

Univerzita Karlova v Praze
Právnická fakulta

Helena Theunissen

Konkurenční doložka v českém a nizozemském právním systému

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: JUDr. Jan Pichrt, Ph.D.

Katedra: Pracovní právo a právo sociálního zabezpečení

Datum vypracování práce: 24. 8. 2009

Prohlášení:

„Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracovala samostatně za použití zdrojů a literatury v ní uvedených.“

Literatura

Knihy

1. Bělina Miroslav a kol. Pracovní právo. C.H. Beck. 3.vydání. 2007.
2. Bělina a kol. Zákoník práce – komentář. C.H. Beck. 2008.
3. Eliáš a kol. Občanský zákoník – komentář. Linde. 2008.
4. Galvas Milan. Postavení a úkoly pracovní smlouvy v současnosti. Brno, UJEP Brno. 1985.
5. Galvas Milan a kol. Pracovní právo. 2. vydání. Brno: Masarykova univerzita Brno a Doplněk, 2004.
6. Hochman, Houza, Kottnauer. Zákoník práce. Komentář a předpisy související, 4. vydání, 2004.
7. Munková, Svoboda, Kincl. Soutěžní právo. C.H.Beck. 2006.
8. Munková. Zákon o ochraně hospodářské soutěže – komentář. 2003.
9. Říha Jan, Freudenberg František. Pracovní právo republiky Československé. Praha, 1931.
10. Obchodní právo – komentář. Linde. 2006.
11. Labour Code, Employment. Trade Links. 2001.

Časopisy

1. Doležilek Jiří. *Soutěžní doložka v českém pracovním právu*. Právní rozhledy, 1996, roč. 4, č. 10.
2. Kostečka Jan. Přípustnost smluvního závazku nekonkurovat zaměstnavateli po skončení zaměstnání. Právní rozhledy, 1993, č. 3.
3. Kostečka Jan. Ještě jednou k tzv. konkurenční klauzuli. Právní rozhledy, 1994, roč. 2, č. 7.
4. Pelikánová Irena. Konkurenční doložky ve smlouvách – český způsob analýzy. Právní praxe v podnikání, 1997, roč. 5, č. 7-8.
5. Pichrt Jan. Konkurenční doložka a odchodné. Právní rádce, 2003, č. 10.
6. Píchová Irena. Innominátní smlouvy v pracovním právu. Právo a zaměstnání, 1999, č. 9-10.
7. Salačová Marie. K tzv. konkurenčním doložkám v pracovních smlouvách. Právní rozhledy, 1996, roč. 4, č. 6.
8. Šimečková Eva. Platná právní úprava zákazu konkurenčního jednání zaměstnance po skončení pracovního poměru. Právo a podnikání, 2003, č. 10.

9. Šimečková Eva. Právní úprava zákazu konkurenčního jednání za trvání pracovního poměru a po jeho skončení v 1. polovině 20. století. Časopis pro právní vědu a praxi, 2003, č. 3.
10. Šimečková Eva. Konkurenční jednání zaměstnance ve francouzském právu. Práce a mzda, 2003, číslo 2-3.
11. Šimečková Eva. Právní úprava konkurenčních doložek ve Francii. Právo a zaměstnání, 2002, roč. 8, č. 9.
12. Tomek Martin. Konkurenční doložka. Právní rádce, 2007, č. 8.
13. Turek Roman. Konkurenční doložka v pracovněprávních vztazích. Právní rozhledy, 2008, č. 15.
14. Vašíček Milan. Přípustnost smluvního závazku nekonkurovat zaměstnavateli po skončení zaměstnání ve spojení se smluvní pokutou – polemika. Právní rozhledy, 1994, roč. 2, č. 1.
15. Zrůtký Jaromír. Konkurenční ujednání v pracovních smlouvách. Právní rozhledy, 1996, č. 11.

Judikatura

1. Nález Ústavního soudu ČR ze dne 1.11.1995 sp. Zn. II. ÚS 192/95 ve znění opravného usnesení ze dne 27.3.1996. Právní rozhledy, 1996, č. 8, str. 366-368.
2. Nález Ústavního soudu Pl. ÚS 83/06 #1 z 12.3.2008.
3. Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 11. 4. 2002, sp. zn. 21 Cdo 1276/2001.
4. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR sp.zn. Jc 88/2003, 29 Odo 396/2002
5. Rozsudek Nejvyššího soudu ČR a ze dne 25. 10. 2005, sp. zn. 21 Cdo 248/2005.
6. Rozhodnutí Nejvyššího soudu. 21 Cdo 1307/2006 ze dne 15.3.2007.
7. Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze, sp.zn. 3Cmo 260/97
8. Rozhodnutí Krajského obchodního soudu v Praze, sp.zn. Jc 132/98, 2 Cm 24/94

Česká elektronická média

www.businessinfo.cz

www.business.center.cz

www.concourt.cz

www.epravo.cz

www.ipravnik.cz

www.lexisnexis-online.cz

www.mpsv.cz

www.nsoud.cz

www.pravniradce.ihned.cz

www.profit.cz

www.psp.cz

www.sagit.cz

www.wikipedia.cz

ASPI

Zahraniční literatura

1. Asscher-Vonk I.P. Arbeidswetgeving 2008/2009. Kluwer. 2008.
2. Bakels H.L. Schets van het Nederlandse arbeidsrecht. 2000.
3. Burger, Keizer, Masseling. Wetteteksten vor het HEO. 2005.
4. De Groot H.J. Het ondernemers belang, Nr. 4, 2006.
5. Jacobs Antoine T.J.M. International Encyclopedia of Law. Labour Law - The Netherlands. Kluwer. 2004.
6. Kop P.C., Geschiedenis van het Burgerlijk Recht na 1811. 2004.
7. Spath J.B. Burgerlijk Recht 2008/2009. Ars Acqui Wetseditie. 2008.
8. Van Genderen D.M. Arbeidrecht in de praktijk. Sdu Uitgevers. 2008.
9. Verheught J.W.P. Inleiding in het Nederlandse recht. 13e druk. 2005.

Zahraniční elektronická média

www.fnv.nl

www.fontysmediatheek.nl

www.handelsgesetzbuch.de

www.jure.nl

www.kernkamp.nl

www.kluweronline.com

www.nva.nl

www.rechtennieuws.nl

www.wetboek.nl

www.wetenschapforum.nl

www.wikipedia.nl

Obsah

1. Úvod
2. Konkurenční jednání zaměstnance v pracovním právu
 - 2.1 Konkurenční doložka – základní informace o konkurenční doložce dle platné právní úpravy
 - 2.2 Historický vývoj úpravy konkurenčního jednání zaměstnance v pracovním právu
 - 2.2.1 Právní úprava obsažená v zákoně č. 20/1910 ř.z., o obchodních pomocnících
 - 2.2.1.1 Zákaz konkurenčního jednání za trvání pracovního poměru
 - 2.2.1.2 Zákaz konkurenčního jednání po skončení pracovního poměru
 - 2.2.2 Právní úprava obsažená v zákoně č. 111/1927 Sb. z. a n., o nekalé soutěži
 - 2.2.2.1 Zákaz konkurenčního jednání za trvání pracovního poměru
 - 2.2.2.2 Zákaz konkurenčního jednání po skončení pracovního poměru
 - 2.2.3 Právní úprava obsažená v zákoně č. 154/1934 Sb. z. a n., o soukromých zaměstnancích
 - 2.2.3.1 Zákaz konkurenčního jednání za trvání pracovního poměru
 - 2.2.3.2 Zákaz konkurenčního jednání po skončení pracovního poměru
 - 2.2.4 Vývoj právní úpravy konkurenčního jednání zaměstnance po roce 1948
 - 2.3 Právní úprava konkurenčního jednání zaměstnance v zákoníku práce č.65/1965 Sb. po roce 1989
 - 2.3.1 Zákoník práce, zákon č. 65/1965 Sb., po roce 1989
 - 2.3.1.1. Zákaz konkurenčního jednání za trvání pracovního poměru
 - 2.3.1.2 Zákaz konkurenčního jednání po skončení pracovního poměru
 - 2.3.1.3 Problematika innominátních smluv v pracovním právu a spory o platnost sjednaných konkurenčních doložek
 - 2.3.2 Zákoník práce – zákon č. 155/2000 Sb. – Harmonizační novela
 - 2.3.3 Zákoník práce – zákon č. 46/2004 Sb.
 - 2.4 Postavení institutu v zákoníku práce, zákon č. 262/2006 Sb.
 - 2.4.1 Zákaz konkurenčního jednání za trvání pracovního poměru
 - 2.4.2 Zákaz konkurenčního jednání po skončení pracovního poměru
 - 2.4.2.1 Současná úprava
 - 2.4.2.2 Jednotlivá úskalí platné právní úpravy konkurenční doložky v praxi

A. Právo na svobodnou volbu povolání

B. Vydělečná činnost zaměstnance po skončení pracovního poměru

- C. Otazníky okolo podmínek sjednání konkurenční doložky
- D. Zkušební doba
- E. Písemná forma
- F. Smluvní pokuta a její výše, náhrada škody, peněžité vyrovnání a jeho výše
- G. Odstoupení od konkurenční doložky a výpověď
- H. § 311
- 2.4.3 Návrh novely zákoníku práce
- 2.5 Úprava konkurenčního jednání a ochrana informací před zneužitím v jiných právních odvětvích
 - 2.5.1 Obchodní zákoník
 - 2.5.1.1 Konkurenční doložka v Obchodním zákoníku, zákon č.513/1999 Sb. ve znění pozdějších předpisů
 - 2.5.1.2 Obchodní tajemství v obchodním zákoníku – obecně
 - 2.5.1.3 Nekalá soutěž v obchodním zákoníku - obecně
 - 2.5.2 Obchodní tajemství v pracovněprávních vztazích
 - 2.5.3 Konkurenční doložka v zákoně č.143/2001 Sb. o ochraně hospodářské soutěže ve znění pozdějších předpisů
 - 2.5.4 Insider trading
 - 2.5.5 Občanský zákoník – dohoda podle § 51
 - 2.5.6 Pracovní právo – dohoda o prohloubení kvalifikace
- 3.0 Nizozemské pracovní právo
 - 3.1 Nizozemí – obecná charakteristika
 - 3.2 Obecné aspekty nizozemského pracovního práva
 - 3.3 Individuální pracovní vztahy a regulace pracovního trhu
 - 3.3.1 Občanský zákoník, pracovníci, pracovní smlouvy
 - 3.3.2 Povinnosti smluvních stran z pracovní smlouvy
 - 3.3.3 Odměňování
 - 3.3.4 Pracovní doba
 - 3.3.5 Ochrana zdraví při práci
 - 3.3.6 Ukončení pracovního poměru
 - 3.4 Konkurenční doložka
- 4.0 Zhodnocení, závěr

1. Úvod

Důvodem pro výběr tohoto tématu pro mě byla snaha konkretizovat postup zaměstnavatele při ochraně důvěrných informací a znalostí na podnikatelském trhu dosud neznámých svěřených pracovníku, jehož přijímá do pracovního poměru. Uchování těchto informací v rámci společnosti je nezbytnou podmínkou pro případný podnikatelský úspěch.

Mým záměrem je vytvořit průvodce pro zaměstnavatele-podnikatele, který se chce seznámit s možností jak ochránit své cenné informace svěřené zaměstnancům při výkonu jejich zaměstnání i po ukončení pracovního poměru, průvodce, který zorientuje zaměstnavatele v právních možnostech ochrany informací bez toho, aby musel složitě vyhledávat veškerou právní teorii, příslušné zákony či soudní rozhodnutí, průvodce, který vysvětlí pojem konkurenční doložky a způsoby ochrany zaměstnavatele proti konkurenčnímu chování jeho stávajících, resp. bývalých zaměstnanců a v neposlední řadě průvodce, který kompletně seznámí zaměstnance s pravidly spojenými s uzavíráním konkurenční doložky a jejími možnými právními následky.

Motivací pro výběr tohoto tématu je má osobní zkušenost jednatelky společnosti, která na český trh uvedla novou technologii opravy karosérií vozidel. K provozování této činnosti bylo třeba pracovníky odborně vyškolit v zahraničí, vybavit je potřebnými nástroji, připravit jim pracovní prostředí, zajistit propagaci této služby, vstoupit od povědomí potenciálních zákazníků a celkově investovat nemalé prostředky. Při vzniku společnosti v srpnu roku 2004 za účinnosti zákona č. 65/1965 Sb. po novele č. 46/2004 Sb. s účinností od 1. března 2004 platilo ustanovení § 29a, které konkurenční dohody upravovalo, vyvstaly otázky, jak ochránit vložené úsilí, aniž bylo nutné přistoupit na, pro tuto společnost, likvidační podmínky tzv. konkurenční doložky uvedeného ustanovení. Pro začínajícího podnikatele byla vidina ochrany svého know-how nebo určitého technologického postupu prostřednictvím závazku hradit peněžité vyrovnání v měsíčních splátkách po dobu nejdéle jednoho roku jím vyškolenému zaměstnanci za to, aby se zdržel konkurenčního využití získaných informací, značně demotivující. Konkurenční doložka se proto v pracovních smlouvách této společnosti po poradě s nemnohými právníky nevyskytla a k ochraně vložených investic došlo hlavně přes jiný institut a to dohodu o prohloubení kvalifikace. Jistě není nezajímavé zmínit, že se v současné době dva ze tří takto vyškolených zaměstnanců věnují vlastní samostatné

výdělečné činnosti se stejným předmětem podnikání a zákazníky jednoho z nich jsou výhradně bývalí zákazníci společnosti.

V mém průvodci se proto pokusím zmapovat způsoby ochrany informací, poznatků, znalostí a technologických postupů, které zaměstnanec získal v pracovním poměru u zaměstnavatele a které by mohl zaměstnanec využít po skončení pracovního poměru při výkonu své výdělečné činnosti konkurující bývalému zaměstnavateli či v zaměstnání u jiného zaměstnavatele.

Pro svou znalost nizozemštiny a anglického jazyka jsem si pro ozvláštnění diplomové práce vybrala pohled na pracovní právo Nizozemského království. Jeho obecné charakteristice se věnuji poměrně rozsáhle, neboť jedině tak lze pochopit určité limity v právní úpravě konkurenční doložky v nizozemském pracovním právu. V části věnované nizozemskému pracovnímu právu vysvětlím jeho základní principy, historii, minulou i stávající právní úpravu jeho mnoha aspektů a nahlédnu do podstaty a úpravy konkurenčního jednání zaměstnance dle zákonodárství Nizozemského království.

2. Konkurenční jednání zaměstnance v pracovním právu

Slovo konkurenční, přídavné jméno od slova konkurence pocházejícího z latinského *concurrere* – *běžet spolu* a má hned několik významů:

- rivalita, soutěžení o moc, úspěch nebo náklonnost (obecný význam slova),
- hospodářská soutěž mezi podnikateli,
- kompetice, soutěžení živých tvorů o vzácné zdroje,
- konkurence v právu: situace, kdy na stejný případ lze použít více než jednu právní normu¹.

Instituty poskytující ochranu podnikání a napomáhající vytvářet zdravou soutěž na trhu nacházíme v různých odvětvích soukromého, ale i veřejného práva. Potřeba ochrany před neoprávněným užíváním majetkové podstaty podnikání v podobě obchodního tajemství, know-how, dobrého jména a ochrana práva na podnikání a na hospodářskou činnost zaměstnavatele přetrvává i po skončení pracovněprávního vztahu se zaměstnancem.

¹

Informace dostupné z Wikipedia.cz

Tuto potřebu naplňuje řada soukromoprávních institutů: právo proti nekalé soutěži, právo duševního vlastnictví atd.

Konkurenční doložka (soutěžní doložka, konkurenční klauzule, retenční dohoda) představuje v pracovním právu spíše výjimečný způsob stanovení práv a povinností subjektům práva, kdy dochází k úpravě právních vztahů, jejichž účinky nastanou až po skončení pracovněprávního vztahu. Institut konkurenční doložky má povahu dvoustranného závazkového právního úkonu zakládajícího specifický pracovněprávní vztah. Dohoda o konkurenční doložce je postavena na vzájemné povaze závazku znamenající, že právům a povinnostem jedné smluvní strany musí odpovídat přiměřená práva a povinnosti strany druhé, bývalí účastníci pracovního poměru jsou si navzájem dlužníky i věřiteli².

Předkládám neuzavřený výčet informací, o které může zaměstnavatel při provozování své podnikatelské praxe prostřednictvím svých zaměstnanců přijít:

- A. Know-how,
- B. Technologické postupy,
- C. Síť stávajících zákazníků,
- D. Kontakty na případné nové zákazníky,
- E. Jiné zaměstnance,
- F. Strategie, aj.

A. Know-how dle § 118 občanského zákoníku patří mezi tzv. „jiné majetkové hodnoty“ a tvoří jej výrobní, technické a jiné zkušenosti, znalosti a dovednosti, které lze využít v podnikání, tzn. není věcí v právním slova smyslu, ale je penězi ocenitelné, a je tedy, resp. může být majetkovou hodnotou, a tedy způsobilým předmětem občansko-právních a obchodněprávních vztahů. Z důvodu, že mezi tzv. jiné majetkové hodnoty lze čítat zejména nehmotné statky, je pak zřejmé, že know-how je nehmotným statkem sui generis. Know-how znamená systém, na kterém je postavena určitá společnost, její organizace, vzájemné vazby, výrobní postupy, způsob získávání zákazníků, prezentace společnosti navenek, školení zaměstnanců, v podstatě tedy tajemství fungování určité společnosti jako celku. Možnost využití spočívá v okopírování celého systému a postavení nového, konkurenčního, s podobným či totožným zaměřením.

² Turek Roman. Konkurenční doložka v pracovněprávních vztazích. Právní rozhledy, 2008, č. 15, str. 541.

- B. Technologickými postupy se rozumí určité specifické informace týkající se výroby určitého výrobku nebo poskytování určitých služeb, takové postupy, které jsou pro dané odvětví nebo v určité společnosti určující a za jejich existenci stojí velké investice nebo dlouhodobý vývoj nebo obojí. I zde visí hrozba zcizení kompletního postupu, obchodního tajemství a jeho zneužití v konkurenčním podnikání.
- C. Síť stávajících zákazníků je citlivá, rovněž dlouhodobě vytvářená struktura, za kterou stojí důvěra a spolehlivost společnosti jako obchodního partnera, struktura, bez níž nemůže společnost existovat, neboť zde je zdroj jejího zisku. Podobné je to s kontakty na nové zákazníky. V praxi se jedná o hodně diskutované téma, často se opakují situace, kdy zaměstnanci odcházejí od společnosti i s svými tzv. klíčovými klienty, na kterých pak staví svou výdělečnou činnost nebo je přinášejí do společnosti nového zaměstnavatele.
- D. I ostatní jednotliví zaměstnanci jsou dalším nezbytným základem existence společnosti, jsou vyškolení, mají požadované znalosti, udržují dobré vazby se zákazníky, znají systém fungování společnosti. Odchod vyškolených zaměstnanců k zaměstnanci, který si na jejich vědomostech z bývalého zaměstnání postaví živnost, je také klasickým případem zneužití informací získaných u zaměstnavatele a takových odliv školených lidí způsobuje ve společnosti velkou organizační i ekonomickou trhlinu.
- E. Strategie je plán existence společnosti na podnikatelském trhu s ohledem na jeho vývoj, jedná se o citlivá data, o možnosti jejich zneužití u konkurenta nemůže být pochyb.

2.1 Konkurenční doložka – Základní informace o konkurenční doložce dle platné právní úpravy

- Konkurenční doložka slouží a priori k ochraně zaměstnavatelova práva na svobodu podnikání a k ochraně firemního know-how.
- Konkurenční doložka představuje závazek zaměstnance vůči zaměstnavateli, že po skončení zaměstnání nebude vykonávat výdělečnou činnost, jenž by se shodovala s předmětem činnosti zaměstnavatele nebo by mu konkurovala, nebo takovou činnost vykonávat u jiného, konkurenčního zaměstnavatele.
- Konkurenční doložku lze uzavřít po skončení zkušební doby.

- Konkurenční doložku lze uzavřít nejdéle na jeden rok po skončení pracovního poměru.
- Konkurenční doložka představuje závazek zaměstnavatele zaplatit za každý měsíc dodržení ustavení v konkurenční doložce bývalému zaměstnanci zpětně, při dodržení daných podmínek, peněžní částku nejméně ve výši jednoho průměrného měsíčního platu zaměstnance.
- Pokud zaměstnanec, dohodu poruší, třeba i ojediněle, nemá právo na vyplacení peněžité částky, ale může být vůči němu uplatňován požadavek na uhrazení smluvní pokuty uvedené v konkurenční doložce. Po zaplacení pokuty zaniká pro zaměstnance závazek z konkurenční doložky.
- Tato dohoda může zaniknout ze strany zaměstnavatele jen v době, kdy zaměstnanci trvá pracovní poměr. Pokud zaměstnanci není vyplacena příslušná částka za uplynulý měsíc, kdy plnil závazky vyplývající z uzavřené konkurenční doložky, do 15-ti dnů po splatnosti, může zaměstnanec dohodu vypovědět. Obě dvě formy zániku dohody musí být učiněny písemně.
- V případě dohody o práci konanou mimo pracovní poměr, kdy není sjednána zkušební doba, je možné sjednat dohodu o konkurenční doložce kdykoli v průběhu pracovněprávního vztahu.
- Sjednání konkurenčního urovnání je výslovně zakázáno u zaměstnanců územních samosprávných celků a pedagogických pracovníků.

2.2 Historický vývoj úpravy konkurenčního jednání zaměstnance v pracovním právu

Ve 2. polovině 19. století se u nás začala výrazně zvyšovat průmyslová výroba a s ní související obchod. S rozvojem trhu byla stále aktuálnější otázka konkurence mezi jednotlivými podnikateli a začala se objevovat možnost nekalé konkurence ze strany zaměstnance, kdy bylo třeba řešit přípustnost jiné výdělečné činnosti zaměstnance, která by mohla být v rozporu s oprávněnými zájmy zaměstnavatele a ohrozit jeho postavení v hospodářské soutěži, a to jak za trvání pracovního poměru, tak po jeho ukončení. V pracovních smlouvách se začaly objevovat konkurenční doložky, které ale neměly oporu v zákoně a určení jejich platnosti bylo ponecháno na soudní judikatuře. Soudy ve svých rozhodnutích často omezovaly dobu platnosti a také zužovaly místní působnost konkurenční doložky tak, aby zaměstnanci jako sociálně slabšímu umožnily výdělečnou činnost. V případě, že byla konkurenční doložka sjednána bez jakéhokoli časového a místního

omezení, byla vždy prohlášena za neplatnou podle §878 obč. zákoníku jako smlouva contra bonos mores³.

2.2.1 Právní úprava obsažená v zákoně č. 20/1910 ř.z., o obchodních pomocnících

Jednou z prvních právních norem, která upravovala podmínky konkurenčních činností zaměstnanců ve vztahu k zaměstnavateli, a to jak po dobu trvání zaměstnaneckého vztahu, tak po jeho skončení, byl zákon ze dne 16. 1. 1910 č. 20 ř.z., o služební smlouvě obchodních pomocníků a jiných zaměstnanců v podobném postavení (zákon o obchodních pomocnících), ve znění císařského nařízení ze dne 10. 1. 1915 č. 8 ř.z., který se na základě zákona č. 11/1918 Sb. z. a n. (tzv. recepční normy) stal součástí právního řádu první Československé republiky⁴.

Vydání tohoto zákona znamenalo na svou dobu velký pokrok. Přestože vycházel ze zásady smluvní volnosti, obsahoval i řadu ochranných prvků, kterými stát chránil zaměstnance. V dalším vývoji se na něj v mnohým směrech navazovalo a jeho zásady byly přejímány do dalších zákonů. Zákon se vztahoval na obchodní pomocníky, což byli zaměstnanci, kteří na základě služební smlouvy byli zaměstnáni u zaměstnavatele-kupce a podle smlouvy měli vykonávat výhradně nebo převážně kupecké práce – práce související s vedením a organizací podniku⁵.

2.2.1.1. Zákaz konkurenčního jednání za trvání pracovního poměru

Zákaz konkurenčního jednání po dobu trvání pracovního poměru byl formulován v § 7 citovaného zákona takto: „V § 1, odstavci 1 dotčení zaměstnanci nesmějí bez svolení zaměstnavatelova ani provozovati samostatného kupeckého podniku, ani činiti obchody v obchodním odvětví zaměstnavatelově na svůj nebo cizí účet. Přestoupí-li zaměstnanec tento předpis, zaměstnavatel může žádati náhradu způsobené škody nebo na místo toho požadovati, aby obchody na zaměstnancův účet byly pokládány za uzavřené na zaměstnavatelův účet. Co se týče obchodů na cizí účet uzavřených, může žádati, aby mu byla vydána náhrada za to obdržená nebo mu byl postoupen nárok na náhradu. Zaměstnancům, již u zaměstnavatelů v § 2 č. 5 ustanovených (pozn. - tj. u civilních inženýrů, nikoli autorizovaných architektů a u civilních geometrů), zapovídá se bez svolení zaměstnavatelova na vlastní nebo cizí účet

³ Šimečková Eva. Konkurenční jednání zaměstnance. Linde Praha. 2008. Str. 31.

⁴ Doležilek Jiří. Soutěžní doložka v českém pracovním právu. Právní rozhledy, 1996, roč. 4, č. 10, str. 433.

⁵ Šimečková Eva. Konkurenční jednání zaměstnance. Linde Praha. 2008. Str. 26.

přijímání příkazy, spadající v obor obchodní činnosti zaměstnavatele, pokud jest to na újmu zaměstnavatelově..."

Tímto zákonem byl stanoven absolutní zákaz podnikání zaměstnance bez svolení zaměstnavatele v jeho oboru. Naproti tomu „činiti obchody na vlastní nebo cizí účet“ se vztahoval jen na stejnou oblast podnikání. Obchodní pomocník mohl uzavírat jednotlivé obchody v jiném oboru, aniž by byl zaměstnavatelem omezen. Toto prolamovala vládní předloha zákona o obchodních pomocnících z r. 1907, kde je řečeno: „Zaměstnanci se nemůže zásadní vzítí možnost, aby si něco příležitostně vydělal koupí a dalším zcizením věci“. Podle judikatury pak „provozuje-li zaměstnanec bez svolení zaměstnavatelova samostatnou živnost obchodního jednatelství, kterou také jako takovou ohlásil a která se stala jeho hlavním zaměstnáním, dopouští se jednání, pro které může býti zaměstnavatelem ihned propuštěn“. Kromě toho mohl zaměstnavatel požadovat náhradu škody, jež mu zaměstnanec porušením konkurenčního zákazu způsobil nebo žádat, aby obchody uzavřené na zaměstnancův účet byly považovány za uzavřené na jeho účet. Zaměstnavatelovy nároky zanikly po třech měsících, kdy se dozvěděl o uzavření obchodu, nejdéle po pěti letech od uzavření obchodu⁶.

Zákaz výkonu konkurenční činnosti stanovený tímto zákonem se vztahoval jen na obchodní pomocníky a osoby konající vyšší nikoli kupecké služby.

2.2.1.2 Zákaz konkurenčního jednání po skončení pracovního poměru

Zákon o obchodních pomocnících byl také prvním zákonem, který upravil konkurenční jednání zaměstnance po skončení pracovního poměru. Vzorem pro úpravu konkurenční doložky v tomto zákoně byl německý obchodní zákon. Smyslem konkurenční doložky bylo zabránit škodě, jež by mohla vzniknout zaměstnavateli tím, že zaměstnanec, který by odešel od zaměstnavatele, využije znalostí z původního pracovního poměru, a tak by sám mohl vytvořit konkurenci nebo zvýhodnit již existující konkurenci. V roce 1910 ještě nebyl vydán zákon o nekalé soutěži, a tak byla potřeba upravit konkurenční jednání zaměstnance ještě výrazněji⁷. Ustanovení § 36 citovaného zákona připouštělo, aby se zaměstnancem byla uzavřena úmluva, kterou se zaměstnanec omezoval pro dobu po skončení služebního poměru ve své výdělečné činnosti, a to pouze za podmínky, že nešlo o nezletilého zaměstnance nebo zaměstnance s odměnou nepřesahující 4.000,- Kč ročně. Účinnost konkurenční doložky byla podmíněna tím, že se zaměstnanec omezí pouze v činnosti v obchodním odvětví zaměstnavatele, nejdéle po dobu jednoho roku a omezení podle předmětu, času a místa a v

⁶ Šimečková Eva. Konkurenční jednání zaměstnance. Linde Praha. 2008. Str. 26.

⁷ Šimečková Eva. Konkurenční jednání zaměstnance. Linde Praha. 2008. Str. 32.

poměru k obchodním zájmům, jaké má zaměstnavatel na jeho dodržení, neobsahuje neslušné ztížení zaměstnancovy výživy. Ustanovení § 37 citovaného zákona dále stanovilo, že se zaměstnavatel nemohl domáhat práv založených platně sjednanou konkurenční doložkou v případech, kdy došlo ke skončení pracovního poměru bez zavinění zaměstnance. § 37 rovněž připouštěl zajištění povinností vyplývajících z konkurenční doložky sjednáním smluvní pokuty. Tyto pokuty podléhaly moderačnímu právu soudu⁸.

Z citovaného znění ustanovení § 36 a § 37 zákona o obchodních pomocnících vyplývá, že otevíraly značný prostor k interpretaci. Předmětem výkladu bylo zejména posuzování neúčinnosti konkurenčních doložek z důvodu ztížení zaměstnancovy výživy. Předmětem rozhodovací praxe tehdejších soudů bylo rovněž stanovení přiměřenosti smluvní pokuty⁹. Podle judikatury „úmluva mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem, jíž se zaměstnanec obmezuje ve prospěch zaměstnavatele pro dobu po skončení služebního poměru ve své výdělečné činnosti, je považována za přičící se dobrým mravům, jenž je podle okolností případu neslušný ztížením zaměstnancovy výživy a omezuje jeho výdělkovou svobodu způsobem přesahujícím míru nezbytnosti.“¹⁰

2.2.2 Právní úprava obsažená v zákoně č. 111/1927 Sb. z. a n., o nekalé soutěži

2.2.2.1 Zákaz konkurenčního jednání za trvání pracovního poměru

Další právní normou, která upravovala podmínky výkonu konkurenční činnosti zaměstnance ve vztahu k zaměstnavateli, byl zákon proti nekalé soutěži č. 111/1927 Sb. Paragraf 13 citovaného zákona upravoval ochranu informací, se kterými zaměstnanec přicházel při plnění pracovních povinností do styku. Dle § 13 odst. 1 tohoto zákona: „Kdo jako zaměstnanec nebo učeň za trvání zaměstnaneckého nebo učňovského poměru jiné osobě neoprávněně sdělí nebo učiní přístupným obchodní nebo výrobní tajemství, jež mu v důsledku jeho poměru v podniku buď bylo svěřeno nebo se stalo jinak přístupným a jehož může být použito za účelem soutěže, může býti žalován, aby se zdržel takového jednání“.

Z citovaného ustanovení vyplývá, že ochraně podléhaly pouze informace určitého druhu, tzn. informace a údaje kvalifikované jako obchodní nebo výrobní tajemství. Naproti tomu informace, znalosti a dovednosti, které zaměstnanec získal v souvislosti s výkonem pracovní činnosti a které jako obchodní nebo výrobní tajemství kvalifikovány nebyly, nepodléhaly ochraně před sdělením nebo zpřístupněním jiné osobě. Ustanovení § 13 odst. 3 tak vylučovalo

⁸ Doležilek Jiří. Soutěžní doložka v českém pracovním právu. Právní rozhledy, 1996, roč. 4, č. 10, str. 434.

⁹ Doležilek Jiří. Soutěžní doložka v českém pracovním právu. Právní rozhledy, 1996, roč. 4, č. 10, str. 434.

¹⁰ Šimečková Eva. Konkurenční jednání zaměstnance. Linde Praha. 2008. Str. 33.

aplikaci odst. 1 na používání znalostí, zručností, kterých zaměstnanec nebo učeň nabyli v pravidelném postupu své činnosti s vůlí zaměstnavatele v jeho podniku konané (tzv. know-how).

Shora citované ustanovení zákona proti nekalé soutěži mělo povahu zákonného zákazu, který nebyl vázán na smluvní dohodu.¹¹ Citované ustanovení chránilo tedy zaměstnavatele před výkonem konkurenční činnosti zaměstnance za trvání pracovněprávního vztahu.

Pokud se zaměstnanec dopustil konkurenčního jednání úmyslně nebo z vědomé nedbalosti, mohl být žalován o náhradu škody. Zaměstnavatel mohl podat zdržovací žalobu nejen na zaměstnance, ale i na soutěžitele, který obchod se zaměstnancem sjednal, a mohl ho žalovat i o náhradu škody, pokud věděl nebo musel vědět, že zaměstnanec svou činností poškozoval mateřský podnik (§ 14 odst. 3 zák. o nekalé soutěži). Zaměstnavatel mohl zaměstnance i konkurenčního soutěžitele trestně stíhat podle § 32, konkurenční jednání bylo považováno za přestupek a trestalo se peněžitým trestem od 50 do 10 000 Kč nebo trestem vězení od tří dnů do jednoho měsíce (§ 37 odst. 2 zák. o nekalé soutěži).¹²

2.2.2.2 Zákaz konkurenčního jednání po skončení pracovního poměru

O přípustnosti ujednání zákazu konkurenčních aktivit pro dobu po skončení zaměstnaneckého vztahu však právní úprava nekalé soutěže výslovně nehovořila. Dle právní teorie však zaměstnavatel a zaměstnanec mohli konkurenční doložku (dle současné právní terminologie) ujednat: „ochranu tajemství i na dobu po skončení zaměstnaneckého poměru může si zaměstnavatel zajistiti toliko smlouvou, např. konkurenční klausulí.“¹³

2.2.3 Právní úprava obsažená v zákoně č. 154/1934 Sb. z. a n., o soukromých zaměstnancích

Výše citovaný zákon o obchodních pomocnících byl zrušen zákonem č. 154/1934 Sb. z. a n., o pracovním poměru soukromých úředníků, obchodních pomocníků a jiných zaměstnanců v podobném postavení (zákon o soukromých zaměstnancích).

2.2.3.1 Zákaz konkurenčního jednání za trvání pracovního poměru

Nový zákon upravoval zákaz konkurenčního jednání zaměstnance za trvání pracovního poměru v § 29 odst. 1 zák. o soukr. zam. takto: „Zaměstnanec nesmí bez svolení zaměstnavatele vykonávati jiné zaměstnání nebo býti jakkoliv činný pro jiný podnik nebo se

¹¹ Pelikánová Irena. Konkurenční doložky ve smlouvách – český způsob analýzy. Právní praxe v podnikání, 1997, roč. 5, č. 7-8. Dostupné z ASPI, ev.č. 7955 (lit).

¹² Šimečková Eva. Konkurenční jednání zaměstnance. Linde Praha. 2008. Str. 28.

¹³ Skála Karel. Nekalá soutěž: Ch.2.2. Trvání zaměstnaneckého poměru. Dostupné z ASPI, ev.č. 129 (lit).

na něm zúčastniti, ať na svůj nebo na cizí účet. Rovněž se nesmí bez svolení zaměstnavatele zúčastniti téže soutěže.“ Z důvodové zprávy návrhu zákona vyplývalo, že hlavní myšlenkou nového zákona bylo, aby zaměstnanec svou pracovní sílu rezervoval pro svého zaměstnavatele a aby se nerozptyloval vedlejším zaměstnáním. Zákon jasně uvádí, že bez svolení svého zaměstnavatele se zaměstnanec nesměl ve svém volném čase věnovat jinému výdělečnému zaměstnání i ve zcela odlišném oboru. Zákaz byl formulován jako absolutní, ale ustanovení § 29 jako dispozitivní a zákaz konkurence mohl být stranami ve smlouvě omezen nebo zrušen. V § 29 odst. 1 jsou vyjádřeny čtyři zákazy:

- vykonávat jiné zaměstnání,
- být činný pro jiný podnik,
- účastnit se podnikání na svůj nebo cizí účet,
- účastnit se zároveň se zaměstnavatelem téže soutěže.¹⁴

V § 29 odst. 2 zák. o soukr. zam. byly uvedeny sankce za porušení zákonných zákazů:

- aby obchody, které sjednal zaměstnanec na vlastní účet, byly považovány za obchody uzavřené zaměstnavatelem,
- aby zaměstnanec, který sjednal obchody na cizí účet, mu vydal provizi nebo postoupil nárok na ni.

Nároky zanikaly po třech měsících ode dne, kdy se dozvěděl o porušení zákazu konkurenčního jednání, nejdéle do tří let po sjednání obchodu.¹⁵

2.2.3.2 Zákaz konkurenčního jednání po skončení pracovního poměru

Právní úprava konkurenční doložky v zákoně o soukromých zaměstnancích v podstatě vycházela ze zákona o obchodních pomocnících. Soutěžní doložku v ustanovení § 47 zákon definoval jako úmluvu mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem, která omezuje zaměstnance v jeho výdělečné činnosti pro dobu po skončení pracovního poměru. Závaznost soutěžní doložky byla podmíněna svéprávností zaměstnance v době jejího sjednání, dále tím, že jeho plat při skončení pracovního poměru přesahoval 18.000,- Kč ročně a oproti dřívější právní úpravě také tím, že zaměstnanec měl možnost nahlédnout do výrobních nebo obchodních tajemství zaměstnavatele. Pokud byl plat zaměstnance při skončení pracovního poměru vyšší, byla závaznost konkurenční doložky podmíněna v ustanovení § 47 odst. 2 tím, že soutěžní doložka sloužila k ochraně výrobních nebo obchodních tajemství zaměstnavatele (zejména měl-li zaměstnanec možnost do nich nahlédnout), dále tím, že ukládala zaměstnanci omezení

¹⁴ Šimečková Eva. Konkurenční jednání zaměstnance. Linde Praha. 2008. Str. 29.

¹⁵ Šimečková Eva. Konkurenční jednání zaměstnance. Linde Praha. 2008. Str. 31.

toliko co do činnosti v zaměstnavatelově výrobním nebo obchodním odvětví a nikoliv na dobu delší než rok po zrušení pracovního poměru, a tím, že neztíží neslušně zaměstnancovu výživu vzhledem k předmětu, místu a času provozování a k obchodním zájmům zaměstnavatele.

Zákon o soukromých zaměstnancích v ustanovení § 47 odst. 3 rovněž připouštěl, aby doba, po kterou je zaměstnanec omezen ve výkonu své výdělečné činnosti, byla dohodou rozšířena na pět let, a to pouze za podmínky, že se zaměstnavatel zaváže platit zaměstnanci za dobu přesahující jeden rok až do uplynutí platnosti soutěžní doložky plat, který náležel zaměstnanci při skončení pracovního poměru.

Pokud jde o formu soutěžní doložky, byla zákonem obligatorně stanovena písemná forma.

V ustanovení § 48 citovaného zákona byla vázána platnost soutěžní doložky na důvod skončení pracovního poměru. Zákon tak připouštěl, aby zaměstnanec svým právním úkonem (písemným prohlášením, že nepokládá úmluvu za závaznou, učiněným do 1 měsíce) přivodil neplatnost soutěžní doložky, a to v případě, že zaměstnanec zrušil pracovní poměr z důležitého důvodu zaviněného zaměstnavatelem. Soutěžní doložka byla rovněž neplatná, jestliže zaměstnavatel bez důležitého důvodu zrušil předčasně pracovní poměr nebo jestliže pracovní poměr vypověděl zaměstnanec bez věcného či důležitého důvodu na straně zaměstnance a nezavázal-li se zaměstnavatel, že po dobu omezení bude zaměstnanci platit plný plat, který náležel zaměstnanci při skončení pracovního poměru, nebo neplatil-li, ač byl upomenut.

Vztah smluvní pokuty, byla-li sjednána, k náhradě případné další škody, resp. k trvání závazku zaměstnance ze soutěžní doložky byl v ustanovení § 49 tohoto zákona vyřešen takto: pokud byla pro případ porušení soutěžní doložky sjednána smluvní pokuta, mohl se zaměstnavatel domáhat pouze zaplacení smluvené náhrady, nikoliv však splnění soutěžní doložky nebo náhrady další škody.

Paragraf 50 citovaného zákona uvedl moderačního práva soudu (zmírnění smluvených náhrad), dle kterého mohl soud smluvené náhrady přiměřeně snížit, přihlížeje k významu řádného splnění smlouvy.

Soutěžní doložka mohla být součástí individuální pracovní smlouvy, mohla však být součástí smluv hromadných (kolektivních)¹⁶.

2.2.4 Vývoj právní úpravy konkurenčního jednání zaměstnance po roce 1948

¹⁶ Doležilek Jiří. Soutěžní doložka v českém pracovním právu. Právní rozhledy, 1996, roč. 4, č. 10, str. 434.

Právní úprava konkurenční doložky obsažená v zákoně č. 154/1934 Sb. byla součástí právního řádu až do 1. 1. 1966, kdy nabyl účinnosti zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce, po únoru 1948 v praxi však aplikovatelná nebyla. Zákoník práce konkurenční doložku ve svých ustanoveních neupravoval. Tehdejší politické a ekonomické poměry s potlačením soukromých podnikatelských aktivit vylučovaly, aby zaměstnanec po skončení pracovního poměru konkuroval jako soutěžitel v hospodářské soutěži bývalému zaměstnavateli. Zaměstnanec nemohl obchodní zájmy bývalého zaměstnavatele ohrozit ani jako osoba samostatně výdělečně činná ani jako zaměstnanec jiného zaměstnavatele, neboť mohl být v pracovním poměru pouze u jiného státního podniku nebo státní organizace.

2.3 Právní úprava konkurenčního jednání zaměstnance v zákoníku práce č. 65/1965 Sb. po roce 1989

2.3.1 Zákoník práce, zákon č. 65/1965 Sb., po roce 1989

Po roce 1989 dochází v souvislosti s politickými, společenskými a ekonomickými změnami v zemi k rozvoji soukromého podnikání a tržní ekonomiky, kdy se zaměstnavatelé snaží ochránit své know-how před konkurenční činností svých zaměstnanců v období po skončení pracovněprávního vztahu, kdy zaměstnanci mohli využít znalostí a dovedností získaných při plnění pracovních povinností vyplývajících z pracovněprávního vztahu, a to jako osoby samostatně podnikající nebo jako zaměstnanci v pracovněprávním vztahu u jiného zaměstnavatele.

2.3.1.1 Zákaz konkurenčního jednání za trvání pracovního poměru

Profesní konkurenci mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem řešily postupně tři novely zákoníku práce. První novela, provedena zákonem č. 3/1991 Sb., rozšířila ustanovení § 73 odst. 1 písm. d) povinnosti pracovníků o povinnost nejednat v rozporu s oprávněnými zájmy organizace. Cílem této novely byla „snaha zabránit jednání zaměstnanců, které poškozují zájmy zaměstnavatele zejména v ekonomické a sociální oblasti, ať už se jedná o jeho postavení v oblasti hospodářské soutěže, při realizaci vlastnických nebo v oblasti průmyslových práv, v podnikatelské činnosti apod.“ Tato obecná formulace si vyžádala další novelu provedenou zákonem č. 231/1992 Sb., která začlenila do zákoníku práce nové ustanovení § 75, jehož cílem bylo regulovat „výkon jiné výdělečné činnosti“.¹⁷ V § 75 odst. 1 zákoníku práce bylo stanoveno: „Zaměstnanci mohou vedle svého zaměstnání vykonávaného

¹⁷ Šimečková Eva. Konkurenční jednání zaměstnance. Linde Praha. 2008. Str. 41.

v pracovněprávním vztahu vykonávat výdělečnou činnost, která je shodná s předmětem činnosti zaměstnavatele, u něhož jsou zaměstnání, jen s jeho předchozím souhlasem“.

Výdělečnou činností se rozumí jakákoli výdělečná činnost bez ohledu na to, v jakém právním vztahu se vykonává a jestli přináší zamýšlený zisk. Muselo se jednat o činnost aktivní, spočívající v osobním výkonu práce, výdělečnou a o činnost shodnou s předmětem činnosti zaměstnavatele (podle judikatury vymezenou předmětem podnikání zapsaným v obchodním rejstříku).

Souhlas zaměstnavatele s jinou výdělečnou činností musel být písemný, na jeho udělení nebyl právní nárok, nemohl být nahrazen rozhodnutím soudu.¹⁸

2.3.1.1 Zákaz konkurenčního jednání po skončení pracovního poměru

Od roku 1992 obsahoval zákoník práce v § 75 úpravu jiné výdělečné činnosti zaměstnance, která by byla shodná s předmětem činnosti zaměstnavatele, tato úprava se však vztahovala na všechny zaměstnavatele v době trvání pracovního poměru a nechránila předmět činnosti zaměstnavatele před konkurencí bývalého zaměstnance po skončení pracovního poměru. Praxe si vynutila sjednávání zákazu konkurenčního jednání i poté, co zaměstnání bývalého zaměstnance skončilo. Stále častěji se v pracovních smlouvách začala objevovat smluvní ujednání o zákazu konkurence, o dodržování obchodního tajemství, včetně mlčenlivosti ze strany zaměstnance. Podstatou závazku bylo zdržet se po sjednanou dobu podnikání v předmětu činnosti bývalého zaměstnavatele nebo zaměstnání u jiného zaměstnavatele. V literatuře i soudní judikatuře ale panovaly rozdílné názory na to, nakolik byla tato ujednání přípustná a podle kterého zákona se měla uzavírat¹⁹.

Zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů, byl právním předpisem, v němž převažovala ustanovení kogentního charakteru.

Někteří autoři hledali spojitost v obchodním právu, protože nedovoleným soutěžním jednáním mohl zaměstnanec porušit obchodní tajemství jako jedno ze skutkových podstat nekalé soutěže a obchodní zákoník nerozlišuje zaměstnance podle toho, zda jeho pracovněprávní vztah trvá, nebo již skončil. Pro posouzení platnosti zákazu konkurence mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem měla zásadní význam povaha tohoto právního vztahu, tj. zda se bude řídit zákoníkem práce, nebo občanským zákoníkem. Někteří autoři považovali smlouvu o konkurenční doložce za smlouvu občanskoprávní, protože se vztahovala až na

¹⁸ Šimečková Eva. Konkurenční jednání zaměstnance. Linde Praha. 2008. Str. 45.

¹⁹ Šimečková Eva. Platná právní úprava zákazu konkurenčního jednání zaměstnance po skončení pracovního poměru. Právo a podnikání, 2003, č. 10, str. 22.

dobu po skončení pracovního poměru, a proto neměla vztah k původnímu pracovnímu poměru a uzavírali ji jako innomitaní smlouvu podle § 51 občanského zákoníku.²⁰

Mnoho autorů vycházelo z toho, že pracovní právo vytvářelo uzavřený systém smluvních typů, který neumožňoval účastníkům pracovněprávních vztahů uzavírat jiné smlouvy než ty, které byly jako smluvní typy výslovně upraveny zákoníkem práce²¹. Obdoba ustanovení § 2 odst. 3 zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku, podle kterého si účastníci mohli upravit vzájemná práva a povinnosti odchylně od zákona, jestliže to výslovně nezakazoval a jestliže z povahy jeho ustanovení nevyplývalo, že se od něj nelze odchýlit, neexistovala.

2.3.1.3 Problematika innominátních smluv v pracovním právu a spory o platnost sjednané konkurenční doložky

V zákoníku práce ve znění účinném do 31. 12. 2006 chybělo ustanovení upravující institut nepojmenovaných smluv. *Contractus innominatus*, nepojmenované smlouvy, jsou výrazem široké smluvní volnosti v soukromoprávní úpravě k používání smluv výslovně v zákoně neupravených, zatímco za smlouvy pojmenované jsou považovány tradiční smluvní typy, které se postupně vyvinuly z práva římského. Existence a přípustnost nepojmenovaných smluv je obecně považována za jeden z nejvýznamnějších projevů smluvní volnosti. Zásada smluvní volnosti má své formálně právní vyjádření v Listině základních práv a svobod, kde se v čl. 2 odst. 3 říká, že každý může činit, co není zákonem zakázáno a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá. Dále v čl. 4 odst. 4 je uvedená zásada doplněná ustanovením, že při omezování základních práv a svobod musí být šetřeno jejich podstaty a smyslu. Pro uzavírání nepojmenovaných smluv platí, že strany musí samy dostatečně určitě stanovit jejich obsah, tj. vzájemná práva a povinnosti, aby bylo nepochybně zřejmé, že smlouva byla uzavřena platně a co je jejím obsahem.

O výše uvedená ustanovení Listiny se pak opírá občanský zákoník, kde je citována ústavní zásada „vše je dovoleno, co není zakázáno“ vyjádřena v § 2 odst. 3, podle něhož si účastníci občanskoprávních vztahů mohou vzájemná práva a povinnosti upravit dohodou odchylně od zákona, jestliže to zákon výslovně nezakazuje a jestli z povahy ustanovení zákona nevyplývá, že se od něj odchýlit nelze.

Pro oblast pracovněprávních vztahů zakotvuje Listina v čl. 26 právo každého občana na svobodnou volbu povolání a přípravu k němu. Pracovní právo bývá, ne zcela přesně, pro

²⁰ Šimečková Eva. *Konkurenční jednání zaměstnance*. Linde Praha. 2008. Str. 60.

²¹ Doležilek Jiří. *Soutěžní doložka v českém pracovním právu*. *Právní rozhledy*, 1996, roč. 4, č. 10, str. 436, Galvas Milan. *Postavení a úkoly pracovní smlouvy v současnosti*. Brno, UJEP Brno, str. 43, Zrútský Jaromír. *Právní rozhledy*, 1996, č. 11, str. 516.

zjednodušení rozlišováno na jedné straně jako smluvní pracovní právo, které je označováno jako součást soukromého práva a na druhé straně jako ochranné pracovní právo, které je zařazováno do práva veřejného. Základní funkcí pracovního práva je ochrana zaměstnance jako slabšího z obou smluvních stran. Jeho slabost spočívá v omezení svobody rozhodování o uzavření pracovní smlouvy, neboť je k tomu mnohdy donucen svými objektivními ekonomickými podmínkami. Ne každý má možnost nebo schopnost podnikat, popřípadě možnost jiného legálního zdroje obživy. Má-li pracovní právo zůstat právním odvětvím, které upravuje právní vztahy vznikající při výkonu závislé práce, pak je vždy nutno omezit rozsah dispozitivních ustanovení a určitých oblastech zachovat řadu ustanovení kogentních z oblasti veřejnoprávní, aby tak pracovní právo mohlo plnit svoji ochrannou funkci.

Zákoník práce účinný do 31. 12. 2006 zcela postrádal ustanovení o možném a dovoleném obsahu smluv, chyběla v něm ustanovení, která by stanovila závazná pravidla pro výklad smluv, i ustanovení o posuzování těch smluv, na jejichž základě bylo plněno, ale nešlo je podřadit pod žádný smluvní typ zákoníkem upravený. Celková koncepce pracovního práva před přijetím zákona č. 262/2006 Sb. s účinností od 1.1.2007 byla založena na principu, že v pracovním právu lze dělat jen to, co je jeho normami povoleno²².

Podle některých autorů bylo možné na podkladě shora uvedených skutečností učinit jednoznačný závěr, že bylo vyloučeno, aby zaměstnanec a zaměstnavatel mohli uzavírat smlouvy (dohody), které neodpovídaly žádnému ze smluvních typů upravených v jednotlivých ustanoveních pracovněprávních předpisů²³. Taková dohoda byla neplatná pro rozpor s § 242 odst. 1 písm a) a § 244 odst. 1 zákoníku práce, ve znění účinném do 31. 12. 2000, neboť tato dohoda nebyla předpisy pracovního práva upravena²⁴.

Nejvyšší soud ČR vyslovil právní názor, že za situace, kdy nebyla možnost sjednání tzv. konkurenční doložky jako smluvní typ českým právním řádem upravena, příslušelo posuzovat platnost ujednání účastníků vzhledem k jejich obsahu na základě příslušných ustanovení občanského, resp. obchodního zákoníku²⁵.

²² Píchová Irena. Innominátní smlouvy v pracovním právu. Právo a zaměstnání, 1999, č. 9-10, str.8-10.

²³ Doležilek Jiří. Soutěžní doložka v českém pracovním právu. Právní rozhledy, 1996, roč. 4, č. 10, str. 436.

²⁴ K tomu srov. Šimečková Eva. Platná právní úprava zákazu konkurenčního jednání zaměstnance po skončení pracovního poměru. Právo a podnikání, 2003, č. 10, str. 23.

²⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 11. 4. 2002, sp. zn. 21 Cdo 1276/2001.
Rozsudek Nejvyššího soudu ČR a ze dne 25. 10. 2005, sp. zn. 21 Cdo 248/2005.
Dostupné z www.nsoud.cz

Podle mínění jiných autorů²⁶ však bylo možné dovodit přípustnost uzavírání konkurenčních ujednání nejen z pohledu základních lidských práv, ale také přímo z ustanovení § 29 odst. 2 zákoníku práce ve znění účinném do 31. 12. 2000 navazující na ustanovení odst. 1.

„§ 29(1) V pracovní smlouvě je zaměstnavatel povinen se zaměstnancem dohodnout:

- a) druh práce, na který je zaměstnanec přijímán,
- b) místo výkonu práce (obec a organizační jednotku nebo jinak určené místo), c) den nástupu do práce.

(2) Mimoto lze v pracovní smlouvě dohodnout další podmínky, na kterých mají účastníci zájem.“

Dle předmětného ustanovení bylo možné v pracovní smlouvě dohodnout další podmínky, na kterých *mají účastníci zájem*. Právě v těchto podmínkách byla spatřována možnost uzavření konkurenční klauzule spojené se smluvní pokutou.

Výslovná právní úprava pro výkon jiné výdělečné činnosti byla však vložena do ustanovení § 75 zákoníku práce ve znění účinném do 31. 12. 2000, navíc po nabytí účinnosti zákona č. 155/2000 Sb., kdy teprve bylo možné tzv. konkurenční doložku dle pracovněprávních předpisů se zaměstnancem platně sjednat²⁷, lze však spíše dojít k názoru, že platné sjednání konkurenční doložky podle pracovního práva před účinností zákona č. 155/2000 Sb. možné nebylo.

I kdyby byla smlouva o konkurenční doložce před účinností novely č. 155/2000 Sb. považována za smlouvu občanskoprávní podle § 51 občanského zákoníku, byla dovozována její neplatnost, neboť podle ustanovení § 574 odst. 2 občanského zákoníku se nelze vzdát práv, jež mohou v budoucnosti teprve vzniknout²⁸.

Jiný názor vyslovil Ústavní soud svým náležením II. ÚS 192/95, kde potvrdil, že institut smluvní konkurenční doložky upravený v individuální pracovní smlouvě je v souladu s Listinou základních práv a svobod České republiky. V daném případě se jednalo o situaci,

²⁶ Vašíček Milan. Přípustnost smluvního závazku nekonkurovat zaměstnavateli po skončení zaměstnání ve spojení se smluvní pokutou – polemika. Právní rozhledy, 1994, roč. 2, č. 1, str. 17. Opačný názor in Salačová Marie. K tzv. konkurenčním doložkám v pracovních smlouvách. Právní rozhledy, 1996, roč. 4, č. 6, str. 268. A in Zrůtký Jaromír. Konkurenční ujednání v pracovních smlouvách. Právní rozhledy, 1996, č. 11, str. 515 a násl.

²⁷ Galvas Milan a kol. Pracovní právo. 2. vydání. Brno: Masarykova univerzita Brno a Doplněk, 2004, str. 256.

²⁸ Šimečková Eva. Platná právní úprava zákazu konkurenčního jednání zaměstnance po skončení pracovního poměru. Právo a podnikání, 2003, č. 10, str. 23. Salačová Marie. K tzv. konkurenčním doložkám v pracovních smlouvách. Právní rozhledy, 1996, roč. 4, č. 6, str. 268

kdy v pracovní smlouvě se zaměstnanci zavázali, že „po se dobu 12-ti měsíců od ukončení pracovního poměru zdrží samostatného i nesamostatného podnikání v obchodním odvětví zaměstnavatele“ a že v případě „porušení konkurenčního ujednání“ zaplatí zaměstnavateli „pokutu ve výši šestinásobku hrubého měsíčního příjmu, stanoveného podle hrubého příjmu v měsíci předcházejícím porušení povinností“. V momentě, kdy bývalými zaměstnanci skutečně došlo v době rozhodné k vytvoření společnosti, jejímž předmětem činnosti byla činnost s obdobným předmětem podnikání jako u bývalého zaměstnavatele, rozhodl se tento podat na bývalé zaměstnance s ohledem na ujednání v pracovní smlouvě žalobu o zaplacení pokuty. Soudy (krajský a vrchní) následně polemizovaly, nakolik jsou taková ujednání v souladu s čl. 1 větou první, čl. 3 odst. 1 upravující zásadu rovnosti, 2 odst. 3 Listiny a čl. 2 odst. 4 Ústavy „Každý může činit, co není zákonem zakázáno a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá“, čl. 26 Listiny (každý má právo podnikat) s přihlédnutím k § 29 odst. 2 (v pracovní smlouvě lze dohodnout další podmínky, na kterých mají účastníci zájem), § 244 (podle Vrchního soudu vyjadřující kogentní povahu zákoníku práce = smluvní volnost se uplatní jen tam, kde to právní předpisy umožňují) a § 75 zákoníku práce (upravující výkon jiné výdělečné činnosti). Žaloba na zaplacení pokuty byla nakonec po dovolání zamítnuta především pro porušení čl. 26 Listiny a pro rozpor s § 242 odst. 1 písm. a) konstatována neplatnost takového ujednání. S tím se bývalý zaměstnavatel nehodlal smířit a žádal po Ústavním soudu zrušení tohoto rozhodnutí z důvodu porušení čl. 26 a dalších článků Listiny, při té příležitosti se Ústavní soud zabýval souladem takového „konkurenčního“ ujednání v pracovní smlouvě s výše uvedenými články Listiny a pracovněprávními předpisy. Ústavní soud došel k názoru, že napadená rozhodnutí založila nerovnost na straně zaměstnavatele, spočívající v tom, že léty budované poznatky o jednotlivých metodách atd., byly uvolněny bez dalšího k aplikaci třetím osobám, aniž se tyto o ně musely nějak zasloužit. Svůj právní názor odůvodnil tím, že zásada rovnosti v právech upravená v Listině se vztahuje jak na fyzické osoby, tak i na právnické, že podle čl. 2 odst. 3 Listiny a čl. 2 odst. 4 Ústavy může každý činit, co není zákonem zakázáno a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá a konečně, že podle čl. 26 Listiny má každý právo podnikat. Možnost domáhat se soudní ochrany pro nekalosoutěžní chování nebo pro porušení obchodního tajemství na tom nemohla nic změnit. Ústavní soud tak napadená rozhodnutí zrušil a dále poukázal, že bude třeba individuálně přistupovat k hodnocení tzv. „konkurenčních ujednání“, neboť „faktem zůstává, že tu je na jedné straně výslovná úprava týkající se nekalosoutěžního jednání,, a na druhé straně jsou důležité takové ukazatele, jako je výše sjednané pokuty, délka pracovního poměru atd., to vše s tím, že nejen získávání zkušeností a poznatků, ale i jejich

využívání, je tou nejpřirozenější součástí lidské existence“²⁹. V té době to byl převratný náleze, zásadním způsobem prolamující přísně kogentní úpravu pracovněprávních vztahů.

Nejvyšší soud České republiky pak v této souvislosti ve svém rozsudku ze dne 11. 4. 2002, sp. zn. 21 Cdo 1276/2001, uvedl, že "platnost ujednání o tzv. konkurenční doložce sjednané před 1. 1. 2001 je třeba posuzovat podle příslušných ustanovení občanského, resp. obchodního zákoníku", protože možnost sjednání tzv. konkurenční doložky nebyla v českém právním řádu do účinnosti zákona č. 155/2000 Sb. upravena. Vlastní podstatou těchto dohod je zachování rovnosti účastníků v jejich právu podnikat (čl. 26 odst. 1 Listiny základních práv a svobod), proto vzájemná práva a povinnosti účastníků vyplývající z dohody musejí být vyvážená.

2.3.2 Zákoník práce – zákon č. 155/2000 Sb. – Harmonizační novela

Nejasná právní úprava vedla zaměstnavatele i zaměstnance k hledání cest, jak smluvně řešit problematiku zákazu konkurence, a tak často volili sjednávání vzájemných práv a povinností v rámci jiných právních odvětví, nejčastěji práva občanského. Někteří autoři se v této souvislosti zmiňovali o tzv. hybridních smlouvách, obsahujících vedle závazků sjednaných podle pracovněprávních předpisů též závazky, které se mohly řídit jinými právními předpisy. Závěrem takových úvah bylo přesvědčení o nedostatku právní jistoty pro účastníky smlouvy, i když o silícím vzájemném vztahu pracovního a občanského práva nemohlo být pochyb.

V roce 2000 byl zákonem č. 155/2000 Sb. novelizován zákoník práce a některé další zákony. Jeho cílem měla být především harmonizace zákoníku práce s právem ES, při projednávání vládního návrhu byly však přijaty na základě poslaneckých pozměňovacích návrhů též změny, u jejichž zrodu stále zřejmě snaha vyslyšet potřeby praxe a právně upravit možnost sjednat v rámci pracovního práva zákaz konkurence. V zákoníku práce se tak objevila praxí dlouho očekávaná ustanovení, jejichž aplikace se však záhy setkala se značnými problémy³⁰.

Harmonizační novela s účinností od 1.1.2001 změnila dosavadní § 29, odst. 2 tak, že jej rozšířila o následující ustanovení druhé a třetí věty:

²⁹ Nález Ústavního soudu ČR ze dne 1.11.1995 sp. Zn. II. ÚS 192/95 ve znění opravného usnesení ze dne 27.3.1996. Právní rozhledy, 1996, č. 8, str. 366-368.

³⁰ Pichrt Jan. Konkurenční doložka a odchodné. Právní rádce, 2003, č. 10, str. 38.

„Ve smlouvě lze písemně dohodnout, že zaměstnanec nesmí po ustanovenou dobu, nejdéle však jeden rok po rok po skončení pracovního poměru, vykonávat pro jiného zaměstnavatele nebo na vlastní účet činnost, která byla předmětem činnosti zaměstnavatele, nebo jinou činnost, která by měla soutěžní povahu vůči podnikání zaměstnavatele, a to za podmínek, za nichž to lze od zaměstnance spravedlivě požadovat; za porušení takového závazku může být sjednána přiměřená smluvní pokuta. Konkurenční doložka odporující uvedeným podmínkám je neplatná.“

K § 29 byl ještě přidán odstavec 3, který zněl:

„Zaměstnavatel může sjednat s vedoucím zaměstnancem, u něhož se pracovní poměr zakládá jmenováním nebo volbou, právo na odchodné pro případ, že vedoucí zaměstnanec bude z funkce odvolán před skončením svého funkčního období, je-li zároveň sjednána konkurenční doložka. Ujednání o odchodném odporující uvedeným podmínkám je neplatné.“

V parlamentních kuloárech ještě neutechlo nadšení z konečně přijatého ustanovení, které přineslo nástroj smluvního omezování jistých konkurenčních aktivit zaměstnanců vůči zaměstnavatelům a už se objevily výkladové problémy a pochybnosti při praktické aplikaci.

Například samo zařazení v § 29, prvního oddílu části druhé zákoníku práce s názvem Pracovní smlouva a vznik pracovního poměru vzbuzovalo pochybnosti o tom, zda lze příslušné ujednání učinit výlučně v pracovní smlouvě. Možnost sjednat konkurenční doložku nejen ve smlouvě pracovní, ale i v jiné smlouvě, vyplývalo nejen z definice institutu smlouvy (dohody) v §244 zákoníku práce, ale i nepřímo z dalšího, harmonizační novelou vloženého, § 29 odst. 3, který podmiňoval právo na odchodné vedoucího zaměstnance, u něhož se pracovní poměr zakládal jmenováním nebo volbou, tedy nikoliv pracovní smlouvou, sjednáním konkurenční doložky³¹.

Rovněž okruh zaměstnanců, s nimiž bylo možné konkurenční doložku sjednat, byl stanoven příliš široce a nebylo možné jej blíže specifikovat.

Výrazným výkladovým problémem v zákoníku práce se pak stal do té doby neznámý, nepoužívaný a nedefinovaný pojem „smluvní pokuta“, která stíhá toho, kdo porušil závazek zákazu konkurence. Základním rysem tehdejšího zákoníku práce byla komplexnost právní úpravy pracovněprávních vztahů, neumožňující použít subsidiárně ustanovení občanského zákoníku, proto nešlo v tomto případě subsidiárně použít ustanovení o smluvní pokutě obsažené v § 544 a § 545 občanského zákoníku. Přestože se však termín smluvní pokuty v zákoníku práce vyskytoval, došlo k řešení podle občanského práva na základě analogie

³¹ Pichrt Jan. Konkurenční doložka a odchodné. Právní rádce, 2003, č. 10, str. 39.

iuris. Nejen pojem smluvní pokuta, ale i její rozsah vyjádřený výrazem „přiměřená“ vzbuzoval otazníky. O výkladu významu slov „spravedlivého požadavku“ tvořící jednu z podmínek možnosti uzavření konkurenční doložky vyvstala otázka, co je to za podmínku: zda finanční podmínky, tedy existence finančního plnění ze strany zaměstnavatele, které zaměstnanci, resp. bývalému zaměstnanci kompenzuje po dobu dodržování zákazu konkurence omezení jeho možného uplatnění se na trhu práci či lze konkurenční doložku uzavřít tehdy, pokud má zaměstnanec v rámci svého zaměstnání přístup ke skutečnostem tvořící obchodní tajemství apod. Ke spojení obou výkladů došlo až v novém zákoníku práce.

Novela nechala zcela bez povšimnutí také to, že ustanovení v konkurenční doložce mohla být uplatňována bez ohledu na způsob ukončení pracovního poměru. Důsledné dodržování ujednání vyplývajících z konkurenční doložky jistě nemohlo být spravedlivě požadováno po zaměstnanci, kterému byla dána výpověď zaměstnavatele v případě tzv. „organizačních důvodů“.

O konkurenční doložce se zmiňuje i § 29 odst. 3. Tento však měl za úkol řešit v té době medializované téma tzv. zlatých padáků, finančního plnění vypláceného vrcholovým managerům v souvislosti s ukončením jejich pracovněprávního vztahu, a který přinesl více otázek než odpovědí, s tématem mé diplomové práce souvisí spíše okrajově, tudíž mu nepřikládám zvýšenou pozornost.

Příklad aplikace neurčitých zákonných ustanovení a z nich vyplývající komplikace lze demonstrovat na judikátu Nejvyššího soudu z 28. listopadu 2008.

Nejvyšší soud rozhodl usnesením 21 Cdo 4392/2007 ze dne 27. listopadu 2008 o odmítnutí žaloby z důvodu nepřipustnosti. Z odůvodnění: žalobkyně se domáhala, aby jí žalovaný zaplatil 200.000,- Kč s úroky z prodlení ve výši 7% ročně ode dne 7.10.2005 do zaplacení. Žalobu zdůvodnila zejména tím, že žalovaný, který u ní byl v pracovním poměru založeném pracovní smlouvou ze dne 4.1.1999 až do 3.8.2005, kdy byl rozváznán dohodou, sjednal se žalobkyní dne 15.4.2002 konkurenční doložku, podle níž se zavázal, že, "pokud uzavře ode dne skončení pracovního poměru u zaměstnavatele - J. P. a.s. jakýkoliv jiný pracovněprávní vztah nebo bude na vlastní účet vykonávat jinou výdělečnou činnost, nebude se jednat o činnost, která by měla soutěžní povahu vůči podnikání zaměstnavatele - J. P. a.s., a to po dobu jednoho roku", a za kterou se žalobkyně zavázala zaplatit žalovanému "při skončení pracovního poměru jako odškodnění za dodržení závazku zdržet se konkurenčního jednání po stanovenou dobu částku 40.000,- Kč"; pro případ porušení tohoto závazku se žalovaný zavázal zaplatit smluvní pokutu ve výši 200.000,- Kč. Žalovaný svůj závazek porušil tím, že

"uzavřel pracovněprávní vztah se společností F. S., s.r.o.", že se "zúčastnil v pracovním poměru u jiného zaměstnavatele (F. S., s.r.o.) hospodářské činnosti a hospodářské soutěže na trhu se zbožím, se kterým v témže oboru a na stejném trhu s hutními materiály obchoduje" žalobkyně, a že ještě jako zaměstnanec žalobkyně začal "realizovat obchodní zakázku" pro společnost F. S., s.r.o., a "dne 9.9.2005 ji dokončoval již jako zaměstnanec konkurenční společnosti F. S. s.r.o." Protože žalovaný po skončení pracovního poměru u žalobkyně prováděl u společnosti F. S., s.r.o. stejnou činnost, kterou předtím vykonával pro žalobkyni, porušil závazek z konkurenční doložky a je povinen zaplatit sjednanou smluvní pokutu.

Soud prvního stupně dospěl k závěru, že ujednání o konkurenční doložce ze dne 15.4.2002 je pro svou neurčitost neplatné, neboť vymezení závazku žalovaného "nevykonávat v pracovněprávním vztahu nebo na vlastní účet jinou výdělečnou činnost, která by měla soutěžní povahu vůči podnikání zaměstnavatele J. P. a.s. po dobu jednoho roku", je " velmi rozsáhlé" a soutěžní povahu tak bude mít každé jednání žalovaného, které lze podřadit pod předmět podnikání žalobkyně uvedený v obchodním rejstříku. Soud prvního stupně současně poukázal na to, že ve sjednané konkurenční doložce se "nerozlišuje mezi způsoby skončení pracovního poměru ani mezi výpovědními důvody, tedy zákaz konkurence byl dán bez ohledu na to, který z účastníků přivodil zánik pracovněprávního vztahu a z jakého důvodu byl pracovní poměr skončen", a že konkurenční doložka "neobsahuje odpovídající kompenzaci závazku žalovaného, který by měl svou odbornou kvalifikaci využívat jen v omezeném rozsahu" , když "odškodnění ve výši 40.000,- Kč " neodpovídá závazku zaplacení smluvní pokuty ve výši 200.000,- Kč", ale "spíše svým obsahem odpovídá odstupnému, tedy dvojnásobku průměrného měsíčního výdělku, kdy žalovaný pobíral u žalobkyně 20.000,- Kč měsíčně hrubých". Protože konkurenční doložka je neplatným právním úkonem, nemá žalobkyně na požadovanou smluvní pokutu nárok.

Odvolací soud rozsudek soudu prvního stupně potvrdil a dovodil, že konkurenční doložka nebyla sjednána "za podmínky, za kterých to lze od zaměstnance spravedlivě požadovat", neboť "částku 40.000,- Kč nelze v daném případě považovat za dostatečnou protihodnotu závazku žalovaného, aby využíval po skončení pracovního poměru své odborné kvalifikace jen v omezeném rozsahu, která by mu přinesla srovnatelný hospodářský prospěch v době trvání jeho závazku a kompenzovala mu omezení jeho práva na svobodnou volbu povolání a práva podnikat ve smyslu článku 26 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, a to zejména s

přihlédnutím k délce tohoto závazku a výši poskytované protihodnoty v porovnání s výší sjednané měsíční mzdy a smluvní pokuty".

Proti tomuto rozsudku odvolacího soudu podala žalobkyně dovolání. Žalobkyně kromě jiného namítala, že poskytla žalovanému po skončení pracovního poměru finanční protiplnění a "zákon ani judikatura nehovoří za dané právní úpravy nic o tom, že by se mělo jednat o finanční zabezpečení zaměstnance ve srovnatelném hospodářském prospěchu porovnatelném s výší měsíční mzdy a sjednané smluvní pokuty"; konkurenční doložka tedy nemůže být neplatná pro rozpor se zákonem. Žalobkyně navrhla, aby dovolací soud rozsudky obou soudů zrušil a aby věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení.

Nejvyšší soud České republiky jako soud dovolací zrekapituloval skutková zjištění nižších soudů. Uvedl, že „projednávanou věc je třeba i v současné době posuzovat - s ohledem na dobu sjednání konkurenční doložky - podle zákona č. 65/1965 Sb., zákoníku práce, ve znění pozdějších zákonů, tedy podle zákoníku práce ve znění účinném do 30.6.2002 (dále jen " zák. práce"), konkrétně podle ustanovení § 29 odst. 2.“

Nejvyšší soud poukázal především na důvody odvolacího soudu:

- *účel* konkurenční doložky spočívající mimo jiné v tom, aby zaměstnavatel byl chráněn před únikem informací ke konkurenčnímu podnikateli prostřednictvím zaměstnanců, kteří se v průběhu svého zaměstnaneckého poměru seznamují s informacemi, které mají povahu obchodního tajemství nebo jsou takového charakteru, že jsou způsobilé získat konkurenčnímu podnikateli v hospodářské soutěži výraznou výhodu,

- dále uvedl, že nelze opomíjet, že možnost jejího uzavření není neomezená v tom smyslu, že by se mělo jednat pouze o jednostranný závazek ze strany zaměstnance a že konkurenční doložku lze sjednat toliko "za podmínek, za nichž to lze od zaměstnance spravedlivě požadovat", že za porušení závazku zaměstnancem "může být sjednána přiměřená smluvní pokuta , jinak že je konkurenční doložka neplatná,

- *zachování rovnosti účastníků* v jejich právu na svobodnou volbu povolání a právu podnikat, zaručené čl. 26 odst. 1 Listiny základních práv a svobod (srov. k tomu náleží Ústavního soudu ČR ze dne 2.7.1996 sp. zn.I. ÚS 27/96, uveřejněný ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu, sv. 5, roč. 1996, pod č. 59), a z toho vyplývající požadavek na vyváženost vzájemných práv a povinností, které účastníkům z ujednání o konkurenční doložce vyplývají,

- konkurenční doložku je proto třeba vždy chápat jako *vzájemný (synallagmatický) závazek*, při němž si bývalí účastníci pracovního poměru poskytují hospodářský prospěch navzájem a

jsou si navzájem dlužníky i věřiteli, sjednaná smluvní pokuta musí být přiměřená; s nesplněním požadavku na přiměřenost sjednané sankce (posuzovaného zejména ve vztahu k zachování rovnosti v právu podnikat, z hlediska vlastního smyslu a účelu konkurenční doložky samotné, s přihlédnutím například k délce závazku, poskytované protihodnotě, výši sjednané smluvní pokuty apod.) zákon spojuje neplatnost celého ujednání o konkurenční doložce. Závazku zaměstnance, aby využíval po skončení pracovního poměru svojí odborné kvalifikace jen v omezeném rozsahu, odpovídá jen taková povinnost zaměstnavatele, která přináší v době trvání jeho závazku (po sjednanou dobu po skončení pracovního poměru) zaměstnanci adekvátní hospodářský prospěch,

- odvolací soud v souladu s ustálenou judikaturou soudů - s ohledem na synallagmatický charakter konkurenční doložky - dovedl, že závazek žalovaného neodpovídá kvantitativně a kvalitativně závazku žalobkyně a že tedy konkurenční doložka nebyla sjednána za podmíněk, za nichž to lze od zaměstnance spravedlivě požadovat; smlouva o konkurenční doložce ze dne 15.4.2002 uzavřená ve smyslu ustanovení § 29 odst. 2 zák. práce je *absolutně neplatná* podle ustanovení § 242 odst. 1 písm. a) zák. práce: z ujednání mezi účastníky, jakož i ze zjištění učiněných v průběhu řízení, totiž vyplývá, že povinnosti žalovaného nevykonávat po skončení pracovního poměru po dobu jednoho roku konkurenční činnost, neodpovídal žádný závazek žalobkyně, který by se vztahoval k celému tomuto období (po dobu jednoho roku po skončení pracovního poměru), ve kterém byl podle smlouvy účastníků žalovaný omezen ve svém právu na svobodnou volbu povolání a právu podnikat³².

2.3.3 Zákoník práce – novela zákoníku práce zákonem č. 46/2004 Sb.

Zákoník práce podle zákona č. 155/200 Sb. neobsahoval, podle důvodové zprávy k zákonu č. 46/2004 Sb., žádné ustanovení, které by chránilo zaměstnavatele před využíváním jeho často dlouhodobě budovaných poznatků, zkušeností a technologických postupů (know-how) zaměstnanci, kteří skončili pracovní poměr. Zaměstnavatelé se proti tomuto zneužívání bránili nejrůznějšími prostředky (často na úkor platnosti takto provedených právních úkonů), které na druhou stranu často neúměrně omezovaly zaměstnancovo právo podnikat či provozovat jinou hospodářskou činnost, popřípadě získávat prostředky pro svou obživu prací u jiného zaměstnavatele. Díkce § 29 odst. 2 dosavadního zákona působila značné problémy a pochybnosti při praktické aplikaci, proto se v novém ustanovení § 29a upravila možnost

³² Rozhodnutí Nejvyššího soudu 21 Cdo 4392/2007 z 27. listopadu 2008, dostupné z ASPI. Obdobně Rozhodnutí Nejvyššího soudu 21 Cdo 1544/2007 z 11. března 2008.

sjednání dohody, která uvedené nedostatky odstranila³³. Takto ambiciózně hovořila důvodová zpráva, k jakým změnám však skutečně došlo?

V části druhé, hlavě první, oddílu prvním s názvem Pracovní smlouva a vznik pracovního poměru došlo k změně § 29 odst. 2, který se vrátil do své podoby před novelou č. 155/2000 Sb. a nyní tedy zněl:

„Mimoto lze v pracovní smlouvě dohodnout další podmínky, na kterých mají účastníci zájem.“

Přibyl však § 29a a § 29b v následujícím znění:

§ 29a

(1) Zaměstnavatel může se zaměstnancem uzavřít dohodu, kterou se zaměstnanec zavazuje, že se po určitou dobu po skončení pracovního poměru, nejdéle však po dobu jednoho roku, zdrží výkonu výdělečné činnosti, která by byla předmětem činnosti zaměstnavatele nebo která by měla vůči němu soutěžní povahu.

(2) Zaměstnavatel se v dohodě podle odstavce 1 zaváže, že zaměstnanci poskytne přiměřené peněžité vyrovnání, nejméně ve výši průměrného měsíčního výdělku, za každý měsíc plnění závazku. Peněžité vyrovnání je splatné pozadu za měsíční období.

(3) Dohodu podle odstavce 1 může zaměstnavatel se zaměstnancem uzavřít, jestliže to lze od zaměstnance spravedlivě požadovat s ohledem na povahu informací, poznatků, znalostí pracovních a technologických postupů, které získal v pracovním poměru u zaměstnavatele a jejichž využití při činnosti uvedené v odstavci 1 by mohlo zaměstnavateli závažným způsobem ztížit jeho činnost; jestliže byla se zaměstnancem sjednána zkušební doba (§ 31), lze dohodu uzavřít nejdříve po uplynutí zkušební doby, jinak je neplatná.

(4) V dohodě podle odstavce 1 může být sjednána peněžítá částka, kterou je zaměstnanec povinen zaměstnavateli zaplatit, jestliže závazek poruší. Zaplacením peněžité částky závazek zaměstnance zaniká. Výše peněžité částky musí být přiměřená povaze a významu podmínek uvedených v odstavci 3.

³³ Hochman, Houza, Kottbauer. Zákoník práce. Komentář a předpisy související, 4. vydání, 2004. Linde Praha. Z důvodové zprávy, str.150.

(5) Zaměstnavatel může od dohody odstoupit pouze po dobu trvání pracovního poměru zaměstnance.

(6) Zaměstnanec může dohodu vypovědět, jestliže mu zaměstnavatel nevyplatil peněžité vyrovnání (nebo jeho část) za příslušný měsíc do 15 dnů po uplynutí jeho splatnosti; dohoda zaniká prvním dnem kalendářního měsíce následujícího po doručení výpovědi.

(7) Dohoda podle odstavců 1 a 2 musí být uzavřena písemně, jinak je neplatná; to platí obdobně pro odstoupení od dohody a pro výpověď dohody podle odstavců 5 a 6.

§ 29b

Ustanovení o dohodě podle § 29a na pedagogické pracovníky škol a školských zařízení zřizovaných Ministerstvem školství, mládeže a tělovýchovy, krajem, obcí a dobrovolným svazkem obcí, jehož předmětem činnosti jsou úkoly v oblasti školství (dále jen "svazek obcí"), a na pedagogické pracovníky v zařízeních sociální péče nelze použít.

Novela, ač nepoužívá v té době již ustálený výraz konkurenční doložka, se snažila odstranit terminologická a systémová pochybení:

a. pro konkurenční ujednání použila novela č. 46/2004 Sb. §29a odst. 1 termínu „dohoda“, místo dosud používaného termínu „smlouva“,

b. okruh zaměstnanců byl vymezen v § 29a odst. 3 na zaměstnance, od kterých to lze spravedlivě požadovat s ohledem na povahu informací atd., které získali v pracovním poměru u zaměstnavatele, nejedná se tedy pouze o zaměstnance, u kterých vznikl pracovní poměr pracovní smlouvou, a zároveň se muselo jednat o zaměstnance, kteří by mohli získaných informací při výkonu své výdělečné činnosti využít tak, že by bývalému zaměstnavateli závažným způsobem ztížili jeho činnost,

c. problematika pracovnímu právu dosud neznámého termínu „smluvní pokuta“ je nahrazena novelou v § 29a odst. 4 termínem „peněžitá částka“, což by *cena* za porušení závazku dodržovat sjednaný zákaz konkurenčního jednání ze strany zaměstnance.

Dohodu o konkurenční doložce mohl zaměstnavatel uzavřít se zaměstnancem jako součást pracovní smlouvy nebo jako samostatnou dohodu. Z textu zákona, že se zaměstnanec zdrží konkurenčního jednání „po skončení pracovního poměru“, vyplývá, že dohodu nelze uzavřít v dohodách konaných mimo pracovní poměr. Paradoxní na nově přijatém ustanovení bylo to, že za trvání pracovního poměru nesměl zaměstnanec podle § 75 vykonávat jenom činnost

shodnou s předmětem činnosti zaměstnavatele, zatímco po skončení pracovního poměru byla jeho vázanost širší, a to i na činnost, jež by měla vůči bývalému zaměstnavateli soutěžní povahu.³⁴

Mnoho terminologických i aplikačních otázek však zůstalo a uvedená úprava byla z větší části převzata do nového zákoníku práce účinného od 1.1.2007, a to přesto, že došlo k jisté míře liberalizace pracovněprávních vztahů a k novému vymezení vztahu práva pracovního k právu občanskému, viz dále.

2.4 Postavení institutu v zákoníku práce, zákon č. 262/2006 Sb.

Dne 1. ledna 2007 nabyl účinnosti nový zákoník práce, který byl připravován téměř osm let. Tímto zákonem byl zrušen zákoník práce č. 65/1965 Sb., účinný od 1. ledna 1966, tj. celkem 41 let. Zejména po roce 1989 byl zákoník práce mnohokrát novelizován, byly provedeny změny v oblasti zlepšování pracovních podmínek, právní úprava byla přizpůsobována potřebám tržního hospodářství a v souvislosti s přistoupením České republiky k Evropské unii byla sladěna pracovněprávní úprava s požadavky směrnic Evropských společenství. Zakazující povaha zákoníku práce bránila uplatnění smluvní volnosti, což vedlo v řadě případů k porušování nebo obcházení svazující právní úpravy. Probíhaly zásadní diskuze o tom, zda má být vůbec zachován samostatný zákoník práce jako kodex pracovního práva.³⁵

2.4.1 Zákaz konkurenčního jednání za trvání pracovního poměru

Zákaz konkurenčního jednání zaměstnance vůči zaměstnavateli je upraven tak, jak tomu bylo i v předchozím zákoníku práce, jednak za trvání pracovního poměru a jedna na dobu po jeho skončení.

Výkon jiné výdělečné činnosti za trvání pracovního poměru je upraven v části 13., Společná ustanovení, hlavě II., pojednávající o základních povinnostech zaměstnanců, konkrétně pak v § 304, podle kterého mohou zaměstnanci vedle svého zaměstnání vykonávaného v pracovněprávním vztahu vykonávat výdělečnou činnost, která je shodná s předmětem činnosti zaměstnavatele, u něhož jsou zaměstnání, jen s jeho předchozím souhlasem. Jestliže podle § 304 odst. 2 zaměstnavatel souhlas podle odst. 1 odvolá, musí být odvolání písemné a zaměstnavatel musí uvést důvody změny svého rozhodnutí. Zaměstnanec

³⁴ Šimečková Eva. Konkurenční jednání zaměstnance. Linde Praha. 2008. Str. 81.

³⁵ Šimečková Eva. Konkurenční jednání zaměstnance. Linde Praha. 2008. Str. 85.

je pak povinen bez zbytečného odkladu výdělečnou činnost skončit.³⁶ Ustanovení § 304 vychází ze tří základních skutečností. Zaměstnanec vykonává výdělečnou činnost, je to činnost aktivní a zároveň činnost, která je shodná s předmětem činnosti zaměstnavatele. Z textu zákona vyplývá, že zaměstnanci mohou vykonávat jakoukoli jinou výdělečnou činnost, která není shodná s předmětem činnosti zaměstnavatele, aniž by museli žádat o jeho předchozí souhlas.³⁷

2.4.2 Zákaz konkurenčního jednání po skončení pracovního poměru

Zákon č. 262/2006 Sb. až na drobné změny (viz dále) obsahově převzal ustanovení týkající se konkurenční doložky po novele zákoníku práce provedenou s účinností od 1. 2. 2004 zákonem č. 46/2004 Sb. Institut konkurenční doložky však nově zařadil do části třinácté s názvem "*Společná ustanovení*", konkrétně pak do hlavy VI. s názvem Konkurenční doložka (§ 310 a § 311). Smlouvy o konkurenční doložce sjednané před účinností zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, se podle přechodných ustanovení tohoto zákona (§ 364 odst. 2) řídí dosavadními právními předpisy, i když jejich účinky nastaly nebo nastanou po 1. lednu 2007.

Účelem nového zákoníku práce byla zejména větší liberalizace pracovněprávních vztahů a zajištění flexibility pracovní síly. Nový zákoník práce je proto postaven na principu *co není zakázáno, je dovoleno*, zatímco ten dosavadní se řídil principem *co není zákonem dovoleno, je zakázáno*. Díky tomu by měly obě smluvní strany, tedy zaměstnanec i zaměstnavatel, mít větší prostor pro vytvoření smluvních práv a povinností nad rámec zákona.

2.4.2.1 Současná právní úprava

Dohodu o konkurenční doložce lze sjednat jako samostatnou dohodu nebo při vzniku pracovního poměru v pracovní smlouvě jako *accidentalía negotii* nebo kdykoliv v průběhu trvání pracovního poměru jako dodatek k pracovní smlouvě. Podle ustanovení § 77 odst. 1 se vztahuje na práci prováděnou na základě dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr úprava pro výkon práce v pracovním poměru, není-li v tomto zákoně dále stanoveno jinak, a ustanovení § 310 neváže ujednání o konkurenční doložce pouze na pracovní poměr.

Současná právní úprava vymezuje konkurenční doložku takto:

Hlava VI: Konkurenční doložka

§ 310

³⁶ Šimečková Eva. Konkurenční jednání zaměstnance. Linde Praha. 2008. Str. 90.

³⁷ Šimečková Eva. Konkurenční jednání zaměstnance. Linde Praha. 2008. Str. 92.

(1) Byla-li sjednána dohoda, kterou se zaměstnanec zavazuje, že se po určitou dobu po skončení zaměstnání, nejdéle však po dobu 1 roku, zdrží výkonu výdělečné činnosti, která by byla shodná s předmětem činnosti zaměstnavatele nebo která by měla vůči němu soutěžní povahu, je součástí dohody závazek zaměstnavatele, že zaměstnanci poskytne přiměřené peněžité vyrovnání, nejméně však ve výši průměrného měsíčního výdělku, za každý měsíc plnění závazku. Peněžité vyrovnání je splatné pozadu za měsíční období, pokud se účastníci nedohodli na jiné době splatnosti.

(2) Dohodu podle odstavce 1 může zaměstnavatel se zaměstnancem uzavřít, jestliže to je možné od zaměstnance spravedlivě požadovat s ohledem na povahu informací, poznatků, znalostí pracovních a technologických postupů, které získal v zaměstnání u zaměstnavatele a jejichž využití při činnosti uvedené v odstavci 1 by mohlo zaměstnavateli závažným způsobem ztížit jeho činnost; jestliže byla se zaměstnancem sjednána zkušební doba (§ 35), je možné dohodu uzavřít nejdříve po uplynutí zkušební doby, jinak je dohoda neplatná.

(3) Byla-li v dohodě podle odstavce 1 sjednána smluvní pokuta, kterou je zaměstnanec zaměstnavateli povinen zaplatit, jestliže závazek poruší, zanikne závazek zaměstnance zaplacením smluvní pokuty. Výše smluvní pokuty musí být přiměřená povaze a významu podmínek uvedených v odstavci 1.

(4) Zaměstnavatel může od dohody podle odstavce 1 odstoupit pouze po dobu trvání pracovního poměru zaměstnance.

(5) Zaměstnanec může dohodu podle odstavce 1 vypovědět, jestliže mu zaměstnavatel nevyplatil peněžité vyrovnání nebo jeho část do 15 dnů po uplynutí jeho splatnosti; dohoda zaniká prvním dnem kalendářního měsíce následujícího po doručení výpovědi.

(6) Dohoda podle odstavce 1 musí být uzavřena písemně, jinak je neplatná; to platí obdobně pro odstoupení od dohody a pro výpověď dohody podle odstavců 4 a 5.

§ 311

Ustanovení § 310 není možné použít na pedagogické pracovníky škol a školských zařízení zřizovaných Ministerstvem školství, mládeže a tělovýchovy, krajem, obcí a dobrovolným svazkem obcí, jehož předmětem činnosti jsou úkoly v oblasti školství, a na pedagogické pracovníky v zařízeních sociálních služeb.

Zákoník práce účinný od 1.1. 2007 zakotvuje možnost zaměstnavatele chránit se před konkurencí po skončení základního pracovněprávního vztahu pomocí institutu konkurenční doložky. Přestože jde o komplexní právní úpravu, způsobuje řadu výkladových obtíží.

2.4.2.2 Jednotlivá úskalí platné právní úpravy konkurenční doložky v praxi

A. Právo na svobodnou volbu povolání

LZPS, Ústavní zákon č. 2/1993 Sb. ve znění ústavního zákona č. 162/1998 Sb., čl. 26 (1) stanoví: Každý má právo na svobodnou volbu povolání a přípravu k němu, jakož i právo podnikat a provozovat jinou hospodářskou činnost

Pro některé autory taková klauzule ukládající do budoucnosti povinnost po určitou dobu nekonkurovat podniku, v němž je povinná osoba činná (jako zaměstnanec nebo v jiném pracovněprávním vztahu), ve svých důsledcích znamená, že tato osoba si do budoucnosti omezuje výběr zaměstnání, případně podnikání tak, aby nespadlo do daného oboru činnosti zaměstnavatele. Právo na svobodnou volbu povolání i svoboda podnikat a provozovat hospodářskou činnost jsou zakotveny v Listině základních práv a svobod jakou součást ústavního pořádku České republiky, přičemž zákon může stanovit podmínky a omezení pro výkon určitých povolání nebo činností. Listina v čl. 1 stanoví, že „základní práva a svobody jsou nezadatelné, nezcižitelné, nepromlčitelné a nezrušitelné“. Nelze jimi tedy disponovat, tzn. převádět, postupovat je nebo se jich vzdát. Každý má sice právo těchto svých práv a svobod nevyužít, nemůže se však platně právně zavázat, že jich nevyužije. Z toho vyplývá, že smluvní klauzule, již se zaměstnanec předem do budoucna zavazuje neprovozovat podnikání nebo nekonat zaměstnání, je protiústavní a nemůže tudíž být právně účinná³⁸.

B. Výdělečná činnost zaměstnance po skončení pracovního poměru

Dohodou o konkurenční doložce se zaměstnanec zavazuje, že se zdrží výkonu výdělečné činnosti, která by byla shodná s předmětem činnosti zaměstnavatele nebo která by měla vůči němu soutěžní povahu.

Značným výkladovým problémem při rozboru tohoto ustanovení je termín výdělečné činnosti a činnosti, která má vůči zaměstnavateli soutěžní povahu. Její vymezení je zcela jistě nezbytné pro případné úspěšné soudní uplatnění konkurenční doložky.

Výdělečnou činností je právem dovolená činnost, která je vykonávána za účelem získání majetkového prospěchu. Rozhodující je vůle zaměstnance touto činností majetkový prospěch získat. Jedná se o činnost spojenou s poskytováním odměny. Okolnost, zda při výkonu této činnosti zaměstnanec výdělek skutečně dosáhl, není sama o sobě významná. Výdělečná činnost zaměstnance vázaného ujednáním o nekonkurenci nesmí být shodná s předmětem

³⁸ Kostečka Jan. Přípustnost smluvního závazku nekonkurovat zaměstnavateli po skončení zaměstnání. Právní rozhledy, 1993, č. 3, str. 73.

činnosti zaměstnavatele. Předmět činnosti zaměstnavatele lze nalézt ve třech základních zdrojích:

- Veřejném rejstříku (obchodní rejstřík, do kterého obchodní společnosti, družstva a další právnické a fyzické osoby zapisují předmět podnikání nebo činnosti),
- Zvláštním zákoně upravujícím činnost zaměstnavatele,
- Zřizovací listině nebo smlouvě zaměstnavatele³⁹.

Nedostat se do rozporu se zákazem výdělečné činnosti shodné s předmětem činnosti zaměstnavatele vyžaduje hlubší povědomost o předmětu činnosti než pouhé seznámení se s jejím názvem.

Někteří autoři vyslovují názor, že zaměstnanec byl se měl zdržet takové činnosti, o které v průběhu zaměstnání získal určité poznatky a která je po celou dobu trvání dohody o konkurenční doložce (nejdéle tedy jeden rok od skončení pracovního poměru) předmětem činnosti zaměstnavatele nebo by vůči němu měla soutěžní povahu⁴⁰.

Jiní autoři s tímto nesouhlasí⁴¹, jelikož s ohledem na široké vymezení předmětu činnosti některých zaměstnavatelů by takto smlouvená doložka nesplnila zákonný požadavek spravedlivých podmínek jejího sjednání dle § 310 odst. 2 a nad míru by zasahovala do ústavně garantovaného práva na podnikání, svobodnou volbu povolání a hospodářskou činnost, byla by tedy neplatná, a to i s odkazem na základní výkladové pravidlo zákoníku práce, souladu s dobrými mravy⁴², a volají po výslovném uvedení činností zakázaných zaměstnanci v ujednání o nekonkurenci. Uvedou-li smluvní strany v dohodě konkrétní výčet zakázaných činností, nebude vzbuzovat výklad věcného vymezení platnosti konkurenční doložky nejasnosti.

Konkurenční doložka zamezuje kromě výkonu výdělečné činnosti shodné s předmětem činnosti zaměstnavatele také „výkon výdělečné činnosti mající soutěžní povahu k předmětu činnosti zaměstnavatele“. Zákonný termín soutěžní povaha činnosti není v pracovním právu vymezen. Porušením předmětu ochrany může dojít výdělečnou činností v soutěži na trhu mezi jednotlivými soutěžiteli, tedy v „hospodářské soutěži“. Soutěžitelem se rozumí fyzické i právnické osoby, které se účastní hospodářské soutěže, i když nejsou podnikatelé⁴³ a soutěžní vztah se vymezuje dvěma znaky⁴⁴:

³⁹ Turek Roman. Konkurenční doložka v pracovněprávních vztazích. Právní rozhledy, 2008, č. 15. str. 544.

⁴⁰ Ramiš Vladimír. Konkurenční doložka po novele zákoníku práce. www.ipravnik.cz

⁴¹ Turek Roman. Konkurenční doložka v pracovněprávních vztazích. Právní rozhledy, 2008, č. 15. str. 546.

⁴² §44 ZPr.

⁴³ § 41 ObchZ.

⁴⁴ Hajn. Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži. Brno: Masarykova univerzita, 2000, str. 49.

- pluralitou subjektů tržní nabídky – více subjektů nabízí zaměnitelná plnění, ze kterých si lze vybrat,
- existencí relevantního trhu – schopnost nabídek konkurovat si v předmětu, času i prostoru.

Specifikem pracovněprávní úpravy je, že za činnost soutěžní povahy lze považovat nejenom jednání bývalého zaměstnance jako soutěžitele, ale také výdělečné jednání bývalého zaměstnance uskutečňované pro konkurenci.

V případě konkurenční doložky, která zakazuje jenom konkrétní činnost z předmětu zaměstnavatele, musí mít tato činnost povahu soutěžní, v opačném případě by se jednalo o doložku jak v rozporu s dobrými mravy, tak v rozporu s účelem zákona⁴⁵.

Z pohledu vymezení výdělečné činnosti spadající do věcného rozsahu konkurenční doložky se jeví důležité stanovit rozhodný okamžik, ke kterému budeme výlučnou činnost bývalého zaměstnance vztahovat:

- a. ke dni uzavření dohody,
- b. ke dni skončení pracovního poměru,
- c. po celou dobu platnosti závazku o nekonkurenci.

Rozhodným okamžikem pro započítání účinků dohody bude skončení zaměstnání.

C. Otazníky okolo podmínek sjednání konkurenční doložky

Dohodu o nekonkurenci lze se zaměstnancem uzavřít jen v situaci podle § 310 odst. 2: „jestliže to je možné od zaměstnance spravedlivě požadovat s ohledem na povahu informací, poznatků, znalostí a pracovních a technologických postupů, které získal v zaměstnání u zaměstnavatele a jejichž využití při činnosti uvedené v odstavci 1 by mohlo zaměstnavateli závažným způsobem ztížit jeho činnost.

Obtížné termíny v tomto odstavci § 310 jsou hned nejméně tři:

- nutnost spravedlivého požadavku
- povaha zaměstnancem získaných informací a znalostí,
- rozsah závažného ztížení činnosti zaměstnavatele.

⁴⁵ Turek Roman. Konkurenční doložka v pracovněprávních vztazích. Právní rozhledy, 2008, č. 15. str. 545.

Kategorie spravedlivosti ve vztahu k zaměstnanci zvolená k hodnocení přiměřenosti konkurenčních doložek představuje subjektivní kritérium, které nelze zákonem ani teoreticky vymežit. Každou konkurenční doložku je nutné proto posuzovat samostatně a zkoumat okolnosti konkrétního případu.

Pro míru zneužitelnosti zaměstnancem *získaných informací* v jeho případně konkurenční výdělečně činnosti po skončení zaměstnání je nutné znát jejich obsah. Některé informace se zaměstnanec dovídá již při vzniku pracovního poměru, některé až v souvislosti s výkonem svého zaměstnání. Nové poznatky jsou často nevyhnutelnou podmínkou pro výkon jeho práce. Pro to, aby informace mohly být chráněny konkurenční doložkou, nemůže se jednat o informace obecně známé, naopak musí mít úzký vztah a jedinečnou povahu k zaměstnavateli. Vymezení v § 310 odst. 2 v podstatě odpovídá obsahu obchodního tajemství, které definuje obchodní zákoník jako „skutečnosti obchodní, výrobní či technické povahy související s podnikem, které mají skutečnou nebo alespoň potenciální materiální či nemateriální hodnotu, nejsou v příslušných obchodních kruzích běžně dostupné, mají být podle vůle podnikatele utajeny a podnikatel odpovídajícím způsobem jejich utajení zajišťuje“.⁴⁶

Zákoník práce pojem obchodního tajemství nepoužívá. Vymezení v pracovněprávní úpravě je širší a vztahuje se i na poznatky, které nemusejí mít povahu obchodního tajemství, ale jsou pro zaměstnavatele natolik specifické a citlivé, že jejich využití konkurencí by mělo vliv na jeho soutěžní postavení. Zaměstnanec nadále musí poznat smysl chráněných informací a být schopen je dále využít.

Jiným úhlem pohledu na využití informací ve vztahu zaměstnavatel-zaměstnanec je situace, kdy zaměstnanec obohacuje zaměstnavatelovo know-how o vlastní poznatky a zkušenosti. S ohledem na povahu informací, pracovních a technologických postupů se zužuje osobní rozsah konkurenčních doložek, neboť okruh osob dostávajících se o styku s těmito informací není široký – zpravidla se bude jednat o vedoucí funkce zaměstnavatele, manažery, ředitele, nebo jinou, úzce specializovanou skupinu pracovníků získávajících cenné informace z přísně vymezeného odvětví⁴⁷.

Konkurenční doložku lze uplatnit pouze v případě, že by využití výše popsanych informací „mohlo zaměstnavateli *závažným způsobem ztížit* jeho činnost“. Je třeba připomenout, že účelem konkurenční doložky je chránit zaměstnavatelovo právo na svobodu podnikání a na ochranu vlastnictví projevující se v ochraně před konkurencí bývalého zaměstnance. Formulace „závažným způsobem ztížit činnost“ je však problematická, protože prakticky

⁴⁶ § 17 ObchZ.

⁴⁷ Turek Roman. Konkurenční doložka v pracovněprávních vztazích. Právní rozhledy, 2008, č. 15. str. 547.

vyklučuje z dosahu ustanovení o konkurenční doložce velké zaměstnavatele, kterým odcházející zaměstnanci - jednotlivci zřejmě nebudou schopni svou konkurenční činností v době nejdéle do jednoho roku po skončení pracovního poměru závažným způsobem ztížit jejich činnost⁴⁸.

Nelze než souhlasit s názorem, že větší dopad konkurenčních činností po skončení zaměstnání bude existovat u malých zaměstnavatelů, jelikož míra možného narušení práva na svobodu podnikání a ochranu vlastnictví se nepřímo úměrně zvyšuje s velikostí zaměstnavatele⁴⁹. I u kategorie závažnosti se jedná o subjektivní kritérium a smluvní strany mohou být jen stěží schopny v době uzavření konkurenční doložky předpokládat následky využití informací po skončení pracovního vztahu, o pozici zaměstnavatele na trhu v té době nemluvě. Pojem závažného ztížení tak bude zřejmě v budoucnu definovat judikatura, ale i z pojmů, které sám zákoník užívá u porušení povinnosti, vyplývá, že to bude jednání způsobilé přivodit těžší újmu.⁵⁰

D. Zkušební doba

V případě, že byla mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem v souladu s § 35 zákoníku práce sjednána zkušební doba, je možné konkurenční doložku uzavřít teprve po jejím uplynutí. Tato podmínka s sebou přináší řadu ztížení pro zaměstnavatele. Především nakolik ochotný bude zaměstnanec, který se během zkušební doby stačil seznámit s údaji, které má konkurenční doložka chránit, takovou doložku omezující jeho další uplatnění po skončení pracovního poměru, uzavřít. Vystávají tedy další otázky: jak konkrétně přimět zaměstnance po skončení zkušební doby k podepsání konkurenční doložky a co učinit v případě, že zaměstnanec, kterému zkušební lhůta uplynula, konkurenční doložku se zaměstnavatelem sjednat nehodlá. Bez pochyby si lze představit konkrétní případ, kdy v pracovní smlouvě bude její základní náležitostí bod o uzavření konkurenční doložky po skončení zkušební doby s podmínkou, pokud zaměstnanec takovou konkurenční doložku v den po skončení zkušební doby se zaměstnavatelem nesjedná, dojde tím k rozvázání pracovního poměru dohodou ke konkrétnímu dni po skončení zkušební doby. Nad takovým ustanovením se jistě vznášejí otázky platnosti takového ujednání, přestože se jeví jako jediná ochrana zaměstnavatele proti odmítnutí zaměstnance konkurenční doložku po skončení zkušební doby sjednat.

⁴⁸ Tomek Martin. Konkurenční doložka. Právní rádce, 2007, č. 8, str. 29.

⁴⁹ Turek Roman. Konkurenční doložka v pracovněprávních vztazích. Právní rozhledy, 2008, č. 15, str. 548.

⁵⁰ Šimečková Eva. Konkurenční jednání zaměstnance. Linde Praha. 2008. Str. 106.

V praxi se toto ustanovení obchází tak, že je uzavřen pracovní poměr na dobu určitou v délce trvání tři měsíců, kdy je zároveň sjednána zkušební doba. Teprve poté je uzavřen další pracovní poměr ať už na dobu určitou nebo neurčitou, již bez zkušební doby, ale s dohodou o konkurenční doložce. Někteří autoři považují toto řešení za tvrdé vůči zaměstnanci, nicméně racionální z hlediska zaměstnavatele.⁵¹

Požadavek ochrany zaměstnavatelových informací i v průběhu zkušební doby se jeví s ohledem na výše uvedené jako oprávněný a souhlasím s názorem ohledně možnosti volné smluvní úpravy sjednání konkurenční doložky mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem: při uzavření pracovní smlouvy, v průběhu či skončení zkušební doby, bez zákonných mantinelů v této oblasti⁵², kdy zaměstnavatel musí vědět, od jaké fáze chce své informace chránit a zaměstnanec musí vědět, zda je ochoten vstoupit do takového pracovního poměru, jehož povaha jej bude po určitou dobu po jeho skončení omezovat ve volnosti výběru dalšího zaměstnání.

E. Písemná forma

Písemná forma konkurenční doložky vyžadovaná § 310 odst. 6 žádné zvláštní úskali nepředstavuje, je však zcela neopominutelnou podmínkou platnosti ujednání o konkurenční doložce, jak vyplývá z § 21 zákoníku práce: „Nebyl-li právní úkon učiněn ve formě, kterou vyžaduje tento zákon, je neplatný, jen stanoví-li to výslovně tento zákon.“ § 20 pak stanoví tzv. relativní neplatnost právního úkonu: „Jde-li o důvod neplatnosti právního úkonu, považuje se právní úkon za platný, pokud se ten, kdo je takovým úkonem dotčen, neplatnosti nedovolá. Neplatnosti se nemůže dovolat ten, kdo ji sám způsobil. Totéž platí, nebyl-li úkon učiněn ve formě, kterou vyžaduje dohoda účastníků“, který znamená, že i konkurenční doložka uzavřená jinak než písemně, je platná do té doby, dokud se smluvní strana její neplatnosti nedovolá. I odstoupení od dohody o konkurenční doložce ze strany zaměstnavatele i ze strany bývalého zaměstnance musí být učiněno písemně.

F. Smluvní pokuta a její výše, náhrada škody, peněžité vyrovnání a jeho výše

Ujednání o tzv. konkurenční doložce je nutné chápat jako vzájemný (synallagmatický) závazek, při němž si bývalí účastníci pracovního poměru poskytují hospodářský prospěch navzájem a jsou si navzájem dlužníky a věřiteli. Mzda, popřípadě další požitky poskytované

⁵¹ Šimečková Eva. Konkurenční jednání zaměstnance. Linde Praha. 2008. Str. 102.

⁵² Tomek Martin. Konkurenční doložka. Právní rádce, 2007, č. 8, str. 29.

zaměstnavatelem zaměstnanci po dobu trvání pracovního poměru, jsou protiplněním zaměstnavatele vůči plnění pracovních povinností zaměstnancem. Zatímco se skončením pracovního poměru oba tyto závazky zanikají, práva a závazky vyplývající z konkurenční doložky se teprve začínají reálně uplatňovat. (Srov. právní názor vyjádřený v rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 12. 8. 2004, sp. zn. 21 Cdo 525/2004, usnesení Nejvyššího soudu ze dne 13. 7. 2006, sp. zn. 21 Cdo 2258/2006).

Smluvní pokuta – finanční plnění ze strany zaměstnance při jeho nedodržení závazku

Nejvýraznějším znakem konkurenční doložky je existence vzájemný práv a povinností obou smluvních stran a jejich zajištění institutem smluvní pokuty při nedodržení závazku bývalým zaměstnancem a protiplnění ze strany zaměstnavatele při dodržování závazku bývalým zaměstnancem. Zaplacením smluvní pokuty závazek zaměstnance zdržet se výkonu jiné výdělečné činnosti shodně s předmětem činnosti zaměstnavatele nebo mající vůči zaměstnavateli soutěžní povahu zaniká. Nevznikne-li škoda porušením povinnosti ze strany bývalého zaměstnance plynoucí ze sjednané konkurenční doložky, povinnost uhradit bývalému zaměstnavateli smluvenou pokutu nezaniká. S výjimkou konkurenční doložky a srážek z příjmu z pracovněprávního vztahu dle § 13 odst. písm.g) nesmí zaměstnavatel požadovat ani sjednat zajištění závazku v pracovněprávním vztahu.

Vymezení institutu smluvní pokuty je v platném zákoníku práce přesměřováno § 326 na § 544 a § 545 občanského zákoníku, i když v nálezu Ústavního soudu č. 116/2008 Sb. stojí: „Po zrušení § 4 (ve kterém stálo, že Občanský zákoník se na pracovněprávní vztahy podle tohoto zákona použije jen tehdy, jestliže to tento zákon výslovně stanoví) zůstala v zákoníku práce řada ustanovení opírajících se o delegační princip. Pokud byla některá z nich navržena ke zrušení, Ústavní soud se jimi zabýval a o návrhu rozhodl; ohledně ostatních se nepovažoval za kompetentní, aby je nad rámec návrhu identifikoval a rušil. Pokud zákonodárce sám taková ustanovení zákoníku práce nevyloučí, lze je považovat v důsledku obecného principu subsidiarity občanského zákoníku za nadbytečná“.

Ústavní soud při zrušení § 4 v nálezu ze dne 12. 3. 2008 uveřejněném ve Sbírce zákonu pod č. 116/2008 Sb. dne 14. 4. 2008 řešil kromě jiného otázku subsidiarity občanského zákoníku ve vztahu k pracovnímu právu. Obecná teorie práva rozlišuje dvě základní možnosti, jimiž lze řešit vztah mezi dvěma právními předpisy stejné právní síly - princip subsidiarity a princip delegace. „Ústavní soud však neshledal princip delegace, jak byl zakotven v § 4 zákoníku práce ve vztahu k občanskému zákoníku, za souladný s principy právního státu. Zásadně platí, že občanské právo je obecným soukromým právem (jinak

řečeno: občanský zákoník je obecným soukromoprávním předpisem) subsidiárně (podpůrně) platným vůči (ve vztahu k) ostatním soukromoprávním odvětvím (ostatním soukromoprávním předpisům). Předpisy upravující tato odvětví (tyto ostatní soukromoprávní předpisy) mají zásadně přednost, avšak neupravují-li určitou otázku, nastupuje obecná občanskoprávní úprava.

Metoda delegace použitá v § 4 zákoníku práce subsidiární uplatnění občanského zákoníku v pracovněprávních vztazích podstatně omezila, čímž do jisté míry zpřetrhala základní funkční vazby k obecnému soukromému právu, a současně vnesla do pracovněprávních vztahů značnou míru nejistoty. Ústavní soud má za to, že nejrůznější odkazy v ustanoveních zákoníku práce nemohou pokrýt všechny nezbytné situace, které se mohou v pracovněprávních vztazích vyskytnout; pokud by zákoník práce neobsahoval výslovný odkaz na občanský zákoník, resp. pokud by byl tento odkaz neúplný, nemohl by být občanský zákoník (v důsledku zvolené metody delegace) jako obecný předpis použit. Při vyloučení obecné subsidiarity občanského zákoníku by tak mohla nastat nejistota, jakým právním předpisem se budou takto vzniklé vztahy řídit, pokud zákoník práce nebude mít pro právní situaci předvídanou hypotézou příslušných norem řešení.

Nejrůznější odkazy v ustanoveních zákoníku práce na občanský zákoník nemohou pokrýt všechny situace, které se mohou v pracovněprávních vztazích v praxi vyskytnout; pokud tedy zákoník práce neobsahoval výslovný odkaz na občanský zákoník, nemohl být občanský zákoník jako obecný předpis použit.... Proto Ústavní soud návrhu na zrušení ustanovení § 4 zákoníku práce vyhověl.⁵³

Subsidiární použití občanského zákoníku také umožňuje vymezit vztah mezi smluvní pokutou a náhradou škody v pracovním právu. Konkrétně z § 545 odst. 2 občanského zákoníku vyplývá, že bývalý zaměstnavatel nemá oprávnění požadovat náhradu škody způsobenou porušením povinnosti plynoucí z konkurenční doložky, jestliže z dohody smluvních stran nevyplývá, že lze náhradu škody uplatnit vedle smluvní pokuty. Z § 545 odst. 3 pak plyne, že nedohodnou-li se zaměstnavatel se zaměstnancem jinak, odpovídá zaměstnanec za škodu jenom v důsledku zaviněného porušení povinností plynoucích z konkurenční doložky.

V případě, že se smluvní strany dohodnou na možnosti uplatnit vedle smluvní pokuty náhradu škody, bude se tato dohoda řešit na základě principu subsidiarity obecnou úpravou dle § 420 a násl. občanského zákoníku pojednávajících o odpovědnosti za škodu. Možnost

⁵³ Spis. Zn. Pl.ÚS 83/06 #1 dostupné z www.concourt.cz

uplatnění pracovněprávního institutu náhrady škody způsobené zaměstnancem je prakticky vyloučeno z toho důvodu, že se náhrada škody vztahuje na aktivity bývalého zaměstnance po skončení jeho pracovního poměru⁵⁴.

Výše smluvní pokuty

Výše smluvní pokuty je zákonem vymezena v § 310 odst. 3 věta druhá: „Výše smluvní pokuty musí být přiměřená povaze a významu podmínek uvedených v odstavci 1.“ Při stanovení její výše je tedy třeba v daném konkrétním případě přihlídnout k rozsahu omezení výdělečné činnosti bývalého zaměstnance, k výši peněžitého vyrovnání za zdržení se takové činnosti, rozsahu případného závažného ztížení činnosti zaměstnavatele, k případnému ujednání o náhradě škody vedle sjednané konkurenční doložky.

Pokud zákon dává peněžní podmínku, za které umožňuje zaměstnavateli sjednat se zaměstnancem konkurenční doložku ve výši jednoho měsíčního platu za každý měsíc, kdy bývalý zaměstnanec dodrží retenční dohodu, pak by se i výše smluvní pokuty měla blíže zákonně specifikovat. Dle mého názoru by se mohlo jednat o částku, která by měla na zaměstnance demotivující účinek a její výše by měla korespondovat s zaměstnancovými měsíčními příjmy z pracovního poměru, jehož předmět činnost mu byl retenční dohodou zapovězen, celková výše by pak se mohla odvíjet od počtu měsíců, na který byla uzavřena.

V praxi není vyloučena možnost, že smluvní pokutu za zaměstnance uhradí i jeho nový zaměstnavatel a zbaví ho tak závazku k zaměstnavateli bývalému.

Otázku přiměřenosti smluvní pokuty řešila i judikatura, kdy Krajský soud v Hradci Králové obecně určil, že „při posuzování přiměřenosti smluvní pokuty sjednané v konkurenční doložce je třeba vycházet jak z poměrů zaměstnavatele, tak z poměrů zaměstnance“. Na straně zaměstnavatele se může jednat např. o odliv zákazníků, a tím snížení jeho zisku, na straně zaměstnance by se měla výše sjednané pokuty porovnávat se zaměstnancovým pracovním zařazením, jeho zapracovaností, výší mzdy. Otázkou zůstává, jak řešit případnou „nepřiměřenost“ smluvní pokuty. V platném obchodním zákoníku (§ 301) i v zahraničních právních úpravách je běžné moderační právo soudu, které umožňuje snížení, případně zvýšení, smluvní pokuty, kdy je věcí volného uvážení soudu v závislostech na okolnostech určitého případu, zda smluvní pokutu sníží, zvýší. Současná občanskoprávní,

⁵⁴ Opačný názor in Šimečková Eva. Platná právní úprava zákazu konkurenčního jednání zaměstnance o skončení pracovního poměru. Právo a podnikání, 2003, č. 10, str.29.

potazmo pracovněprávní úprava toto moderační právo soudu ve věci smluvní pokuty však neumožňuje.⁵⁵

Peněžité vyrovnání a jeho výše – finanční plnění zaměstnavatele při dodržení závazku zaměstnancem

Výše peněžitého vyrovnání je v zákoně vymezena o poznání jasněji. V § 310 odst. 1 věta první in fine a větě druhé se říká, že zaměstnavatel poskytne zaměstnanci za to, že se zdrží činnosti vymezené v konkurenční doložce, peněžité vyrovnání a to ve výši nejméně jednoho měsíčního výdělku za každý měsíc plnění závazku. Požitky poskytované zaměstnanci po dobu trvání pracovního poměru proto nelze považovat za "protiplnění" závazku zaměstnance, jehož plnění má nastat až po skončení pracovního poměru.

Pokud se smluvní strany nedohodnou na jiné době splatnosti, je toto vyrovnání splatné pozadu za měsíční období. Z § 310 odst. 5 pak vyplývá, že tato splatnost končí 15. dnem v měsíci následujícím po tom, za který mělo být peněžité vyrovnání poskytnuto, nedohodly-li se strany na jiné době splatnosti. Nárok na vyrovnání za měsíc by nevznikl, ani kdyby zaměstnanec nedodržel zákaz konkurence jen třeba po část měsíce, zřejmě i jediný den a zaměstnavatel by také mohl požadovat po zaměstnanci vrácení peněžitého vyrovnání v případě, že zákaz konkurence nedodržel. Případné neplnění uvedeného závazku zaměstnavatele na peněžité vyrovnání v zákonné době splatnosti dává zaměstnanci možnosti konkurenční doložku vypovědět.

Domnívám se, že minimální výše peněžitého vyrovnání stanovená zákonodárcem v § 310 odst. 1 zákoníku práce je nepřiměřeně vysoká a nebere v úvahu skutečnost, že konkurenční doložku je obvykle potřebné sjednat právě se zaměstnanci, kteří za svou práci dostávají nadstandardní příjmy. Jeho výše by se měla odvíjet od rozsahu omezení žádaného po zaměstnanci po skončení zaměstnání, ceny konkrétních znalostí a dovedností na trhu práce, přičemž jeho minimální výše by se mohla pohybovat kolem poloviny měsíčního výdělku zaměstnance, jinak se institut konkurenční doložky stane kvůli svým náročným požadavkům na peněžité plnění neefektivním a tudíž nepoužívaným. V zahraničí je rozsah peněžitého vyrovnání pro zaměstnance upraven odlišně - např. v Německu je minimální výše nastavena polovinou průměrné mzdy zaměstnance, v Polsku nesmí být nižší než 25 procent mzdy, kterou zaměstnanec dostával před skončením pracovního poměru, a ve Francii není, s výjimkou kolektivních smluv, upravena vůbec⁵⁶.

⁵⁵ Šimečková Eva. Konkurenční jednání zaměstnance. Linde Praha. 2008. Str. 114.

⁵⁶ Šimečková Eva. Konkurenční jednání zaměstnance ve francouzském právu, Práce a mzda, 2003, číslo 2-3, str.

Nedostatkem stávající právní úpravy je v této věci situace, kdy zaměstnavatel bude muset hradit vysoké peněžité vyrovnání i zaměstnanci, který bude propuštěn z pracovního poměru např. pro závažné porušení povinnosti vyplývající z právních předpisů. Lze jen dovozovat, že by se zaměstnavatel mohl bránit (těžko říci s jakým úspěchem) s odkazem na § 14 odst. 1 zákoníku práce (rozpor s dobrými mravy). Zaměstnavatel by sice mohl od konkurenční doložky odstoupit, viz dále, ale tím by přišel o případnou smluvní pokutu, pokud propuštěný zaměstnanec bude vykonávat činnost podle § 310 odst. 1.

Současná právní úprava také neřeší řadu souvisejících otázek v oblasti daní, sociálního zabezpečení, v oblasti alimentálních povinností, výkonu soudního rozhodnutí atd. v případě, kdy bývalý zaměstnanec bude příjemcem pravidelně až po dobu jednoho roku se opakujících, často i značně vysokých, plnění⁵⁷.

G. Odstoupení od konkurenční doložky a výpověď

Konkurenční doložka je vždy dvoustranným právním úkonem, ať už má formu samostatné dohody nebo je součástí pracovní smlouvy nebo jiné dohody. Tak jak byla dohoda uzavřena, stejně tak se mohou zaměstnanec a zaměstnavatel dohodnout na ukončení její platnosti dohodou o jejím rozvázání.

Zákoník práce v § 310 odst. 4 stanovuje možnost *odstoupení* od konkurenční doložky ze strany zaměstnavatele po celou dobu trvání pracovního poměru zaměstnance. Odstoupení od smlouvy je jednostranným právním úkonem zaměstnavatele. Lze tak tedy učinit i v průběhu výpovědní doby, i v poslední den trvání pracovního poměru. Možnost odstoupení zaměstnance není výslovně uvedena, ale vyplývá z § 310 odst. 3, kdy zaplacením smluvní pokuty zaniká závazek (bývalého) zaměstnance z uzavřené konkurenční doložky.

Někteří autoři mají zato, že pro právní jistotu zaměstnance by mělo být v zákoníku práce právo na odstoupení od konkurenční doložky upraveno tak, že zaměstnavatel by měl možnost od závazku odstoupit nejpozději měsíc před skončením pracovního vztahu, aby byl pro zaměstnance vytvořen dostatečný prostor pro získání zaměstnání nelimitovaného konkurenční doložkou⁵⁸.

Vypovědět konkurenční doložku může pouze zaměstnanec a to podle § 310 odst. 5 v případě, že mu zaměstnavatel nevyplatil peněžité vyrovnání nebo jeho část do 15-ti dnů po uplynutí jeho splatnosti. Konkurenční doložka zaniká prvním dnem kalendářního měsíce

⁵⁷ Pichrt Jan. Konkurenční doložka a odchodné. Právní rádce, 2003, č. 10, str. 44.

⁵⁸ Turek Roman. Konkurenční doložka v pracovněprávních vztazích. Právní rozhledy, 2008, č. 15. str. 550.

následujícího po doručení výpovědi. Z praxe bude určitě zajímavé, co se myslí „částí peněžitého vyrovnání“, neurčitý termín by mohl vést k zneužití ze strany zaměstnavatele uhrazením částky symbolické, zlomku ze zákonem požadované měsíční výše, které by však znemožnilo konkurenční doložky zaměstnancem vypovědět.

H. § 311

Ustanovení § 311 zákoníku práce zakazuje použití § 310 o konkurenční doložce na pedagogické pracovníky škol a školských zařízení zřizovaných Ministerstvem školství, mládeže a tělovýchovy, krajem, obcí a dobrovolným svazkem obcí, jehož předmětem činnosti jsou úkoly v oblasti školství, a dále na pedagogické pracovníky v zařízeních sociální péče. Vzhledem k jisté svébytnosti a specifčnosti činnosti státních orgánů je institut konkurenční doložky u zaměstnanců státní správy neúčelný, protože jejich případná podnikatelská činnost nemůže být konkurenční ve vztahu k činnosti státních orgánů. Z výše naznačených důvodů je sjednání konkurenční doložky dokonce výslovně zakázáno u zaměstnanců územních samosprávných celků⁵⁹.

2.4.3 Předběžná novela zákoníku práce

Dne 7. října 2008 vyzvalo Ministerstvo práce a sociálních věcí k veřejné diskusi ke koncepčním změnám zákoníku práce. Považuji za předmětné vložit celý návrh nového znění ustanovení konkurenční doložky i s odůvodněními, zejména z důvodu, že konkurenční doložka tímto návrhem doznává významných změn a dochází k zmenšení několika výše uvedených otazníků.

KONKURENČNÍ DOLOŽKA

§ A01

[Konkurenční doložka]

(1) Má-li zaměstnanec v průběhu pracovního vztahu možnost získat znalosti, které nejsou běžně dostupné a jejichž využití by mohlo zaměstnavateli přivodit podstatnou újmu, může zaměstnavatel se zaměstnancem sjednat konkurenční doložku. Pro konkurenční doložku je vyžadována písemná forma.

(2) Zaměstnanec se v konkurenční doložce zavazuje, že se po skončení pracovního

⁵⁹ Ustanovení § 40 zákona č. 312/2002 Sb., o úřednicích územních samosprávných celků a o změně některých zákonů.

právního vztahu zdrží výkonu soutěžní činnosti vůči činnosti zaměstnavatele; zejména nebude takovou činnost vyvíjet na vlastní účet, ani v pracovně právním vztahu k jinému zaměstnavateli, který je v soutěžním postavení vůči bývalému zaměstnavateli.

Novela se snaží najít odpovědi na otázky, který zaměstnavatel může být zákazem konkurence postižen, a jak vymežit konkurenční činnost.

K odst. 1: Konkurenční doložka může být uzavřena pouze se zaměstnancem, který má možnost získat během pracovního poměru znalosti, jejichž využití může zaměstnavateli přivodit podstatnou újmu. Navíc musí jít o určité kvalifikované znalosti, kam můžeme zařadit např. obeznámení se s obchodním tajemstvím nebo s klientelou zaměstnavatele. Nemůže jít o znalosti běžné, které lze získat i jiným zákonným způsobem, než při výkonu práce pro zaměstnavatele.

Příklad: Nelze uzavřít konkurenční doložku se zedníkem jenom proto, že se během pracovního poměru zdokonalil v řemesle. Ale zákaz konkurence by byl odůvodněný v tom případě, kdyby se seznámil s novou technikou výroby malty, která je obchodním tajemstvím a dává zaměstnavateli konkurenční výhodu oproti jiným osobám, neboť tak dokáže postavit kvalitnější stavby.

Formulace „nejsou běžně dostupné“ se jistě uplatní i ve vztahu k informacím o klientele.

Možnost podstatné újmy nemusí být v okamžiku uzavírání konkurenční doložky podložena konkrétním nebezpečím nebo dřívějším jednáním zaměstnance. Konkurenční doložka zde má preventivní ochranný charakter. Tvrdí-li zaměstnanec v případném sporu, že žádnou škodu svojí zakázanou soutěžní činností nezpůsobil, není tím vyloučeno, že nemůže k podstatné újmě zaměstnavatele dojít později. Seznámí-li se zaměstnanec s tajemstvím, na kterém je závislý zaměstnavatelův celý zisk, pak je možnost podstatné újmy jistě dána. V opačném případě (tajemství je pouze menšího významu), tomu tak být nemusí. Mezi možným využitím speciálních znalostí a možným vznikem újmy musí být představitelná příčinná souvislost. Tzn., že ne každá možnost vzniku i třeba podstatné újmy, která by vznikla konkurenční činností zaměstnance, opravňuje ke sjednání konkurenční doložky. Pouze taková, která je v příčinné souvislosti s využitím speciálních znalostí.

Příklad: Jestliže klienti následují bývalého zaměstnance především z důvodu jeho profesních zkušeností, osobních schopností, nemůže být o příčinné souvislosti řeč.

Zaměstnanec může tyto schopnosti (jedno, kde je získal) užívat vždy bez omezení – i u nového zaměstnavatele k újmě bývalého zaměstnavatele.

Schopnosti a charakterové vlastnosti zaměstnance (jako rozhodnost, zručnost, schopnost empatie) jsou součástí jeho osobnosti a nemohou být potlačeny sjednáním zákazu konkurence. Odlišně je třeba kvalifikovat případy, ve kterých je pro klienta rozhodující nabídka zaměstnavatele a již tak nezáleží na osobním přínosu zaměstnance. Rozhodným okamžikem pro určení, zda jsou splněny předpoklady pro určení platnosti konkurenční doložky, je okamžik skončení pracovního poměru, ne okamžik jejího sjednání.

Oproti platnému zákoníku práce je umožněno sjednat konkurenční doložku i před uplynutím zkušební doby, omezení stanovené v § 310 odst. 2 zákoníku práce se opouští. I během zkušební doby může zaměstnanec získat důležité informace a znalosti. Nic však stranám nebrání, aby se dohodly, že v případě skončení pracovního poměru ve zkušební době se zákaz konkurence neuplatní.

K odst. 2: Konkurenční činnost je nutné vykládat širěji. Nejedná se pouze o činnost, kterou by provozoval zaměstnanec sám na vlastní účet (přímá konkurenční činnost). Může jít i o činnost, kterou se podílí na činnosti jiné osoby (např. jako jednatel společnosti s ručením omezeným, nebo jako její poradce) – nepřímá konkurenční činnost. Avšak pouhá finanční účast v konkurenční společnosti (např. nabytím akcií, poskytnutím půjčky nebo záruky) bez přímého vlivu na vedení společnosti k porušení zákazu konkurence nestačí.

Konkurenční činnost nemusí být vykonávána úplatně, rovněž bezplatná činnost je způsobilá přivodit podstatnou újmu bývalému zaměstnavateli, proto může být zakázána. Není vyloučeno, že v konkurenční doložce bude zakázaná činnost vymezena úžeji, např. pouze na přímou konkurenční činnost.

§ A02

[Omezení konkurenční doložky]

(1) Konkurenční doložka je platná, určí-li se území, okruh činnosti nebo okruh osob, kterých se zákaz týká.

(2) Konkurenční doložku lze sjednat nejdéle na dobu dvou let. Je-li konkurenční doložka sjednána na neurčitou dobu, anebo je-li ujednána na dobu delší než tři roky, platí, že byla sjednána na dva roky.

(3) Omezuje-li konkurenční doložka zaměstnance více, než kolik vyžaduje potřebná míra ochrany zaměstnavatele, může soud konkurenční doložku omezit, zrušit, anebo prohlásit za neplatnou.

Časové, územní a předmětové omezení slouží k ochraně zaměstnance před nepřiměřeným zákazem konkurence. Proto je též soudu dána možnost nepřiměřenu konkurenční doložku omezit, zrušit, nebo prohlásit za neplatnou. Území. Může se jednat o určité místo (Plzeň), oblast (západní Čechy), nebo určení okruhu od výchozího bodu (v okruhu třiceti kilometrů od Plzně). Určité problémy mohou nastat při internetovém obchodování. Nabízí-li zaměstnavatel své produkty přes internet, dá se v tom nejširším pojetí hovořit o území, které pokrývá celý civilizovaný svět.

Příklad: Prodejce jízdních kol v Brně neprodává kola pouze ve svém obchodě na okraji Brna, ale rovněž je nabízí ve svém internetovém obchodě. Ačkoliv internet teoreticky rozšiřuje funkční záběr tohoto podnikatele na celý svět, pro efektivní záběr existují hranice. Ty jsou dány např. druhem nabízeného produktu, exkluzivitou nabízeného plnění, jazykovou bariérou apod. Některé produkty se nemohou transportovat na přílišnou vzdálenost díky své rychlé kazivosti, u jiných se to nevyplatí z ekonomických hledisek. To vše je nutno zvažovat při posuzování územního omezení zákazu konkurence.

U vedoucích zaměstnanců, kteří mají daleko širší možnost získat speciální znalosti, bude zpravidla odůvodněná konkurenční doložka týkající se širšího území, nežli u zaměstnanců ostatních.

Ustanovení neříká, že konkurenční doložka kratší tří let je bez dalšího v pořádku (viz třetí odstavec). Určení spravedlivého časového omezení je odvislé především od speciálních znalostí, které zaměstnanec nabyt. Delší zákaz konkurence je odůvodněn zejména v případě obchodního tajemství. Naopak, kratší čas postačí v případě klientely, neboť zaměstnavatel má možnost zapracovat nového zaměstnance ve zpravidla krátkém čase a zabránit tak případnému odlivu klientů. Delší konkurenční doložka přichází v úvahu častěji u vedoucích zaměstnanců.

§ A03

[Neúčinnost konkurenční doložky]

(1) Rozvázal-li jednostranně zaměstnanec pracovní právní vztah z důvodu protiprávního jednání zaměstnavatele, nebo pracovní právní vztah skončil ze stejného důvodu dohodou, považuje se sjednaná konkurenční doložka za neúčinnou.

(2) Rozvázal-li jednostranně zaměstnavatel pracovní právní vztah, je konkurenční doložka účinná toliko v případech, kdy se zaměstnavatel zavázal poskytovat zaměstnanci měsíčně po dobu trvání zákazu konkurence plnění alespoň ve výši poloviny jeho průměrného měsíčního výdělku. Ujednání o tom, že toto plnění je součástí mzdy poskytované za trvání pracovníprávního vztahu, je neplatné.

(3) Skončil-li pracovní právní vztah dohodou a nejde-li o případ dle odstavce 1, posoudí se případ dle druhého odstavce.

Inspirací k tomuto ustanovení je převážně § 75 HGB.

K odst. 1: Zaměstnavatel chovající se protiprávně, nemůže mít z takového jednání prospěch. Skončí-li z tohoto důvodu pracovní poměr zaměstnancovou výpovědí, nastupuje právní fikce neúčinnosti konkurenční doložky. Není volena cesta neplatnosti konkurenční doložky, neboť tento případ se současnému obecnému chápání neplatnosti vymyká. Zcela totiž převládají případy původní neplatnosti. O původní neplatnosti mluvíme, „když již právní úkon sám trpěl vadou, buď že scházela nějaká náležitost anebo byla tu vada, jež vylučuje platnost.“ V tomto případě však úkon sám vadou postižen není, důvod, proč nenastoupí předvídané následky, spočívá v nastoupení jiné, budoucí skutečnosti. Navíc relativní neplatnost by byla spojena s nutností dovolat se jí a vést případný spor, což chce toto pravidlo vyloučit a pozici zaměstnance ulehčit.

Stejně se normuje i pro skončení pracovního poměru dohodou, lze-li z ní odvodit jako důvod k ukončení spolupráce protiprávní jednání zaměstnavatele.

K odst. 2: Ustanovení druhého odstavce má zabránit tomu, aby zaměstnavatel, který zaměstnanci znemožní pokračovat v práci ve vlastní organizaci, mu navíc zakazoval nebo ztěžoval výkon jiné činnosti, a to bez poskytnutí kompenzace. Pravidlo obsahuje případ, kdy je sjednaná konkurenční doložka nadále účinná – zaváže-li se zaměstnavatel poskytovat zaměstnanci peněžní plnění. Obecně platí, že k účinnosti konkurenční doložky není třeba, aby se zaměstnavatel zavázal k plnění za dodržování zákazu konkurence. To představuje odklon od současné právní úpravy, která požaduje poskytnutí přiměřeného peněžitého vyrovnání nejméně ve výši průměrného měsíčního výdělku (§ 310 zákoníku práce). Podíváme-li se po evropských i světových úpravách, zjistíme, že ne vždy tak vysoké kompenzační plnění

požadují. Např. v Dánsku postačuje vyrovnání poloviční, stejně tak v Maďarsku a Německu. Ve Španělsku není zákonem přiměřená finanční kompenzace blíže konkretizována, soudy však požadují kompenzaci od poloviny příjmu výše. Naopak v USA nebo Velké Británii není třeba poskytnout žádného vyrovnání.

Z odst. 2 vyplývá, že v určitých případech je sjednání kompenzačního plnění třeba – pakliže ke skončení pracovního poměru má dojít výpovědí ze strany zaměstnavatele. Lze předpokládat, že ve většině případů bude plnění sjednáno, aby zaměstnavatel předešel neúčinnosti konkurenční doložky.

Ustanovení obsahuje i ochranu zaměstnance před ujednáními, jejichž snahou by bylo obejít povinnost poskytovat kompenzaci. Inspirace pochází ze španělské judikatury.

K odst. 3: Nelze opomíjet, že v určitých situacích dochází spíše k uzavření dohody o skončení pracovního poměru, než k výpovědi, i když i ta by byla možná (např. není k výpovědi ze strany zaměstnavatele ospravedlnitelný důvod, nebo se jedná o důvod organizační). Tyto případy musí být posuzovány shodně s případy uvedenými v prvním a druhém odstavci, aby se zabránilo účelovému obcházení zákona. Jeví se vhodné, pamatovat na to výslovnou úpravou.

§ A04

[Odpadnutí zákazu konkurence]

Zákaz konkurence odpadá, nemá-li bývalý zaměstnavatel prokazatelně důležitý zájem na jeho dalším dodržování.

Pravidlo se uplatní především v případě, kdy předmětné skutečnosti přestanou být u zaměstnavatele utajovány a stanou se běžně dostupnými, nebo v případě, kdy zaměstnavatel přestane vykonávat činnost, která je předmětem zákazu. To, že již zaměstnavatel nemá důležitý zájem, musí v případném soudním řízení tvrdit a prokázat zaměstnanec⁶⁰.

Shrnuto, podtrženo počítá návrh hlavně s těmito základními změnami:

- platnost konkurenční doložky pod podmínkou vymezení okruhu konkurenčních činností, geografické působnosti nebo osobní působnosti,
- konkurenční doložku bude možné sjednat až na dobu 2 let, tj. o rok déle než nyní,

⁶⁰ Koncepční změny zákoníku práce - návrh novely, dostupný z www.mpsv.cz. 10/2008.

- konkurenční doložku lze sjednat i ve zkušební době,
- soud může dohodu upravit, například pokud odporuje dobrým mravům, je zjevně nevyvážená apod.,
- zavádí termín neúčinnosti konkurenční doložky v případě, že zaměstnanec ukončil jednostranně pracovní poměr kvůli protiprávnímu jednání zaměstnavatele,
- minimální náhrada bývalému zaměstnanci za dodržování konkurenční doložky se snižuje na poloviny jeho průměrné měsíční mzdy.

Návrh byl zveřejněn dne 7. října 2008 na internetových stránkách Ministerstva práce a sociálních věcí s tím, že do 28. října 2008 mohla veřejnost zasílat své podněty a připomínky.

Za uvedenou dobu bylo Ministerstvu práce a sociálních věcí doručeno elektronickou poštou celkem 88 reakcí. Šlo o individuální reakce občanů, o stanoviska jednotlivých zaměstnavatelů i organizací zaměstnavatelů, a dále o reakce řady odborových organizací nebo odborových svazů, přičemž jednotlivé reakce obsahují i desítky připomínek či námětů.

Vzhledem k tomu, že se jednalo o připomínky k materiálu, vytvořenému expertním panelem, bylo provedeno jen interní vyhodnocení došlých námětů v rámci Ministerstva práce a sociálních věcí. Byla doručena souhlasná i nesouhlasná stanoviska zhruba ve stejném poměru, a dále řada námětů k celé pracovněprávní úpravě. Ministerstvo práce a sociálních věcí připravilo novelu zákoníku práce, v níž bylo některých námětů expertního panelu využito. Návrh novely zákoníku práce by měl být vládě předložen v červnu 2009⁶¹. Z důvodu změněné politické situace k jejímu přijetí dosud nedošlo.

2.5 Právní úprava konkurenčního jednání a ochrana informací před zneužitím v jiných právních odvětvích

Cílem konkurenční doložky je ochrana určitého souboru informací před zneužitím bývalým zaměstnancem poté, co se stal bývalému zaměstnavateli soutěžitelem na relevantním trhu nebo poskytl získané informace svému novému zaměstnavateli, který jich využil obdobně. Možností jak ochránit tyto informace, zjednodušeně obchodní tajemství (nebo know-how), je v českém právním systému více. V občanskoprávní i obchodněprávní rovině je možné se v praxi setkat s innominátními (atypickými, nepojmenovanými) kontrakty dle § 51 Občanského zákoníku, tak i ochranou obchodního tajemství v rámci Obchodního zákoníku,

⁶¹ Odpověď z MPSV na elektronický dotaz ohledně výsledků veřejné diskuse k námětům na novelizaci zákoníku práce z ledna 2009.

veřejnoprávní ochranu proti omezování hospodářské soutěže pak poskytuje zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a soukromoprávní ochranu obchodní zákoník.

2.5.1 Obchodní zákoník

2.5.1.1 Konkurenční doložka v Obchodním zákoníku, zákon č.513/1999 Sb. ve znění pozdějších předpisů

Osobám, které označuje zákon, popř. společenská smlouva nebo stanovy, je vysloven zákaz určitých jednání, která by představovaly ve vztahu k obchodní společnosti a jejím podnikatelským aktivitám nekalou konkurenci, zejména v tom smyslu, že by tyto osoby mohly využívat svých znalostí nebo zkušeností získaných ve společnosti pro vlastní prospěch a tím společnost poškozovat.

Rozsah zákazu konkurence, i okruh osob, na něž se vztahuje, je upraven pro každou právní formu obchodní společnosti speciálně. Obecná úprava uvádí pouze oprávnění společnosti vyplývající z porušení tohoto zákazu § 65: společnost je oprávněna požadovat, aby osoba, která zákaz porušila, vydala prospěch z obchodu, při němž porušila zákaz, popř. převedla tomu odpovídající práva na společnost. Tato práva je nutno uplatnit u osoby, která zákaz konkurence porušila, do tří měsíců ode dne, kdy se společnost o porušení zákazu dověděla, nejpozději však do jednoho roku od vzniku práv z porušení zákazu konkurence. Pokud společnost svoje práva neuplatnila ve stanovených lhůtách, tato práva zanikají. Kromě uvedených práv má společnost dále právo na *náhradu škody* způsobené porušením zákazu konkurence.

Výslovná úprava konkurenční doložky se v platném obchodním zákoníku vymezuje v § 672a, který stanoví, že ve smlouvě o obchodním zastoupení je možno písemně dohodnout, že obchodní zástupce nesmí po stanovenou dobu, nejdéle však dva roky po ukončení smlouvy, na stanoveném území nebo vůči stanovenému okruhu osob na tomto území vykonávat na vlastní nebo na cizí účet činnost, která byla předmětem obchodního zastoupení, nebo jinou činnost, která by měla soutěžní povahu vůči podnikání zastoupeného. Konkurenční doložka odporující výše uvedeným podmínkám je neplatná.

V případě pochybnosti může soud konkurenční doložku, která by omezovala obchodního zástupce více, než kolik vyžaduje potřebná míra ochrany zastoupeného, omezit nebo prohlásit za neplatnou.

Paragraf 669 odst. 1 písm. b) pak stanoví právo na odškodnění obchodního zástupce po ukončení smlouvy v případě, že placení tohoto odškodnění je spravedlivé, jsou-li vzaty v úvahu všechny okolnosti, zejména provize, kterou obchodní zástupce ztrácí a která vyplývá z

obchodů uskutečněných s těmito zákazníky; tyto okolnosti zahrnují také použití nebo nepoužití konkurenční doložky ve smyslu § 672a.

Konkurenční jednání může být zakázáno jen v době, kdy trvá vztah ke společnosti, neexistuje zde omezení společníka po jeho odchodu.

2.5.1.2 Obchodní tajemství podle obchodního zákoníku obecně

Obchodním tajemstvím jsou míněny skutečnosti obchodní, výrobní či technické povahy související s podnikem a mající určitou hodnotu. Tyto skutečnosti nesmějí být běžně dostupné v příslušných obchodních kruzích a podnikatel si přeje, aby zůstaly utajeny, přičemž toto utajení odpovídajícím způsobem zajišťuje.

Obchodní tajemství je upraveno zákonem č. 513/1991, v platném znění (obchodním zákoníkem) a je obecným pojmem pro tajemství obchodní (jako jsou kupř. databáze zákazníků podnikatele), technické (jako je kupř. projektová dokumentace) a výrobní (kupř. technologický postup). Aby se o takové obchodní tajemství jednalo, musí být současně naplněny veškeré níže uvedené znaky:

1. musí se jednat o skutečnosti obchodní, výrobní či technické povahy související s podnikem (podnikem je myšlen soubor hmotných, osobních a nehmotných složek podnikání),
2. tyto skutečnosti musí mít skutečnou nebo alespoň potenciální hodnotu; tato hodnota může být materiální (penězi vyčíslitelná) či nemateriální (penězi jen těžko vyčíslitelná),
3. předmětné skutečnosti nesmějí být v příslušných obchodních kruzích běžně dostupné (příslušné obchodní kruhy je nutno chápat jako veškeré třetí osoby, které by mohly obchodní tajemství využít ve svůj prospěch a takto poškodit podnikatele, který je vlastníkem tohoto tajemství),
4. podnikatel si přeje, aby tyto skutečnosti zůstaly utajeny (tato vůle bývá obvykle projevován v pracovních či jiných smlouvách, závazcích mlčenlivosti atp.)
5. podnikatel utajení těchto skutečností odpovídajícím způsobem zajišťuje (tj. tyto skutečnosti nejsou běžně dostupné; mohou být umístěny v trezoru či v místnostech, které je nutno odemknout klíči, které má několik různých osob atd.).

Podnikatel - majitel obchodního tajemství - má výlučné právo s tímto tajemstvím zcela svobodně nakládat, zejména udělovat svolení k jeho užití a stanovit podmínky, za kterých

bude tajemství užito. To znamená, že majitel obchodního tajemství může toto tajemství převést na třetí osobu, ať již spolu s podnikem, či bez něj, dále udělit k tajemství licenční smlouvu. Tato licenční smlouva může být udělena jedné osobě (pak se jedná o tzv. výlučnou licenci), či více osobám (v tomto případě půjde o licenci nevýlučnou).

Podnikatel samozřejmě může kdykoliv skutečnosti, které jsou předmětem obchodního tajemství "odtajnit", pokud již nemá zájem na jejich utajení. To znamená, že v případě, že jsou stále splněny podmínky uvedené shora pod čísly 1-5 a podnikatel má zájem na utajení skutečností chráněných obchodním tajemstvím, jeho právo je časově neomezené.

V případě, že dojde k porušení práva k obchodnímu tajemství či k jeho ohrožení, přísluší jeho podnikateli právní ochrana jako při nekalé soutěži.⁶² Za nekalou soutěž je porušování obchodního tajemství výslovně uvedeno v § 44 odst. 2 písm h. obchodního zákoníku.

Porušování obchodního tajemství je jednání, jímž jednající jiné osobě neoprávněně sdělí, zpřístupní, pro sebe nebo pro jiného využije obchodní tajemství, které může být využito v soutěži a o němž se dověděl:

1. tím, že mu tajemství bylo svěřeno nebo jinak se stalo přístupným (např. z technických předloh, návodů, výkresů, modelů, vzorů) na základě jeho pracovního vztahu k soutěžiteli nebo na základě jiného vztahu k němu, popř. v rámci výkonu funkce, k níž byl soudem nebo jiným orgánem povolán,
2. vlastním nebo cizím jednáním přičícím se zákonu.

Podnikatel může žádat, aby se porušitel:

- zdržel protiprávního jednání,
- odstranil závadný stav,
- uhradil přiměřené zadostiučinění,
- nahradil vzniklou škodu, vydal bezdůvodné obohacení.

Proti nekalé soutěži - porušování obchodního tajemství - se dá bránit tak, že majitel obchodního tajemství učiní vše pro preventivní ochranu - skutečnosti, které jsou předmětem obchodního tajemství mohou být kupř. umístěny v trezoru či v místnostech, které je nutno odemknout klíči, které má několik různých osob atd.

Dále je vhodné, aby majitel obchodního tajemství veškeré osoby, které mohou přijít do styku s tímto tajemstvím zavázal mlčenlivostí, a to v písemné formě. V tomto závazku by měla být stanovena i sankce za případné porušení mlčenlivosti⁶³.

⁶² § 20 obchodního zákoníku.

⁶³ Kociánová Lucie. Obchodní tajemství a jeho ochrana. www.businessinfo.cz.

Judikatura ke vztahu obchodního tajemství k jednání bývalého zaměstnance dále jen stručně: pokud se jedná o posouzení skutečnosti, zda k porušení obchodního tajemství došlo či nikoliv, resp. jaké jednání je možné za porušení obchodního tajemství již považovat, lze odkázat např. na rozhodnutí Vrchního soudu v Praze, sp.zn. 3Cmo 260/97, ve kterém stojí: „Pokud zaměstnanec svým jednáním ještě před tím, než zahájí svou vlastní samostatnou podnikatelskou činnost, si připravuje výhodnější podmínky, které by jinak při zahájení podnikání neměl, na úkor svého zaměstnavatele, pak jde o jednání soutěžní, a jeho jednání, pokud splňuje i další zákonné podmínky, může být hodnoceno jako jednání nekalé soutěže“.

Rozhodnutí Krajského obchodního soudu v Praze, sp.zn. Jc 132/98, 2 Cm 24/94, k dispozici v ASPI 11670, který rozhodl, že „jestliže v době, kdy mělo dojít k tvrzenému nekalosoutěžnímu jednání, nebyl žalovaný soutěžitelem, pak nejde o nekalou soutěž; okolnost, že se stal soutěžitelem později, je bez právního významu“.

Uvést lze i rozhodnutí Nejvyššího soudu České republiky sp.zn. Jc 88/2003, 29 Odo 396/2002, v ASPI 23550, podle kterého „při rozhodování o tom, zda společník porušil povinnost zachovávat obchodní tajemství, musí soud zkoumat, zda údaje, jejichž poskytnutím jiné osobě měl tak učinit, měly charakter obchodního tajemství ve smyslu § 17 obch. zák. , tj. zda ohledně nich byly naplněny

2.5.1.3 Nekalá soutěž v obchodním zákoníku - obecně

V obchodním právu se pojem konkurence používá pro označení hospodářské soutěže probíhající mezi podnikateli. Konkurence sama je hnacím motorem obchodu, je tedy žádoucí. Ale protože může v určitých podobách (nekalá soutěž) likvidovat sebe sama (monopoly, kartelové dohody), bylo třeba jí dát určitá pravidla. Zneužitím konkurence v hospodářské soutěži je nedovolené omezování hospodářské soutěže a nekalé soutěžní jednání.

Právo proti nekalé soutěži lze obecně definovat jako soubor právních norem zakazujících určitá jednání v hospodářské soutěži a zahrnuje stanovení odpovídajících sankcí za překročení těchto zákazů. Společným znakem práva na ochranu soutěže a na ochranu proti nekalé soutěži je tedy ochrana hospodářské soutěže a vytvoření prostoru pro její rozvoj a fungování.

Zatímco právo proti omezování hospodářské soutěže je upraveno zvláštním zákonem č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů a je úpravou veřejnoprávní, nekalá soutěž (nekalosoutěžní jednání) je upravena v zákoně č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, a to v ustanoveních § 41 až § 55, a je úpravou soukromoprávní.

Základní rozdíl mezi nekalou soutěží a omezováním hospodářské soutěže spočívá v tom, že nekalá soutěž se odehrává v mezích hospodářské soutěže a spočívá zpravidla v získání

neoprávněné přednosti toho, kdo by ji při poctivém jednání nezískal, zatímco zneužívání hospodářské soutěže se přiči soutěži jako takové a nejčastěji spočívá ve vyloučení některých soutěžitelů ze soutěže v důsledku hospodářské síly jiného soutěžitele. V souvislosti s právem proti zneužívání hospodářské soutěže se často hovoří také o právu antimonopolním nebo kartelovém.

Ochrana proti nekalé soutěži má za cíl ochránit jednání jednotlivých soutěžitelů v soutěži, zabránit takovému jejich jednání, které by mohlo přivodit újmu jiným soutěžitelům či spotřebitelům. Ochrana hospodářské soutěže se potom zaměřuje na to, aby zde vůbec hospodářská soutěž existovala a nebyla nikým omezována či narušována.

Nekalou soutěží, tak jak ji vymezuje generální klauzule obsažená v § 44 obchodního zákoníku, je jednání v hospodářské soutěži, které je v rozporu s dobrými mravy soutěže a je způsobilé přivodit újmu jiným soutěžitelům nebo spotřebitelům. Nekalá soutěž se zakazuje. Ustanovení § 44 odst. 2 uvádí výčet jednání, která jsou považována za nekalousoutěžní (klamavá reklama, vyvolávání nebezpečí záměny, podplácení, porušování obchodního tajemství a další).

Ten, jehož práva byla nekalou soutěží porušena nebo ohrožena, může proti rušiteli podat žalobu, ve které se může domáhat, aby se tohoto jednání zdržel a odstranil závadný stav, žádat přiměřené zadostiučinění (to může být poskytnuto v penězích a je nárokem na plnění za újmu nemateriální povahy - kupř. za obchodní ztráty, které poškozený utrpěl, a které nemohou být vyčísleny), náhradu způsobené škody (tj. škoda, která může být vyčíslena) a vydání bezdůvodného obohacení (tj. to o co se porušitel ve svůj prospěch nekalou soutěží obohatil).

2.5.2 Obchodní tajemství v pracovněprávních vztazích

Právní možnosti zaměstnavatele v oblasti ochrany obchodního tajemství jsou různé podle toho, zda pracovněprávní vztah trvá, či zda již skončil.

Za trvání pracovního poměru lze odkázat na § 304 zákoníku práce, který uvádí, že zaměstnanci mohou vykonávat jinou výdělečnou činnost, která je shodná s činností zaměstnavatele jen s jeho předchozím písemným souhlasem. Účelem tohoto ustanovení je zabránit zásahům do obchodního tajemství, kdy by zaměstnanec mohl využívat informací, poznatků výrobních nebo technologických postupů, které nejsou všeobecně známé.

Zaměstnavatel před vydáním souhlasu hodnotí všechny okolnosti, které by mohli vést k ohrožení obchodního tajemství výdělečnou činností zaměstnance. Souhlas není potřeba k výkonu činnosti vědecké, pedagogické, publicistické, literární a umělecké. Zákaz výdělečné

činnosti nemusí zaměstnavatel uvádět do pracovní smlouvy, protože povinnost souhlasu je uvedena v zákonu, může se uvést z výchovného efektu.

Pokud zaměstnanec zahájí jakoukoliv výtěžnou činnost související s předmětem činnosti zaměstnavatele bez jeho souhlasu, jedná se o porušení pracovní kázně. Pak zaměstnanec může stihnout sankce, např. skončení pracovního poměru ze strany zaměstnavatele, může dostat výpověď z pracovního poměru nebo jeho okamžité zrušení.

Zaměstnavatel může již jednou udělený souhlas písemně odvolat. V rozhodnutí musí uvést důvody svého rozhodnutí (např. obava před zneužitím obchodního tajemství). Zaměstnanec je pak povinen bez zbytečného odkladu činnost ukončit.

Příklad z judikatury⁶⁴:

Předmětný soudní spor vedl zaměstnavatel se svým zaměstnancem o platnost okamžitého zrušení pracovního poměru. Tímto reagoval zaměstnavatel na to, že si zaměstnanec v souvislosti s vlastní výpovědí z pracovního poměru zálohoval a následně přejmenoval data, která tvořila předmět obchodního tajemství zaměstnavatele (úplná znění obchodních nabídek konkrétním klientům, historie emailové komunikace, kontakty na klienty, zápisy z jednání, smluvní dokumenty a další data), a která chtěl zaměstnanec dle názoru zaměstnavatele neoprávněně využít pro sebe nebo jiného.

Rozvázání pracovního poměru jeho okamžitým zrušením se zaměstnanec bránil argumentem, že u zaměstnavatele pracoval ve funkci obchodního ředitele a že v jeho pracovní náplni bylo mimo jiné seznamovat se i s údaji tvořícími předmět obchodního tajemství. Mnoho dokumentů obsažených na příslušném disku prý navíc sám vytvořil nebo se na jejich vytvoření podílel. Dle jeho vyjádření si data nezálohoval za účelem je neoprávněně užít pro sebe nebo jiného (koneckonců k nim měl přístup a mohl s nimi v rámci obchodních případů nakládat) a k přejmenování přistoupil údajně proto, aby data zůstala přiměřeným způsobem ochráněna před nepovolaným přístupem.

Nejvyšší soud respektoval, že zaměstnanec se s ohledem na pozici obchodního ředitele mohl nejen seznamovat s daty, jež představovala obchodní tajemství, ale mohl si je též kopírovat a využívat je ke své práci. Přisvědčil nicméně krajskému soudu v tom, že vzhledem k okolnostem případu, za nichž se zaměstnanec zkopírování dat dopustil, nelze „hovořit o tom, že by tak činil při plnění svých pracovních úkolů nebo v přímé souvislosti s tím a že by

⁶⁴ Rozhodnutí Nejvyššího soudu. 21 Cdo 1307/2006 ze dne 15.3.2007. Dostupné z www.nsoud.cz.

tímto jednáním směřoval k ochraně obchodního tajemství a majetku svého zaměstnavatele vůbec“.

Jestliže zaměstnanec data zkopíroval v rozsahu, který pak nedokázal z hlediska konkrétního plnění svých pracovních úkolů vysvětlit, a za okolností, jež nesvědčí o tom, že tím sledoval zájmy zaměstnavatele, je namístě závěr, že tímto jednáním porušil svoji povinnost vyplývající především z ustanovení § 301 písm. d) zákoníku práce, a to intenzitou, jež může být posouzena – zejména s ohledem na ochranu dat tvořících obchodní tajemství zaměstnavatele – jako porušení povinnosti zvláště hrubým způsobem.

Jednou ze základních povinností zaměstnance je též povinnost střežit a ochraňovat majetek zaměstnavatele před poškozením, ztrátou, zničením a zneužitím a nejednat v rozporu s oprávněnými zájmy zaměstnavatele. Tato povinnost v sobě zahrnuje i povinnost k ochraně obchodního tajemství zaměstnavatele. Pokud se zaměstnanec dostává v rámci svého zaměstnání do styku se skutečnostmi tvořícími předmět obchodního tajemství, pak oprávněné nakládání s nimi musí mít souvislost s plněním pracovních úkolů. V opačném případě může být jednání zaměstnance posouzeno případně též jako jednání směřující k ohrožení nebo porušení obchodního tajemství. Takové jednání je v rozporu s oprávněnými zájmy zaměstnavatele a podle okolností může být proto i důvodem k okamžitému zrušení pracovního poměru pro porušení povinnosti zvláště hrubým způsobem.

2.5.3 Konkurenční doložka v zákoně č.143/2001 Sb. o ochraně hospodářské soutěže ve znění pozdějších předpisů

Některé typy transakcí mezi dvěma podnikateli (soutěžiteli) vyžadují příslušnou úpravu jejich podnikatelského chování vůči třetím osobám. Smluvní partneři mohou mít v úmyslu po dobu trvání vzájemného smluvního vztahu, a popř. i po určitou dobu po jeho skončení, stanovit mantinely vzájemného podnikatelského chování, a tím dodat vlastnímu podnikání větší míru ekonomické jistoty. Příkladem takového omezení jsou tzv. konkurenční doložky, dohody, které omezují jednoho popř. oba smluvní partnery v podnikání – provozování určité činnosti, která je konkurenční k aktivitě druhého partnera, omezují území, na kterém mohou partneři působit, nebo vymezují okruh zákazníků, kterým může ten který smluvní partner (soutěžitel) exkluzivně dodávat své zboží a služby. Tyto doložky ovšem mohou být v rozporu s právem na ochranu hospodářské soutěže reprezentovaným v českém prostředí zejména zákonem č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, v platném znění (dále jen ZOHS).

Relevantními jsou zejména ustanovení § 3 odst. 2 písm. b) a c) ZOHS, která jako zakázaná uvádějí ujednání o omezení nebo kontrole výroby, odbytu, výzkumu, vývoje nebo investic a

rozdělení trhu nebo nákupních zdrojů. Důsledkem porušení tohoto zákazu je neplatnost takových ujednání a možnost udělení pokuty do výše 10 mil. Kč nebo do výše 10 % z čistého obratu soutěžitele dosaženého za poslední ukončené účetní období.

Z obecného zákazu konkurenčních doložek podle ZOHS jsou vyjmuty dohody na horizontální úrovni, pokud společný podíl smluvních partnerů na relevantním trhu nepřesahuje 10 %, a na vertikální úrovni, pokud podíl žádného ze smluvních partnerů na relevantním trhu nepřesahuje 15 % za dodržení dalších podmínek.

Účelem ZOHS je ochrana soutěže jako součást veřejného zájmu se zásadním dopadem na funkčnost tržní ekonomiky, nikoli ochrana jednotlivých soutěžitelů a spotřebitelů, nicméně fungující soutěžní prostředí chrání také soutěžitele a spotřebitele, na něž na soutěžním trhu nedopadají ekonomicky nepříznivé důsledky tajných dohod omezujících soutěž, neprojevují se nepříznivé účinky zneužívání dominantního nebo monopolního postavení ani škodlivé dopady nadměrné koncentrace v ekonomice.⁶⁵

2.5.4 „Insider trading“

Tzv. insider trading je skutkovou podstatou trestného činu Zneužívání informací v obchodním styku podle § 128 trestního zákona a spáchá jej ten, kdo v souvislosti se svojí funkcí, postavením nebo zaměstnáním a v úmyslu opatřit sobě nebo jinému výhodu nebo prospěch neoprávněně užije dosud neveřejně přístupné informace, které jsou schopny podstatně ovlivnit rozhodování v obchodním styku, a uskuteční nebo dá podnět k uskutečnění smlouvy nebo operace na organizovaném trhu cenných papírů. Tímto je tedy chráněn zájem na rovných podmínkách hospodářské soutěže a využívání privilegovaných informací.

Touto informací může být ale pouze taková informace, která dosud nebyla zpřístupněna širší veřejnosti a navíc jen taková, která je schopna podstatně ovlivnit rozhodování v obchodním styku (např. nezveřejněná informace o regulaci dovozu určitého zboží, informace o chystané fúze právnických osob atd.). Pachatelem tohoto trestného činu může být kdokoli, kdo má přístup k tajným informacím a kdo jedná v úmyslu opatřit prospěch sobě či jinému.

Insider trading je nejčastěji skloňován v souvislosti s operacemi na finančních trzích a je definován jako převádění cenných papírů s využitím informací, které jsou známy pouze osobě, která takovou transakci provádí, popřípadě několika málo dalším osobám.

⁶⁵ Šimečková Eva. Konkurenční jednání zaměstnance. Linde Praha. 2008. Str. 16.

Zákon o podnikání na kapitálovém trhu, který nahradil dosavadní veřejnoprávní část zákona o cenných papírech a zákon o burze cenných papírů obsahuje mimo jiné i novou úpravu ochrany a zákazu zneužití důvěrných (slovy zákona vnitřních) informací tzv. zasvěcenými osobami, nebo-li *insidery*, v rámci obchodování s investičními nástroji na veřejných trzích členských států Evropské unie. Zasvěcenými osobami jsou např. statutární orgány emitenta nebo jeho zaměstnanci, akcionáři, ale i další osoby, které mají k důvěrným informacím z důvodů v zákoně uvedených přístup. Tyto osoby nesmějí znalosti důvěrných informací (*inside information*) při obchodování na veřejných trzích využívat ku prospěchu svému či třetích osob. Vnitřní informací je zjednodušeně řečeno taková informace týkající se daného investičního nástroje nebo jeho emitenta, která není veřejně dostupná a po svém uveřejnění může významně ovlivnit kurz investičního nástroje nebo jeho výnosu.

Globalizace a technologický pokrok v obchodování byly příčinou prudkého nárůstu mezinárodních transakcí. Protože obchodování s důvěrnými informacemi na domácím trhu často odrazovalo zahraniční investory, začalo být odsuzováno jako jev omezující transparentnost trhu.

Česká úprava reaguje na požadavky evropské směrnice o ochraně vnitřních informací a zneužití trhu. Každý emitent veřejně obchodovaných cenných papírů nyní musí povinně vést seznam osob, které mají přístup k vnitřním informacím emitenta a je povinen tento seznam poskytnout České národní bance (ČNB) na její žádost. Osoby, které se v rámci emitenta podílejí na rozhodovacích pravomocích, jsou nadto povinny oznamovat ČNB veškeré transakce s cennými papíry vydanými emitentem. Povinnost hlásit podezřelé obchody dopadá také na osoby podílející se na obchodování s investičními nástroji. Tyto nástroje by měly ČNB, případně policii, poskytnout další užitečný zdroj výchozích informací pro složitý proces vyšetřování a dokazování spáchání takového činu (doposud zahájená řízení končila nejčastěji zastavením z důvodu nedostatku důkazů)⁶⁶.

2.5.5 Občanský zákoník – dohoda podle § 51

Dohoda podle § 51 Občanského zákoníku dává účastníkům možnost uzavřít i takovou smlouvu, která není zvláště upravena. Podle tohoto ustanovení mohou zaměstnavatel i zaměstnanec sjednat dohodu, že zaměstnanec (osoba) po určitou dobu po skončení pracovního poměru neporuší obchodní tajemství, vzniklý vztah pak není vztahem pracovněprávním, nýbrž vztahem občanskoprávním.

⁶⁶ Irma Comstock. Fenomén zvaný „Insider trading“. 11.4.2005. Dostupné z www.epravo.cz.

Přípustnost atypickým smluv je dána nejen výslovným ustanovením § 51, ale také ustanovením § 2 odst. 3. Svoboda uzavřít jakoukoli smlouvu je limitována pouze tím, co zákon zakazuje. Práva a povinnosti z takové nepojmenované smlouvy by kontrahenti měli ve vlastním zájmu formulovat co nejpřesněji.

2.5.6 Pracovní právo - Dohoda o prohloubení kvalifikace

Povinností zaměstnance je prohlubovat si soustavně kvalifikaci k výkonu práce sjednané v pracovní smlouvě, prohlubování se rozumí též její udržování a obnovování, zaměstnavatel je oprávněn uložit zaměstnanci účast na školení k prohloubení kvalifikace⁶⁷. Zvyšováním kvalifikace se pak rozumí též její získání nebo rozšíření.

Zákoník práce v části II. v hlavě 6. pojednávající o péči o zaměstnance rozeznává dvě dohody k rozšíření znalostí potřebných k výkonu práce sjednané v pracovní smlouvě a to dohodu o zvýšení kvalifikace a dohodu o prohloubení kvalifikace. Základním rozdílem je, že zatímco zvyšování kvalifikace lze zaměstnanci uložit, na prohloubení kvalifikace je nutné se se zaměstnancem dohodnout a náklady na prohloubení kvalifikace musí přesahovat 100 000 Kč.

Obě dohody k platnosti potřebují tyto náležitosti:

- písemnou formu,
- musí v nich být uveden druh kvalifikace a způsob jejího zvýšení,
- musí v nich být uvedena doba, po kterou se zaměstnanec zavazuje setrvat u zaměstnavatele v pracovním poměru,
- druhy nákladů, které bude povinen zaměstnanec uhradit zaměstnavateli, jestliže nesplní svůj závazek setrvat v něho v pracovním poměru
- nejvyšší celkovou částku, kterou bude zaměstnanec povinen uhradit.

V souvislosti s konkurenční doložkou je zajímavá skutečnost, že zaměstnavatel může po zaměstnanci požadovat vrácení celých nákladů nebo poměrné části nákladů vložených do rozšíření jeho znalostí potřebných k výkonu povolání v případě, že zaměstnanec nedodrží sjednanou dobu, po kterou se zavázal setrvat v pracovním poměru. Taková doba nesmí přesahovat délku pěti let.

Za zaměstnance, který nastoupil u jiné zaměstnavatele, může tento zaměstnavatel, jakož i každý další zaměstnavatel, k němuž zaměstnanec později nastoupil, převzít za něj povinnost

⁶⁷ § 141a zákoníku práce.

uhradit zcela nebo zčásti náklady spojené se zvyšováním kvalifikace, jestliže se zaměstnanec zaváže po odpovídající dobu setrvat u něj v pracovním poměru nebo vrátit příslušnou část nákladů, které za něj uhradil⁶⁸.

Povinnost k úhradě nákladů zaměstnanci nevzniká,

- zaměstnavatel v průběhu zvyšování kvalifikace zastavil poskytování hmotného zabezpečení, protože zaměstnanec se bez svého zavinění stal dlouhodobě nezpůsobilým pro výkon práce, pro kterou si zvyšoval kvalifikaci,
- pracovní poměr skončil výpovědí danou zaměstnavatelem, pokud nejde o výpověď z důvodů, pro které lze zrušit okamžitě pracovní poměr nebo z důvodu závažného porušení pracovní kázně, popřípadě dohodou z důvodů uvedených v § 46 odst. 1 písm. a) až c),
- zaměstnanec nemůže vykonávat podle lékařského posudku nebo rozhodnutí orgánu státní zdravotní správy nebo sociálního zabezpečení práci, pro kterou si zvyšoval kvalifikaci, popřípadě pozbyl dlouhodobě způsobilosti konat dále dosavadní práci z důvodů uvedených v § 46 odst. 1 písm. d),
- zaměstnavatel nevyužíval v posledních 12 měsících po dobu nejméně šesti měsíců kvalifikace, kterou si zaměstnanec zvýšil⁶⁹.

Lze shrnout, že dohoda o prohloubení kvalifikace může být jakousi alternativou ke konkurenční doložce, ale pouze v případě, kdy zaměstnanec projde školením, tréninkem, nebo jiným vzděláváním, náklady na vzdělávání překročí 100 000 Kč, zaměstnanec je ochoten takovou dohodu podepsat a zároveň je ochoten po sjednanou dobu zůstat v pracovním poměru. Zaměstnavatelova finanční investice je chráněna při případném předčasném odchodu zaměstnance do jiného zaměstnání nebo za samostatnou výdělečnou činností povinností zaměstnance uhradit celé náklady na prohloubení kvalifikace nebo jejich část.

⁶⁸ § 143, odst. 6 zákoníku práce.

⁶⁹ § 143, odst. 7 zákoníku práce.

3.0 Nizozemské pracovní právo⁷⁰

3.1 Nizozemí – obecná charakteristika

§1. Geografie, obyvatelstvo, hospodářství, politická situace

Nizozemské království je země s 16-ti miliony obyvatel na kontinentálním pobřeží Severního moře mezi Německem, Francií a Anglií, nedaleko od hlavního města Evropy, Bruselu. Díky snadnému přístupu ze Severního moře deltami řek Rýn, Maas a Schelde je Nizozemí brána do Evropy a tak pochopitelným průmyslovým centrem. Asi třetina území leží pod hladinou moře, hráze tak tvoří životodárnou bariéru a nizozemskou prioritou se tak stává boj proti vodě v moři a řekách. Nejobydenější oblasti tvoří hlavní město Amsterdam, dále Rotterdam, jeden z největších přístavů na světě, a Den Haag, sídlo vlády.

Hlavním nerostným bohatstvím je zemní plyn. Navzdory své malé ploše i nízké populaci je Nizozemí celosvětově ekonomicky významným státem. Založení Evropského hospodářského společenství představovala pro Nizozemí další ekonomický odrazový můstek a rozvoj mezinárodně orientovaných odvětví - ropy, chemických a strojních zařízení, potravin a elektrotechnického průmyslu. Společnosti jako Royal Dutch Shell (ropné a chemické látky), Unilever (potraviny, čisticí prostředky), Philips (rádio, televize, elektronika) a Akzo Nobel (umělá vlákna, plasty, hnojiva, léčiva, pesticidy) patří mezi největší podniky v Evropě jako i další společnosti: Heineken (pivo), Ahold (potravinářský maloobchod), KLM (letecké společnosti), ING a ABNAMRO (bankovníctví a pojišťovnictví).

Nizozemsko vzniklo jako unitární stát (království) s centralizovanou správou v 1814 jako nástupce holandské republiky Spojených provincií. Zákonodárná moc spočívá v rukou vlády a parlamentu dohromady, výkonnou moc formálně má formálně v rukou sama vláda, ale je pod trvalou kontrolou parlamentu. Soudní moc spočívá v rukou soudů. Vláda se skládá z královny a ministrů v čele s ministerským předsedou. Královna má imunitu, což znamená, že pouze ministři jsou odpovědní. Postupné ústavní reformy v posledních 150 letech nechaly hlavu království téměř bez politické moci a učinily její funkci čistě ceremoniální. Parlament se skládá z Tweede Kamer (Dům reprezentantů, 150 křesel) a Eerste Kamer (Senát, 75 křesel). Funkce obou komor jsou obdobné funkcím, které vykonává Poslanecká sněmovna a Senát v České republice. Politické strany jsou do parlamentu voleni na základě poměrného zastoupení. Kandidáti Tweede Kamer jsou voleni přímo, Eerste Kamer volí Provinční rady. Nizozemsko je zemí náboženských a politických menšin.

§2. Hospodářský růst a zaměstnanost

⁷⁰ Jacobs Antoine T.J.M. International Encyclopedia of Law. Looseleaf – The Netherlands. Kluwer. 2004.

Tempo nizozemské ekonomiky po první ropné krizi v letech 1973-74 znatelně zpomalilo. 80. léta znamenala podstatný pokles zaměstnanosti ve většině evropských zemích, Nizozemí nevyjímaje. V roce 1983 dosáhla nezaměstnanost v Nizozemí svého vrcholu v podobě 11,4 procenta. Tato stagnace trvala až do oživení holandské ekonomiky ve druhé polovině 90. let. Po roce 1993 byl hospodářský růst na relativně vysoké úrovni, a tento stav trval až do roku 2000. V těchto letech bylo ročně vytvořeno 150,000-200,000 nových pracovních míst.

Po roce 2000 ekonomický růst výrazně zpomalil a v červenci 2003 bylo oficiální číslo nezaměstnanosti na 5,3 procentech. Je ovšem nezbytné uvést, že v Nizozemí existují dva druhy nezaměstnaných, tudíž i dva ukazatele nezaměstnanosti. Prvním je počet žadatelů o práci na alespoň 12 hodin týdně, kteří jsou připraveni přijmout jakoukoliv práci, druhou je pak suma všech nezaměstnaných, kteří by měli být připraveni k vstupu na trh práce. V současné době je ukazatel prvního typu nezaměstnanosti na 4,8 procentech, očekává se růst až na 6,5 procenta v roce 2010.

§3. Složení pracovní síly

V roce 2009 je v Nizozemí asi 8,5 milionu ekonomicky aktivního obyvatelstva (pracující, osoby pobírající podporu v nezaměstnanosti a osoby aktivně hledající zaměstnání). Asi 88 procent lidí je zaměstnáno v soukromém a 12 procent ve veřejném sektoru. Typický je pro Nizozemí růst počtu pracovníků s nenizozemským původem. Turci, Maročané, Surinámci a přistěhovalci z Nizozemských Antil tvoří největší skupinu cizinců hledající v Nizozemí práci. Míra nezaměstnanosti v této skupině obyvatel je velmi vysoká, pohybuje se kolem 20-ti procent. V roce 2000 se 3,4 procent pracujících zabývalo zemědělstvím, 20 procent pracovalo v průmyslu a 76,6 procent ve službách. Významným zdrojem růstu zaměstnanosti v Nizozemí bylo rozšíření zaměstnávání na částečných úvazek od poloviny 80. let. Většina zaměstnání na částečných úvazek je obsazena ženami, zejména ženami s dětmi, a mladými lidmi do 21 let. Od počátku 80. let se také rozšířila praxe flexibilních pracovních míst – smlouvy na dobu určitou a agenturní zaměstnávání.

§4. Systém zaměstnaneckých vztahů

Nizozemsko je země s propracovaným systémem zaměstnaneckých vztahů. V zemi není příliš odborových svazů, a ty, které existují, jsou umírněné ve svých postojích a pozitivně přijímány veřejností, politiky i zaměstnavateli. Při řešení sporů je v Nizozemí upřednostňována diskuze a vyjednávání. Snaha o dosažení dohody v sociálně-ekonomických otázkách byl označena jako *poldermodel* (dle typické holandské krajiny polí lemovaných vodními kanály nazývané polder). Systém kolektivního vyjednávání je silně podporován

dvěma zákony – první se týká systému kolektivních smluv a druhý se týká tzv. podnikových rad.

3.2 Obecné aspekty nizozemského pracovního práva

§1. Původ, funkce a perspektivy pracovního práva

Kořeny moderního pracovního práva v Nizozemí sahají do konce devatenáctého století, kdy vznikl soubor samostatných pravidel jako protiklad proti osvícenskému hnutí svobodného obchodu, nezasahování do hospodářského života jednotlivce a jeho smluvní svobody. Právně neupravený ekonomický i technologický růst měl však i své zápory a právní regulace hospodářské svobody se stala nevyhnutelnou. V roce 1872 byly zrušeny stávající trestní ustanovení proti právu na stávku. V roce 1874 byl přijat první zákon o zákazu dětské práce a v roce 1889 byla upravena pracovní doba žen a mladistvých. První úprava bezpečnosti a ochrany zdraví při práci vznikla v roce 1895. Pracovní smlouva byla prvně šířeji vymezena v Občanském zákoníku v roce 1907. Tato úprava přinesla více právní jistoty do způsobu uzavírání pracovního poměru, ale zásadní otázky jako mzdu, dobu trvání zaměstnání a podobně řešila jen skromně. Teprve rok 1919 přinesl řešení maximální týdenní pracovní doby a v roce 1922 byl nastaven mechanismus řešení pracovních sporů. Kolektivní smlouvy byly upraveny zákony z let 1927 a 1937.

Právní změny v oblasti pracovního práva v období po druhé světové válce se v Nizozemí nesly v duchu koalice křesťansko-sociálních politických stran a vlivné Keynesovy teorie – orgány veřejné správy se měly aktivně účastnit zásahů do ekonomických institutů jako je zachování platební bilance, stabilní cenová úroveň, plná zaměstnanost, přerozdělení příjmů, státní rozpočet v rovnováze, stabilní měna, atd.

Během hospodářské recese v 80. letech byly mnohé podniky nuceny propustit tisíce zaměstnanců. Podmínky pro zaměstnávání byly pro nizozemské zaměstnavatele přísné a nákladné, a tak došlo ke přizpůsobení pracovního trhu využíváním smluv na dobu určitou, agenturnímu zaměstnávání, smlouvám o pracovní pohotovosti, k tzv. japonizaci podnikání. Vláda byla při tvorbě nových zákonů vystavena dvojímu tlaku, na jedné straně tlaku zaměstnavatelů na upuštění od přísných pravidel pracovního práva, zejména kontrol propouštění (viz dále), na druhé straně tlaku odborářů, kteří žádali lepší pracovní podmínky i pro tzv. flexibilní pracovníky. Nicméně atypické pracovní vztahy nebyly dostatečně právně upraveny až do roku 1990. V polovině devadesátých let se v nizozemském pracovním právu objevuje termín „flexicurity“ – spojení slov flexibility a security – flexibilita a zabezpečení –

jako výraz posílení ochrany zaměstnance a snažší podmínky pro zaměstnávání pro zaměstnavatele.

Mnoho změn v oblasti pracovního práva a práva sociálního zabezpečení nebylo inspirováno pouze politickými a ekonomickými motivy, ale také změnami společnosti. V padesátých a šedesátých letech byl tradiční rodinný model složen z pracujícího muže a nepracující ženy, jejíž úloha byla v péči o děti a domácnost. Pracovní poměr u vdáných žen byl výjimečný. Změna role ženy v mezinárodním měřítku a její zařazení do pracovního procesu měla svůj vliv i v Nizozemí. Ženy začaly vyhledávat zaměstnání na částečný úvazek, aby jim umožnilo kombinovat práci s péčí o děti.

§2. Definice a pojmy pracovního práva

Hranice nizozemského pracovního práva nebo také sociálního práva, jak je nazýváno, se překrývají jako i v jiných státech s dalšími akademickými předměty, jako jsou ochodní právo, právo obchodních společností a správní právo. V Nizozemí se pracovní právo uplatňuje i na zaměstnance ve státní službě.

§3. Prameny pracovního práva

Prameny pracovního práva v Nizozemsku jsou:

- (a) příslušné články Ústavy;
- (b) mezinárodní předpisy;
- (c) zákony;
- (d) královské dekrety, obecné předpisy správních orgánů;
- (e) kolektivní smlouvy;
- (f) individuální pracovní smlouvy;
- (h) pravidla společnosti;
- (i) praxe a judikatura.

A. Ústavní zákon

Ústavní zákon určuje pravomoci jednotlivých veřejných orgánů. Vliv základních práv byl v nizozemském pracovním právu velmi omezený až do konce šedesátých let, jelikož nizozemská ústava obsahovala téměř výhradně pouze základní občanská a politická práva. Později však Nizozemí ratifikovalo řadu mezinárodních smluv, které obsahovaly více „sociálních“ práv a nizozemská ústava byla o tato práva rozšířena v roce 1983. Zásadní vliv na rozvoj pracovního práva měla zejména práva v oblasti svobody sdružování, svobody vstupovat do odborů, práva na stávkou a rovného zacházení pokud jde o rasu, pohlaví, osobní stav, sexuální chování, atd.

B. Mezinárodní právo

V Nizozemí předchází platnosti mezinárodních smluv jejich ratifikace parlamentem, a vnitrostátní úprava, která neodpovídá ratifikovaným mezinárodním smlouvám, musí být s nimi uvedena do souladu. Nizozemí je členem mnoha mezinárodních a nadnárodních organizací, jako je např. Mezinárodní organizace práce, Rada Evropy a Evropské unie. Převážná většina mezinárodních úmluv týkajících se organizace práce a sociálních práv je Nizozemím ratifikována, za všechny ty nejdůležitější: Evropská sociální charta, Mezinárodní pakt o občanských a politických právech, Mezinárodní pakt o hospodářských, sociálních a kulturních právech.

Zcela pochopitelně má mnohem silnější vliv na pracovní právo a sociální zabezpečení v Nizozemí právo Evropské unie (EU). V nizozemském právu probíhají četné změny za účelem dosažení souladu mezi legislativou EU v oblasti práva na ochranu zdraví a bezpečnosti práce, harmonizace pravidel o postavení zaměstnanců při převodu podniku, právu na informace o pracovních podmínkách atd.

C. Zákony

Pracovní právo a právo sociálního zabezpečení není systematicky uvedeno v jednom zákoníku, ale je značně roztržité. Navrhované změny procházejí legislativním procesem, ne nepodobným tomu v České republice – návrh zákona, připomínkové řízení, parlament, vyhlášení královnou. Změny musí respektovat ústavní normy, nicméně kontrola ústavnosti v podobě Ústavního soudu, jak ji známe v České republice, v Nizozemí neexistuje. Soudy však mohou provést kontrolu souladu s ratifikovanými mezinárodními úmluvami a případná neshoda vede ke zrušení nesouladného zákonného ustanovení. Aplikace právních norem pak probíhá přes královské příkazy, ministerské vyhlášky a oběžníky apod., které jsou předmětem soudního dohledu z hlediska jejich souladu s nadřazenými právními předpisy a Ústavou. Ty, které soud shledá nezákonnými, jsou zrušeny.

D. Kolektivní smlouvy

Vedle zákonných ustanovení pracovního práva jsou důležitým pramenem práva kolektivní smlouvy. Až na 85 procent všech zaměstnaných se vztahují uzavřené kolektivní smlouvy. Hlavním důvodem je, že nejvýznamnější pracovní podmínky nejsou zahrnuty do zákona, ale jsou upřesňovány ve smlouvě: např. kompenzace za práci přesčas, odstupné, předčasný odchod do důchodu, atd. Dalším důvodem je, že zákonná úprava poskytuje jen minimální ochranu a pružné kolektivní smlouvy ji umožňují specifikovat.

E. Pracovní smlouva, zvykové právo

Pracovní smlouva je v Nizozemí často degradována na jakousi „vstupenku“ do zaměstnání s povrchně vymezenými právy a povinnostmi, nejčastěji pouze na datum nástupu do zaměstnání a druh činnosti. Jindy zaměstnavatelé a zaměstnanci chtějí dohodou upravit

- (a) práva, která jdou nad rámec minimálních ustanovení zákona, nebo kolektivní smlouvy;
- (b) postup při řešení problémů, který neupravuje ani zákon ani kolektivní smlouva,
- (c) postup při řešení problémů, který upravuje zákon nebo kolektivní smlouva, v konkrétní pracovní smlouvě odlišně,
- (d) vyřešení jednotlivých problémů jako je například pracovní doba, nebo počet hodin nebo dnů práce, pokud se pro jednotlivé zaměstnance v daném podniku liší.

Zvykové právo je poslední a nejslabší pramen nizozemského pracovního práva.

Je součástí nizozemské právní tradice považovat zvyk za jeden z právních pramenů (čl. 6:248 nizozemského občanského zákoníku, dále jen NOZ). Nicméně v současné době je většina pracovněprávních problémů pokryta zákonnými ustanoveními nebo kolektivními smlouvami a zvykové právo jako pramen pracovního práva ustupuje do pozadí. Výjimečně na obyčej odkazuje rozhodnutí soudu v závislosti na praxi v určitém odvětví. Praxe hraje pomocnou roli u zaměstnanců, kteří nejsou součástí kolektivní smlouvy, ale mohou se dovolat svých práv obsažených v kolektivní smlouvě, pokud jsou schopni prokázat, že kolektivní dohoda je běžně uplatňována v jejich podniku.

F. *Judge-made law*

Podle převládající právní teorie nejsou soudní rozhodnutí považována za pramen práva. Rozhodnutím soudu končí spor mezi zúčastněnými stranami, ale soud nevytváří žádné závazné právní pravidlo. Soud není vázán precedenty, ale ani vlastními rozhodnutími. Přesto však platí, že soudy mají v podobných případech rozhodovat podobně. Proto jsou soudní rozhodnutí bezesporu důležitou a nedílnou součástí nizozemského právního systému. To platí zejména, pokud jde o rozhodnutí Nejvyššího soudu (Hoge Raad), který tím, že stanoví nový výklad platného práva, vytváří hranice pro interpretaci právních norem. Tak je tomu i v případech, kdy na určité situace zákonná ustanovení zcela chybí: Nejvyšší soud pak nejen rozhoduje v konkrétním sporu, ale také stanoví pravidlo pro rozhodování o podobných sporech v budoucnu.

Nizozemí nemá ústavní soud a na rozdíl od většiny států EU ani specializované soudy pro spory z pracovního práva.

Judikatura za posledních 20 až 30 let ukazuje, že soudy mají sklon k ochraně zaměstnanců, pomocí obecných právních zásad, proti zaměstnavatelům, kteří jsou považováni za silnější stranu a často na nich leží břemeno důkazu např. vztahující se ke škodě

způsobené zaměstnanci, atd. Z této zásady silnějšího zaměstnavatele často vyplývá tzv. ongelijkheidscompensatie (náhrada za nerovnost).

§4. Soudní systém

Dalším charakteristickým rysem nizozemského pracovního práva je prominentní role, kterou hrají obecné soudy. Soudy rozhodují o právech nizozemských zaměstnanců dle platného pracovního práva bez jakýchkoli omezení, nezáleží, zda byla uzavřena individuální nebo kolektivní pracovní smlouva, soudy rozhodují mezi „konfliktem práv“ a „konflikty zájmů“ a soudci hrají ve sporech klíčovou roli při dosahování sociálního smíru.

A. Obecné soudy

Jak již bylo uvedeno výše, nemá Nizozemí - na rozdíl od většiny členských států EU - specializované soudy pro pracovněprávní spory. Všechny občanskoprávní spory spojené s pracovními nebo kolektivními smlouvami spadají pod jurisdikci obecných soudů. Tyto soudy jsou obsazeny profesionálními soudci, výjimečně s přisedícími laiky.

Obecnými soudy jsou:

- (a) okresní soudy (Arrondissementsrechtbank);
- (b) odvolací soudy (Gerechtshof);
- (c) Nejvyšší soud (Hoge Raad).

V minulosti rozhodoval v pracovních věcech v prvním stupni *unus iudex* soud (nebo-li kantongerecht nebo také Nižší soud) a okresní soud jako odvolací soud. Reforma soudnictví v 2001 ustanovila kantongerecht mezi okresní soudy a vytvořila samostatný řádný odvolací soud. Takže dnes má okresní soud obecnou pravomoc v prvním stupni. Má několik divizí (rodinné právo, trestní právo, správní právo, atd.). V každé divizi rozhodují tři soudci. Z toho pravidla ale existuje mnoho výjimek, kdy okresní soud rozhoduje samosoudcem, zejména ve věcech týkající se drobné trestné činnosti/přestupků a občanských nároků do výše 5 000 Eur, a také ve věcech týkajících se pracovního práva ve sporech bez ohledu na výši pohledávky. Právní zastoupení se v těchto případech nevyžaduje.

V odvolacím řízení rozhodují tři soudci, kteří jsou vázáni případným rozhodnutím Nejvyššího soudu. Nejvyšší soud může dovolání buď zamítnout, zrušit rozhodnutí nižšího soudu a případ vrátit, nebo sám rozhodnout. Nejvyšší soud zpravidla rozhoduje v pětičlenném senátu.

Původní představa o řízení před okresním soudem byla, že bude jednoduché, rychlé a nenákladné. K tomu účelu obsahoval Občanský zákoník řadu úlev týkajících se pracovních sporů. Nedávná změna Občanského zákoníku zrušila, mimo jiné, jedno důležité zjednodušení: maximální délka procesu již není zákonem stanovena.

B. Zvláštní soudy

Pozornost si zaslouhují dva specializované soudy pro svou spojitost s pracovním právem. Především se jedná o soud zabývající se řízením ve věcech sociálního zabezpečení. Jednájí o nich okresní soud se samosoudcem, a odvolacím soudem je zvláštní soud Centrale Raad van Beroep (Ústřední rada pro zaměstnanost) v Utrechtu, v němž zasedá senát o třech soudcích. Další specializovanou institucí určenou pro Svaz podnikatelů (Ondernemingskamer) je Odvolacího soudu v Amsterdamu s třemi soudci.

C. Alternativní řešení sporů

Možnost alternativního řešení sporů není v nizozemském právním systému v oblasti pracovního práva dobře rozvinuta. Alternativní řešení sporů – arbitráže a mediace - mají svou historii pouze v několika oblastech například v profesionálním fotbalu či vzdělávání.

§5. Inspektorát práce

Aplikace pracovního práva není z valné většiny podrobena veřejné kontrole. Kontrolu zákonnosti zabezpečují běžné soudy v jednotlivém soudních sporech. Pracovní právo a jeho aplikace musí být v souladu s zákonem o bezpečnosti práce, zákonem o pracovním době a zákon o zaměstnávání cizinců. Soulad je kontrolován Inspektorátem práce. Kromě toho se Inspektorát zabývá kontrolou dodržování minimálních mezd, pracovních míst na dobu určitou a rozšiřováním kolektivní smlouvy, navíc Inspektorát vydává povolení ke krátkodobému výkonu práce.

Inspektorát práce je součástí ministerstva sociálních věcí a zaměstnanosti a má asi 400 inspektorů, kteří ročně provedou na 75.000 inspekci. Porušování některých pracovněprávních povinností může vést ke stíhání podle trestního zákona a udělení trestněprávních sankcí, ve skutečnosti se tak děje pouze výjimečně, častěji nastupuje správní řízení a správní pokuty. Nejčastěji však inspektoři udělují zaměstnavatelům dodatečné lhůty na odstranění nedostatků, v případě vážného porušení pracovních předpisů může dojít k rozhodnutí o uzavření podniku či zákazu činnosti.

3.3 Individuální pracovní vztahy a regulace pracovního trhu

3.3.1 Občanský zákoník a obecně o pracovních vztazích

§1. Občanský zákoník

Základní normou nizozemského pracovního práva je Burgerlijk Wetboek, občanský zákoník Nizozemského království. Jeho základy byly položeny zákoníkem Napoleona Bonaparte z roku 1804. Po rozsáhlé novele v roce 1992 se přiblížil německému občanskému zákoníku Bürgerliches Gesetzbuch, tzv. BGB.

Nizozemský občanský zákoník je rozdělen na 8 knih: 1. kniha – Práva osob a rodinné právo, 2. kniha – právnické osoby, 3. kniha – vlastnické právo, 4. kniha – dědické právo, 5. kniha – obchodní právo, 6. kniha – obligace, 7. kniha – zvláštní ujednání, 8. kniha – doprava a přeprava⁷¹. Navrhovaná doplnění se týkají práv duševního vlastnictví a mezinárodního práva soukromého.

Do začátku 19. století neexistoval v Nizozemí jednotný občanský zákoník, jednotlivé kraje i města měly svá vlastní ustanovení, kterými se řídily. Ta vycházela z římského práva, především v oblasti obligací, a měla většinou písemnou podobu. První pokusy o jednotnost zákoníku pocházely od španělského krále a nizozemského vládce Karla V. z roku 1531.

Po Velké francouzské revoluci a následné francouzské okupaci Nizozemí (1795-1813) se v zemi stává rozhodujícím právním předpisem Code Civil, francouzský občanský zákoník, který se udržel v platnosti i po osvobození od Francouzů (1813-1815). Francouzský zákoník umožnil téměř neomezenou smluvní svobodu, a také svobodu vstupovat do pracovních vztahů. Roku 1809 byl navržen Wetboek Napoleon, který v sobě slučoval zásady Napoleonova Code Civil a místních ustanovení. Code Civil obsahoval dva články týkající se výslovně pracovní smlouvy:

- článek zakazující uzavřít pracovní smlouvu na dobu na doživotí;
- článek o pravidlech vyplácení mezd a ukončení pracovní smlouvy.

V roce 1818 byly z legislativy odstraněny poslední podobnosti s nevolnickými vztahy. Přestože měly obecní úřady pravomoc vydávat pracovní předpisy, od roku 1809 této pravomoci nevyužívaly. Po roce 1820 se objevily první návrhy na zrušení platnosti Code Civil a jeho nahrazení novým nizozemským občanským zákoníkem čerpajícím ve starém holandském právu. Ten počítal s uplatněním původních právních norem týkajících se vztahu mezi pánem a jeho služebným, k realizaci tohoto zákoníku však nedošlo. Code Civil byl nahrazen Nizozemským občanským zákoníkem v roce 1838, který byl však z větší části překladem francouzského zákoníku. Tento zákoník obsahoval i dva výše uvedené články, ke kterým byl přidán třetí o ukončení pracovní smlouvy koncipované výhodněji pro zaměstnavatele než zaměstnance. NOZ a jeho pracovní ustanovení se však vztahoval především na pracovníky v zemědělství a ve služebném poměru, ostatní pracovní poměry byly uzavírány ve formě innominátních smluv, na které se vztahovaly pouze obecné principy NOZ.

⁷¹ Burger, Keizer, Masseling. Wettteksten vor het HEO. 2005.

Zaměstnanec v průmyslovém odvětví se objevuje až po francouzsko-německé válce (1870-1871), kdy se zrychlila industrializace Nizozemí, což vedlo k prudkému zhoršení sociálních podmínek pro zaměstnance. Tento stav přinutil vládu vydat rozsáhlý předpis o specifikaci podmínek pracovního poměru v pracovní smlouvě. Vzorem k tomuto předpisu byly právní normy v okolních evropských zemích. Po dlouhých parlamentních debatách byl tento zákon v roce 1907 přijat a v roce 1909 vstoupil v platnost. Od té doby měl NOZ celou kapitolu čítající na sto částí týkajících se pracovní smlouvy. V roce 1997 došlo k modernizaci těchto ustanovení v novém Nizozemském občanském zákoníku.

Kapitola 10, Knihy 7. toho zákoníku dnes obsahuje pravidla pro:

- možnost nezletilých uzavírat pracovní smlouvy (čl. 7:612 NOZ);
- ochranu výplaty mzdy (čl. 7:616-633 NOZ);
- placenou dovolenou (čl. 7:634-645 NOZ);
- rovné zacházení (čl. 7:646-649 NOZ);
- uzavírání konkurenční doložky (čl. 7:653 NOZ);
- informování zaměstnanců o podmínkách jejich smlouvy (čl. 7:655 NOZ);
- vydávání posudků (čl. 7:656 NOZ);
- odpovědnost za zdraví a bezpečnost pracovníka (čl. 7:658 NOZ);
- odpovědnost za škody způsobené zaměstnanci (čl. 7:661 NOZ);
- pracovní smlouvy při převodu podniku (čl. 7:662-666 NOZ);
- propouštění (článek 7:667-686 NOZ).

Vzhledem k tomu, že ustanovení občanského zákoníku o pracovní smlouvě jsou použitelná pouze v případě, kdy smlouva je označena jako pracovní smlouva, je třeba zdůraznit definici pracovní smlouvy podle NOZ. NOZ v článku 7:610 NOZ uvádí, že pracovní smlouva (*een arbeidsovereenkomst*) je smlouva, v níž se jedna strana, *de werknemer* (dále zaměstnanec), zavazuje za odměnu vykonávat dohodnutou činnost pro druhou stranu, *de werkgever* (zaměstnavatele). Za zmínku jistě stojí, že některá dosud platná právní ustanovení používají místo pojmu zaměstnanec pojmu pracovník, *de arbeider*. Pojem 'podřízenosti' je často rozlišujícím kritériem pro vymezení zaměstnaneckého vztahu k jiným dohodám konaným mimo pracovní poměr. Toto kritérium byl vytvořeno řadou rozhodnutí nizozemských soudů. Podřízenost spočívá především v možnosti zaměstnavatele vydávat jednostranně závazná pravidla týkající se vykonávané práce nebo organizace podniku. Kritérium „podřízenosti“ je hlavním odlišovacím kritériem pracovní, zaměstnanecké smlouvy od jiných druhů smluv (například smlouvy o poskytování služeb, *opdracht*). Nicméně se tento

právní nástroj stále jeví jako nedostatečný. Soudy používají pro rozlišení, zda se jedná o pracovní smlouvy či jinou smlouvy další ukazatele jako např.

- do jaké míry je pracovník vázán podnikovými pracovními předpisy,
- jak svobodný je pracovník při rozhodování o výkonu pracovní činnosti,
- kdo nese hlavní podnikatelské riziko,
- kdo hradí vstupní náklady a pracovní nástroje, apod.

Nejistota, zda je smlouva považována za smlouvu zaměstnaneckou, je zvláště tíživá pro pracovníky v atypických pracovních vztazích – freelancer /nezávislí pracovníci/, v případech pracovní pohotovosti, dočasného agenturního zaměstnávání apod. Z tohoto důvodu bylo do NOZ v roce 1999 vloženo ustanovení považující práci osob, které pracují ve prospěch jiného za odměnu po dobu nejméně tří po sobě jdoucích měsíců s minimem dvaceti odpracovaných hodin měsíčně jako klasický zaměstnanecký poměr a vztahují se na něj pracovní předpisy NOZ (čl. 7:610 (a) NOZ).

§2. Pracovníci

Ustanovení NOZ o pracovních smlouvách jsou použitelná na všechny zaměstnance v Nizozemí, a to bez ohledu na příjem, funkci nebo odvětví průmyslu, kde pracují.

A. Námořníci

Námořní obchod sehrál v minulosti Nizozemí významnou roli. Námořníci měli zvláštní ustanovení o pracovních smlouvách již od 17. století. V roce 1838 byl vedle Civil Code nahrazen také Francouzský obchodní zákoník jeho holandskou verzí a ten obsahoval na padesát článků týkajících se zaměstnávání v námořním obchodě, v roce 1931 byly tyto články revidovány a jsou považovány za lex specialis k obecnému režimu občanského zákoníku.

B. Obchodní zástupci

Smlouvy mezi firmami a jejich obchodním zástupci jsou upraveny v čl. 7:426 a násl. NOZ. Nejsou považovány za pracovní smlouvy. Přesto jsou však některá ustanovení vztahující se na pracovní smlouvy aplikovatelná i na smluvní vztahy mezi firmami a jejich obchodními zástupci (viz článek 7:687-689 NOZ).

C. Atypické pracovní smlouvy

V průběhu let vznikla řada pracovněprávních předpisů upravující práci i další pracujících osob, jejichž pracovní vztah se však nedal podřadit po klasický zaměstnanecký poměr. Tak například zákon o minimální mzdě obsahuje ustanovení o možnosti vydat nařízení vlády, které stanoví, jaké typy pracovníků jsou mají postavení zaměstnance. Parlament se tak snaží posílit postavení těchto pracovníků, na které se ustanovení o pracovním poměru nevztahovalo a jejichž pozice na trhu práce a při ochraně pracovního místa byla oslabena.

D. Dočasní agenturní pracovníci

Zvláštní pravidla pro regulaci dočasného agenturního zaměstnávání byla zavedena zákonem o umístování zaměstnanců přes zprostředkovatele práce z roku 1998. Tento právní předpis poprvé stanovil právní postavení dočasného agenturního pracovníka v trojčlenném vztahu agentura – pracovník – zaměstnavatel. Agentura hradí výplatu, daně, sociální pojištění apod., zaměstnavatel platí agentuře poplatek za pracovníka a rozhoduje o povaze jeho pracovní činnosti. Po dlouhou dobu nebyla v nizozemském právu známa povaha pracovního vztahu mezi tímto trojúhelníkem. NOZ nyní výslovně stanoví, že pracovník má ve vztahu k agentuře práce/zprostředkovali regulární pracovní poměr a vztahují se na něj ustanovení pro zaměstnance na dobu určitou. Vztah mezi dočasným pracovníkem a firmou/uživatelem jeho práce, zůstává vztahem *sui generis*, o pracovní smlouvu se dle nizozemského práva nejedná.

E. Učni

Smlouva o vyučení obsahuje závazek mistra naučit učně řemeslo při praxi v řemeslné dílně. Pokud učeň při zaučování vytváří „dílo“, má tato smlouva charakter pracovního poměru a vztahují se na ní pracovníprávní předpisy, jak vyplývá ze zákona o učních (Wet op het leerlingewezen). To, mimo jiné, znamená, že zaměstnavatel/mistr musí platit učni alespoň minimální mzdu.

F. Práce z domova

Práce z domova není v současné době v Nizozemí pod žádnou zvláštní zákonnou ochranou.

§3. Druhy individuálních pracovních smluv

A. Pracovní smlouvy na dobu neurčitou

Většina pracovních smluv je uzavírána na dobu neurčitou. Tzn., že smlouva je ukončena v případě smrti zaměstnance, dohodou stran nebo výpovědí zaměstnavatele po závažném porušení pracovních povinností zaměstnancem.

B. Pracovní smlouvy na dobu určitou

V případě pracovních smluv na dobu určitou je stanovena doba trvání pracovního vztahu, a to vymezením doby (např. jeden rok), nebo určité události (návrat zaměstnance po dlouhodobé nemoci). Judikatura Nejvyššího soudu požaduje, aby tato 'událost' byla nezávislá na vůli zaměstnavatele. Zaměstnavatel musí informovat zaměstnance na dobu určitou o volných pracovních místech na dobu neurčitou. Nizozemské právo nevyžaduje konkrétní důvod pro ukončení pracovní smlouvy na dobu určitou.

C. Pracovní pohotovost

Posledních desetiletích došlo k výraznému nárůstu v oblasti příležitostných prací. Mnoho pracovníků mělo pracovní smlouvy bez sjednaného počtu pracovních hodin a byli voláni do práce dle potřeb zaměstnavatele. V takových smlouvách si strany často vyhrazovaly možnost práci nepřijmout, nebo ji nezajistit v určitém rozsahu, jindy naopak zavazovaly pracovníka práci přijmout a zaměstnavatele práci zajistit. Právní postavení takových zaměstnanců a jejich nároků bylo tedy značně nejisté. O nápravu se snažil parlament s tzv. flexicurity opatřením z roku 1999:

- ustanovením o zákonnosti tzv. pracovní pohotovosti,
- ustanovením o možnost vzniku klasické pracovní smlouvy po čtvrtém povolání do práce nebo pokud pracovní pohotovost trvala déle než 3 roky (článek 7:667-668 (a) NOZ,
- ustanovením o minimálně mzdy při nejméně patnácti odpracovaných hodinách týdně (čl. 7:628 NOZ).

§4. Požadavky nezbytné k uzavření platné pracovní smlouvy

A. Formální požadavky

Teoreticky může být pracovní smlouva uzavřena neformálně, výslovně nebo konkludentně. Platnost takového ujednání musí být posuzována podle obecných pravidel občanského práva oferty, akceptace, apod. V případě určitých specifických institutů, např. zkušební doby nebo ujednání o konkurenční doložce, je vyžadována písemná forma. Navíc jsou odchylky od některých ustanovení NOZ dovoleny pouze písemně, jiné mohou být dohodnuty pouze v kolektivní smlouvě, která musí být taktéž písemná. Vzhledem k implementaci nařízení EU musí být některé údaje pracovní smlouvy uvedeny písemně, např. jména, adresy obou stran, doba nástupu do zaměstnání, popis pracovní činnosti, místo práce, výpovědní lhůty, výše mzdy, délka pracovní doby a tak dále (čl. 7:655 NOZ).

Pokud je pracovní smlouva v písemné formě, musí zaměstnavatel na vlastní náklady poskytnout zaměstnanci podepsanou kopii (čl. 7:654 NOZ). Proti nelegálnímu zaměstnávání zákon předepisuje, že pracovník musí mít u sebe identifikační kartu, pokud je přítomen na pracovišti a zaměstnavatelé musí vést záznamy o typu a počtu těchto identifikačních karet.

B. Způsobilost k právním úkonům

Před rokem 1956 potřebovala vdaná žena k uzavření pracovní smlouvy souhlas svého manžela. Do roku 1997 se za neplatnou považovala pracovní smlouva uzavřená mezi manžely. K dosažení plné způsobilosti k právním úkonům je kromě jiného potřeba věku 18-ti let, nicméně smlouvu může uzavřít i osoba alespoň šestnáctiletá nebo osoba provdaná/ženatá. Takové smlouvy jsou ve stejném právním režimu jako smlouvy uzavřené s dospělými: zaměstnavatel vyplácí mzdu přímo zaměstnanci, nikoliv jeho zákonnému zástupci (rodičům),

pouze zaměstnanec pak může smlouvu vypovědět. Také osoby mladší šestnácti let mohou uzavřít pracovní smlouvy, ale pouze za souhlasu rodičů nebo zákonného zástupce. Pokud trvá pracovní poměr osoby mladší šestnácti let bez takového souhlasu po dobu nejméně čtyř týdnů, má se za to, že souhlas byl udělen. Osoby mladší šestnácti let se mohou dožadovat svých práv u soudu pouze prostřednictvím svého zákonného zástupce (rodičů) (čl. 7:612 NOZ).

§ 5. Zákaz a omezení práce dětí, mladistvých a cizinců

A. Dětská práce

První zákon zakazující práci dětí vstoupil v platnost roce 1874. Zakazoval práci dětí mladších dvanácti let. První kontrolní inspekce však byly prováděny až od roku 1889. V současné době je v platnosti zákon o pracovní době z roku 1996, který zakazuje práci osobám mladším šestnácti let, zároveň umožňuje vykonávat určité činnosti osobám starším dvanácti let a to především mimo dobu školní docházky, výjimky povoluje Inspektorát práce v případech, kdy vykonávaná činnost zajistí rozvoj dítěte v oblasti vzdělávání nebo umění. Zákaz dětské práce je jednou z oblastí nizozemského pracovního práva, které je podpořeno trestními sankcemi.

B. Mladiství

I pro mladistvé (osoby do osmnácti let) existují zákonná omezení výkonu práce. Zákon umožňuje těmto osobám pracovat pouze ve dne a v souladu s povinnou školní docházkou. V prvním roce, kdy mladistvý dosáhne věku, ve kterém mladiství pravidelně ukončují školní docházku, smí pracovat pouze tři dny v týdnu. Ostatní dva dny v týdnu musí věnovat vzdělávání. V praxi se však tato omezení málo dodržují a zákonné sankce se jeví jako neefektivní.

C. Cizinci

Na základě zákona o zaměstnávání cizinců (Wet Arbeid Vreemdelingen) potřebují zaměstnavatelé pro zaměstnávání cizinců ze zemí mimo EU povolení, které vydává CWI – Centre for Work and Income (Centrální organizace pro práci a příjmy). Takové povolení může být vydáno pouze za předpokladu, že na požadovanou práci nejsou žádní zájemci ze zemí EU. Povolení se vydává na maximální dobu tří let. Během devadesátých let bylo v zemi vydáno na 10 000 takových povolení ročně, v roce 2002 však počet povolenek rapidně vzrostl na 35 000. Většina povolení se vydává na činnosti v zemědělství, službách, kultuře a vzdělávání. Hlavními příjemci povolení byli Poláci, Rusové a Američané. Na základě nařízení EU č. 1612/68 nejsou vyžadována pracovní povolení pro pracovníky ze zemí EU. Pracovníci ze zemí mimo EU, kteří v Nizozemí pracovali legálně po tři roky, a osoby, kterým byl

poskytnut azyl, nemusí znovu žádat o pracovní povolení. Zaměstnávání cizinců bez povolení je přestupkem s pokutou do výše 5 000 euro a zaměstnavateli mohou být rovněž naúčtovány náklady na repatriaci nelegálně zaměstnaného.

3.3.2 Povinnosti smluvních stran z pracovní smlouvy

Práva a povinnosti zaměstnavatele a zaměstnance závisí na podmínkách výslovně uvedených v pracovní smlouvě, na závazných zákonných ustanoveních, na kolektivních smlouvách, ustálené praxi a soudních rozhodnutích.

§1. Povinnosti zaměstnance

A. Povinnost pracovat

Jak vyplývá ze zákonné definice pracovní smlouvy, je zaměstnanec povinen osobně vykonávat dohodnutou práci. Třetí osoba může jeho práci vykonávat pouze se souhlasem zaměstnavatele.

B. Povinnost dodržovat zákonná ustanovení i vnitřní předpisy zaměstnavatele

V Nizozemí je vztah nadřízenosti a podřízenosti neoddělitelnou součástí konceptu pracovní smlouvy. Zákon výslovně stanoví, že zaměstnanec musí dodržovat ustanovení pro řádný výkon zaměstnání, a řídit se závaznými pokyny zaměstnavatele. V praxi působí povinnost řídit se pokyny zaměstnavatele problémy, např. práce přes čas, práce mimo obvyklou pracovní činnost zaměstnance, změna výkonu činnosti apod. Nejsnazší cestou, jak se vyhnout případným konfliktům, je dohodnout podobné podrobnosti v pracovní nebo kolektivní smlouvě, přesto však zákonná ustanovení nejsou natolik specifická, aby byla odstraněna právní nejistota i po sjednání konkrétních detailů. Platné nizozemské pracovní právo umožňuje jen omezeně jednostranně měnit pracovní smlouvu ze strany zaměstnavatele. Při sporech rozhodují soudci na základě *bona fides* (čl. 7:611 NOZ) často ve prospěch zaměstnance, který je zaměstnavatelem nucen přijmout navržené nové podmínky výkonu práce.

§2. Povinnosti zaměstnavatele

A. Povinnost platit mzdu

Zaměstnavatelova povinnost vyplácet mzdu je smluvní protipólem zaměstnancovy povinnosti vykonávat dohodnutou práci. Chybí-li povinnost vyplácet mzdu, nejedná se o pracovní smlouvu. Např. občasná kompenzace dobrovolníku nezakládá pracovní vztah.

B. Problematika povinnosti zajistit práci

Podle rozhodnutí Nejvyššího soudu neexistuje v nizozemském pracovním právu povinnost zaměstnavatele zajistit zaměstnanci práci, na kterou uzavřel pracovní smlouvu. V některých

pracovních smlouvách proto bývá výslovně uvedeno, že zaměstnavatel je povinen zajistit určitou práci či rozvoj určitých schopností s pracovním vztahem souvisejících (fotbalisté, herci). V teorii i praxi však existuje shoda, že povinnost zajistit práci je jednou ze základních zaměstnavatelových povinností, bez níž je existence pracovního vztahu nemyslitelná.

C. Povinnost rovného zacházení a zákaz diskriminace

Mnohá ustanovení mezinárodního práva a tolerance a pluralismus, na kterém stojí nizozemská společnost, se nevyhnuly ani pracovním vztahu, kde je zaměstnavatel povinen rovně zacházet se všemi zaměstnanci. Článek 1 nizozemské Ústavy z roku 1983 stanoví, že se všemi osobami v Nizozemí musí být zacházeno ve stejných případech stejně. Diskriminace na základě náboženství, přesvědčení, politického názoru, rasy, pohlaví nebo z jiného důvodu se zakazuje. Praxe však zjistila, že konkrétní uplatnění tohoto článku je velmi nejisté a parlament musel přijmout řadu zákonů pro jeho praktickou aplikaci. Následná legislativa měla svůj dopad i na pracovní právo. Diskriminace v zaměstnání i obchodních vztazích na základě odlišné rasy, náboženského vyznání, přesvědčení, pohlaví a sexuální orientace je zakázána podle trestního práva (článek 429 Trestního zákoníku). Toto ustanovení se však v praxi používá pouze v extrémních případech. Zpravidla se v boji proti diskriminaci používají principy a řízení podle občanského práva. Tzv. Obecný zákon o rovném zacházení z roku 1992 zakazuje nerovné zacházení nerespektující náboženské přesvědčení, politický názor, rasu, pohlaví, národnost, sexuální orientaci nebo osobní stav a aplikuje se i na veškeré aspekty chování na trhu práce. Ustanovení pracovních smluv, která tomuto zákonu odporují, jsou neplatná. Přímá i nepřímá diskriminace je zakázána a může se jí dovolat nejen dotčená osoba, ale i zájmové skupiny. Směrnice EU o rovném odměňování a rovném zacházení s muži a ženami, která zakazuje diskriminaci v zaměstnání na základě pohlaví, je implementována v článcích 7:646-647 NOZ a zákonem o rovném zacházení s muži a ženami. Tato legislativa zakazuje diskriminaci mezi muži a ženami při uzavírání pracovní smlouvy, zajišťování školení během pracovního vztahu, profesním postupem, při výpovědi. Zvláště stanoví povinnost rovného odměňování za podobnou práci. Výjimky se v současné době vztahují pouze na těhotné ženy, jimž je udělena zvláštní ochrana, která trvá do doby po porodu. Nizozemská legislativa rovněž implementovala směrnici o zákazu diskriminace na základě věku a tělesného postižení.

V řízení před soudem se pak v Nizozemí v případě sporu o diskriminaci uplatňuje pravidlo oboustranného důkazního břemene: Žalobce má podložit důkazy, že došlo k diskriminaci, žalovaný pak, že k porušení zásady nediskriminovat nedošlo (čl. 7:646 (8) NOZ).

3.3.3 Odměňování

§1. Obecně

Jak již bylo uvedeno výše, základním prvkem pracovním smlouvy je povinnost zaměstnance vykonávat práci a povinnost zaměstnavatele zaplatit mu odměnu. NOZ věnuje několik částí povinnosti zaměstnavatele vyplácet mzdu a způsobu, jakým tak učiní. NOZ zavazuje zaměstnavatele platit v určitý čas, místě, v měně nebo naturáliích, instruuje, jak postupovat v případě pozdní platby mzdy, při srážkách ze mzdy, při výplatě mezd při překážkách na straně zaměstnavatele atd.

V NOZ však není jasná právní definice pojmu odměňování. Odměňování má v samotném v pracovním právu, i právu sociálního zabezpečení různé významy. Např. kompenzace za přesčasy je považována za odměňování dle NOZ, ale nespadá do odměňování podle zákona o minimální mzdě.

§2. Způsob platby

A. Výpočet výše mzdy

Mzdy se počítají podle odpracovaného času (za hodinu, den, měsíc) nebo v závislosti na výkonu (např. podle zpracovaného materiálu), nebo i na jiném základě. V podstatě neexistují žádná zákonná ustanovení upravující výpočet, obecně je postup ponechán úpravě smluvních stran v individuální nebo kolektivní smlouvě. Zaměstnanec má nicméně právo na informaci, jak byla jeho mzda vypočítána. Volnost ve způsobu výpočtu mzdy není přijímána všemi zúčastněnými stranami souhlasně. Zaměstnavatelé upřednostňují výši mzdy v závislosti na výkonu, zaměstnanci na čase stráveném v zaměstnání.

Odměny v podobě třináctých platů nebo služebního auta nejsou v nizozemském pracovním právu řešeny vůbec. Pokud je zaměstnavatel ze zákona povinen k určitým příplatkům, jedná se o mzdu, pokud tomu tak není, a zaměstnavatel připlácí dobrovolně, o mzdu se nejedná.

Přesčasy představují příplatek ke mzdě, zákonná ustanovení k otázce přesčasů však mlčí. Přesčasy jsou tedy upravovány kolektivními smlouvami, radami zaměstnanců nebo v jednotlivých pracovních smlouvách.

B. Platba v měně nebo v naturáliích

Výplata mzdy se může skutečnosti v určité měně nebo v naturáliích, v případě naturálií uvádí zákon určitá omezení. Ve skutečnosti dochází k výplatě mzdy téměř výhradně v určité měně. NOZ požaduje výplatu mzdy od roku 2002 v nové národní měně – euro a od roku 1992 se za pravidelný způsob výplaty mzdy považuje převod prostředků na bankovní účet zaměstnance.

C. Termíny výplaty

Zaměstnavatel je povinen vyplácet mzdu v dohodnutém čase. Dříve se vyplácelo týdně, dnešní praxe je měsíční vyplácení mezd. V případě, že zaměstnanec neobdrží výplatu v dohodnutém termínu, může být soudem přiznáno až padesát procent k nevyplacené mzdě, samozřejmě v závislosti na délce prodlení, důvodech na straně zaměstnavatele a dalším okolnostem.

§3. Výše mzdy

NOZ nestanoví téměř žádná pravidla pro určení výše mzdy. Ochraňuje výplatu dohodnuté mzdy, ale o výši mzdy nemluví. Pouze v případě, že výše mzdy nebyla dohodnuta vůbec, říká, že zaměstnavatel je povinen poskytnout mzdu podle ceny, jaká je běžná za odvedenou práci. Obecné pravidlo upravující právní koncept „spravedlivé mzdy“ není, zákon o minimální mzdě však musí být respektován, stejně jako spravedlivé odměňování mužů a žen. A konečně se uplatňuje princip *bona fides*, který v pracovněprávních vztazích ochraňuje mzdy, které nejsou „přiměřené“.

Až do druhé světové války byla dohoda o mzdě ponechána zcela na smluvních stranách. Po válce následovalo 35 let státem regulované mzdy, ale v osmdesátých letech se systém vrátil do doby před válkou. V současné době je jediným direktivem zákon o minimální mzdě a rovnosti v odměňování. Osmdesát procent zaměstnaneckých platů v Nizozemí je dohodnuto v kolektivních smlouvách, ale reálné mzdy tyto dohody často překračují o mnohá procenta.

§4. Minimální mzda

V Nizozemí neexistuje žádný právní předpis na maximální výši mzdy. Regulaci minimální mzdy však mají na starosti zákon o minimální mzdě a zákon o minimálních náhradách při dovolené z roku 1968. Podle tohoto zákon je současná minimální mzda 1 398 euro hrubého měsíčně. To platí pro všechny zaměstnané ve věku 23 do 65-ti let bez rozdílu. Lidé pracující na částečný úvazek mají nárok na poměrnou část. Zaměstnavatel je povinen vykázat na výplatní pásce částku minimální mzdy, na kterou má zaměstnanec nárok. Inspektorát práce pravidelně vyplácení mezd a zachování minimální mzdy kontroluje. Přesto však mzdy nižší než dovoluje zákon nebyly výjimkou a tvořily až 2 procenta z vyplácených mezd.

§5. Rovné odměňování

Rovnost v odměňování je založena zákon o rovném zacházení s muži a ženami. Zaměstnanec může žalovat svého zaměstnavatele, pokud se domnívá, že byl porušen princip rovného odměňování žen a mužů. První se však ale musí obrátit na tzv. Komisi pro rovné zacházení. Komise vysloví k věci názor, který soud může a nemusí respektovat. I přes jasnou legislativu, nerovné odměňování je v Nizozemí značně rozšířené, také z důvodu dosažené úrovně vzdělání u žen a jejich omezenějších možností pracovat – péče o děti apod.

§6. Odměňování v nemoci

NOZ stanoví v čl. 7:629, že zaměstnavatel je povinen hradit nemocnému zaměstnanci sedmdesát procent jeho mzdy po dobu 104 týdnů, prvních 52 týdnů však nejméně ve výši minimální mzdy. V některých kolektivních smlouvách však bývá ujednána částka až sta procent. Výplata takových mezd může být pozastavena, pokud zaměstnanec řádně neinformuje svého zaměstnavatele o svém zdravotním stavu, podobně pokud zaměstnanec odmítá nastoupit na místo, které jeho zdravotnímu stavu vyhovuje, nebo se nechce účastnit reintegračního programu. Systém vysoké nemocenské hrazené zaměstnavatelem byl zaveden zákonem v roce 1996, kdy nahradil původní systém výplaty nemocenské z veřejných peněz a má vést zaměstnavatele k podpoře prevence proti nemocnosti. Zaměstnavatelé často využívají komerčního pojištění proti riziku nemocnosti zaměstnanců.

§7. Odměna při překážkách v práci

Další významnou výjimkou z pravidla *no work-no pay* je článek 7:628 NOZ, kteří říká, že zaměstnanec má právo na odměnu podle odpracované doby, i když nevykonával práci podle pracovní smlouvy, stojí-li za tím důvody na straně zaměstnavatele. Pokud však není výslovně ustanoveno v individuální nebo kolektivní smlouvě jinak, vyvstává otázka, o jakých důvodech zákon mluví. V tomto případě je třeba hledat řešení v judikatuře: při tzv. normálních událostech – špatné počasí, opožděné dodávky surovin apod. leží riziko na straně zaměstnavatele. Pokud se jedná o *vis maior* – povodně, válka – povinnost vyplácet mzdy na zaměstnavatele uvalena není.

§8. Práva na mzdu v případě platební neschopnosti zaměstnavatele

Mzda je v takovém případě vyplácena na základě soudního rozhodnutí o úpadku společnosti a mzdové pohledávky jsou považovány za přednostní. Patří mezi ně pohledávky za mzdu za práci během výpovědní doby, cestovní náklady, příspěvky do penzijního fondu zaměstnance, mzda za nevybranou dovolenou a další. Přesto jsou však tyto pohledávky uspokojovány až po jiných – pohledávky z hypotečních úvěrů, náklady řešení úpadku, daňové pohledávky a pohledávky ze sociálního pojištění. Často tak dochází k tomu, že na výplatu mezd nezbyvají dostatečné finanční prostředky.

Důležitým je tedy speciální nárokový titul v zákoně o dávkách v nezaměstnanosti, který v případě úpadku zaměstnavatele stanoví právo zaměstnance na náhradu alespoň části mezd z Algemeen Werkloosheidsfonds – Všeobecného fondu na podporu v nezaměstnanosti, který je z padesáti procent financován příspěvky z řad zaměstnavatelů a dalších padesáti procent z řad zaměstnanců. Z toho fondu se vyplácejí pohledávky

- (a) za mzdy po dobu maximálně 13 týdnů bezprostředně předcházejících dni zániku pracovního poměru;
- (b) mzdy za výpovědní dobu, maximálně šest týdnů;
- (c) náhrady za dovolenou po dobu do jednoho roku předcházejícího dne zániku pracovního poměru.

3.3.4 Pracovní doba

§ 1. Omezení pracovní doby

A. Zákonná ustanovení

Zákon stanoví pravidla pro délku pracovní doby v zákoně o pracovní době z roku 1996 (Arbeidstijdenwet), který nahradil zákon o pracovní době v továrnách z roku 1919. Tento zákon byl výsledkem sociálních nepokojů po první světové válce v Evropě a realizoval volání pracovníků po osmihodinovém pracovním dni, resp. po 45-ti hodinovém pracovním týdnu. O několik let později se doby ustálily na 8,5 hodinách denně a 48 hodinách týdně. Zákon rovněž zakázal noční práci a práci na směny pro ženy v továrnách. Zpružnění pracovní doby během desetiletí v praxi zafungovalo, legislativa nicméně pokulhávala. Pak přišlo nařízení EU z roku 1994 o organizaci pracovní doby. A Nizozemí bylo nuceno zrevidovat svá pracovněprávní ustanovení o pracovní době z roku 1919.

Hlavní bylo vyřešit požadavky na flexibilní pracovní dobu, na práci v noci a o víkendech. Možnost pružnější pracovní doby měla přinést více pracovní míst. Zákon tedy přinesl nová, méně omezující pravidla pro stanovení denních i týdenních limitů, pro dobu na odpočinek, pauzy, přesčasy, noční práci a práci o víkendech a svátcích. Zaměstnavatelé jsou však povinni při stanovení pracovní doby ohlížet se na možnosti zaměstnance – péče o dítě, člena rodiny apod. Nedodržení této povinnosti však není sankcionováno. Maximální délka pracovního dne je 11 hodin, delší pracovní den je podmíněn povolením Inspektorátu práce.

Zákonem o pracovní době byla zrušena řada starých omezení pro práci večer, v noci a brzkých ranních hodinách. Zaměstnavatel nyní může vyžadovat výkon práce v noci v době mezi půlnocí a šestou hodinou. Zaměstnanec v této době pracovat nemusí, pokud má lékařské potvrzení, že mu práce v noci působí zdravotní problémy. Zákon umožňuje pracovat jen několik nočních směn za sebou, nebo za určité období. Zákon také omezuje počet pracovních hodin v jedné směně a stanoví delší doby odpočinku, ale nespécifikuje navýšení mzdy za práci v noci.

Zákon o pracovní době také rozšiřuje možnost práce o víkend, včetně neděle. Je však nutné dodržet doby odpočinku alespoň 1,5 dne za týden. Pro požadavek práce v neděli je třeba přihlídnout k charakteru vykonávané práce.

Zákon nerozlišuje mezi pracovní dobou pro muže a ženy kromě pár výjimek týkajících se pracovní doby těhotných žen – omezení práce v noci, přesčasy apod.

B. Pracovní doba podle kolektivních smluv

Zákon o pracovní době stanoví pouze základní rámec. Specifika pracovní doby bývají dohodnuta v kolektivních smlouvách. V kolektivních smlouvách bývá zpravidla stanovena kratší než zákonem stanovená pracovní doba. Od šedesátých let bývá v kolektivní smlouvě dohodnut 40-ti hodinový pracovní týden a volný víkend. Od roku 1979 šly snahy o zkrácení pracovní doby ještě dál. Odbory chtěly zkrátit pracovní týden a vytvořit tak nová pracovní místa. V roce 1982 uzavřely odbory se zaměstnavateli dohodu o vytváření nových pracovních míst, hlavně snížením pracovních hodin v týdnu o pět procent ze 40 na 38 hodin týdně ve většině odvětví, a zpružněním pracovní doby. V roce 2008 byla v Nizozemí průměrná délka pracovního týdne 37,5 hodiny, nejkratší ze všech zemí OECD.

§ 2. Práce na částečný úvazek a přizpůsobení pracovní doby

V Nizozemí pracuje asi 40 procent pracovních sil na částečný úvazek – *part-time*. O rozšíření praxe práce na částečný úvazek se postarala vláda řadou motivačních programů pro zaměstnavatele. Zaměstnavatelé musí dodržovat stejné podmínky pro pracovníky na plný a částečný úvazek. V roce 2000 vstoupil v platnost zákon o přizpůsobení pracovní doby, který umožňuje zaměstnancům požadovat snížení nebo zvýšení počtu pracovních hodin, v závislosti na možnostech společnosti. Zaměstnanec však musí splňovat zákonné požadavky: nejméně rok práce u zaměstnavatele a písemná žádost alespoň čtyři měsíce předem. Změnu pracovní doby může zaměstnanec požadovat jen jednou za dva roky. Tento zákon se vztahuje na zaměstnavatele s více než deseti zaměstnanci.

V práci na částečný úvazek vysoce převládají ženy s 67 procenty.

§ 3. Dovolená

Prvně byla minimální placená dovolená vložena do NOZ v roce 1966. V souladu s nařízením EU zajišťuje NOZ dvacet dní placené dovolené ročně, pokud zaměstnanec odpracoval u zaměstnavatele alespoň jeden rok. Pracovníci na částečný úvazek mají nárok na poměrnou část podle délky své pracovní doby. Individuálně nebo kolektivní dosažené dohody o pěti nebo dokonce šesti týdenní placené dovolené nejsou v Nizozemí výjimkou. V průměru mají zaměstnanci v Nizozemí 25,3 dne dovolené.

§ 4. Překážky v práci na straně zaměstnance

NOZ zavedl v roce 1907 pravidla pro případy krátkodobých překážek ze strany zaměstnance. V roce 2002 byla specifikována v zákoně o práci a péči. Zaměstnanci mají právo na placené volno v určitých případech:

- úmrtí v rodině,
- péče o člena rodiny – placené dva týdny,
- mateřská/otcovská dovolená po dobu 16-ti týdnů,
- dva dny volna při narození dítěte pro muže,
- studijní volno (minimální mzda),
- výkon volebního práva,
- uvolnění pro ústavní funkci (neplacené volno).

3.3.5 Ochrana zdraví při práci a bezpečnost

§ 1. Povinnost zajistit bezpečnost a ochranu zdraví při práci na pracovišti

Během průmyslové revoluce byly pracovní úrazy na denním pořádku. Někteří zaměstnavatelé zakládali fondy na pomoc zaměstnancům, kteří utrpěli pracovní úraz. Většinu však následky pracovních úrazů nezajímaly. V roce 1907 přinesla nová ustanovení týkající se pracovní smlouvy v NOZ povinnost zaměstnavatele chránit zdraví zaměstnance na pracovišti. Článek 7:658 nutil zaměstnance k takové organizaci a údržbě pracoviště, aby na něm nedocházelo ke zraněním. Zaměstnavatel je odpovědný za každý úraz spojený s výkonem práce, jestliže si jej nezpůsobil sám zaměstnanec svým neodpovědným chováním.

Osmdesátá léta zaznamenala nárůst soudní sporů, kdy zaměstnanci žalovali zaměstnavatele za újmu způsobenou v souvislosti s výkonem práce, např. onemocnění způsobená azbestem. Zaměstnavatelé se začali proti možným škodám na zdraví svých zaměstnanců pojišťovat.

Břemeno důkazu, že újma zaměstnance nebyla způsobená v souvislosti s výkonem práce leží od roku 1997 na zaměstnavateli. Odpovědnost za škodu nutí zaměstnavatele učinit potřebná opatření, aby k úrazům na pracovišti nedocházelo.

§ 2. Zdraví a bezpečnost dle veřejného práva

Veřejné právo se začalo zabývat zdravím a bezpečností při práci na konci devatenáctého století, kdy vstoupila v platnost řada zákonů, např. o práci v dolech, lomech, pravidla pro práci s fosforem apod. Současná veřejnoprávní úprava je zákon o zdraví a bezpečnosti při práci z roku 1998, která se nezaobírá jen zdravím a bezpečností, ale také obecnými pracovními podmínkami a péčí o zaměstnance. V poslední době přibyla témata jako sexuální nebo psychické obtěžování (šikana), které mají na pracovní výkon význačný vliv. Zákon rámcově vymezuje povinnosti zaměstnance a zaměstnavatele jako např.:

- pravidelná každoroční povinnost zaměstnavatele vymežit možná nebezpečí na pracovišti a při výkonu práce a informovat o plánu, jak se těmto nebezpečím vyhnout, provádět pravidelné zdravotní kontroly,
- povinnost zaměstnanců a zaměstnavatelů pravidelně diskutovat o zdravotní a bezpečnostní situaci ve společnosti.

3.3.6 Ukončení pracovní smlouvy

§ 1. Všeobecné informace

K ukončení pracovní smlouvy dochází z ekonomických důvodů na straně zaměstnavatele, nebo z důvodu v osobě zaměstnance – nevhodné chování, nesplnění požadavků pro řádný výkon práce, neuspokojivé pracovní výsledky atd. Do roku 1940 bylo ukončení pracovního poměru velmi liberální a zaměstnavatelovo právo na ukončení pracovní smlouvy prakticky absolutní, nebyl vyžadován žádný řádný důvod pro rozvázání pracovního poměru. NOZ stanovil pouze minimální výpovědní doby.

Během druhé světové války, za německé okupace, bylo zakázáno propouštění bez správního povolení a tento systém byl převzat i po osvobození v tzv. Zvláštním dekretu o pracovních vztazích z roku 1945 (Buitengewoon Besluit Arbeidsverhoudingen), který platí dodnes. Znamená to, že každé propouštění musí být oznámeno příslušnému úřadu, ten pak vydá zaměstnavateli oficiální dovolenku k propuštění daného zaměstnance.

V následujících letech 1945 – 1980 došlo k deliberalizaci NOZ v rozvázání pracovního poměru prodloužením výpovědní lhůty, soudcovskou kontrolou nad „nespravedlivým“ propouštěním, zavedením možnosti finanční kompenzace za propuštění aj.

V osmdesátých letech se stal povolenkový systém propouštění terčem kritiky ekonomů, kteří poukazovali na jeho zmatečnost a časovou náročnost, tvrdili také značnou finanční náročnost propouštěcího procesu oproti jiným zemím, která může mít za následek škodlivý dopad na celkovou poptávku po pracovních silách a vést k nerovnoměrnému rozložení pracovních příležitostí.

V dalších letech následovaly vášnivé debaty na téma úpravy pracovněprávních norem ohledně ukončení pracovního poměru. V roce 1996 se dohodli partneři z Fondu práce na úpravě pracovních vztahů a parlament je uspokojil vydáním zákona o pružnosti pracovního vztahu a zabezpečení (Act on flexibility and security):

a. aby vyhověl odborům:

- více práv a právní jistoty pro tzv. nezávislé pracovníky, pracovníky na částečný úvazek, pracovníky zajištěné agenturami práce,
- zkrácení zkušební doby u pracovních smluv na dobu určitou,

b. aby vyhověl zaměstnavatelům:

- výpovědní doby byly zkráceny, a proces správního dohledu urychlen,
- rozšíření možnosti opakovaného zaměstnávání na dobu určitou,
- zrušení zákazu výpovědi při (předstírané) nemoci.

Tento zákon usnadnil zaměstnávání zaměstnanců na dobu určitou, agenturní zaměstnávání, a zároveň rozšířil práva těchto zaměstnanců. Nicméně i přes tyto úpravy je nizozemské právo týkající se propouštění zaměstnanců značně nepřehledné a v parlamentu neutichají debaty na jeho úpravu.

§ 2. Způsoby ukončení pracovního poměru

Nizozemský systém ochrany při propouštění je v Evropě svým způsobem unikátní. Nizozemí je jedinou zemí, ve které propuštění předchází „kontrola“, což znamená, že zaměstnavatel před propuštěním jakéhokoliv pracovníka, pokud není ve zkušební době nebo pokud nedojde k ukončení smlouvy dohodou, musí mít:

- povolení z příslušného úřadu, nebo
- soudní rozhodnutí o zrušení pracovního poměru.

§ 3. Ukončení pracovního poměru po vzájemné dohodě

Pracovní smlouva je uzavřena souhlasným jednáním obou stran a stejně tak může být i ukončena. Takto lze ukončit pracovní smlouvy kdykoliv, kvůli právní jistotě se dává přednost písemné formě.

§ 4. Ukončení pracovního poměru po povolení příslušného úřadu

Podle Zvláštní deketu o pracovních vztazích z roku 1945 může zaměstnavatel ukončit pracovní poměr na dobu neurčitou pouze po povolení od Centrální organizace práce a příjmů (Central Organization of Work and Income – CWI), dříve se tato instituce nazývala Ředitelství pro místní zaměstnanost. Dekret byl původně zamýšlen jako právní norma regulující pracovní trh v těžké poválečné době, aby ochránil zaměstnance v klíčových odvětvích – stavebnictví, zemědělství – před odchodem do méně potřebných odvětví. V té době bylo běžné, že žádost o povolení ukončení pracovního poměru vycházela častěji od zaměstnanců než od zaměstnavatelů, a byla často úřadem zamítnuta kvůli potřebě pracovních sil v daném průmyslu. V dnešní době však plní ochranu zaměstnance před nedůvodným rozvázáním pracovního poměru. Povinnost mít povolenku pro rozvázání pracovního poměru pro zaměstnance byla po řadu let mrtvou literou zákona a v roce 1999 byla úplně zrušena, nicméně pro zaměstnavatele nadále platí. V některých případech však povolenka pro propuštění nutná není:

- u určitých zaměstnání jako např. církevní představitelé, učitelé, manažeři na vysokých funkcích, zaměstnanci ve státní správě,
- ve zkušební době a v případě ukončení pracovního poměru dohodou, úpadku společnosti, při pracovním poměru na dobu určitou a při rozhodnutí soudu o odstoupení od smlouvy.

Žádost o „propouštěcí povolenku“ musí být písemná a musí obsahovat všechny potřebné informace, ale hlavně důvod. CWI poté během několika dní zašle zaměstnanci kopii žádosti a vyzve ho k písemnému vyjádření. Vyjádření obou stran, zaměstnavatele i zaměstnance, jde před tzv. Propouštěcí komisí (Dismissals Committee) složenou ze zaměstnavatelů i odborářů. Poté CWI rozhodne. Podle Komise je propuštění důvodné a povolenka by měla být udělena, pokud:

- pracovník nesplňuje požadavky pro řádný výkon práce,
 - je pracovník nadbytečný,
 - další významné důvody, jako špatný vztah mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem, apod.
- CWI vydá povolenku do 6-ti týdnů od žádosti. Statistika říká, že v 85-ti procentech případů je žádostem vyhověno, 15 procent žádostí je zamítnuto a pracovní vztah tak trvá, nebo je ukončen dohodou. Proti rozhodnutí CWI není žádný opravný prostředek, zaměstnavatel může svou žádost po několika měsících podat znovu. Zaměstnavatel se také může obrátit na soud, aby pracovní poměr ukončil soudním rozhodnutím.

Rozvázání pracovní poměru jinak než dohodou, při hrubém porušení pracovních povinností, bez povolenky CWI nebo rozhodnutí soudu, je neplatné za překladu, že se zaměstnanec jeho neplatnosti do šesti měsíců dovolá. Neplatné rozvázání pracovního poměru povazuje zaměstnavatele platit mzdu po dobu, po kterou zaměstnanec mívá pracovat.

Pokud zaměstnanec nesouhlasí s udělením povolenky pro rozvázání pracovního poměru, může se obrátit na civilní soud a stěžovat si na „zjevně nepřiměřené ukončení pracovního poměru“, čl. 7:681 NOZ. Pokud soudce skutečně shledá rozvázání nedůvodné, může rozhodnutím navrátit pracovníka do zaměstnání nebo přisoudit mu náhradu škody. V praxi však k podobným sporům dochází spíše výjimečně.

§ 5. Ukončení pracovního poměru soudním rozhodnutím

NOZ umožňuje v čl. 7:685 ukončit pracovní poměr rozhodnutím okresního soudu. Původně se této možnosti využívalo jen u dlouhodobých pracovních poměrů na dobu určitou, kdy bylo třeba přihlídnout ke změně poměrů, ekonomické situace zaměstnavatele apod. Od roku 1945 se praxe rozšířila i na pracovní poměry na dobu neurčitou, například pokud nebyla udělena povolenka k rozvázání pracovního poměru příslušným úřadem. Článek umožňuje soudní ukončení pracovního poměru jen ze „závažných důvodů“, kdy soud v rychlém a

jednoduchém soudním procesu rozhodne o vážnosti důvodů a může jedné nebo druhé straně uložit povinnost uhradit kompenzaci za rozvázání pracovního poměru.

Soudní rozhodování se stalo oblíbeným alternativním nástrojem rozvázání pracovního poměru k vydávání povolenek CWI, v roce 1980 bylo vydáno 100 000 povolenek a 1 000 soudního rozhodnutí o zrušení pracovního poměru, zatímco v roce 2002 to již bylo 71 000 povolenek a 62 000 soudních rozhodnutí.

§ 6. Odškodnění/odstupné

Je třeba zdůraznit, že nizozemské pracovní právo nezná právo na kompenzaci v souvislosti s ukončením pracovního poměru – pro nadbytečnost. Ani CWI při udělení povolenky nevyžaduje žádné platby zaměstnanci jako podmínku pro její udělení. Odstupné za nadbytečnost je věcí individuálních nebo kolektivních dohod nebo může být o něm rozhodnuto v rámci soudního rozhodnutí o ukončení pracovního poměru. V případě hromadného propouštění je případná náhrada součástí sociální plánu, který zaměstnavatel dohaduje společně s výborem zaměstnanců. V praxi je běžné, že větší společnosti nadbytečným zaměstnancům odstupné platí. V praxi okresních soudů je zase při soudní ukončení pracovního poměru běžné:

- požadavek měsíčního odstupného za každý rok pracovního poměru pro zaměstnance do 40-ti let,
- požadavek 1,5 násobku měsíčního odstupného za každý rok pracovního poměru pro zaměstnance ve věku 40 až 50 let,
- požadavek 2 násobku měsíčního odstupného za každý rok pracovního poměru pro zaměstnance ve věku nad 50 let.

Odstupné však může být zvýšeno nebo sníženo v závislosti na okolnostech konkrétního případu.

§ 7. Zakázané propouštění - zvláštní ochrana pro některé skupiny pracovníků

Podobně jako v jiných státech nizozemské pracovní právo zakazuje ukončení pracovního poměru za určitých okolností pod hrozbou neplatnosti:

- výpověď během prvních dvou let při pracovních neschopnosti zaměstnance, kromě výjimky zmíněné dále,
- výpověď během těhotenství a 6-ti týdnů po porodu,
- výpověď během výkonu vojenské služby nebo jiné veřejné funkce, a další.

Zakázáno je také ukončení pracovní poměru z důvodu diskriminace kvůli rase, etniku, pohlaví, náboženského vyznání nebo sexuální orientace, účasti v odborovém hnutí, žádosti

o úpravu pracovní doby, odmítnutí pracovat v neděli (v rámci zákona o pracovní době), převodu podniku.

Všechny uvedené výpovědi jsou neplatné, jestliže:

- s nimi zaměstnanec písemně nesouhlasil,
- nebo se nejedná o opodstatněné hromadné propouštění nebo výpověď danou ve zkušební době.

Nejzvláštnějším je ustanovení, že zaměstnavatel nemůže dát výpověď zaměstnanci v prvních dvou letech jeho nemoci, čl 7:670 NOZ. Toto ustanovení prošlo v posledních revizích, protože se množily případy jeho zneužití, tudíž se neuplatní v případech:

- kdy zaměstnanec onemocněl, až po podání žádosti o propouštěcí povolenku,
- kdy zaměstnanec bez dobrého důvodu odmítá spolupracovat při rehabilitaci, nebo odmítá přijmout nabízenou jinou vhodnou práci, čl. 7: 670b(3) NOZ.

§ 8. Výpovědní lhůty

Výpověď musí být dána písemně a z určitého důvodu. Výpovědní doba musí respektovat smluvní podmínky, ale i podmínky zákonné. V první polovině dvacátého století bylo běžné, že výpovědní doba u prací s týdenní výplatou byla jeden týden, u prací s měsíční výplatou jeden měsíc, později byla zohledněna celková délka pracovního poměru a zaměstnancův věk. Od prvního ledna 1999 byla pravidla pro stanovení výpovědní lhůta zjednodušena.

Jediná zákonem zmíněná výpovědní lhůta pro zaměstnance je jeden měsíc. Lze však dohodnout výpovědní dobu až šesti měsíční. Zaměstnavatel musí při výpovědi a výpovědní lhůta brát v potaz délku pracovního poměru:

- kratší než 5 let = 1 měsíc,
- více než 5 let a méně než 10 let = 2 měsíce,
- více než 10 let a méně než 15 let = 3 měsíce,
- více než 15 let v pracovní poměru = 4 měsíční výpovědní doba dle čl. 7:672 NOZ.

Tato doba se může zkrátit až o měsíc, jestliže takovou dobu čekal zaměstnavatel na rozhodnutí CWI o povolení, ale zbývající lhůta nesmí být kratší než jeden měsíc.

§ 9. Propuštění během zkušební doby

Pokud pracovní smlouva obsahuje ustanovení o zkušební době, mohou obě strany v této době dát okamžitou výpověď bez udání důvodu. NOZ vyžaduje, aby dohoda o zkušební době byla uzavřena písemně, byla vyvážená a omezuje její trvání na dobu dvou měsíců. Jestliže se jedná o pracovní smlouvu uzavíranou na dobu určitou ne delší než dva roky, lze dohodnout zkušební dobu na jeden měsíc, čl. 7:652 NOZ. V případě, že byla uzavřena smlouva se

zkušební dobou na tři měsíce, je v této části neplatná a platí zákonné ustanovení o dvou měsíční zkušební lhůtě.

§ 10. Odchod do důchodu

Pouze malé procento pracovníků odchází do důchodu ve věku 65-ti let. Pracovní aktivita starších pracovníků je jednou z nejnižších v zemích EU. Jelikož zákonem stanovený důchodový systém neumožňuje jiný věk pro odchod do důchodu než 65 let, využívá se v praxi pro dřívější odchod z pracovního procesu zákona o nezaměstnanosti, zákona o výhodách pro zaměstnance neschopné práce, a institut dobrovolného odchodu do předčasného důchodu.

V roce 1980 odešlo do předčasného důchodu 12 000 lidí, v roce 1990 70 000, a v roce 1995 152 000 osob.

Nárůst odchodu pracovníků přinutil sociální partnery z Fondu práce, aby přinesli opatření proti odlivu starších pracovníků, například odstraněním věkové hranice pro státem hrazené rekvalifikační kurzy a pro výkon některých zaměstnání. Maximální věková hranice není v Nizozemí obecně stanovena. Výjimky tvoří některá zaměstnání ve státní správě. Věk 65 let je věkovou hranicí pro odchod do důchodu a s ním přichází i právo na vyplácení důchodu, nejen pro pracovníky, ale všechny, kteří dosáhli věku 65-ti let. Standardem bývá penzijní připojištění, na něž přispívá zaměstnanec i zaměstnavatel během pracovního poměru, v různých odvětvích různě.

3.4 Konkurenční doložka v platné právní úpravě Nizozemského království

Jak již bylo rozsáhle pojednáno výše, není pracovní právo v nizozemském právním systému upraveno samostatně v zákoníku práce jako je tomu v českém právním systému, ale je zakomponováno do rozsáhlého občanského zákoníku a obsaženo v samostatné hlavě X. – Pracovní smlouva, v Sedmé knize Občanského zákoníku s názvem Zvláštní ujednání, která mimo jiné pojednává o kupní smlouvě, smlouva o pronájmu, smlouvě darovací, příkazní aj.

§ 1. Pracovní právo - Konkurenční doložka

Zákonná úprava určité formy omezení konkurenčního jednání existuje v nizozemském právu už od roku 1907. V té době mohl zaměstnavatel rozhodovat, ve které společnosti smí (nebo nesmí) pracovat jeho zaměstnanec po skončení pracovního vztahu. Rozsah pravomocí zaměstnavatele byl na parlamentní půdě mnohokrát přetřásán, snaha o změnu pravidel se však neseťkávala s úspěchem. V roce 1936 přišlo několik poslanců s návrhem, aby se omezení konkurence vztahovalo pouze na zaměstnance, kteří mají ve společnosti „důležité postavení“. Za měřítko důležitosti se měla považovat výše mzdy. V návrhu se také počítalo s náhradou za

omezení výkonu práva na volbu povolání po dobu trvání doložky. Jejich poznámky byly do současné legislativy vtěleny až v roce 1953. Od roku 1955 se v nizozemském právu na základě rozsudku Hoge Raad (nizozemské nejvyšší soudní instance) objevuje zákaz konkurence po skončení pracovního poměru v případě, že bývalý zaměstnanec soutěžním jednáním ohrozí bývalého zaměstnavatele, ohrožení musí být ale zásadního charakteru a zneužití informace musí být nepřístupné, ojedinělé a mezi ostatními konkurenty neznámé, bývalý zaměstnanec-soutěžitel musí soutěžit s téměř totožným produktem apod. Po roce 1988 je ustanovena rozhodovací pravomoc soudů ve věcech výše náhrady a od dubna 1997 musí být konkurenční doložka navíc součástí pracovní smlouvy. Poslední podoba úpravy konkurenčního jednání zaměstnance vůči zaměstnavateli je v nizozemském právu od 1. dubna 1997 a dosud se nijak výrazně nezměnila⁷².

Konkurenční doložka v nizozemském právu sleduje, stejně jako v právu českém, možnost ochrany zaměstnavatele v oblasti ekonomických zájmů při konkurenčním jednání (bývalého) zaměstnance po skončení pracovního poměru. A stejně jako v českém právu ji doprovází dohady odborníků o její ústavnost, soulad s mezinárodním právem a výklad některých pojmů.

Variantou konkurenční doložky v nizozemském pracovním právu je tzv. relatiebeding, ujednání týkající se zákazníků, klientů společnosti. Podobně jako v konkurenční doložce se bývalý zaměstnanec zavazuje, že se zdrží obchodních kontaktů s vymezeným okruhem klientů po určitou dobu po skončení pracovního poměru. Jedná se o obdobu konkurenční doložky a řídí se stejnými zákonnými ustanoveními. Podobně je možné uzavřít doložku o obchodním tajemství.

Oproti právu českému se úprava nizozemská překvapivě potýká s daleko méně specifikovaným zákonným vymezením a tudíž i větší mírou právní nejistoty.

Ustanovení o konkurenční doložce se nachází v Občanském zákoníku, v 7. knize nazvané Zvláštní ujednání, části 10. pojednávající o pracovních smlouvách, v článku 653 v 5. sekci s názvem Zvláštní ujednání v pracovních smlouvách.

⁷² Van Genderen D.M. Arbeidsrecht in de praktijk. SduUitgevers. 2008.

Úplné znění ujednání o konkurenční doložce v nizozemském občanském zákoníku:

<p>Art. 653 Concurrentie Beding</p> <ol style="list-style-type: none">1. Een beding tussen de werkgever en de werknemer waarbij deze laatste wordt beperkt in zijn bevoegdheid om na het einde van de overeenkomst op zekere wijze werkzaam te zijn, is slechts geldig, indien de werkgever dit schriftelijk is overeengekomen met een meerderjarige werknemer.2. De rechter kan zulk een beding geheel of gedeeltelijk vernietigen op grond dat, in verhouding tot het te beschermen belang van de werkgever, de werknemer door dat beding onbillijk wordt benadeeld.3. Aan een beding als bedoeld in lid 1 kan de werkgever geen rechten ontnemen, indien hij wegens de wijze waarop de overeenkomst is geëindigd, schadelijkt is.4. Indien een beding als bedoeld in lid 1 de werknemer in belangrijke mate belemmert om anders dan in dienst van de werkgever werkzaam te zijn, kan de rechter steeds bepalen dat de werkgever voor de duur van de beperking aan de werknemer een vergoeding moet betalen. De rechter stelt de hoogte van deze vergoeding met het oog op de omstandigheden van het geval naar billijkheid vast; hij kan toestaan dat de vergoeding op de door hem te bepalen wijze in termijnen wordt betaald. De vergoeding is niet verschuldigd, indien de werknemer wegens de wijze waarop de overeenkomst is geëindigd, schadelijkt is.	<p>Čl. 653 Konkurenční ujednání</p> <ol style="list-style-type: none">1. Ujednání mezi plnoletým zaměstnancem a zaměstnavatelem, které zaměstnance zavazuje, že se po skončení pracovního poměru zdrží výkonu určitých činností je neplatné, pokud není uzavřeno písemně.2. Soud může celé takové ujednání, nebo jeho část, prohlásit za neplatné, pokud v souvislosti s rozsahem ochrany zaměstnavatelových zájmů dojde k nespravedlivému poškození zaměstnance.3. Z ujednání podle odst. 1 nemohou pro zaměstnavatele vyplývat žádná práva v případě, že k ukončení pracovního poměru došlo z důvodu protiprávního jednání na straně zaměstnavatele.4. Pokud ujednání podle odst. 1 závažně brání zaměstnanci vykonávat po skončení zaměstnání určité činnosti, může soud rozhodnout, že zaměstnanci náleží po dobu trvání omezení náhrada hrazená zaměstnavatelem. Soud stanoví výši této náhrady s ohledem na okolnost spočívající v její spravedlivosti; může také povolit, aby náhrada byla hrazena v jím stanovených splátkách. Náhrada nemůže být vyplacena v případě, že došlo k ukončení pracovního poměru z důvodu protiprávního jednání zaměstnance.
--	---

Nizozemská konkurenční doložka shrnuta do několika bodů:

1. musí mít písemnou formu (odst. 1),
2. lze ji uzavřít pouze s osobou starší 18-ti let, resp. s osobou zletilou (odst. 1),
3. za omezení činnosti na dobu po zaměstnání má zaměstnanec právo na odpovídající náhradu (odst. 4), výše náhrady zaměstnanci za zdržení se činností po ukončení pracovního poměru není specifikována, její výši určí soud, nebo může být v ujednání dohodnuta, soud ji však může s přihlédnutím k významným okolnostem snížit (moderační právo soudu),
4. chybí ustanovení o možnosti uzavřít konkurenční doložku až po skončení zkušební doby (smluvní volnost stran omezená maximální délkou 2 měsíců a nutností písemné formy),
5. možnost dohodnout „smluvní pokutu“ v případě porušení povinností ze strany zaměstnance není zákonem vyloučena,
6. v případě ukončení pracovního poměru z důvodů na straně zaměstnavatele, nemůže zaměstnavatel požadovat „pokutu“ za nedodržení ustanovení sjednané konkurenční doložky (vyplývá z odst. 3),
7. lze ji uzavřít na začátku, během i na konci pracovního poměru,
8. musí být přímou součástí pracovní smlouvy nebo její přílohou.

Soudům zákon dává širokou možnost konkurenční doložku zrušit nebo omezit rozsah dopadu jejích ustanovení:

- soud může uvalit na zaměstnavatele povinnost hradit zaměstnanci náhradu po dobu účinnosti konkurenční doložky,
- soud může vyžadovat, ač na to nejsou zákonná ustanovení, aby činnosti, jichž se zaměstnanec zavazuje v konkurenční doložce zdržet, byly jasně specifikovány,
- soud může omezit časové období, po které je konkurenční doložka účinná,
- soud může vymezit zeměpisný rozsah ustanovení,
- stejně tak doba, na kterou je zaměstnanec omezen ze zákonných ustanovení nevyplývá, soudní praxe ji však ustálila na době jednoho roku.

Judikatura týkající konkurenční doložky v Nizozemí dále specifikovala:

- smluvní pokuta se řídí obecnými ustanoveními čl. 91 až 94 Knihy 6 Občanského zákoníku týkajících se smluvní pokuty a nikoli omezujícími ustanoveními čl. 650 a čl. 651 týkající se smluvní pokuty v pracovních vztazích, která limitují výši smluvní

pokuty závisle na výši platu zaměstnance (nemožnost sjednat smluvní pokuty, pokud zaměstnanec nemá minimální mzdu, omezení výše pokuty v závislosti na výši příjmu), podle obecných ustanovení platí, že ujednání o smluvní pokutě musí být ve smlouvě uvedeno písemně, musí být vyjádřena v penězích a musí být uveden její důvod; podle čl. 651 platí, že v případě porušení ujednání má zaměstnavatel nárok buď na vyplacení „pokuty“ nebo na náhradu škody, zaměstnavatel si musí vybrat, obojí nelze přiznat⁷³,

- kromě plnoletosti je nutné splnit požadavek na svobodnou vůli zaměstnance konkurenční doložku podepsat, zaměstnanci musí být ponechán dostatečný čas na rozmyšlenou⁷⁴,
- je třeba rozlišit okruh zaměstnanců, od kterých lze spravedlivě požadovat konkurenční doložku podepsat⁷⁵,
- v případě soudního omezení rozsahu konkurenční doložky nebo snížení výše „pokuty“, nelze také přiznat zaměstnanci právo na peněžitou náhradu za zdržení se výkonu určitých činností⁷⁶.

Rozsáhlé pravomoci soudů v oblasti konkurenční doložky vedou k právní nejistotě týkající se platnosti uzavíraných konkurenčních doložek. Není neobvyklé, že s přihlédnutím na zákonná ustanovení a jejich vágní vymezení, soudy prohlašují uzavírané doložky nebo jejich části za neplatné. Diskuze o proměně konkurenční doložce v nizozemském občanském zákoníku probíhá už několik let. Dosavadní návrhy však byly v jedné nebo druhé Komoře nizozemského Parlamentu vždy smeteny z jednacího stolu.

13. června 2006 byl První komorou nizozemského Parlamentu zamítnut vládní návrh na změnu zákonných ustanovení o konkurenční doložce v občanském zákoníku. K zpřesnění mělo dojít především v oblasti stanovení náhrady zaměstnanci po dobu účinnosti konkurenční doložky, upravena měla maximální délka účinnosti konkurenční doložky a také neplatnost konkurenční doložky v případě, že zaměstnanec bude propuštěn před koncem zkušební doby nebo v případě, že zkrachuje firma, u které je občan zaměstnán. Kritiku vyvolalo především ustanovení o náhradě zaměstnanci, s dobou účinnosti konkurenční doložky v souvislosti s ustálenou soudní praxí potíže nebyly.⁷⁷

⁵³ Rozhodnutí Hoge Raad Amsterdam 04/04/03 JAR 2003/107 in *Arbeidsrecht in Praktijk*. 2008.

⁵⁴ Rozhodnutí Hof's Gravenhage 14/9/00 JAR 2000/247 in *Arbeidsrecht in Praktijk*. 2008.

⁷⁵ Rozhodnutí Rb. Utrecht 16/5/06 JAR 2006/167 in *Arbeidsrecht in Praktijk*. 2008.

⁷⁶ Rozhodnutí Hof Amsterdam 06/04/06, LJV AY3521 in *Arbeidsrecht in Praktijk*. 2008.

⁷⁷ H.J. de Groot. *Het ondernemers belang*, 2006, Nr. 4, str. 23

V současné době je v nizozemském Parlamentu projednáván další návrh na změnu zákonného ustanovení o konkurenční doložce. Jeho cílem je opět upřesnit podmínky platnosti konkurenční doložky, snížit počet omezení, specifikovat rozsah náhrady zaměstnanci za každý měsíc platnosti konkurenční doložky. Změny se týkají především ustanovení s nejasně stanovenými zákonnými hranicemi. Především se jedná o zavedení jednoleté maximální doby účinnosti konkurenční doložky doplněné o povinnost zaměstnavatele hradit po celou dobu náhradu za každý měsíc a to ve výši celého měsíčního platu. Další hlasy volají pro zpřesnění skupiny, s kterou „může“ zaměstnavatel konkurenční doložku uzavřít, ne tedy s každým zaměstnancem, ale se zaměstnancem, který se dostává do styku s takovými informacemi, které si ochranu ve formě konkurenční doložky zaslouží a jejich ochrana ve formě náhrady bývalému zaměstnanci připadne zaměstnavateli efektivní.

4.0 Závěr

Konkurenční doložka je prostředkem právní ochrany zaměstnavatele proti využívání informací a know-how, se kterým se zaměstnanec seznámil při plnění pracovních úkolů v rámci pracovněprávního vztahu, a to po dobu stanovenou po skončení pracovního poměru.

Podstatou konkurenční doložky je smluvní závazek mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem, jímž se zaměstnanec zavazuje po určitou dobu od skončení pracovněprávního vztahu nevyvíjet konkurenční činnost v předmětu činnosti zaměstnavatele, ať již jako osoba samostatně výdělečně činná při svém vlastním samostatném podnikání nebo v pracovněprávním vztahu pro jiného zaměstnavatele.

Cílem mé diplomové bylo podrobně zmapovat téma konkurenční doložka v pracovním právu, a to především v teoretické rovině.

Ve své práci jsem nejprve vymezila základní pojem konkurenční doložky, věnovala jsem se historii institutu konkurenční doložky v českém právním systému od počátku minulého století do současné doby. Zaměřila jsem se na postavení pojmu po jednotlivých relevantních novelách zákoníku práce po roce 1989. Snažila jsem se o vymezení čtyř základních etap vývoje konkurenční doložky:

- a. neexistence právní úpravy konkurenčního jednání zaměstnance v českém právním systému do novely č. 155/2000 Sb.,
- b. zákoník práce zákon č. 65/1965 Sb. po novele provedené zákonem č. 155/2000 Sb., která po dlouhé absenci pracovněprávní úpravy v oblasti konkurenční doložky přišla s pojmem konkurenční doložky,

- c. zákoník práce zákon č. 65/1965 Sb. po novele zákonem č. 46/2004 Sb., která sice nepoužívala termín konkurenční doložka, snažila se však o odstranění terminologických pochybení obsáhlejším zákonným vymezením pojmů,
- d. a konečně nový zákoník práce zákon č. 262/2006 Sb. s účinností od 1. 1. 2007, ve kterém došlo, až na drobné změny, k převzetí předchozí právní úpravy a jehož největší novinkou je nové vymezení vztahu pracovního a občanského práva.

Dalším tématem, kterým se má práce zabírá, je rozbor jednotlivých úskalí současné právní úpravy konkurenční doložky: konfliktu práva na volbu povolání a omezení tohoto práva podpisem konkurenční doložky, pokus o vymezení pojmu výdělečné činnosti, vysvětlení podmínek k platnosti konkurenční doložky, přiblížení finančních sankcí za nedodržení retenční dohody a konečně možnost odstoupení a výpovědi od konkurenčního ujednání.

Značný prostor jsem věnovala také aktuální verzi návrhu novely zákoníku práce, který v říjnu 2008 uveřejnilo Ministerstvo práce a sociálních věcí a který je výsledkem součinnosti odborníků na pracovní právo a který byl předložen k veřejné diskuzi. Návrh novely obsahuje rozsáhlou úpravu a vymezení některých pojmů v oblasti ochrany zaměstnavatelova know-how v konkurenční doložce. Novinky se týkají hlavně doby, na kterou bude možné sjednat konkurenční doložku, dále vymezení její geografické, osobní a věcné působnosti, snížení minimální náhrady bývalému zaměstnanci a jiné.

Jelikož institut konkurenční doložky se nevyskytuje pouze v pracovním právu, nahlédla jsem také do jiných právních odvětví, která se konkurenční doložkou zabírají. Samostatnou kapitolu tak tvoří konkurenční doložka v obchodním zákoníku, zákon č.513/1999 Sb. a postavení pojmu v zákoně č. 143/2001 Sb. o ochraně hospodářské soutěže. Věnovala jsem se, i když okrajově, též souvisejícím tématům: nekalá soutěž a tzv. insider trading.

Ve své snaze vytvořit průvodce, který se pokusí konkretizovat způsob ochrany zaměstnavatelových cenných informací, které svěřuje svému zaměstnanci, jsem nemohla opomenout také další způsoby ochrany informací před zneužitím: ochranu ve formě dohody o obchodním tajemství podle práva obchodního, dohody nepojmenované podle práva občanského a v poslední řadě také dohody o prohloubení kvalifikace podle pracovního práva.

Posledním tématem byla pozice institutu konkurenční doložky v právním systému Nizozemského království, kterému nutně musel předcházet rozsáhlý exkurz do nizozemského pracovního práva, jehož úprava je značně roztržštěná, mnoho institutů pracovního práva postrádá svou zákonnou definici, výjimečně výrazný je tak význam sjednocující a vysvětlující praxe soudů. Přesto shledávám pojednání o základech nizozemského pracovního práva natolik zajímavé a obohacující, že jej zde předkládám v celé jeho rozsáhlosti. K mému překvapení jsem při komparaci obou systémů došla k závěru, že současná nizozemská právní úprava za tou českou poněkud pokulhává, a to přesto, že Nizozemí za sebou nemá politicko-hospodářskou minulost České republiky a konkurenční doložka se v jeho právním systému objevuje zhruba od stejné doby jako u nás. Nizozemská právní úprava konkurenční doložky má své místo v občanském zákoníku a jeho části pojednávající o pracovních smlouvách. Jednotlivá ustanovení z oblasti pracovního práva se řídí obecnými ustanoveními práva občanského. Právní úprava konkurenční doložky v nizozemském pracovním právu při bližším zhodnocení vyvolává ještě více výkladových otázek než její česká verze. Konkurenční doložka obsahuje řadu pojmů nabízejících různé možnosti výkladu a jednotlívým prvkem se tak stává rozsáhlá judikatura, která značně komplikuje využití konkurenční doložky v praxi. Nicméně i v Nizozemí již několik let probíhají /nejen/ parlamentní boje za aktualizaci konkurenční doložky vzhledem k zastaralé zákonné formulaci z roku 1997. Aktuální návrh novely předložený nizozemskému Parlamentu není nepodobný tomu aktuálnímu českému, se kterým v říjnu 2008 přišlo MPSV.

Závěrem poznamenám, že bylo zajímavé sledovat pozici institutu zejména v době před první významnou novelou z roku 2000, pro kterou byl charakteristický nedostatek pozitivní zákonné úpravy v této oblasti. Inspirující byly především pře odborníků na stránkách právnické literatury o přípustnosti soutěžního ujednání v rámci pracovního nebo obchodního práva, o platnosti takového ujednání v rámci práva občanského a smluvní volnosti stran uzavřít i smlouvu nepojmenovanou, diskuse k tématu smluvní pokuty, polemiky nad souladem takového ujednání s Listinou základních práv a svobod a pravidly stanovenými Ústavou, a otázky nad rozhodnutím Ústavního soudu čj. II ÚS 192/95. Ticho právní jistoty se kolem výkladu institutu konkurenční doložky nerozprostírá ani v době současné, některé základní otázky ale byly zodpovězeny a obsah návrhu novely je slibným krokem k většímu využití konkurenční doložky v praxi.

COMPETITION CLAUSE in Czech and Dutch legal system

Resume

The competition clause is an instrument of legal protection for an employer against the abuse of the company's confidential information and know-how from the side of an employee to whom this information was introduced in his labour relation. The competition clause presents a contract agreed in writing between the employer and employee, which aims to protect such information, where the employee agrees not to initiate any activities in a competitive field of business for a certain period of time, not exceeding one year, after the labour relation is over. The employee may not engage in activities for another employer or his own account.

The thesis deals with the concept of the competition clause in general, it presents its history in the Czech legal system from the beginning of 20th century to the present date. I focused on the position of the concept after each amendment related with the Labour Code after the Velvet Revolution in 1989. I tried to determine four different basic stages after each relevant amendment in the development of the legal institute of the competition clause after 1989:

- a. Absence of the concept in the Labour code due to political and economic situation in the Czech republic /Czechoslovakia/ until amendment No. 155/2000 Coll.,
- b. Labour Code after the amendment No. 155/2000 Coll. which eventually presented the concept of the competition clause highly demanded by new social, political and economic order,
- c. Labour Code after the amendment. No. 46/2004 Coll. which absented the term "competition clause" but specified the concept by giving legal determination to unclear expressions in the related provisions,
- d. And finally, the new Labour Code, introduced as act No. 262/2006 Coll. which came into effect on 1st January 2007, takes over the former provisions but reflects the new relation between labour and civil law: general rules of civil code now do regulate industrial relations while the previous labour code maintained to be a separate legal regulation and did not allow analogical use of the civil rights norms.

My thesis further analyses particular problems of contemporary legal regulation of the competition clause:

- conflict between freedom of choice of occupation and limitation of this freedom by signing the competition clause,

- description of earning activities,
- the essence of the fine for the breach of the competition clause,
- the methods of termination of the competition clause.

In October 2008 the Ministry of Labour and Social Affairs introduced a proposal of amendment to Labour Code based on a long-term cooperation with labour-law specialists which offers a new perspective for the competition clause in the labour code. The proposal comes with the missing specifications regarding the duration of the competition clause, requires geographical, personal and real determination, lowers the minimal compensation amount paid by the employer to the employee etc. Presenting the complete wording of the provision regarding competition clause seems relevant.

The conception of legal institute of the competition clause is also vested in other branches of law rather than only in the labour law. I have tried to make a brief summary of the position of this institute in business law, act. No. 513/1999 Coll. and in economic competition act. No. 143/2001 Coll. I also devoted marginal attention to other related subject-matters: unfair competition and so-called “insider trading”.

In my intention to create a guide for both the employer and the employee regarding complete information on the competition clause, I also needed to mention alternatives of protection of the employer ‘s know-how:

- business law provisions for protecting the business secret,
- contractus innominatus based on provisions of Civil Code,
- and Labour Code qualification agreement.

In my final chapter I studied the general aspects of the labour law of the Kingdom of the Netherlands. I spent time surveying historical development of labour law provisions in The Netherlands and its connection to civil law regulation. I paid attention to the late and contemporary labour law provisions regarding individual labour relations, regulation of the employment, obligation of the contractual parties from the employment contracts, remuneration, working time, health and security issues, termination of the contract of employment.

Further I studied the institute of the competition clause in the Dutch legal system. The legal regulation regarding competition appeared in both countries in about the same time

based on the industrial and market needs in the beginning of 20th century. When comparing the Dutch and Czech position of the concept I have discovered, to my surprise, that the Dutch legal regulation of the competition clause falls behind in a couple of aspects despite the very different economic/political development in the last 60 years in both countries. Nevertheless, even the Dutch lawmakers are fighting with the out-of-date legal regulation of the institute based on the requirements of both employers and employees.

Legal provisions regarding the competition clause are to be found not in a separate Labour code but in Civil code, in a part dealing with employment contracts. General civil rules then apply to each provision of labour regulation. Competition clause regulation struggles with multiple ways of interpretation where the court decisions are the unifying factor. Legal draft submitted to the Dutch parliament in recent time resembles to the one presented by the Czech Ministry of Labour and Social affairs in October 2008.

Key-words: Competition clause, Labour Code
Klíčová slova: Konkurenční doložka, Zákoník práce