

# Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 18.03.2008, sp. zn. 21 Cdo 480/2007, ECLI:CZ:NS:2008:21.CDO.480.2007.1

**Číslo:** 77/2008

**Právní věta:**

Způsobil-li zaměstnanec, že se zaměstnavatelova pohledávka za jeho dlužníkem stala nedobytnou, není pro účely řízení o náhradě tím způsobené škody nezbytné, aby závěr, že pohledávka je nedobytná, učinil soud v řízení vedeném vůči zaměstnavatelově dlužníku.

**Soud:** Nejvyšší soud

**Datum rozhodnutí:** 18.03.2008

**Spisová značka:** 21 Cdo 480/2007

**Číslo rozhodnutí:** 77

**Číslo sešitu:** 7

**Typ rozhodnutí:** Rozsudek

**Hesla:** Náhrada škody

**Předpisy:**

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

**Sbírkový text rozhodnutí:**

*Žalobce se domáhal, aby mu žalovaný zaplatil 270 000 Kč s 3% úrokem z prodlení od 22. 11. 2004 do zaplacení. Žalobu odůvodnil zejména tím, že žalovanému, který u něj pracoval na základě manažerské smlouvy ze dne 20. 11. 2003 jako ředitel logistiky, byl začátkem října 2004 uložen pracovní úkol prodat za hotové kupujícímu s nejvyšší cenovou nabídkou z majetku žalobce železný šrot a nadbytečné nevyužitelné kovové formy. Žalovaný však vstoupil do jednání pouze s „firmou“ FD, spol. s r. o. (přestože obdobnou cenovou nabídku podala i firma SD K., a. s.), a této společnosti bez písemné kupní smlouvy prodal vyřazený kovový materiál v celkové výši 765 646 Kč. Za odběr materiálu ve dnech 29. 10. a 9., 10. a 11. 11. 2004 byly pro FD, spol. s r. o., vystaveny faktury č. 54910344 ze dne 29. 10. 2004 na částku 56 477,40 Kč, č. 54910363 ze dne 16. 11. 2004 na částku 670 684 Kč a č. 54910362 z téhož dne na částku 38 484,60 Kč. Jmenovaná společnost žalobci uhradila v plné výši pouze první a třetí fakturu (navíc zčásti bankovním převodem), na druhou fakturu zaplatila jen 90 916 Kč a zbytek kupní ceny ve výši 579 768 Kč přes výzvy žalobce dosud dluží. Žalobce má za to, že žalovaný tím, že porušil zadání úkolu „prodej nejvyšší nabídky a prodej za hotové“, „zavinil, že s touto společností žalobce neuzavřel kupní smlouvu s vymezením podmínek prodeje,“ způsobil žalobci škodu ve výši uvedeného nedoplatku kupní ceny, neboť za situace, kdy žalovaný „nezískal žádný doklad osvědčující převzetí věcí z majetku žalobce,“ ani „jakýkoliv jiný doklad osvědčující uskutečnění obchodního případu,“ nemůže se žalobce úspěšně domáhat zaplacení*

dlužné částky po této společnosti soudní cestou. Po žalovaném, který „jednal ohledně ochrany majetku žalobce maximálně neodborně, nezodpovědně a lehkomyšlně vzhledem ke svému pracovnímu zařazení, vzdělání a zkušenostem,“ požadoval náhradu škody v rozsahu čtyř a půl násobku jeho průměrného výdělku, neboť „na něj dopadá dobrodiní ustanovení § 179 odst. 2 zák. práce“.

O k r e s n í s o u d v Mladé Boleslavi rozsudkem ze dne 18. 1. 2006 žalobu zamítl a rozhodl, že žalobce je povinen zaplatit žalovanému na náhradě nákladů řízení 36 700 Kč k rukám advokátky JUDr. I. V.“ a „České republice, Okresnímu soudu v Mladé Boleslavi“ na náhradě nákladů řízení částku 2898 Kč. Ve věci samé dospěl k závěru, že „je sice pravdou“, že žalovaný obdržel k realizaci předmětného obchodu (prodeje nadbytečného kovového materiálu) „jednoznačné pokyny přímého nadřízeného“, avšak „i přes existenci pohledávky žalobce za firmou FD“ (vzniklé v důsledku odvozu kovového materiálu pro uvedenou firmu z majetku žalobce a neuhrazení části jeho ceny ve výši 579 768 Kč) nelze podle názoru soudu prvního stupně „tuto částku považovat fakticky za škodu vzniklou žalobci, za kterou by měl ve smyslu ustanovení § 172 odst. 1 zák. práce žalovaný odpovídat.“ V době vyhlášení rozhodnutí (§ 154 odst. 1 o. s. ř.) byl totiž „stav takový“, že uvedená částka je pohledávkou žalobce za firmou FD, spol. s r. o., vzniklou z obchodní transakce mezi těmito subjekty, „přičemž žalobce své právo na úhradu dlužné částky neuplatnil u soudu a tento postup odůvodňuje tím, že v důsledku nedostačujících podkladů (což měl zavinit žalovaný) nemůže být s takovou žalobou úspěšný.“ Soud prvního stupně však „toto není v žádném případě oprávněn hodnotit a předjímat tak rozhodnutí příslušného soudu“ a „má za to“, že teprve až bude postaveno najisto buď, že žalobce nemá proti společnosti FD, spol. s r. o., právo na zaplacení dlužné částky, anebo až se přisouzená částka ukáže nevymahatelnou v důsledku případné platební neschopnosti společnosti FD, spol. s r. o., „pak se teprve majetek žalobce definitivně zmenší právě o částku 579 768 Kč a tato suma se stane ve smyslu § 179 odst. 1 zák. práce skutečnou škodou vzniklou žalobci jako zaměstnavateli.“ Z uvedených důvodů soud prvního stupně „hodnotí žalobu jako podanou předčasně, a proto ji zamítl“.

K odvolání žalobce K r a j s k ý s o u d v Praze rozsudkem ze dne 13. 6. 2006 rozsudek soudu prvního stupně potvrdil a rozhodl, že žalobce je povinen zaplatit žalovanému na nákladech odvolacího řízení 35 700 Kč „do rukou advokátky JUDr. I. V.“. Odvolací soud zdůraznil, že z ustanovení § 172, § 179 a § 263 odst. 3 zák. práce „i z hlediska obecné podstaty odpovědnosti za škodu“ vyplývá, že „prvotním předpokladem zkoumání odpovědnosti za škodu je její vznik.“ V této souvislosti odvolací soud odmítl úvahu žalobce, že mu škoda vznikla již samotným odvozem materiálu, jehož prodej měl žalovaný zabezpečit, neboť – jak uvedl – „tato situace by nastala tehdy,“ kdyby byly věci z majetku žalobce odvezeny na pokyn žalovaného subjektem, který by tuto skutečnost popíral; tak tomu však v daném případě nebylo, jelikož společnost FD, spol. s r. o., uzavření předmětného obchodu nezpochybňuje, částečně za odebraný šrot zaplatila a rovněž z korespondence mezi jmenovanou společností a žalobcem „je patrné, že tato firma svůj závazek uhradit zbývající (převážnou) část kupní ceny odebraného šrotu uznává.“ Ze strany žalobce se tudíž podle názoru odvolacího soudu „stále jedná o dosud neuhrazenou pohledávku, jejíž žalobcem tvrzená nevymožitelnost dosud nebyla objektivně prokázána.“ Dokud se tak nestane (např. zastavením exekuce pro nedostatek majetku povinného či zrušením konkursu na majetek úpadce z téhož důvodu), nadále se „jedná o pohledávku nedoplatku kupní ceny za odebrané zboží (železný šrot), nikoliv škodu,“ přičemž „škodou se tato pohledávka stane až v momentě, kdy nebude prokazatelně vymožitelná z titulu neuhrazené faktury za odebraný šrot,“ a „teprve pak se bude možno zabývat zkoumáním toho, zda škoda vznikla v příčinné souvislosti se zaviněným jednáním žalovaného, a rovněž teprve od tohoto okamžiku počne běh promlčecí lhůty.“ Podle názoru odvolacího soudu „pouhá skutečnost“, že žalobce na základě svých vědomostí předpokládá, že jeho dosud neuhrazená pohledávka vůči společnosti FD, spol. s r. o., vyústí ve škodu, „nepostačuje k účinnému uplatnění práva na její náhradu, ani k počátku běhu promlčecí lhůty, neboť událostí, z níž vznikla škoda (§ 263 odst. 3 zák. práce), bude teprve úřední zjištění, že pohledávku žalobce za firmou FD, spol. s r. o., nelze uspokojit.“ Za tohoto stavu, kdy „tvrzená škoda dosud

*fakticky nevznikla,“ odvolací soud ve shodě se soudem prvního stupně dospěl k závěru, že žalobě nelze vyhovět.*

*Proti tomuto rozsudku odvolacího soudu podal žalobce dovolání, jehož přípustnost dovozoval z ustanovení § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř. Namítal, že, i když „obsah pojmu nevymožitelnost není v celém právním řádu, byť na jediném místě, definován,“ odvolací soud učinil v tomto směru „zužující výklad“, jestliže chápal nevymožitelnost „pouze a jedině“ jako stav prokazatelný toliko zastavením exekuce proti dlužníkovi pro nedostatek majetku povinného, event. zrušením konkursu prohlášeného na majetek povinného. Podle názoru dovolatele však „výkladem jazykovým lze dospět k závěru,“ že jde o širší pojem, kdy nevymožitelnost je jak stavem plynoucím ze situace popsané v uvedené definici vytvořené odvolacím soudem, tak „stavem prokazatelným např. tím, že v obchodním rejstříku (tak jako tomu bylo v případě společnosti FD, spol. s r. o.) jsou ve větším množství vyznačeny před dvěma nebo více léty nařízené a dosud neskončené exekuce vedené určitými exekutorskými úřady.“ Popsání pojmu nevymožitelnost odvolacím soudem je tedy podle mínění dovolatele „jedním, nikoliv jediným způsobem, kterak osvědčit takovýto stav, když i osvědčení nevymožitelnosti prostřednictvím zápisů v obchodním rejstříku je možné.“ Dovožoval, že to, že žalobci jako zaměstnavateli vznikla škoda jakožto újma, jež nastala v majetkové sféře poškozeného, „je nepochybné,“ přičemž „je právem dovolatele rozhodnout se pro zahájení pracovněprávního řízení o zaplacení náhrady škody bez ohledu na jiná řízení,“ neboť zahájení takového řízení o zaplacení náhrady škody „není žádným právním ustanovením výslovně zakázáno nebo vyloučeno;“ ustanovení o „preferenci jednoho řízení před druhým“ není v právním řádu zakotveno pravděpodobně i s ohledem na „známou skutečnost obecných délek obchodních nalézacích a vykonávacích řízení“. V této souvislosti dovolatel považuje za „naprosto nezákonný“ rovněž závěr odvolacího soudu ohledně začátku běhu promlčecí lhůty podle ustanovení § 263 odst. 3 zák. práce, odvíjeného od okamžiku, kdy se pohledávka stane prokazatelně nevymožitelná. Kromě toho vytkl odvolacímu soudu, že význam některých důkazů „podcenil“ a že od některých navržených důkazů „zcela nezbytných pro správné zjištění skutkového stavu“ (zejména výslechu svědků N. R. a R. H.) „upustil,“ aniž by provedl veškeré nezbytné a dostupné kroky k jejich provedení. Závěrem žalobce zdůraznil, že odvolací soud se svými názory dostal do rozporu s judikaturou Ústavního soudu a že současně se názory odvolacího soudu „v obecné rovině jeví jako kontraproduktivní z hlediska naplnění výchovné funkce práva, do čehož lze chápat i úctu k firemnímu právnímu rámci.“ Navrhl, aby dovolací soud rozsudek odvolacího soudu zrušil a aby mu věc vrátil k dalšímu řízení.*

*N e j v y š š í s o u d zrušil rozhodnutí soudů obou stupňů a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení.*

### **Z o d ů v o d n ě n í :**

Nejvyšší soud jako soud dovolací (§ 10a 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 tím, zda v posuzovaném případě je dovolání přípustné.

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

Dovolání je přípustné proti rozsudku odvolacího soudu a proti usnesení odvolacího soudu, jimiž bylo změněno rozhodnutí soudu prvního stupně ve věci samé (§ 237 odst. 1 písm. a/ o. s. ř.), jimiž bylo potvrzeno rozhodnutí soudu prvního stupně, kterým soud prvního stupně rozhodl ve věci samé jinak než v dřívějším rozsudku (usnesení) proto, že byl vázán právním názorem odvolacího soudu, který dřívější rozhodnutí zrušil (§ 237 odst. 1 písm. b/ o. s. ř.), nebo jimiž bylo potvrzeno rozhodnutí soudu prvního stupně, jestliže dovolání není přípustné podle ustanovení § 237 odst. 1 písm. b) o. s. ř. a

jestliže dovolací soud dospěje k závěru, že napadené rozhodnutí má ve věci samé po právní stránce zásadní význam (§ 237 odst. 1 písm. c/ o. s. ř.).

Rozhodnutí odvolacího soudu má po právní stránce zásadní význam ve smyslu ustanovení § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř. zejména tehdy, řeší-li právní otázku, která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena nebo která je odvolacími soudy nebo dovolacím soudem rozhodována rozdílně, nebo řeší-li právní otázku v rozporu s hmotným právem (§ 237 odst. 3 o. s. ř.).

Žalobce napadá dovoláním rozsudek odvolacího soudu, kterým byl rozsudek soudu prvního stupně o věci samé potvrzen. Protože dovolání podle ustanovení § 237 odst. 1 písm. b) o. s. ř. není v této věci přípustné (ve věci nebylo soudem prvního stupně vydáno rozhodnutí ve věci samé, které by odvolací soud zrušil), může být přípustnost dovolání v této věci založena jen při splnění předpokladů uvedených v ustanovení § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř., tedy jestliže dovolací soud za použití hledisek, příkladmo uvedených v ustanovení § 237 odst. 3 o. s. ř. dospěje k závěru, že napadené rozhodnutí odvolacího soudu má ve věci samé po právní stránce zásadní význam.

Dovolací soud je při přezkoumání rozhodnutí odvolacího soudu zásadně vázán uplatněnými dovolacími důvody (srov. § 242 odst. 3 o. s. ř.); vyplývá z toho mimo jiné, že při zkoumání, zda napadené rozhodnutí odvolacího soudu má ve smyslu ustanovení § 237 odst. 3 o. s. ř. ve věci samé po právní stránce zásadní právní význam, může posuzovat jen takové právní otázky, které dovolatel v dovolání označil.

Z hlediska skutkového stavu bylo v posuzované věci zjištěno (správnost skutkových zjištění soudů přezkumu dovolacího soudu nepodléhá – srov. § 241a odst. 2 a § 242 odst. 3 o. s. ř.), že žalovaný pracoval u žalobce od 1. 11. 2003 ve funkci ředitele logistiky, přímo podřízené generálnímu řediteli žalobce. Na pravidelné poradě vedení konané začátkem října roku 2004 generální ředitel žalobce uložil žalovanému pracovní úkol prodat z majetku žalobce železný šrot a nadbytečný kovový materiál kupujícímu s nejvyšší cenovou nabídkou a za hotové. Žalovaný se ústně dohodl se společností FD, spol. s r.o., která postupně odebrala od žalobce zboží v celkové hodnotě 765 646 Kč. Za odběr kovového materiálu ve dnech 29. 10. a 9., 10. a 11. 11. 2004 byly pro společnost FD, spol. s r. o., vystaveny faktury č. 54910344 ze dne 29. 10. 2004 na částku 56 477,40 Kč, č. 54910363 ze dne 16. 11. 2004 na částku 670 684 Kč a č. 54910362 z téhož dne na částku 38 484,60 Kč. Jmenovaná společnost žalobci uhradila první a třetí fakturu v plné výši, na druhou fakturu (splatnou dne 21. 11. 2004) zaplatila jen 90 916 Kč a zbytek kupní ceny ve výši 579 768 Kč žalobci dosud dluží. Na písemnou výzvu s pokusem o smír ze dne 23. 12. 2004 žalobci dopisem ze dne 4. 2. 2005 oznámila, že „předpokládané uhrazení jejího závazku vůči žalobci by mělo proběhnout do konce měsíce února 2005;“ žalobu proti společnosti FD, spol. s r. o., o zaplacení dlužné kupní ceny ve výši 579 768 Kč žalobce nepodal. Podle výpisu z obchodního rejstříku vedeného Krajským soudem v Ostravě, oddíl C., nařídil soud v průběhu let 2002 až 2005 ve více než dvaceti případech na majetek společnosti FD, spol. s r. o. (která dodnes existuje), exekuce podle vykonatelných rozhodnutí soudních a správních orgánů k uspokojení pohledávek až ve výši 251 161 Kč s příslušenstvím; žádná exekuce nebyla nařízena ve prospěch žalobce. Žalobce se touto žalobou domáhá, aby mu žalovaný nahradil škodu, která mu měla vzniknout tím, že se důsledku neexistence „jakéhokoliv dokladu osvědčujícího uskutečnění obchodního případu“ zaviněné žalovaným, „nemůže úspěšně domáhat zaplacení dlužné částky po jmenované firmě soudní cestou“.

V posuzovaném případě za tohoto skutkového stavu odvolací soud – jak vyplývá z odůvodnění napadeného rozsudku – řešil právní otázku, za jakých podmínek může zaměstnavateli vzniknout škoda, jako jeden z předpokladů odpovědnosti zaměstnance za škodu podle ustanovení § 172 zák. práce, ve formě „nevymožitelné“ (resp. nevymahatelné) pohledávky. Protože tato právní otázka dosud nebyla v rozhodování dovolacího soudu řešena a protože posouzení uvedené otázky bylo pro rozhodnutí projednávané věci významné (určující), představuje napadený rozsudek odvolacího soudu

z tohoto hlediska rozhodnutí, které má po právní stránce zásadní význam. Dovolací soud proto dospěl k závěru, že dovolání proti rozsudku odvolacího soudu je v tomto směru podle ustanovení § 237 odst. 1 písm. c) 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 dospěl k závěru, že dovolání je opodstatněné.

Projednávanou věc (nastolenou otázku, zda žalobci vznikla škoda ve formě „nevymožitelné pohledávky“) je třeba posuzovat i v současné době – vzhledem k tomu, že žalobce se domáhá uspokojení nároku na náhradu škody, která měla vzniknout nezaplacením ceny dodaného zboží splatné v listopadu 2004 – podle zákona č. 65/1965 Sb., zákoníku práce, ve znění do 13. 12. 2004, tj. přede dnem, kdy nabyl účinnosti zákon č. 628/2004 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o evropské společnosti (srov. § 364 odst. 2 zákona č. 262/2006 Sb., zákoníku práce).

Podle ustanovení § 172 odst. 1 zák. práce zaměstnanec odpovídá zaměstnavateli za škodu, kterou mu způsobil zaviněným porušením povinností při plnění pracovních úkolů nebo v přímé souvislosti s ním. Zaměstnavatel je povinen prokázat zaměstnancovo zavinění s výjimkou případů uvedených v § 176 a 178 (srov. § 172 odst. 3 zák. práce).

Předpoklady vzniku odpovědnosti zaměstnance vůči zaměstnavateli za škodu způsobenou při plnění pracovních úkolů ve smyslu citovaného ustanovení jsou porušení pracovních povinností zaměstnancem, zavinění zaměstnance ve vztahu k tomuto porušení pracovní povinnosti, vznik škody a příčinná souvislost mezi zaviněným porušením pracovních povinností a vznikem škody. Ke vzniku povinnosti k náhradě škody je zapotřebí, aby všechny předpoklady byly splněny současně; chybí-li kterýkoliv z nich, nárok, a tedy ani povinnost k zaplacení, nevzniká. V řízení o náhradu škody podle ustanovení § 172 zák. práce má žalobce (zaměstnavatel) procesní povinnost tvrdit (srov. § 101 odst. 1 o. s. ř.) a posléze i prokázat (srov. § 120 odst. 1 a 3 o. s. ř.) všechny uvedené předpoklady potřebné pro vznik povinností k náhradě škody.

Škoda je jedním z předpokladů pro vznik obecné odpovědnosti zaměstnance za škodu podle ustanovení § 172 zák. práce. Škodou se rozumí újma, která nastala (projevuje se) v majetkové sféře poškozeného (tj. majetková újma) a je objektivně vyjádřitelná v penězích. Skutečnou škodou (§ 179 odst. 1 zák. práce) je nastalé zmenšení majetku poškozeného zaměstnavatele. Zaměstnanec, který odpovídá za škodu podle ustanovení § 172 zák. práce, je v zásadě povinen nahradit zaměstnavateli skutečnou škodu, a to v penězích, jestliže škodu neodčiní uvedením v předešlý stav (srov. § 179 odst. 1 zák. práce); pouze byla-li škoda způsobena zaměstnancem úmyslně, může zaměstnavatel požadovat náhradu i jiné škody (srov. § 179 odst. 3 zák. práce).

Jak bylo uvedeno již výše, v řízení o náhradu škody podle ustanovení § 172 zák. práce je povinen vznik škody na své straně prokázat poškozený zaměstnavatel, na němž tak leží důkazní břemeno o tom, že škoda vznikla. Aby byl splněn tento zákonný předpoklad, musí škoda existovat nejpozději v době, kdy soud o uplatněném nároku rozhoduje. I pro rozhodování soudu o nároku na náhradu škody totiž platí – jak správně zdůrazňuje rovněž soud prvního stupně – ustanovení § 154 odst. 1 o. s. ř., které stanoví, že pro rozsudek je rozhodující stav v době jeho vyhlášení. To znamená, že rozhodující je skutkový stav věci, jaký je v době, kdy soud vyhláší své rozhodnutí, a nikoliv stav, který s větší či menší pravděpodobností v blízké době nastane. Neexistuje-li škoda v době rozhodování soudu o uplatněném nároku na její náhradu, byl nárok uplatněn předčasně, což má za následek zamítnutí žaloby, aniž by bylo třeba zabývat se splněním dalších předpokladů odpovědnosti za škodu.

Odvolacímu soudu je nutno přisvědčit, jestliže, vycházeje ze shora uvedeného, dovodil, že vznik

škody nelze spojit s neuhrazením pohledávky z nedoplatku kupní ceny obchodním partnerem žalobce, a že ke vzniku škody dochází až v případě, je-li „žalobcem tvrzená nevymahatelnost“ pohledávky objektivně prokázána. S jeho názorem, že o nevymahatelnou pohledávku v takovém případě půjde až tehdy, dojde-li kupř. k „zastavení exekuce pro nedostatek majetku povinného, či zrušení konkursu na majetek úpadce z téhož důvodu,“ však nelze souhlasit.

Je mimo pochybnost, že skutečnou škodu ve smyslu ustanovení § 179 odst. 1 zák. práce může představovat také splatná pohledávka zaměstnavatele, kterou – vzhledem k okolnostem případu – lze považovat za nevymahatelnou. I v tomto případě lze totiž hovořit o újmě, která nastala (projevila se) v majetkové sféře poškozeného (zaměstnavatele), spočívá ve zmenšení jeho majetkového stavu a je objektivně vyjádřitelná (vyčíslitelná) všeobecným ekvivalentem (penězi), a je tudíž napravitelná, nedochází-li k naturální restituci, především poskytnutím peněz (srov. stanovisko býv. Nejvyššího soudu ze dne 18. 11. 1970, sp. zn. [Cpj 87/70](#), uveřejněné ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek ročník 1971, pod poř. č. 55, str. 151, v němž obsažené obecné pojetí škody lze *mutatis mutandis* vztáhnout i na oblast pracovněprávních vztahů).

Pro závěr o tom, zda se jedná o nevymahatelnou pohledávku, nepochybně nejsou významné subjektivní představy věřitele o míře jeho úspěšnosti v případném soudním řízení (a následném exekučním řízení) vedeném proti dlužníkovi, které se mohou odvíjet například od nedostatku „dokladů osvědčujících uskutečnění obchodního případu.“ Rozhodující z tohoto pohledu je pouze objektivní zjištění, že se oprávněný subjekt (věřitel) skutečně svého práva nedomůže.

Uvedené objektivní zjištění je bezpochyby možné učinit, nesplní-li povinný svůj závazek ani na základě vykonatelného soudního rozhodnutí nebo rozhodčího nálezů, a výkon rozhodnutí musí být – jak správně uvažuje odvolací soud – zastaven „pro nedostatek majetku“, nebo nemohou-li se oprávněné subjekty (věřitelé) z téhož důvodu domoci upokojení svých pohledávek v rámci soudního řízení konkursního nebo vyrovnacího podle zákona č. 328/1991 Sb., o konkursu a vyrovnání, ve znění pozdějších předpisů. Názor odvolacího soudu, že pouze tyto skutečnosti mohou osvědčit nevymahatelnost pohledávky, by však doveden do důsledků znamenal, že zaměstnavatel, aby se vůbec mohl proti zaměstnanci domáhat náhrady škody, by byl povinen za všech okolností v příslušném řízení uplatnit svoji pohledávku za dlužníkem ze závazkového vztahu, i kdyby – jak tomu v životě nikoliv ojedinele bývá – bylo mimo jakoukoliv pochybnost, že s ohledem na okolnosti případu jde o postup výlučně formální. V případném sporu o náhradu škody podle ustanovení § 172 zák. práce musí zaměstnavatel samozřejmě vážit, zda okolnosti konkrétního případu odůvodňují závěr, že uplatnění pohledávky za dlužníkem by nemohlo přinést praktický výsledek a znamenalo by jediné zbytečné rozmnožování sporů, a zda tedy unese důkazní břemeno o tom, že vznikla škoda v podobě nevymahatelné pohledávky. Tento postup však není předem vyloučen již z toho důvodu, že – a v tom lze dovolateli přisvědčit – „v našem právním řádu není ustanovení o preferenci jednoho řízení před druhým;“ vzhledem k tomu nemůže být v těchto případech předpokladem pro uplatnění práva na náhradu škody bezúspěšné vyčerpání zákonných prostředků k vymožení pohledávky proti dlužníkovi ze závazkového vztahu.

Z uvedeného vyplývá, že odpovědnost obligačního dlužníka za splnění závazku z kupní smlouvy vůči zaměstnavateli zaměstnance jako věřiteli, a odpovědnost zaměstnance za škodu kterou zaměstnavateli způsobil zaviněným porušením povinností při plnění pracovních úkolů nebo v přímé souvislosti s ním, ob stojí vedle sebe. Ke vzniku škody dochází okamžikem, kdy je vzhledem k okolnostem případu nepochybné, že pohledávka za obligačním dlužníkem je nevymahatelná.

Protože rozsudek odvolacího soudu není správný, Nejvyšší soud jej zrušil (§ 243b odst. 2, 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 a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení (§ 243b odst. 3, věta druhá, o. s. ř.).