prodloužen“ pracovní poměr a do kdy. Vedoucí oddělení žalované jsou orgány zaměstnavatele, jsou oprávněni činit jménem zaměstnavatele právní úkony vyplývající z jejich funkcí stanovených organizačními předpisy (srov. § 9 odst. 1, větu druhou, zák. práce) a jejich právní úkony zavazují zaměstnavatele, který také z těchto úkonů nabývá práv (srov. § 10 odst. 1 zák. práce). Žalobce svým podpisem na „vnitřním formuláři“ žalované - jak vyplývá z jeho textu - vyjádřil souhlas s

„prodloužením“ pracovního poměru, určeným příslušným vedoucím oddělení žalované. Protože je nepochybné, že uvedeným způsobem se účastníci shodli na obsahu dohody o „prodloužení“ pracovního poměru, má závěr odvolacího soudu, podle kterého došlo ústně nebo alespoň konkludentně ke změnám pracovní smlouvy v ujednání o době trvání pracovního poměru na dobu určitou, oporu v provedeném dokazování.

Dokazováním před soudy bylo dále zjištěno, že žalobci byl rozhodnutím České správy sociálního zabezpečení ze dne 22. 7. 1996 přiznán s účinností od 1. 11. 1995 částečný invalidní důchod. Soudy za této situace správně dovodily, že žalobce je ve smyslu ustanovení § 21 odst. 2 písm. a) zákona o zaměstnanosti osobou se ZPS (změněnou pracovní schopností).

Pracovní poměr je sjednán na dobu neurčitou - jak vyplývá ze znění ustanovení § 30 odst. 1 zák. práce - nejen tehdy, pokud nebyla v pracovní smlouvě výslovně určena doba jeho trvání nebo jestliže v pracovní smlouvě nebyly splněny podmínky uvedené v ustanovení § 30 odst. 2 a 3 zák. práce, ale i v případě, že podmínky uvedené v ustanovení § 30 odst. 2 a 3 zák. práce nebyly splněny při změně pracovní smlouvy. Vzhledem k tomu, že žalobce je osobou se změněnou pracovní schopností, bylo zapotřebí i při uzavření dohod o změně pracovní smlouvy ze dne 2. 11. 1995 v ujednání o době trvání pracovního poměru splnit podmínky vyplývající z ustanovení § 30 odst. 2 písm. d) a § 30 odst. 3 zák. práce. Dodržet uvedený postup bylo zapotřebí u té dohody (u těch dohod) o změně pracovní smlouvy v ujednání o době trvání pracovního poměru na dobu určitou, kterou (které) účastníci uzavřeli poté, co se žalobce stal osobou se změněnou pracovní schopností (tj. po právní moci rozhodnutí o přiznání částečného invalidního důchodu); není přitom rozhodné, zda zaměstnavatel (tj. žalovaná) o tom v té době věděl (v tomto směru srov. též právní názor o právním postavení osob se změněnou pracovní schopností vyjádřený při výkladu ustanovení § 50 zák. práce v rozsudku býv. Nejvyššího soudu ČSR ze dne 23. 7. 1971 sp. zn. [3 Cz 11/71](#), uveřejněném pod č. 28 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, ročník 1972, jež lze obdobně použít i v projednávané věci).

Za této situace bylo v řízení třeba zkoumat, zda byly splněny podmínky uvedené v ustanovení § 30 odst. 2 písm. d) a § 30 odst. 3 zák. práce při uzavření dohod o změně pracovní smlouvy v ujednání o době trvání pracovního poměru z listopadu nebo prosince 1996 a z prosince 1997; to platí samozřejmě za předpokladu, že v té době bylo rozhodnutí České správy sociálního zabezpečení ze dne 22. 7. 1996 o přiznání částečného invalidního důchodu žalobci v právní moci (tato skutečnost nebyla dosud v řízení zjišťována).

S dovolatelem lze souhlasit v tom, že v souhlasu žalobce s uzavřením dohody o „prodloužení“ pracovního poměru na dobu určitou nelze spatřovat také podání žádosti o sjednání dohody o „prodloužení“ pracovního poměru na dobu určitou. Ustanovení § 30 odst. 3 zák. práce - jak vyplývá z jeho znění - předpokládá, že fyzická osoba, na niž dopadá zákaz sjednání pracovního poměru na dobu určitou podle ustanovení § 30 odst. 2 zák. práce, požádá zaměstnavatele o sjednání pracovního poměru na dobu určitou písemně a že o sjednání tohoto pracovního poměru požádá dříve, než bude uzavřena pracovní smlouva nebo dohoda o změně pracovní smlouvy. Ústně podaná žádost nebo písemná žádost podaná fyzickou osobou až poté, co již byla uzavřena pracovní smlouva nebo dohoda o změně pracovní smlouvy na pracovní poměr na dobu určitou, požadavkům ustanovení § 30 odst. 3 zák. práce nevyhovuje, což má mimo jiné za následek, že zákaz sjednání pracovního poměru na dobu určitou uvedený v ustanovení § 30 odst. 2 zák. práce platí i pro tuto fyzickou osobu. Souhlasil-li žalobce ústně, popřípadě konkludentně, s prodloužením pracovního poměru na dobu určitou navrženým žalovanou, nemohl tím podat zaměstnavateli písemnou žádost o sjednání pracovního poměru na dobu určitou.

V dosavadním řízení - jak vyplývá z výše uvedeného - nebylo zjištěno a ani žalovanou tvrzeno, že by žalobce při uzavření dohody o změně pracovní smlouvy v listopadu nebo prosinci 1996 písemně žalovanou požádal o sjednání pracovního poměru na dobu určitou. Vzhledem k tomu, že při uzavření

této dohody nebyly splněny podmínky uvedené v ustanovení § 30 odst. 2 písm. d) a § 30 odst.3 zák. práce, je třeba považovat - nebude-li ani v dalším řízení zjištěno něco jiného - ve smyslu ustanovení § 30 odst. 1 zák. práce pracovní poměr účastníků od účinnosti této dohody za sjednaný na dobu neurčitou. Skutečnost, že žalovaná v té době ještě nevěděla o tom, že žalobce je osobou se změněnou pracovní schopností (podle zjištění soudů se o tom dozvěděla dne 20. 2. 1997), na tento závěr - jak uvedeno výše - nemá žádný vliv.

Při uzavření dohody o změně pracovní smlouvy v prosinci 1997 žalobce dopisem ze dne 2. 12. 1997 požádal o „prodloužení“ pracovního poměru na dobu určitou do 31. 12. 1998. Z dosavadních výsledků dokazování však nelze bez pochybností dovodit, zda tuto žádost podal dříve, než byla dohoda o změně pracovní smlouvy mezi účastníky uzavřena, nebo až po uzavření této dohody; podle tvrzení žalované obsaženého v jejím vyjádření k žalobě měla být tato dohoda uzavřena dne 1. 12. 1997, podle tvrzení žalobce a zjištění soudu prvního stupně měla být dohoda uzavřena dne 4. 12. 1997, odvolací soud se k této otázce ve svém rozsudku výslovně nevyjádřil, k prokázání této skutečnosti nebyly v řízení provedeny žádné důkazy a zjištění soudu prvního stupně v tomto směru nelze pro nedostatek důvodů přezkoumat. Kdyby bylo zjištěno, že žalobce tuto žádost podal až po uzavření dohody o změně pracovní smlouvy v ujednání o době trvání pracovního poměru na dobu určitou do 31. 12. 1998, bylo by třeba považovat ve smyslu ustanovení § 30 odst. 1 zák. práce pracovní poměr účastníků i od účinnosti této dohody za sjednaný na dobu neurčitou.

K tvrzení žalobce obsaženému v dovolání, že žádost ze dne 2. 12. 1997 „nese-psal o své svobodné vůli“, dovolací soud nepřihlédl. Žalobce totiž uvedené tvrzení dosud v řízení před soudy neuplatnil. Dovolací řízení má přezkumnou povahu, neprovádí se v něm dokazování o věci samé (srov. § 243a odst. 2 o. s. ř.) a je proto vyloučeno, aby správnost rozhodnutí odvolacího soudu byla hodnocena s přihlédnutím k novým skutečnostem, které nebyly tvrzeny či nevyšly najevo před soudem prvního stupně nebo před soudem odvolacím a které odvolací soud ani nemohl učinit podkladem svých úvah.

Z uvedeného vyplývá, že rozsudek odvolacího soudu není správný. Nejvyšší soud jej proto zrušil a věc vrátil Městskému soudu v Praze k dalšímu řízení (§ 243b odst. 1, část věty za středníkem, a § 243b odst. 2, věta první, o. s. ř.).